

BILAN DE LA PREMIÈRE DÉCENNIE DU *CODE CIVIL DU QUÉBEC* EN DROIT DES SUCCESSIONS

Jacques BEAULNE

Volume 105, Number 2, September 2003

10^E ANNIVERSAIRE DU *CODE CIVIL DU QUÉBEC*

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1045918ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1045918ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Yvon Blais

ISSN

0035-2632 (print)

2369-6184 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

BEAULNE, J. (2003). BILAN DE LA PREMIÈRE DÉCENNIE DU *CODE CIVIL DU QUÉBEC* EN DROIT DES SUCCESSIONS. *Revue du notariat*, 105(2), 271–308.
<https://doi.org/10.7202/1045918ar>

**BILAN DE LA PREMIÈRE DÉCENNIE
DU CODE CIVIL DU QUÉBEC
EN DROIT DES SUCCESSIONS**

Jacques BEAULNE*

INTRODUCTION	273
1. L'indignité résultant du meurtre et de l'homicide involontaire (art. 620).	275
2. La créance alimentaire <i>post mortem</i> (art. 684 et s.)	279
3. La santé d'esprit (art. 703)	285
4. Le testament conjoint (art. 704).	288
5. Le legs du bien de peu de valeur (art. 708)	289
6. Le testament informel (art. 714)	291
7. Le legs d'un bien faisant partie du patrimoine familial	296
8. Le legs aux personnes œuvrant dans le secteur des services sociaux (art. 761)	298
9. La révocation du legs au conjoint à la suite du divorce (art. 764)	301
10. Les « appelés » à la procédure de vérification (art. 772)	304

* Notaire et professeur titulaire, Section de droit civil, Université d'Ottawa.

11. La modification de la responsabilité aux dettes
 successorales (art. 833) 305

CONCLUSION 307

INTRODUCTION

La jurisprudence des dix dernières années du *Code civil du Québec* en droit des successions s'est concentrée, peut-être sans grand étonnement, principalement autour des quelques questions sur lesquelles nous avons choisi de nous pencher dans le présent texte, de sorte qu'en la matière, l'on peut dire que le Code s'est généralement bien acquitté de sa tâche de réforme. Il faut dire que le Livre *Des successions* avait fait l'objet d'une longue préparation et avait été présenté de façon distincte plusieurs fois, sous forme de divers projets de loi dès 1982¹, avant d'être finalement intégré au *Projet de loi 125*. Il était donc un peu normal que le « produit fini » soit un système cohérent des règles successorales, exempt dans la mesure du possible, des difficultés de compréhension et d'interprétation liées aux lois adoptées à la sauvette. Toutefois, malgré cette longue gestation du droit des successions, les décisions des tribunaux sur plusieurs questions ont été fort nombreuses.

Notre point focal ne sera donc pas tellement la présentation et l'analyse des règles du Code de 1994, mais plutôt leur évolution à la lumière de la jurisprudence de ces dix premières années. C'est donc volontairement que nous passerons sous silence, non seulement les grands axes de la réforme du droit des successions, mais également les quelques législations qui, postérieurement au 1^{er} janvier 1994, sont venues compléter ou modifier les règles initiales². De

-
1. Pour une présentation complète des travaux de réforme en droit des successions, voir Germain BRIÈRE, *Le nouveau droit des successions*, 2^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1997, p. 11-14, n^{os} 13-16.
 2. À cet égard, nous nous contenterons de souligner les principales modifications apportées en droit des successions après le 1^{er} janvier 1994. On trouve ainsi, chronologiquement, la *Loi modifiant la Loi sur le curateur public et d'autres dispositions législatives relativement aux biens soumis à l'administration provisoire du curateur public*, (L.Q. 1997, c. 80), qui est notamment venue modifier les articles 698, 701 et 702 relativement à la succession dévolue à l'État, l'article 26 de la *Loi modifiant le Code de procédure civile en matière notariale et d'autres dispositions législatives* (L.Q. 1998, c. 51) et l'article 1 de la *Loi modifiant le Code civil relativement à la publication de certains droits au moyen d'avis* (L.Q. 1999, c. 49), qui sont venus imposer l'obligation d'un avis de saisine par le liquidateur successoral (art. 777 C.c.Q.) et, bien entendu, la *Loi instituant l'union civile et établissant* (à suivre...)

même, nous nous sommes abstenu d'évoquer les nombreuses et sérieuses difficultés soulevées par l'application des nouvelles règles relatives à la succession dévolue à l'État. En effet, malgré le fait que ces problèmes semblent être en nette progression, ils sont demeurés dans l'ombre, voire totalement absents de la scène jurisprudentielle. Nous aurons certainement l'occasion d'en faire une étude critique en d'autres occasions.

Nous avons ainsi identifié onze sujets distincts qui, d'une manière ou d'une autre, ont retenu l'attention des tribunaux. C'est donc à travers ceux-ci que nous proposons de dresser en quelque sorte le bilan du droit successoral. En effet, malgré sa courte existence, le nouveau droit des successions a été plus que fertile en jurisprudence. Il ne serait pas exagéré de dire qu'il a fait l'objet de plus d'une centaine de décisions, dont nous ne comptons évidemment pas traiter en ces quelques pages. À quoi attribuer cette plus qu'abondante récolte? Sans doute plusieurs facteurs y ont contribué : d'abord évidemment, l'incertitude des nouvelles règles qui, nonobstant la longue préparation dont a fait l'objet le droit des successions, ont été tantôt incomprises, tantôt sujettes à interprétation; les tribunaux ont donc dû en clarifier la nature et la portée. Ensuite, la judiciarisation de certains aspects de notre droit successoral, auparavant généralement tenu à l'écart du processus judiciaire. Enfin, tandis que sous le *Code civil du Bas Canada*, seuls les jugements publiés dans les recueils « papier » étaient véritablement accessibles à l'ensemble de la communauté juridique, l'informatisation de la jurisprudence a permis la diffusion de la majorité des jugements rendus depuis 1994, de sorte que nous sommes parfois littéralement inondés de décisions dont plusieurs – heureusement ou malheureusement selon les conclusions qu'on en tire – seraient demeurées dans l'oubli auparavant.

C'est donc dans ce contexte nouveau que nous avons entrepris un travail considérable d'élagage, pour ne retenir – et c'est bien évidemment notre choix personnel – que les décisions qui nous ont paru significatives pour l'interprétation du droit des successions. L'on comprendra que, dans le respect de notre objectif, nous ayons écarté toutes les décisions qui, d'une manière ou d'une autre, n'étaient en réalité que des cas d'espèce. Dans cette catégorie sont

(...suite)

de nouvelles règles de filiation (L.Q. 2002, c. 6) qui, en introduisant l'union civile dans le droit privé québécois, est venue substantiellement modifier le droit des successions, notamment les règles relatives à la dévolution légale et à l'obligation alimentaire.

apparus les jugements relatifs à l'interprétation des clauses obscures contenues dans les testaments, dont celle de la portée des legs.

Parfois, il aura suffi d'un ou de deux jugements pour dégager ce qui semble être l'interprétation à privilégier et il ne semble pas, du moins jusqu'à présent, que les solutions alors proposées dans ces cas soient sur le point d'être remises en question; on ne devra pas se surprendre de ce phénomène, en se rappelant que, par le passé, la même chose s'est déjà produite³. La plupart du temps cependant, les problèmes soumis aux juges auront fait l'objet de nombreuses décisions prônant des solutions, sinon contradictoires, du moins partiellement divergentes. Dans de tels cas, notre objectif sera, non pas de proposer « LA » solution, mais surtout d'en signaler, le cas échéant, les points convergents. Enfin, devant certains problèmes – heureusement beaucoup moins fréquents –, nous aurons la difficile tâche de critiquer quelques-uns des parcours empruntés par les jugements pour en suggérer d'autres qui, à nos yeux, méritent d'être privilégiés.

Afin de mieux cerner chacune des questions, nous avons délibérément écarté l'approche traditionnelle de l'étude doctrinale, c'est-à-dire une analyse dite « cartésienne » des problèmes, pour plutôt favoriser une perspective plus directe, soit la présentation séquentielle de chacun des points. En outre, afin de conserver une certaine uniformité dans l'étude des questions, nous avons choisi de les présenter sous une perspective en trois volets : la justification de la règle, les problèmes qu'elle a soulevés et finalement le traitement de ces problèmes par les tribunaux avec, le cas échéant, un exposé de l'impact possible des solutions jurisprudentielles.

1. L'indignité résultant du meurtre et de l'homicide involontaire (art. 620)

Justification de la règle. On sait qu'en matière d'indignité successorale, les articles 620 à 623 C.c.Q. sont venus modifier l'ancienne

3. À titre d'exemple, on se rappellera que, sous le *Code civil du Bas Canada*, la question de l'accroissement dans la succession légale à la suite de la renonciation d'un enfant avait fait l'objet d'une longue controverse doctrinale (voir Laurent LESAGE, « La part de l'héritier renonçant », (1940-41) 43 *R. du N.* 391; J.A. L'HEUREUX, « La part de l'héritier renonçant », (1940-41) 43 *R. du N.* 477; Henri TURGEON, « Renonciation et accroissement en matière successorale », (1947-48) 50 *R. du N.* 391), mais avait finalement été réglée par un jugement de la Cour supérieure (*Rosenbush c. Rosenbush*, [1971] C.S. 112), qui avait toujours été suivi par la suite.

structure en introduisant deux familles d'indignité, soit l'indignité de plein droit et l'indignité judiciairement déclarée. Sous cette réserve, le Code de 1994 n'avait que très peu modifié les causes antérieurement prévues au *Code civil du Bas Canada* pour justifier l'exclusion d'un successible. En vertu de l'article 620, 1^o C.c.Q., celui qui est déclaré coupable d'avoir attenté à la vie du défunt est considéré comme indigne de plein droit de succéder. En fait, cette disposition englobe plus spécifiquement quatre hypothèses : la tentative de meurtre, le meurtre, l'homicide involontaire et la complicité de meurtre.

Problèmes soulevés. *A priori*, étant donné l'absence de modification des règles, rien ne laissait présager un mouvement jurisprudentiel en la matière. Néanmoins, deux décisions sont venues consolider l'application de l'indignité dans le cadre du meurtre et de l'homicide involontaire.

Dans le premier cas, un jugement de la Cour supérieure nous a semblé particulièrement intéressant, non pas tant en raison des problèmes qu'il résout ou des questions auxquelles il apporte réponse, mais surtout parce qu'il confirme que la déchéance du droit de succéder consécutive à un meurtre existe dès qu'il y a une déclaration de culpabilité prononcée par un tribunal de juridiction pénale, sans qu'il soit nécessaire d'obtenir un second jugement en déclaration d'indignité⁴. Si la décision ne tranche aucun véritable débat, elle a au moins le mérite d'apporter une assise jurisprudentielle au texte législatif. Il n'est pas nécessaire d'élaborer davantage sur ce premier jugement.

Dans le cas de l'homicide involontaire coupable⁵, une décision rendue en 2001 est venue mettre en lumière une question qui, jusqu'à présent, n'avait mérité qu'une analyse doctrinale; c'est pourquoi elle nous a semblé particulièrement importante. On se rappellera en effet que sous le *Code civil du Bas Canada*, la doctrine s'était divisée en deux écoles sur cette question; un premier groupe d'auteurs, dont Mignault, soutenait que l'homicide involontaire

4. *Timm c. Timm*, J.E. 2000-1790 (C.S.).

5. Quant à l'homicide involontaire non coupable, il n'a jamais semblé faire de doute dans l'esprit de la doctrine et de la jurisprudence qu'il ne pouvait entraîner l'indignité. En ce sens, voir Germain BRIÈRE, *Traité de droit civil - Les successions*, 2^e éd., Montréal, Centre de recherche en droit privé et comparé du Québec et Éditions Yvon Blais, 1994, p. 117, n^o 88. Voir aussi *Héritiers de feu Michel Prézeau c. Legault-Prézeau*, J.E. 83-96 (C.S.).

coupable entraînait nécessairement l'indignité de son auteur⁶. Pour d'autres, dont Faribault⁷, seul le meurtre était susceptible d'entraîner l'indignité de plein droit, étant donné que l'homicide involontaire ne comportait pas, contrairement au meurtre, l'intention de tuer. Lors de l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*, le professeur Brière faisait état de cette controverse et, tout en se ralliant à la seconde école de pensée, écrivait :

[...] il faut en dire autant du nouveau texte relatif à l'indignité de plein droit vu que toute disposition de nature pénale doit s'interpréter restrictivement et que l'expression « attenter à la vie » implique l'intention de tuer.⁸

Néanmoins, cet auteur soulignait du même souffle que, même si le geste n'emportait pas indignité de plein droit, le recours à l'article 621 C.c.Q. – qui prévoit l'indignité par déclaration judiciaire – n'était pas pour autant exclu. En conséquence, on peut affirmer qu'au moment où est entré en vigueur le *Code civil du Québec*, l'opinion dominante à l'égard des conséquences de l'homicide involontaire coupable était de ne pas considérer le geste comme entraînant une indignité de plein droit.

Approche du tribunal. Un jugement rendu par la Cour d'appel fédérale le 19 mars 2001 risque de modifier considérablement les conséquences civiles de l'homicide involontaire coupable en matière de succession. Dans cette affaire, une femme avait d'abord été accusée de meurtre au second degré pour, par la suite, choisir plutôt de plaider coupable à une accusation réduite d'homicide involontaire. Elle fut par la suite condamnée à une peine d'emprisonnement de deux ans moins un jour, assortie d'une ordonnance de probation. Dans un jugement majoritaire, la Cour a, sous la plume du juge Gilles Létourneau, fait une analyse très serrée de l'article 620, al. 1 C.c.Q., particulièrement en ce qui concerne la notion « d'attentat à la vie ». Tout en reconnaissant que ce ne sont pas nécessairement tous les homicides involontaires coupables qui

6. P.B. MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, t. 3, Montréal, Théorêt, 1887, p. 282; F. LANGELIER, *Cours de droit civil de la province de Québec*, t. 2, Montréal, Wilson & Lafleur, 1906, p. 362 et L. BAUDOUIN, *Le droit civil de la province de Québec, modèle vivant de droit comparé*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1953, p. 1094. Voir aussi *Galarneau c. Beaupré*, J.E. 81-1085 (C.S.).

7. Léon FARIBAULT, *Traité de droit civil du Québec*, t. 4, Montréal, Wilson & Lafleur, 1954, p. 161; Albert MAYRAND, *Les successions ab intestat*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1971, p. 66, n° 78; G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 5, p. 116-117, n° 88.

8. G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 5, p. 116, n° 88.

entraînent l'indignité de plein droit, le juge exprimait l'avis que, quant au cas devant le tribunal, le geste de l'accusée devait entraîner cette sanction.

Lorsque, comme en l'espèce, une personne se livre à des voies de fait graves ou à des lésions corporelles graves susceptibles de causer la mort, sachant que la mort peut en résulter, mais étant indifférente qu'elle s'ensuive ou non, cette personne est indigne de plein droit d'hériter de sa victime [...] Le fait que son auteur puisse bénéficier des largesses du système de droit pénal, d'un acquittement technique sur l'accusation de meurtre pour être trouvé coupable d'un homicide involontaire coupable, d'une réduction de l'accusation en échange d'un plaidoyer de culpabilité ou d'une condamnation à une infraction incluse dans l'accusation de meurtre suite à une défense de provocation ne change aucunement la nature du geste posé [...]⁹

Dans sa dissidence, le juge Décary en arrivait également à la conclusion que l'épouse devait être privée du droit aux prestations prévues par la loi, mais non en raison de l'indignité successorale de plein droit imposée à l'article 620, al. 1 C.c.Q. – laquelle ne pouvait s'appliquer, selon lui, à l'homicide involontaire –, ni de l'indignité judiciairement déclarée de l'article 621 C.c.Q. – les délais d'action étant expirés –, mais à cause de la déchéance stipulée à l'article 2443 C.c.Q., applicable en l'espèce.

Impact des décisions. Doit-on dorénavant considérer que cette décision a maintenant réglé le débat et que tous les homicides involontaires coupables entraînent l'indignité de plein droit de leur auteur? Probablement pas, surtout si l'on considère que le juge Létourneau a explicitement reconnu que cela ne devait pas toujours être le cas. En effet, à la lecture du jugement, l'on peut croire que l'approche privilégiée par la Cour dans le cas qui lui était soumis était essentiellement attribuable à certaines pratiques en matière de droit criminel, particulièrement en rapport avec les négociations entourant les plaidoyers de culpabilité. Peut-être en viendra-t-on à distinguer selon que la condamnation pour homicide involontaire a résulté d'une « négociation » ou selon qu'elle constituait la condamnation recherchée dès le départ; on pourrait également spéculer que lorsque l'accusation d'origine était effectivement celle d'homicide

9. *St-Hilaire c. Canada (Procureur général)*, [2001] 4 C.F. 289 (Cour d'appel fédérale) (demande d'appel à la Cour suprême du Canada rejetée), p. 361, par. 161 (juge Létourneau) et p. 335, par. 95 et 96 (juge Décary). L'arrêt a été commenté par Lise I. BEAUDOIN, « Indignité successorale à la Cour d'appel fédérale / Primauté au droit civil québécois », *Le Journal du Barreau*, 1^{er} décembre 2001, vol. 33, n^o 20, p. 7.

involontaire, la condamnation emporterait une indignité de plein droit, tandis que si la condamnation à ce crime résultait d'un aveu de culpabilité conclu à la suite de négociations entre les parties, elle ne donnerait ouverture qu'à la procédure en déclaration judiciaire d'indignité.

2. La créance alimentaire *post mortem* (art. 684 et s.)

Justification de la règle. Contrairement à la plupart des règles scrupuleuses dans le présent texte, celles applicables à la créance alimentaire *post mortem* n'ont pas été introduites par le *Code civil du Québec*; elles ont en effet été originellement insérées aux articles 607.1 à 607.11 du *Code civil du Bas Canada* en même temps que celles relatives au patrimoine familial¹⁰ et elles sont entrées en vigueur le 1^{er} juillet 1989. Certains articles ont cependant fait l'objet de modifications importantes à l'occasion de la réforme de 1994. Tel est le cas, par exemple, de l'article 695 C.c.Q., qui fixe les critères pour évaluer les biens de la succession fictive; on se rappellera en effet que cette disposition était absente du Code avant cette date¹¹. Par ailleurs, l'article 688 C.c.Q., est venu corriger une injustice qui résultait des calculs imposés par le texte initial de 1989 pour l'établissement du plafond de la contribution à l'égard des enfants¹².

Problèmes soulevés. En matière de créance alimentaire *post mortem*, la moisson jurisprudentielle a été très abondante, les problèmes soulevés par son application étant à la fois nombreux et importants.

1^{er} problème : le bénéficiaire de la créance

On se rappellera qu'à peine deux années après la mise en vigueur du *Code civil*, certains événements survenus au Québec – notamment quelques poursuites en réclamation d'aliments inten-

10. *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, art. 24.

11. La règle concernant l'évaluation de l'actif fictif, que l'on retrouve à l'article 695 C.c.Q. avait été vraisemblablement oubliée dans la législation initiale, ce qui avait soulevé la critique; en effet, avant la réforme du 1^{er} janvier 1994, le Code ne précisait pas si la valeur fictive qu'il fallait ajouter à la succession était celle du bien au moment de la donation ou lors du décès. À ce sujet, voir Jacques BEAULNE, « Commentaires sur les articles 607.4 et 607.5 C.c.B.C. ou la mutation d'une réserve héréditaire en contribution alimentaire *post mortem* », (1989-90) 92 *R. du N.* 573, 575-581.

12. *Ibid.*, p. 581-584.

tées contre des grands-parents – avaient incité le ministre de la Justice de l'époque à proposer une modification à l'article 585 C.c.Q. de manière à limiter l'obligation alimentaire en ligne directe aux seuls parents au premier degré¹³. Évidemment, cette modification a eu des répercussions sur les bénéficiaires de la créance *post mortem* puisque, depuis ce temps, ni les grands-parents, ni les petits-enfants ne peuvent réclamer une telle créance d'une succession.

Plus récemment, la *Loi instituant l'union civile et établissant de nouvelles règles de filiation*¹⁴ est venue modifier le profil des bénéficiaires à deux égards. En premier lieu, elle est venue ajouter à cette liste le conjoint en union civile¹⁵. En second lieu, la contribution reconnue par l'article 685, al. 2 C.c.Q. à l'ex-conjoint devrait dorénavant s'étendre vraisemblablement, non seulement au conjoint divorcé – ou dont le mariage a été déclaré nul –, mais également au conjoint en union libre dont l'union aura été dissoute conformément à l'article 521.12 C.c.Q. ou annulée en vertu des articles 521.10 et 521.11 C.c.Q.

Approche des tribunaux. Dans un jugement des plus étonnants rendu le 29 novembre 2002, le juge Raymond W. Pronovost a pourtant décidé qu'une épouse qui avait obtenu un jugement en séparation de corps et à qui son mari versait une pension alimentaire devait être considérée comme une « ex-épouse » et ainsi bénéficier d'une contribution alimentaire *post mortem* équivalant à 12 mois d'aliments¹⁶.

Impact de la décision. À notre humble avis, ce jugement ne passera pas à l'histoire et ne devrait certainement pas faire jurisprudence, puisque le juge confond malheureusement les règles de calcul de la contribution prévues à l'article 688 C.c.Q. pour considérer à tort que, dans le cas qui lui avait été soumis, la qualité de « conjoint » aurait valu à l'épouse une contribution égale à six mois tandis que celle de « d'ex-conjoint » lui permettait de recueillir 12 mois d'aliments. En fait, la requérante était véritablement une « conjointe » du défunt et aurait eu droit à la moitié de sa part *ab intestat*, conformément à

13. *Loi modifiant le Code civil en matière d'obligation alimentaire*, L.Q. 1996, c. 28, art. 1.

14. L.Q. 2002, c. 6.

15. Par contre, malgré le nouvel article 61.1 de la *Loi d'interprétation* (L.R.Q., c. I-16) qui définit le terme « conjoint », nous ne croyons pas que le droit à une créance alimentaire *post mortem* s'étend au conjoint de fait, puisque l'article 585 C.c.Q. ne lui accorde pas de droit alimentaire.

16. *R.L. c. É.B.*, J.E. 2003-143 (C.S.).

l'article 688, al. 1 C.c.Q.¹⁷; il suffit à cet égard de rappeler que si le divorce rompt les liens du mariage¹⁸, on ne peut en dire autant de la séparation de corps¹⁹. En conséquence, seules les personnes divorcées peuvent véritablement être considérées comme étant des « ex-époux ». À la décharge du juge, il est cependant vrai que l'article 688 C.c.Q. est victime d'une rédaction erronée²⁰.

2^e problème : les motifs justifiant une contribution

Même s'il était relativement clair dès l'adoption du mécanisme de la contribution alimentaire *post mortem* que son objectif était simplement de reconnaître la continuation de l'obligation alimentaire au-delà du décès du débiteur²¹, plusieurs tentatives avaient été faites peu après son introduction afin de la réclamer comme s'il s'agissait d'une réserve héréditaire.

Approche des tribunaux. Heureusement, la jurisprudence s'est assez rapidement imposée de façon largement majoritaire pour rappeler que les nouvelles mesures ne constituaient pas une réserve héréditaire de plein droit – les tribunaux insistant sur le fait que la liberté illimitée de tester n'avait pas été restreinte lors de la réforme de 1989 –, mais plutôt une simple créance alimentaire et, qu'à ce titre, il était requis du créancier qu'il fit la preuve de ses besoins. Ainsi, dans *Droit de la famille – 3584*²², le juge écrivait :

Il est donc clair qu'il ne s'agit pas d'utiliser les dispositions prévoyant la survie de l'obligation alimentaire afin d'obtenir une part d'un héritage dont on a été privé. La liberté de tester est limitée par les dispositions des articles 684 et suivants mais encore faut-il, pour bénéficier de cette limite, que le créancier soit en mesure de prouver qu'il a des besoins que la succession peut rencontrer.

17. *Droit de la famille – 2866*, [1998] R.D.F. 100. Le juge rappelle que le jugement en séparation de corps ne met pas fin au mariage et, en conséquence, à l'obligation alimentaire entre époux (p. 101).

18. Art. 516 C.c.Q. et art. 14 de la *Loi sur le divorce*, L.R.C. (1985), c. 3, 2^e suppl.

19. Art. 507 C.c.Q.

20. Pour une critique de l'article 688 C.c.Q. et une explication de l'erreur qu'il renferme, voir J. BEAULNE, *La liquidation des successions*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2002, p. 224-225, n^o 442.

21. Voir J. BEAULNE, « Les successions », dans *La réforme du Code civil : Personnes, successions, biens*, textes réunis par le Barreau du Québec et la Chambre des notaires du Québec, t. 1, Sainte-Foy, Les Presses de l'Université Laval, 1993, p. 241-353, p. 281, n^o 112.

22. J.E. 2000-865 (C.S.); pour d'autres jugements abondant dans le même sens, voir *Droit de la famille – 1402*, [1991] R.J.Q. 1668 (C.S.); *Droit de la famille – 2310*, [1997] R.J.Q. 859 (C.A.); *Droit de la famille – 2667*, [1997] R.D.F. 338 (C.S.); A.-L. (S.) c. G. (S.), [2001] R.L. 241 (C.S.).

Impact des décisions. Il semble donc aujourd'hui acquis que la nature véritable de la contribution alimentaire *post mortem* est distincte de la réserve héréditaire et que les personnes mentionnées à l'article 585 C.c.Q. à titre de créanciers alimentaires n'ont pas, de ce seul fait, un droit automatique à une contribution.

3^e problème : le débiteur de la contribution alimentaire

Malgré une rédaction des plus limpides du Code en la matière²³, les recueils de jurisprudence regorgent de situations où les créanciers alimentaires *post mortem* s'en sont pris, tantôt au liquidateur, tantôt aux héritiers personnellement en leur réclamant une contribution.

Approche des tribunaux. Sans grande surprise, les jugements ont rapidement fait de clarifier cette question, en établissant que la réclamation²⁴ devait être prise contre la « succession du défunt », et non contre le liquidateur ou contre les héritiers personnellement²⁵. Par ailleurs, lorsque le réclamant est un enfant mineur, il sera représenté par son tuteur – souvent, le parent survivant. Il faut alors s'assurer que ce tuteur n'est pas également le liquidateur de la succession; dans l'affirmative, il y aura situation de conflit d'intérêts, puisque le tuteur, qui représente le créancier d'aliments, est la même personne qui, en sa qualité de liquidateur, représente le débiteur, c'est-à-dire la succession²⁶.

Impact des décisions. Les difficultés d'interprétation – pour autant qu'on reconnaisse leur existence – devraient aujourd'hui être chose du passé.

4^e problème : la nature du délai de réclamation de la contribution

Selon l'article 684, al. 1 C.c.Q., le créancier alimentaire doit formuler sa réclamation à l'intérieur d'un délai de six mois suivant l'ouverture de la succession, sans toutefois préciser s'il s'agit ou non d'un délai de rigueur. Bien entendu, on s'est demandé si cette

23. L'article 684, al. 1 C.c.Q. stipule que « tout créancier d'aliments peut [...] réclamer de la succession [...] ».

24. *Droit de la famille* – 3723, J.E. 2000-1877 (C.S.), aussi cité comme *L. (N.) c. N. (O.)*, 2000 DCQI 520.

25. *Droit de la famille* – 2136, [1995] R.J.Q. 579 (C.S.).

26. *Droit de la famille* – 3124, B.E. 98BE-1126 (C.S.).

période de six mois était de rigueur ou s'il était possible de s'y soustraire.

Approche des tribunaux. Moins de deux ans après l'entrée en vigueur des règles initiales, le tribunal décidait que le délai de six mois pour présenter une réclamation en contribution se calculait depuis l'ouverture de la succession et qu'il était de rigueur. Le juge Toth écrivait alors :

Dans notre société, il est usuel que quelqu'un fasse un testament et il est tout à fait normal que les enfants d'un défunt fassent des recherches pour savoir s'il existe ou non un testament. Il n'y a aucune allégation que le testament de son père a été caché au demandeur. Et, quand bien même il y aurait une telle allégation, on ne serait pas encore devant une situation d'impossibilité d'agir en fait ou en droit car l'action d'un créancier d'aliments [...] existe encore, que le créancier soit héritier ou légataire. Le seul fait que le demandeur se croyait héritier n'est donc pas une impossibilité d'agir.²⁷

Ce jugement a par la suite été généralement suivi²⁸, bien qu'on ait invoqué avec succès l'impossibilité d'agir pour justifier un recours tardif dans des circonstances particulières²⁹.

Impact des décisions. En la matière, nous partageons l'opinion de la jurisprudence majoritaire et concluons que le délai imposé par l'article 684 C.c.Q. est un délai de rigueur.

5^e problème : l'assurance-vie et les régimes de retraite

L'on sait que lorsque le créancier alimentaire est le conjoint ou le descendant au premier degré, le montant de la succession qui sert de fondement au calcul de la contribution comprend non seulement l'actif réel de la succession, mais également un actif fictif, lequel est défini à l'article 687 C.c.Q. Cette dernière disposition doit être complétée par l'article 691 C.c.Q., qui vient en préciser la portée à l'égard des régimes de retraite et des contrats d'assurance.

27. *Droit de la famille* – 1499, [1991] R.D.F. 568, 569 (C.S.).

28. *Droit de la famille* – 3723, J.E. 2000-1877 (C.S.). Voir cependant *Droit de la famille* – 3124, B.E. 98BE-1126 (C.S.), où le tribunal a écarté l'application du délai de six mois au motif que la prescription ne court pas contre l'héritier à l'égard des créances qu'il a contre la succession (art. 2907 C.c.Q.). Cette thèse est cependant contestée par plusieurs : voir notamment Suzanne PILON, « La survie de l'obligation alimentaire », dans J.-P. SENÉCAL, *Droit de la famille québécois*, vol. 2, Farnham, CCH/FM, ¶ 75-100, ¶75-230.

29. *D.G. c. J.P. Gi. (Succession de)*, J.E. 2002-871 (C.S.).

Mais quels sont, plus spécifiquement, les polices d'assurance-vie et les régimes de retraite qui sont pris en compte par cet article?

Approche des tribunaux. Plusieurs décisions sont venues effectivement circonscrire la portée de l'article 691 C.c.Q. Ainsi, en matière d'assurance-vie, il semble que le produit d'une police d'assurance-vie-hypothèque ne devrait pas être inclus à l'actif fictif, étant donné que seul le créancier hypothécaire peut en toucher le produit³⁰; d'autre part, la révocation d'un bénéficiaire désigné au profit d'un nouveau bénéficiaire ne permettrait pas, du moins selon la Cour d'appel, de considérer le produit comme faisant partie de l'actif fictif, principalement en raison du fait que s'il n'y avait pas eu de changement de bénéficiaire, l'assurance n'aurait été versée de toute manière, ni aux enfants, ni à la succession, mais plutôt au bénéficiaire antérieur³¹.

En ce qui concerne les régimes de retraite, deux jugements sont venus reconnaître que des régimes de retraite d'employés devaient effectivement être pris en compte pour l'établissement de la contribution alimentaire *post mortem*, ce qui a permis d'ajouter à l'actif fictif, dans un cas, 98 000 \$³² et dans l'autre, 200 000 \$³³.

La réduction des libéralités imposée par l'article 689 C.c.Q. peut cependant réserver des surprises à d'honnêtes bénéficiaires de polices d'assurance-vie. Dans une décision de la Cour supérieure, le juge concluait précisément à la réduction d'un bénéfice d'une police d'assurance et ordonnait au bénéficiaire – en l'occurrence la mère du défunt – de remettre aux créanciers alimentaires – les enfants du défunt – une somme de plus de 20 000 \$³⁴. Ce jugement a cependant été renversé en appel, la Cour d'appel ayant refusé de considérer que la police d'assurance faisait partie de l'actif fictif³⁵.

30. *Droit de la famille – 2588*, [1997] R.D.F. 121 (C.S.). Le raisonnement justifiant cette décision est le suivant : puisque le titulaire de la police n'a jamais eu la possibilité de choisir lui-même son bénéficiaire, le produit n'aurait jamais pu être versé au créancier alimentaire. En conséquence, cette condition n'étant pas remplie, une telle police d'assurance n'est pas visée par l'article 691 C.c.Q.

31. *C. (L.) c. B. (M.)*, 2001 DCQI 10 (C.A.).

32. *Droit de la famille – 2866*, [1998] R.D.F. 100 (C.S.) : régime de retraite de la Noranda.

33. *Droit de la famille – 2747*, [1997] R.D.F. 640 (C.S.) : régime de retraite de l'Université Laval.

34. Dans ce cas, la valeur réelle de la succession était de 55 000 \$, le passif de 11 000 \$ et la police d'assurance, de 50 000 \$.

35. *C. (L.) c. B. (M.)*, 2001 DCQI 10 (C.A.).

Impact des décisions. De la jurisprudence pertinente, il semble possible de dégager certaines conclusions. En matière d'assurance-vie, on pourrait normalement considérer que le produit d'une police ne peut être inclus dans l'actif fictif³⁶ qu'entre autres aux conditions suivantes :

- 1^o il est nécessaire que le défunt ait eu la possibilité de choisir effectivement un bénéficiaire. Cette condition exclurait de l'actif fictif toutes les polices d'assurance-vie dans lesquelles le défunt ne peut faire lui-même la désignation d'un bénéficiaire, par exemple les polices d'assurance-vie hypothécaire;
- 2^o il faut que, dans les cas où le défunt a effectivement choisi un bénéficiaire dans les trois ans précédant son décès, cette nouvelle désignation ait eu comme effet de priver du produit de la police un créancier d'aliments. Cette condition écarte les polices dans lesquelles le bénéficiaire révoqué par la désignation d'un autre bénéficiaire dans les trois ans précédant le décès n'était pas lui-même un créancier d'aliments.

Pour ce qui est des régimes de retraite, l'on ne peut pas dire que la jurisprudence soit véritablement venue mettre fin à un débat ou apporter des solutions à des difficultés d'interprétation. Par contre, les décisions en l'espèce sont venues rappeler – parfois cruellement – que les régimes de retraite d'employés peuvent aussi faire partie de l'actif fictif et, qu'en conséquence, le danger d'une réduction guette le bénéficiaire lorsque l'actif réel de la succession ne peut satisfaire le paiement de toutes les contributions alimentaires.

3. La santé d'esprit (art. 703)

Justification de la règle. L'ancien article 831 C.c.B.C. exigeait du testateur qu'il fût sain d'esprit et capable d'aliéner ses biens; la jurisprudence d'alors avait peu à peu fixé les paramètres de cette condition, en précisant que la santé d'esprit impliquait que le testateur devait jouir de ses facultés intellectuelles au point de pouvoir envisager les divers éléments qui doivent déterminer une personne

36. Il convient de rappeler que l'inclusion du produit d'une assurance-vie dans l'actif fictif aux fins du calcul de la contribution alimentaire ne remet pas en cause les autres règles relatives à l'assurance-vie, et notamment l'article 2455 C.c.Q., qui prévoit que le produit d'une assurance-vie payable à un bénéficiaire désigné ne fait pas partie de l'actif de la succession.

à disposer de ses biens d'une manière plutôt que d'une autre, de comprendre le sens et de mesurer la portée de la disposition qu'il allait faire, et de s'y arrêter volontairement³⁷.

Problème soulevé. L'article 703 du *Code civil du Québec* n'a pas repris l'exigence de la santé d'esprit imposée par l'ancien article 831, se limitant à exiger du testateur qu'il ait la capacité requise. On pouvait dès lors légitimement se demander si le concept de santé d'esprit devait être retenu dans l'appréciation de la capacité de tester. Il est vrai cependant que la doctrine ne semble pas avoir envisagé cette possibilité, estimant généralement que, nonobstant la disparition de l'exigence expresse de la santé d'esprit, la condition continuait à être requise³⁸.

Approche des tribunaux. Confirmant en quelque sorte l'opinion des auteurs, les tribunaux ont effectivement continué à exiger que les testateurs soient sains d'esprit. Bien plus, ils ont même appliqué à ce « nouveau » concept pourtant absent dans le *Code civil du Québec* les mêmes paramètres que ceux qui avaient été développés par la jurisprudence antérieure à 1994.

Impact des décisions. Ainsi, les règles suivantes, issues de l'ancienne jurisprudence, ont été reconduites par les jugements rendus depuis l'avènement du *Code civil du Québec* :

- 1^o il n'est pas nécessaire que l'insanité d'esprit soit totale, c'est-à-dire que le testateur ait souffert d'aliénation mentale³⁹;
- 2^o la cause de l'insanité n'est pas pertinente : elle peut être la conséquence d'une malformation de naissance, d'un traumatisme, d'un accident, d'une maladie ou même d'un problème d'alcoolisme ou de toxicomanie⁴⁰. Par ailleurs, le suicide, qui n'était pas, *per se*, indicatif d'insanité d'esprit sous l'ancien Code, a continué d'être considéré de la même manière, les tri-

37. George S. CHALLIES, « Conditions de validité du testament au Québec et en France », (1960) 20 *R. du B.* 373, 376; *Léger c. Poirier*, [1944] R.C.S. 152, 161; *Touchette c. Touchette*, [1974] C.A. 575, 577 (dont l'appel fut rejeté par [1976] 1 R.C.S. vi); *Landry-Labonté c. Landry-Melançon*, J.E. 94-765 (C.A.); *Vallée (Succession) c. Vallée-Contant*, J.E. 96-2185 (C.A.).

38. G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *Droit des successions*, 3^e éd., Collection bleue, Montréal, Wilson & Lafleur, 2002, p. 172, n^{os} 306-307.

39. *Thibault c. Guilbault*, J.E. 99-434 (C.A.).

40. *Beaulieu (Dans l'affaire)*, 2002 DCQI 38, en ligne : Carswell (Droit civil en direct) (C.S.).

bunaux se refusant à le considérer comme un motif justifiant la nullité d'un testament⁴¹;

- 3^o si le testateur a eu conscience de ce qu'il faisait, les volontés exprimées à son testament doivent être respectées, même si elles paraissent plus arbitraires que raisonnables⁴². Par exemple, même si le fait de déshériter son conjoint ou certains de ses enfants peut paraître abusif ou arbitraire, il ne permet pas de conclure à l'insanité du testateur, car rien n'oblige une personne à léguer ses biens à sa famille⁴³. À l'inverse, le seul fait pour un défunt de diviser sa succession à parts égales entre ses enfants – ce qui est généralement considéré comme un geste « normal » ou logique – n'est pas pour autant un gage de sa santé d'esprit⁴⁴.

Quant au rôle du notaire dans l'appréciation de la santé mentale du testateur, la jurisprudence du nouveau Code, comme celle de l'ancien d'ailleurs, a continué à le considérer comme secondaire, celui-ci n'étant en réalité qu'un témoin comme un autre pour juger de la santé d'esprit de son client⁴⁵. On peut cependant retenir qu'en ce qui concerne l'utilisation de moyens mis à la disposition du notaire pour se prémunir contre la contestation d'un testament qu'il aurait reçu au motif d'insanité d'esprit du testateur, l'obtention d'un certificat médical semble avoir favorablement influencé le tribunal⁴⁶.

41. Sous le *Code civil du Bas Canada* : *Jessup c. Jeffery*, [1982] R.L. 125 (C.S.); *Picard c. Fiola*, J.E. 92-1633 (C.S.); *Girard c. Cloutier*, J.E. 91-1643 (C.A., renversant le jugement de la Cour supérieure). Sous le *Code civil du Québec* : *Malouin c. Hubert*, B.E. 99BE-248 (C.S.).

42. Pour une perspective psychologique de la question de la santé d'esprit dans le contexte de la rédaction d'un testament, voir R. DUGUAY, « Critères à considérer pour évaluer le degré d'inaptitude à faire un testament ou autre transaction », *Entracte*, 1^{er} mars 2000, n^o 1, p. 17. Voir *Borduas c. Borduas*, J.E. 2001-168 (C.S.), où l'expertise psychologique du témoin a été écartée par la cour.

43. *Bertrand c. Opération Enfant soleil inc.*, B.E. 2001BE-735 (C.S.) (en appel).

44. *Borduas c. Borduas*, J.E. 2001-168 (C.S.), par. 128.

45. Il ne semble pas y avoir de jugements rendus en vertu des nouvelles règles du *Code civil du Québec*. Pour des exemples de décisions rendues sous le *Code civil du Bas Canada*, voir *Collin-Evanoff c. Cadieux*, J.E. 88-689 (C.A.); *Godbout c. Godbout*, J.E. 89-314 (C.A.). Rappelons aussi que les constatations du notaire relativement à l'état mental du testateur au moment de la confection du testament ne sont pas soumises au secret professionnel : voir *Brochu c. Trust Prêt et Revenu*, 2000 DCQI 181 (C.S.), appel rejeté, mais sur une autre question (*Brochu c. Trust Prêt et Revenu*, B.E. 2003BE-234 (C.A.)).

46. Dans *Gaulin c. Gaulin*, 98 DCQI 719 (C.S.), le notaire avait pris soin de demander au médecin traitant de lui confirmer par écrit que le testateur avait la capacité mentale de modifier son testament; le testament a été jugé valide.

4. Le testament conjoint (art. 704)

Justification de la règle. L'article 704, al. 2 C.c.Q. interdit qu'un testament puisse être fait conjointement par deux ou plusieurs personnes. Il reprend en substance l'ancien article 841 C.c.B.C. et, pour cette raison, la doctrine a, dès la mise en vigueur du *Code civil du Québec* commenté la règle et conclu qu'on devrait certainement lui appliquer les mêmes règles d'interprétation⁴⁷.

Problème soulevé. On sait qu'avant la réforme de 1994, la prohibition avait fait l'objet d'une interprétation restrictive⁴⁸ : les mots « dans le même acte » qui apparaissaient dans l'ancien article 841 C.c.B.C. signifiaient que deux personnes ne pouvaient faire un testament dans un contexte unique au moyen de dispositions qui ne pouvaient se dissocier, mais qu'elles pouvaient le faire sur une même feuille, pourvu que les deux textes fussent intellectuellement dissociables⁴⁹. Bien que la nouvelle règle n'ait pas fait l'objet d'une véritable controverse, on aurait pu se demander si, effectivement la formulation légèrement différente de l'article 704 al. 2 C.c.Q. aurait pu permettre une interprétation plus libérale de la prohibition.

Approche des tribunaux. Sur cette question, la jurisprudence est demeurée d'une remarquable stabilité, en confirmant, notamment dans un jugement de la Cour d'appel, qu'une « entente » entre deux parties contrevenait à la prohibition du testament conjoint et ce, malgré l'utilisation du mot « bequeaths » dans le document en cause⁵⁰.

Impact des décisions. À notre avis, la prohibition des testaments conjoints continuera d'être interprétée selon les mêmes critères restrictifs qui avaient été développés sous le *Code civil du Bas Canada*, d'autant plus que le jugement rendu par la Cour d'appel devrait également avoir comme conséquence d'écarter définitivement le malheureux jugement de la Cour supérieure rendu en 1988 sur cette question⁵¹.

47. J. BEAULNE, *op. cit.*, note 21, p. 294, n° 153.

48. *Lavoie c. Boivin*, J.E. 95-640 (C.S.). Voir G. VALOIS, « Testaments entre époux d'après une formule standardisée », (1947-48) 50 *R. du N.* 409; H. TURGEON, « Testaments de conjoints », (1948-49) 51 *R. du N.* 17.

49. *Michaud c. Bouchard*, J.E. 95-538 (C.S.), commenté par J. MARTINEAU, « Le carnet d'un praticien », (1994-95) 97 *R. du N.* 495, 497-499.

50. *Yeshiva Gedola Merkaz Hatorah of Montreal c. Abramovitch*, J.E. 99-29 (C.A.), confirmant [1997] R.J.Q. 1748 (C.S.).

51. Voir *Succession Levasseur*, J.E. 88-982 (C.S.), décision critiquée – avec raison d'ailleurs – par Roger COMTOIS, « Où le testament fait par deux personnes (à suivre...) »

5. Le legs du bien de peu de valeur (art. 708)

Justification de la règle. En permettant au mineur non émancipé de tester de biens de peu de valeur, l'article 708 C.c.Q. apportait une exception à l'incapacité de tester du mineur jusque-là établie par l'ancien article 833 C.c.B.C.

Problème soulevé. Au moment de l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*, nous avons écrit que cette dérogation à l'incapacité juridique du mineur était « une pure question de faits, laissée à l'appréciation des tribunaux, compte tenu des conditions sociales et financières du mineur »⁵². Nous considérions alors, sans le formuler explicitement, que le critère de la valeur du bien devait être considéré dans une perspective subjective, c'est-à-dire variable selon la fortune du mineur. Par exemple, le legs d'un bien de 5 000 \$ pouvait être de peu de valeur pour le testateur mineur dont la fortune était considérable, tout en représentant au contraire une valeur importante pour le mineur « ordinaire ».

Approche du tribunal. Depuis 1994, il n'y a pas eu de jugement portant sur l'interprétation de l'expression « de peu de valeur » utilisée à l'article 708 C.c.Q. Toutefois, la même expression utilisée en rapport avec la capacité du majeur protégé a, elle, fait l'objet d'un jugement rendu en 1997 par la Cour supérieure, qui avait été appelée à décider si la notion de « peu de valeur » contenue à l'article 1813 C.c.Q. devait s'interpréter objectivement ou subjectivement. La juge Carole Julien concluait alors que le sens de l'expression « biens de peu de valeur » ne devait pas changer en fonction de la fortune du majeur⁵³. Dans le cadre plus général de l'administration du bien d'autrui, l'article 1315 C.c.Q. interdit également à l'administrateur de disposer à titre gratuit des biens qui lui sont confiés, à l'exception des « biens de peu de valeur ». La professeur Cantin Cumyn considère qu'il faut apprécier l'expression « de manière objective ou abstraite, non pas en fonction de la fortune du donateur »⁵⁴; elle rejoint donc l'interprétation de la Cour supérieure.

(...suite)

dans une « convention » ne serait pas un testament fait dans le même acte », (1988-89) 91 R. du N. 78.

52. J. BEAULNE, *op. cit.*, note 21, p. 295, n° 156.

53. *L. (M.) c. K. (I.)*, [1997] R.D.F. 75 (C.S.). Dans cette affaire, la valeur du don était de 75 000 \$, comparativement à la valeur totale du patrimoine du majeur protégé, qui totalisait plus de 6M \$.

54. Madeleine CANTIN CUMYN, « L'administration du bien d'autrui », dans *Traité de droit civil*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, p. 184, n° 218.

Impact de la décision. Théoriquement, étant donné que les articles 1315 et 1813 C.c.Q. utilisent également l'expression « biens de peu de valeur », on pourrait penser que l'interprétation qu'en ont fait la jurisprudence et la doctrine devrait également être applicable à l'article 708 C.c.Q. On devrait alors conclure que le qualificatif « peu de valeur » rattaché au legs fait par le mineur est un critère objectif, nullement rattaché à l'état de la fortune du testateur.

Bien que nous n'ayons aucune objection de principe à cette thèse objective, nous ne sommes pas pour autant convaincu que l'expression « biens de peu de valeur » contenue à l'article 708 C.c.Q. sera nécessairement interprétée de façon similaire. Pourquoi? C'est que, tant dans le cas de l'article 1813 que de celui de l'article 1315 C.c.Q., l'exception à l'égard des biens de peu de valeur cherche à protéger soit la personne concernée elle-même, en l'occurrence le majeur, le mineur ou, plus généralement, l'administré. Or, dans le cas de l'article 708 C.c.Q., le principal intéressé est décédé. S'il est louable de vouloir protéger le patrimoine d'un donateur trop généreux, notre régime juridique reconnaît qu'on puisse légèrement appauvrir ses héritiers, parfois même les déshériter. Il faut en effet noter que, même si l'on adoptait une perspective subjective de l'article 708 C.c.Q., il est certain que le legs universel que consentirait un mineur ne serait pas valable; il serait donc toujours impossible pour un mineur de déshériter totalement ses héritiers légaux. Mais en quoi le legs d'une somme objectivement significative, disons 10 000 \$, serait-il préjudiciable aux héritiers d'un mineur dont le patrimoine est d'un million de dollars? Un tel legs ne constituerait-il pas, subjectivement, un bien « de peu de valeur »?

En tout cas, l'interprétation subjective nous semble certainement plus conforme à l'intention du législateur. En effet, une analyse des discussions tenues lors des commissions parlementaires nous permet de constater que l'intention du législateur était effectivement de tenir compte du patrimoine total du mineur dans l'appréciation de ce qui constitue un legs de « biens de peu de valeur »⁵⁵.

55. Dans le chapitre 18 des lois de 1987, l'article correspondant (art. 744) utilisait l'expression « biens de valeur modique »; on a observé, au cours des travaux parlementaires, que la modicité devait être appréciée en rapport avec les facultés du mineur, et que celui-ci pourrait disposer par testament des biens qu'il utilise pour satisfaire ses besoins ordinaires et usuels; voir *Journal des débats*, S.-C.I., 12 juin 1985, p. 492-493. Pour l'application du concept de modicité en rapport avec l'ancien article 763, al. 3 C.c.B.C., voir *Dans l'affaire de la curatelle de dame Clémentine Robitaille-Charette : Dame Edna Charette*, [1983] C.A. 4, 5.

6. Le testament informé (art. 714)

Justification de la règle. L'article 714 C.c.Q. accorde aux tribunaux la possibilité de reconnaître la validité d'un testament « informé », c'est-à-dire qui ne respecte pas toutes les formalités auxquelles le Code l'assujettit. Au même titre que l'article 713, al. 2 C.c.Q. (la vérification du testament sous une forme autre que sa forme apparente) et que l'article 773, al. 1 C.c.Q. (la reconnaissance du testament par l'héritier), il constitue une atténuation au principe voulant qu'un testament qui ne respecte pas les règles de forme édictées par le Code est nul et inexistant⁵⁶. La justification initiale de cette règle, nouvelle dans le *Code civil du Québec*, était toute simple : le législateur voulait « éviter les conséquences fâcheuses résultant d'erreurs d'inadvertance dans l'accomplissement des formalités obligatoires auxquelles sont assujettis les divers testaments »⁵⁷.

Problèmes soulevés. Il ne serait pas exagéré d'affirmer que ce nouveau mécanisme destiné à sauver *in extremis* les testaments informés n'a pas toujours donné les résultats escomptés. En effet, l'article 714 C.c.Q. a été, au cours des dix années de la courte existence du *Code civil du Québec*, celui qui s'est attiré le plus l'attention de la jurisprudence en droit successoral, avec au-delà d'une cinquantaine de jugements. Il n'est pas de notre intention, dans le présent texte, de faire une analyse, ni même un survol des jugements qui ont accepté, à tort ou à raison, le recours à cet article. Nous avons récemment eu l'opportunité de commenter l'ensemble de la jurisprudence sur cette question⁵⁸ et il serait superfétatoire de reprendre ici cette étude, somme toute assez considérable, d'autant plus que les problèmes soulevés ont été nombreux : identification des formalités « essentielles » des testaments olographe et devant témoins et analyse de l'intention de tester du défunt ne sont que deux des principales questions qui ont été soumises aux tribunaux.

Approche des tribunaux. Nous tenterons ici tout au plus de décrire brièvement les grandes tendances observées à travers les décisions

56. Art. 713, al. 1 C.c.Q.

57. *Assemblée nationale / Projet de loi 20, Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes, des successions et des biens*, Commentaires, Code civil du Québec, Livre III : Des successions, Titre Quatrième Des testaments, Gouvernement du Québec, Ministère de la Justice, Art. 754 à 828, mars 1985, en marge de l'article 765.

58. Voir Jacques BEAULNE, « L'article 714 du *Code civil du Québec* huit ans plus tard : erreur du législateur ou égarement des tribunaux? », dans J. BEAULNE (dir.), *Collection Bleue, Mélanges Ernest Caparros*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2002, p. 27-62.

rendues jusqu'à présent. On peut d'ailleurs les regrouper en trois familles, soit celles qui ont accepté inutilement le recours à l'article 714, celles qui l'ont utilisé de façon inacceptable et enfin, celles qui en ont fait une utilisation adéquate. Dans la première catégorie, on peut mentionner une seule décision qui, invoquant à grand renfort la discrétion conférée par l'article 714 C.c.Q., a proclamé la validité d'un testament qui, de toute façon, respectait les règles de forme requises par le Code et qui s'avérait donc valable au départ; dans ce cas – celui d'un testament olographe non signé à la fin⁵⁹ –, le recours à la validation du testament informe était donc tout à fait injustifiée.

Dans un second groupe de décisions, on trouve celles ayant fait une utilisation inacceptable de la discrétion conférée par l'article 714 C.c.Q. Ces jugements ont en commun le fait qu'ils concernent des testaments qui semblaient défectueux en raison du non-respect d'une formalité essentielle – tandis que la discrétion octroyée ne devrait jouer qu'en présence d'une formalité non essentielle –, de sorte que ces actes n'auraient pas dû bénéficier du mécanisme judiciaire de sauvetage. Deux raisons ont semblé expliquer ces vérifications imméritées. D'une part, plusieurs de ces jugements nous apparaissent davantage comme des décisions d'équité plutôt que fondées sur une application des règles de droit; dans ces situations, il nous a semblé évident qu'aux yeux des juges, la fin – la validation du testament – justifiait les moyens – les motifs ! D'autre part, d'autres décisions ont privilégié à ce point l'intention de tester du défunt qu'elles ont complètement ignoré l'analyse de l'importance des formalités dont était affligé le document qui leur avait été soumis. Parmi les nombreux cas répertoriés, on doit tout particulièrement signaler les cas du testament comportant un témoin mineur⁶⁰, le testament « olographe » rédigé par un tiers⁶¹, le testament olographe non signé⁶², ainsi que le testament « informa-

59. *Minville*, J.E. 95-1406 (C.S.).

60. *M.C. (Succession de)*, J.E. 2001-2129 (C.S.) (désistement d'appel le 19 février 2002).

61. *Mercier et Mercier-Charron*, [1995] R.J.Q. 1446 (C.S.). Voir aussi *Desbiens (Succession de)*, B.E. 2002BE-734 (C.S.), où l'on a invoqué l'article 714 C.c.Q. pour accepter la vérification d'un testament olographe dont il manquait une page originale; *a priori*, il nous semble que c'est plutôt à la procédure de l'article 774 C.c.Q. que l'on aurait dû recourir en l'occurrence.

62. *Morin c. Morin*, J.E. 95-540 (C.S.). Voir aussi *Moreau c. Moreau (Succession de)*, J.E. 2003-190 (C.S.), où le juge a accepté de reconnaître la validité de différents legs ajoutés en marge d'un testament notarié et initialés seulement; le jugement n'est cependant pas un modèle de compréhension de l'acte notarié !

tique »⁶³. Dans ce dernier cas, il convient de souligner une décision plus récente qui, à notre avis, est plus respectueuse des principes régissant le formalisme testamentaire et qui, nous l'espérons, tracera dorénavant la voie aux futurs jugements⁶⁴.

Enfin, dans une troisième et dernière famille de jugements sur cet article, il est permis de regrouper de très nombreuses décisions qui ont correctement appliqué les critères de l'article 714 C.c.Q. Dans certains cas, cela a conduit les juges à refuser la validation du document qui leur était présenté. À titre d'exemples, on a refusé – avec raison, à notre humble avis – de reconnaître la validité d'un testament conjoint, même si l'écrit témoignait d'une intention manifeste de tester⁶⁵ ou encore de valider un testament devant témoins qui comportait un legs fait au profit de l'un des témoins⁶⁶. On a également confirmé l'impossibilité de faire jouer l'article 714 C.c.Q. à l'égard d'un testament « olographe » dactylographié⁶⁷ et la Cour d'appel, renversant la décision rendue par la Cour supérieure⁶⁸, a aussi conclu qu'un testament qui n'avait pas été rédigé par le testateur ne pouvait être reconnu comme testament olographe⁶⁹. Enfin, le testament devant témoins reçu devant un seul témoin⁷⁰, celui dans lequel la testatrice n'avait pas signé en présence des témoins⁷¹, le testament olographe écrit en partie par un

63. *Rioux (Succession de)*, J.E. 97-263 (C.S.), critiqué par Pierre CIOTOLA, « La vérification d'un testament sur disquette ou l'art de mettre le formalisme testamentaire à la corbeille informatique », *Entracte*, 15 avril 1997, p. 10 et 21.

64. *Perreault c. Desrochers*, 2000 DCQI 98 (C.S.), en ligne : SOQUIJ (Tribunal de droit commun). Il faut noter que dans *Rajotte (Succession de)*, B.E. 2003BE-28 (C.S.), le juge a également accepté de reconnaître la validité d'un testament informatique; il ne s'agissait toutefois pas d'une demande en vérification de testament en vertu de l'article 714 C.c.Q., mais plutôt d'une action en reconstitution de testament prise conformément aux articles 774 et 775 C.c.Q., l'original du testament n'ayant pu être retrouvé.

65. *Lavoie c. Boivin*, J.E. 95-640 (C.S.). *Contra* : *J.T.* et *C.T.*, B.E. 2002BE-455 (C.S.).

66. *Robitaille et Gagnon*, [1996] R.J.Q. 156 (C.S.). Dans ce cas toutefois, bien que la décision comme telle nous apparaisse bonne, la justesse des motifs invoqués par le juge est beaucoup plus discutable, le tribunal ayant, à notre humble avis, commis une erreur en appliquant incorrectement la nullité stipulée à l'article 760 C.c.Q.

67. *Demers (Succession de)*, J.E. 98-2003 (C.S.) et *Thériault (Succession de)*, B.E. 99BE-426 (C.S.).

68. *Gaumont-Dupuis (Succession de)*, [1996] R.J.Q. 375 (C.S.).

69. *Paradis c. Groleau-Roberge*, [1999] R.J.Q. 2585 (C.A.).

70. *Casaubon c. Blair*, J.E. 2000-1676 (C.S.); *Poulin c. Fontaine*, 2000 DCQI 264 (C.A.).

71. *Cabba c. Valceanu*, 99DCQI670 (C.S.); le testament accusait également plusieurs autres défauts de forme.

tiers et non signé⁷² ou encore l'acte portant seulement les initiales du testateur ainsi que celles d'un témoin⁷³ ont également échoué le test de l'article 714 C.c.Q.

Dans d'autres décisions, les juges ont choisi d'appliquer rigoureusement les paramètres du mécanisme de l'article 714 C.c.Q. et de reconnaître en conséquence la validité d'un testament effectivement informé. Dans cette catégorie de jugements on trouve – ainsi que la doctrine l'avait prédit⁷⁴ –, le cas du testament devant témoins dont les pages n'avaient été ni paraphées ni signées par les témoins et le testateur⁷⁵.

Enfin, et toujours dans cette même famille de décisions, il est possible de regrouper toutes celles qui, même si les testaments qui en ont été l'objet avaient été soumis aux tribunaux en vertu des anciennes dispositions du *Code civil du Bas Canada*, auraient de toute façon abouti au même résultat. Pour ce type de testament, la jurisprudence a démontré certaines hésitations, en raison notamment de l'application du principe de l'*animus testandi*⁷⁶. Le testament sur formulaire constitue le meilleur exemple de ces cas⁷⁷.

Impact des décisions. À notre avis, il est possible de dégager de cette abondante jurisprudence que trois conditions sont nécessaires pour que le recours prévu à l'article 714 C.c.Q. puisse effectivement être ouvert⁷⁸ :

- 1^o Le document soumis à la cour doit être un testament nul en raison d'un défaut de forme – et non à cause d'une défaillance

72. *Lavallée (Succession de)*, J.E. 95-935 (C.S.); *Tisseyre c. Tisseyre*, 2001 DCQI 167 (C.S.) et *Ahern-Tisseyre c. Tisseyre*, J.E. 2002-1252 (C.A.).

73. *Loiselle c. Blanchard (Succession de)*, B.E. 99BE-273 (C.S.).

74. G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 5, p. 553, n^o 441 et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 21, p. 310, n^o 206.

75. *Pelletier et Côté*, J.E. 95-343 (C.S.).

76. *Poulin (Succession de) c. Duchêne*, J.E. 99-1977 (C.A., pourvoi d'appel à la Cour suprême du Canada rejeté 27625). Ce jugement renversait la décision de la Cour supérieure rendue dans *Poulin (Succession de)*, J.E. 96-1518, qui avait refusé d'admettre la validité d'un testament « olographe » rédigé sur un formulaire. Voir aussi *Gingras c. Roy*, J.E. 97-108 (C.A.).

77. *Lessard c. Lessard*, J.E. 98-1300 (C.S.).

78. Voir notamment *Paradis c. Groleau-Roberge*, [1999] R.J.Q. 2585 (C.A.); *Poulin (Succession de) c. Duchêne*, J.E. 99-1977 (C.A., pourvoi d'appel à la Cour suprême du Canada rejeté 27625). Pour une analyse plus complète de ces conditions, voir J. BEAULNE, *op. cit.*, note 58, p. 35 et s., n^{os} 12 et s.

d'une règle de fond. Par exemple, certains jugements ont erronément validé des testaments nuls pour un vice de fond⁷⁹.

- 2° Le défaut doit se rapporter à une règle de forme qui n'est pas essentielle. Cette condition a, bien évidemment, donné lieu à une importante controverse sur l'interprétation de l'expression « formalité non essentielle ». Dans certains jugements, on a cherché à distinguer – au moyen d'une analyse purement objective des critères – les formalités essentielles de celles qui ne l'étaient point⁸⁰. Puis, à la suite d'une excellente étude sur cette question⁸¹, une approche plus subjective de l'analyse des formalités a été utilisée – quoique souvent de façon plus ou moins consciente – par les tribunaux⁸². Dans cette méthode, l'objectif de l'analyse des formalités n'est pas tant de distinguer entre les formalités essentielles et celles qui ne le sont pas, mais plutôt de prendre en compte les « fonctions » des formalités⁸³. Toutefois, on peut conclure de l'étude des jugements qui se sont penchés sur l'analyse du caractère « non essentiel » des formalités que les méthodes objective et subjective n'étaient pas incompatibles et pouvaient finalement se compléter.
- 3° L'écrit doit contenir, de façon certaine et non équivoque, les dernières volontés du défunt. Cette condition a également souvent été le point focal des tribunaux, qui se sont d'abord demandé ce qu'il fallait entendre par l'expression « intention certaine et non équivoque », pour ensuite s'interroger sur la nature de la preuve exigée pour établir cette intention et, en dernier lieu, pour décider du degré de preuve exigé. Eu égard à la première interrogation, la Cour d'appel a rappelé qu'on ne

79. Par exemple, l'incapacité juridique d'un témoin (*M.C. (Succession de)*, J.E. 2001-2129 (C.S.), suivi d'un désistement d'appel le 19 février 2002) ou le testament conjoint (*J.T. et C.T.*, B.E. 2002BE-455 (C.S.)). Cette jurisprudence demeure heureusement marginale.

80. À titre d'exemples : *Thériault (Succession de)*, B.E. 99BE-426 (C.S.); *Paradis c. Groleau-Roberge*, [1999] R.J.Q. 2585 (C.A.); *Tisseyre c. Tisseyre*, 2001 DCQI 167 (C.S.), en ligne : CARSWELL (Droit civil en direct) et *Ahern-Tisseyre c. Tisseyre*, J.E. 2002-1252 (C.A.); *Perreault c. Desrochers*, 2000 DCQI 98 (C.S.), en ligne : CARSWELL (Droit civil en direct); *Bertrand c. Mattia*, J.E. 95-1684 (C.A.); *Guénette c. Pomerleau*, J.E. 96-1153 (C.S.).

81. Nicolas KASIRER, « The "Judicial Will" Architecturally Considered », (1996-97) 99 *R. du N.* 3.

82. Voir notamment *Robitaille et Gagnon*, [1996] R.J.Q. 156 (C.S.); *Cabba c. Valceanu*, 99 DCQI 670 (C.S.), en ligne : CARSWELL (Droit civil en direct).

83. Voir J. BEAULNE, *op. cit.*, note 58, p. 40-42, n^{os} 24-26.

pouvait conclure que le document ne contient pas de façon certaine et non équivoque les dernières volontés du défunt du seul fait qu'il comporte des contradictions et des imprécisions et requiert en conséquence une interprétation; en ce sens, elle a conclu que ce qui devait être non équivoque n'était pas l'interprétation des legs contenus au testament, mais l'intention de tester du défunt⁸⁴. Quant à la nature de la preuve exigée pour établir cette intention, les rares cas où la question a été véritablement abordée par les juges tendent à démontrer qu'ils ne sont guère exigeants⁸⁵. Enfin, quant au degré de preuve requis pour établir le caractère certain et non équivoque de l'intention de tester du défunt, il rappelle celui auquel ont recouru les tribunaux lors du renversement du fardeau de la preuve en cas d'insanité d'esprit du testateur⁸⁶.

Peut-on conclure que la jurisprudence plus récente a réussi à imposer des balises certaines dans l'application de l'article 714 C.c.Q.? Il nous faut malheureusement répondre par la négative. Certes, on constate que certains juges ont voulu, par la rigueur de leur analyse et de leurs propos, encadrer leur discrétion judiciaire, en aménageant certaines lignes directrices susceptibles de mieux les guider dans l'exercice de cette nouvelle discrétion. Mais, dans d'autres cas, on sent que le rôle d'équité qu'a conféré l'article aux tribunaux ne fait pas toujours bon ménage avec le droit codifié !

7. Le legs d'un bien faisant partie du patrimoine familial

Justification de la règle. Ni les articles relatifs au patrimoine familial, ni ceux en matière successorale n'évoquent l'hypothèse d'un legs dont l'objet serait un des biens composant le patrimoine familial. Il est vrai qu'en principe, il ne devrait y avoir aucun conflit, puisque le legs porte le plus souvent sur le droit de propriété d'un bien tandis que la liquidation des droits résultant du patrimoine familial conduit à l'établissement d'une créance et non à la constitution de droits réels dans les biens qui en font partie⁸⁷. En théorie,

84. *Gingras c. Roy*, J.E. 97-108, (C.A.). Ce jugement n'a cependant pas toujours été suivi. À titre d'exemple, voir *Lessard c. Lessard*, J.E. 98-1300 (C.S.).

85. Voir notamment *Duguay c. Grenier*, [1995] R.J.Q. 2603 (C.S.); *Mercier c. Mercier-Charron*, [1995] R.J.Q. 1446 (C.S.).

86. *Bazinet (Succession de)*, J.E. 97-111 (C.S.); *F.T. c. A.L.*, B.E. 2002BE-423 (C.S.); *Paradis c. Groleau-Roberge*, [1999] R.J.Q. 2585 (C.A.); *Poulin (Succession de) c. Duchêne*, J.E. 99-1977 (C.A.).

87. Voir notamment *Droit de la famille - 977*, [1991] R.J.Q. 904 (C.A.), inf. *Raymond, Chabot, Fafard, Gagnon Inc. c. Nicole*, C.S. Montmagny, n° 300-05-000027-907, 25 mai 1990.

le silence des textes est donc totalement justifié et aucun problème ne devrait découler de l'application simultanée du legs en propriété d'un « bien familial » et de son inclusion aux fins de calcul de la créance résultant de la liquidation du patrimoine familial.

Problème soulevé. Il n'en demeure pas moins que, très rapidement, la question suivante a été posée par la doctrine : est-il possible de léguer à titre particulier un bien inclus dans le patrimoine familial? Et dans l'affirmative, doit-on à la fois exécuter le legs et tenir compte de la valeur de ce bien aux fins du calcul de la créance? De fait, il semble peu contesté que le défunt ait le droit de léguer à titre particulier un bien inclus dans le patrimoine familial sans que cela n'ait d'incidence sur les opérations de liquidation. L'on a cependant poussé l'interrogation plus loin en se demandant si, dans l'hypothèse où la résidence familiale avait été léguée à titre particulier au conjoint survivant, ce dernier pouvait réclamer à la fois l'objet du legs et la valeur de ce même bien dans le cours des opérations de liquidation du patrimoine familial⁸⁸.

Approche des tribunaux. Malgré l'apparente absurdité de la solution, tant la doctrine que la jurisprudence ont estimé que les deux volets des droits du conjoint survivant – celui relatif au patrimoine familial et celui touchant à la succession – devaient être appliqués avec la plus grande indépendance, puisque « le paiement de la créance [du patrimoine familial] et la remise ou le paiement d'un legs originent de deux sources distinctes, soit le droit matrimonial et le droit successoral [...] »⁸⁹. En conséquence, si le défunt a légué à titre particulier la résidence de la famille à un tiers, ce dernier aura droit à l'objet du legs, qui continuera par ailleurs à être pris en compte dans les calculs de liquidation du patrimoine familial.

En outre, même dans l'éventualité où la résidence aurait été léguée au conjoint survivant, ce dernier pourrait quand même cumuler ses droits matrimoniaux – et donc réclamer une créance équivalant à la moitié de la valeur de la résidence – et ses droits suc-

88. Pour un exposé du problème et de son enjeu, voir J. BEAULNE, *op. cit.*, note 20, p. 169, n° 330. Voir *Trudel c. Rochon*, J.E. 97-697 (C.S.), au sujet de l'interprétation du legs particulier de tous les droits et intérêts de la testatrice dans tout REÉR ou régime semblable, et de la question de savoir si tel legs comprenait la créance qu'elle détenait dans le patrimoine familial à l'égard de son mari, le légataire particulier. Voir aussi Marc-André LAMONTAGNE et Geneviève COUPAL, « Autopsie, à deux têtes et à quatre mains, d'une liquidation », (2002) 1 *C.P. du N.* 53, 67-68.

89. Marc-André LAMONTAGNE, « Pot-pourri sur la liquidation de succession », (1996) 2 *C.P. du N.* 115, 123.

cessoraux en se voyant conférer la propriété du bien⁹⁰, car comme l'écrivait la Cour supérieure :

[...] une personne peut léguer ses droits et ses actifs compris dans sa part du patrimoine familial en totalité ou en partie comme elle l'entend sans pour autant modifier le calcul du partage du patrimoine familial.⁹¹

Impact des décisions. Il ne semble faire aucun doute que cette question est réglée et qu'effectivement, le legs particulier d'un bien faisant partie du patrimoine familial n'a aucune incidence sur son inclusion aux fins du calcul de la créance et cela, peu importe que le légataire soit un tiers ou le conjoint survivant. L'avocat ou le notaire chargé de liquider la succession dans laquelle on trouve des legs portant sur des « biens familiaux » devra donc tenir compte de cette possibilité de cumul pour le conjoint survivant et se rappeler que le legs d'un tel bien n'a aucun impact sur la liquidation du patrimoine familial.

8. Le legs aux personnes œuvrant dans le secteur des services sociaux (art. 761)

Justification de la règle. L'article 761 C.c.Q. prévoit la nullité du legs fait au propriétaire, à l'administrateur ou au personnel d'un centre d'accueil ou d'un centre de services de santé, si cette libéralité a été faite à l'époque où le testateur y était soigné ou y recevait des services. Son objectif est des plus louables : protéger les personnes en perte d'autonomie contre ceux qui pourraient abuser de leur influence pour se faire consentir des libéralités⁹². De fait, la portée réelle de l'article se situe principalement au niveau de la preuve de la captation : tandis que, conformément aux règles de preuve du droit commun successoral, la captation alléguée contre l'héritier ou

90. En ce sens, voir *Roy c. Bédard*, [2001] R.J.Q. 644 (C.S.), où le tribunal a accepté que le conjoint survivant réclame la moitié de la valeur des REÉR du défunt dans le cadre de la liquidation du patrimoine familial et reçoive ces mêmes REÉR en sa qualité de légataire particulier. Pour parer à cette conséquence indésirable – le qualificatif d'absurde étant plus juste –, certains notaires et avocats ont choisi d'assujettir les legs des biens inclus dans le patrimoine familial consentis au conjoint survivant à la renonciation de la créance résultant de la liquidation du patrimoine familial à l'égard de ce bien. Ce type de legs conditionnel est par ailleurs tout à fait valable, ainsi que l'a rappelé la doctrine. Voir à cet effet Pierre CIOTOLA et Nicole GAGNON, « Conflits matrimoniaux et partage des biens », (1990) 2 C.P. du N. 303, 361, n° 104.

91. *Hopkinson c. Royal Trust Co.*, [1996] R.J.Q. 728, 734 (C.S.); voir aussi *Roy c. Bédard*, [2001] R.J.Q. 644 (C.S.).

92. *Journal des débats*, S.-C.I., 13 juin 1985, p. 529 et 531.

le légataire doit être prouvée, celle qui découle de l'article 761 C.c.Q. bénéficie d'une présomption irréfragable. Nul besoin de prouver l'abus d'influence; il suffit de faire la preuve que les conditions prévues par l'article sont rencontrées pour que le tribunal conclut à la nullité du legs⁹³.

Problèmes soulevés. La jurisprudence antérieure au *Code civil du Québec* avait soulevé maintes questions sur cette règle⁹⁴ – qui, faut-il le rappeler, existait même avant le 1^{er} janvier 1994⁹⁵ –. Depuis son introduction en 1994, l'article 761 C.c.Q. a fait l'objet de quelques jugements qui sont venus interpréter certaines de ses conditions d'application. Ainsi, l'on sait que cet article exige que le legs dont on demande la nullité ait été consenti au propriétaire, à l'administrateur ou au salarié d'un établissement ou à un membre d'une famille d'accueil; à cet égard, on s'est d'abord demandé si cette nullité s'étendait au legs qui aurait été consenti au profit d'une personne proche de celles mentionnées à l'article, par exemple à l'enfant d'un employé d'un établissement de santé. Puis, plus récemment, les juges ont été appelés à déterminer ce qu'il fallait entendre par l'expression « famille d'accueil ». Enfin, on a également soumis à l'attention des tribunaux un problème quant au moment où devaient être pris en considération les éléments de la nullité.

Approche des tribunaux. Quant au premier problème soulevé – soit celui relatif à la qualité du bénéficiaire –, la solution proposée par les tribunaux n'étonne guère. Puisque l'article 761 C.c.Q. impose une limite à la liberté de tester, il doit être interprété restrictivement; aussi la prohibition de legs au profit de l'administrateur ou du salarié d'un établissement ou d'un membre d'une famille d'accueil ne s'étend-elle pas à ses proches. Ainsi, le legs consenti au profit du fils d'un employé d'un établissement de santé n'est pas assujéti à la présomption de captation de l'article 761⁹⁶.

Pour ce qui est de l'interprétation des mots « famille d'accueil », la jurisprudence s'est quelque peu partagée. Dans ce cas, il s'agissait plus précisément de savoir si l'expression se limitait à la définition qu'en donne la *Loi sur les services de santé et les services*

93. Sur la question de la preuve requise, voir G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 38, p. 282, n° 521.

94. Pour une étude des anciennes règles, voir C. CHARRON, « Récentes modifications au droit des successions », (1983) 1 *C.P. du N.* 287, 306 et s.

95. Cette disposition est sensiblement au même effet que l'article 276 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q., c. S-4.2, en vigueur depuis le 1^{er} octobre 1992. Au 1^{er} novembre 2002, cet article était toujours en vigueur.

96. *Labbé c. Laflamme*, [1997] R.J.Q. 1054 (C.S.).

sociaux ou si l'on devait lui attribuer un autre sens, plus conforme à l'intention du législateur dans le *Code civil du Québec*. La première interprétation de l'expression se voulait résolument restrictive : seule la famille d'accueil telle que définie par l'article 1 o) de l'ancienne loi⁹⁷ serait visée par la prohibition. Conséquemment, les legs consentis à des personnes qui opèrent un centre d'accueil privé ne devraient pas être atteints de nullité, dans la mesure où les bénéficiaires de ces libéralités ne s'étaient pas vu confier des personnes âgées par l'entremise du réseau public des services sociaux⁹⁸. La seconde position a plutôt préconisé une interprétation libérale de la notion de « famille d'accueil » : dans un cas, le tribunal a jugé que l'article 761 C.c.Q. visait toutes les personnes hébergées en résidence contre rémunération et qui reçoivent des soins ou des services, de l'aide ou de l'assistance et une surveillance⁹⁹. Sur cette question, le jugement récent rendu par la Cour d'appel nous semble particulièrement convaincant en adoptant la deuxième thèse; au nom de la cour, la juge Pierrette Rayle écrivait :

En adoptant l'article 761 C.c.Q., disposition de droit commun, je ne peux concevoir que le législateur ait voulu simplement réitérer une protection qu'il accorde déjà aux personnes hébergées dans un système public, bien encadré par une réglementation multiple et complète, sans en faire bénéficier les personnes tout aussi vulnérables qui sont hébergées en résidence de type familial, des entreprises privées à but lucratif qui sont beaucoup moins supervisées.¹⁰⁰

Enfin, quant à la question relative au moment où devaient être pris en considération les éléments de la nullité, l'on a rappelé que la nullité ne vient priver le legs d'effet que dans la mesure où le testament a été fait au moment où le testateur y était soigné ou y recevait des services¹⁰¹ et qu'en conséquence, la prohibition de l'article 761 C.c.Q. devait être interprétée restrictivement. Pour cette raison, on a conclu que l'expression « à l'époque » se référerait à un moment précis, soit celui de la rédaction du testament¹⁰².

97. En effet, à l'article 312 de la nouvelle *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, la notion de « famille d'accueil » ne peut s'appliquer qu'aux enfants.

98. *Dupaul c. Beaulieu*, J.E. 2000-825 (C.S.) et *Blanchette-Miller c. Brochu*, J.E. 2000-1791 (C.S.).

99. *Lafortune c. Bourque*, J.E. 2000-1378 (C.S.), confirmé en appel dans *Bourque c. Lafortune*, C.A. Montréal, n° 500-09-009856-006, 20 mai 2003.

100. *Bourque c. Lafortune*, C.A. Montréal, n° 500-09-009856-006, par. 36, 20 mai 2003.

101. *Forest c. Lapointe*, [1997] R.J.Q. 105 (C.S.).

102. *Aubry c. Acosta*, [2001] R.J.Q. 423 (C.S.) (en appel). Voir aussi *Bourque c. Lafortune*, C.A. Montréal, n° 500-09-009856-006, 20 mai 2003, par. 41, où la (à suivre...)

Impact des décisions. Nous ne voyons aucune difficulté à se rallier aux décisions relatives aux premier et dernier problèmes. Il nous semble en effet que l'article 761 C.c.Q. se doit d'être interprété restrictivement : pour cette raison, le legs consenti au profit d'une personne autre que celles y mentionnées ne devrait pas être nul selon cette disposition, quel qu'étroit que soit le lien de parenté avec un administrateur ou employé de l'établissement de santé. Nous croyons donc que le legs fait à l'enfant, ou même au conjoint d'un employé ne doit pas souffrir de la nullité de l'article 761 C.c.Q. Mais cela ne signifie pas pour autant qu'un tel legs soit inattaquable; on pourra, par exemple, certainement invoquer sa nullité au motif de captation. Mais c'est alors le régime ordinaire de preuve qui devra être respecté et non la présomption de captation de l'article 761 C.c.Q. Quant à l'interprétation de l'expression « à l'époque », nous n'y voyons guère de raison de s'en dissocier.

Enfin, en ce qui concerne le sens à donner à la « famille d'accueil », il nous semble que la position tenue par la Cour d'appel récemment¹⁰³ sera très certainement celle qui, à l'avenir, sera suivie, et nous nous en réjouissons. Il convient néanmoins de signaler, comme l'a fait la juge dans son délibéré, que chaque cas peut constituer un cas d'espèce.

9. La révocation du legs au conjoint à la suite du divorce (art. 764)

Justification de la règle. Comme l'explique le professeur Brière dans son *Traité*, la raison d'être de la révocation de legs à la suite du divorce est à la fois justifiée et simple :

Avant la réforme du droit successoral, le divorce faisait perdre tout droit dans la succession *ab intestat* de l'ex-conjoint. Il n'emportait cependant pas par lui-même la révocation d'un testament fait en faveur de l'épouse ou de l'époux; [...] L'absence de présomption légale de révocation du legs au conjoint par l'effet du divorce a donné lieu à certains litiges.¹⁰⁴

Problème soulevé. Si la révocation du legs fait au conjoint antérieurement au divorce ne semble pas avoir provoqué d'irritants majeurs dans son application normale, il en a été autrement dans un

(...suite)

juge Pierrette Rayle considère le moment où est consentie la libéralité comme le point focal de la prohibition.

103. *Bourque c. Lafortune*, C.A. Montréal, n° 500-09-009856-006, 20 mai 2003.

104. G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 5, p. 656-657, n° 548.

contexte de droit transitoire, lorsque le divorce prononcé entre les époux est antérieur au 1^{er} janvier 1994¹⁰⁵. En effet, la loi d'application du *Code civil du Québec*¹⁰⁶ ne dit mot de l'article 764; c'est donc aux principes généraux d'application de la loi dans le temps qu'il faut s'en remettre, et notamment à l'article 37 de cette loi, qui prévoit que « les successions sont régies par la loi en vigueur au jour de leur ouverture ». En principe, la solution ne serait donc pas différente, peu importe la date du divorce : le legs consenti au conjoint serait toujours révoqué, en autant que la succession se soit ouverte après le 1^{er} janvier 1994.

Le problème survient cependant au moment où l'on cherche à qualifier la véritable nature juridique de cette révocation. En effet, la doctrine, tout autant que la jurisprudence, en est venue à se demander si, dans les faits, la révocation prévue à l'article 764 C.c.Q. relevait vraiment du droit des successions ou si, au contraire, elle ne partageait pas plutôt des affinités importantes avec le droit relatif au divorce. Or, selon la thèse privilégiée, la solution est radicalement différente; si la révocation relève du droit successoral, c'est indéniablement l'article 37 de la loi d'application qui doit jouer. Conséquemment, le legs consenti à l'ex-conjoint est révoqué, quelle que soit la date du divorce, en autant que la succession se soit ouverte postérieurement à l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*. À l'opposé, si la révocation est plutôt associée à une conséquence du divorce, le legs consenti à l'ex-conjoint ne peut être révoqué que si le divorce a été prononcé après janvier 1994. D'où la problématique !

Approche des tribunaux. Sur cette délicate question de l'application du droit dans le temps et la nature juridique de la révocation imposée à l'article 764 C.c.Q., trois jugements sont venus opposer deux visions différentes des règles. Selon un premier point de vue, la règle prévoyant la révocation du legs fait au conjoint en raison du divorce serait un effet du divorce et non des successions. En conséquence, il ne pourrait pas y avoir révocation du legs consenti à l'ex-conjoint dans un testament antérieur au divorce qui est survenu avant la mise en vigueur du *Code civil du Québec*, même

105. Pour une étude plus complète d'un tel problème, voir Jacques BEAULNE, « L'article 764 C.c.Q. et le droit transitoire : le divorce prononcé avant le 1^{er} janvier 1994 emporte-t-il révocation du legs consenti au conjoint? », (2002-2003) 104 *R. du N.* 491. Voir aussi Jacques AUGER, « Le droit des successions et le droit transitoire », (1995) 1 *C.P. du N.* 53.

106. *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, L.Q. 1992, c. 57.

lorsque le décès est survenu postérieurement à cette date. C'est ce qui a d'abord été jugé dès 1995¹⁰⁷.

Quelques années plus tard, un jugement de la Cour supérieure¹⁰⁸, par la suite confirmé par la Cour d'appel¹⁰⁹, en arrivait à une opinion contraire, estimant que l'article 764 du *Code civil du Québec* édictait une règle qui se rattachait davantage au droit successoral qu'à celui du divorce. En conséquence, la révocation d'un tel legs devait jouer dès lors que le décès de l'ex-conjoint (le testateur) était survenu après le 1^{er} janvier 1994, et ce, peu importe que le divorce ait été prononcé avant ou après cette date.

Jusqu'à tout récemment, aucune autre décision n'était venue prendre position et seule la doctrine – unanimement opposée à cette dernière jurisprudence – avait tenté de faire valoir son point de vue sur cette question¹¹⁰. Toutefois, le 26 novembre 2002, une décision rendue par le juge Denis Durocher de la Cour supérieure du district de St-Hyacinthe est venue appuyer le jugement de 1995 et la doctrine pour conclure que le divorce prononcé en 1992 n'avait pu entraîner la révocation prévue à l'article 764 C.c.Q., ce dernier n'étant pas en vigueur au moment où il avait été prononcé¹¹¹. Il faut cependant reconnaître que le jugement de la Cour d'appel ne semble pas avoir été pris en considération, du moins si l'on se fie à la jurisprudence citée au soutien du jugement.

La question est-elle réglée? – Il est certainement prématuré de considérer que la question est résolue. En faisant le décompte des différentes opinions, on constate que deux jugements ont adopté la même position que la doctrine, soit de considérer que l'article 764 C.c.Q. était en vérité un effet du divorce, tandis que deux décisions – dont l'une de la Cour d'appel – ont préféré voir dans la révocation de cet article une conséquence de la succession du testateur. Les paris demeurent donc vraisemblablement ouverts. Toutefois, en ce qui nous concerne, et malgré le jugement de la Cour d'appel, nous continuons à soutenir, avec le professeur Auger, que la révocation qui résulte de l'article 764 C.c.Q. doit être considérée comme une conséquence du divorce et non de l'ouverture de la succession. Pour cette raison, nous estimons toujours qu'un divorce prononcé avant

107. *Droit de la famille* – 2292, [1995] R.J.Q. 2992 (C.S.).

108. *Sioris c. Lamarre*, [1998] R.J.Q. 1573.

109. *Lamarre c. Sioris*, [2000] R.D.F. 192, J.E. 2000-673.

110. J. BEAULNE, *loc. cit.*, note 105 et J. AUGER, *loc. cit.*, note 105.

111. *Moreau c. Moreau (Succession de)*, J.E. 2003-190 (C.S.).

1994 ne peut avoir pour effet d'opérer la révocation d'un legs consenti par l'ex-époux décédé et ce, même si la succession s'est ouverte depuis la mise en vigueur du *Code civil du Québec*.

10. Les « appelés » à la procédure de vérification (art. 772)

Justification de la règle. La raison pour laquelle le Code civil de 1994 a choisi de renverser la règle qui existait antérieurement¹¹² afin d'exiger que tous les héritiers et successibles soient appelés à la procédure de vérification de testament n'est pas claire et les commentaires du ministre de la Justice sont muets sur cette question¹¹³.

Ce qui est certain par contre, c'est que la modification apportée n'avait pas comme objectif de conférer au testament vérifié une valeur définitive, le droit à la contestation du testament vérifié demeurant intact¹¹⁴.

Problème soulevé. Quoiqu'il en soit, on se rappellera en tout état de cause que cette obligation imposée par l'article 772, al. 2 C.c.Q. d'appeler à la procédure de vérification, « les héritiers et les successibles » a rapidement soulevé la controverse¹¹⁵. Il n'est pas dans les objectifs du présent texte de présenter les différentes thèses – l'une favorisant une interprétation libérale de l'expression, l'autre une interprétation restrictive¹¹⁶; nous nous limiterons plutôt à situer de

112. Ancien article 858 C.c.B.C.

113. Pour sa part, l'Office de révision du Code civil ne prévoyait pas de modifier la règle de l'ancien Code : voir OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec*, vol. 1, *Projet de Code civil*, art. III-275. Quant aux travaux effectués en commission parlementaire, il n'est pas clair quelle portée on entendait donner à la nouvelle règle; voir *Débats de l'Assemblée nationale, Sous-commission des Institutions*, 21 juin 1985, p. S-CI-563, art. 824.

114. Voir les commentaires du ministre de la Justice à ce propos : MINISTRE DE LA JUSTICE, *Commentaires du ministre de la Justice, Le Code civil du Québec*, t. 1, Les Publications du Québec, 1993, p. 456. Voir aussi J. BEAULNE, *op. cit.*, note 21, p. 333, n° 275; G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 5, p. 672, n° 566.

115. Voir notamment Jeffrey A. TALPIS, « Réflexions sur les "mis en cause en matière de vérification de testament" », *Entracte*, vol. 3, n° 14, 1^{er} octobre 1994, p. 16; Jacques BEAULNE, « La liquidation des successions sous le *Code civil du Québec* », dans *Répertoire de droit / nouvelle série, Doctrine, Successions*, Chambre des notaires du Québec, Montréal, 1996, p. 41-43, n°s 50-53 et Guy LEFRANÇOIS, « Les mis en cause en matière de vérification de testament », *Entracte*, vol. 3, n° 12, 15 août 1994, p. 9-10; Yves PEPIN, « Les " mis en cause " dans une procédure en vérification de testament », *Entracte*, 1^{er} octobre 1995, p. 4.

116. Pour une analyse plus complète de la controverse et des thèses, voir J. BEAULNE, *op. cit.*, note 20, p. 28-31, n°s 45-49.

part et d'autre les jugements qui ont eu à se prononcer sur ces thèses afin d'en dégager les tendances, le cas échéant.

Approche des tribunaux. Entre 1995 et 1997, quatre jugements ont, à notre connaissance, adopté la thèse libérale et considéré que l'article 772 C.c.Q. exigeait que tous les bénéficiaires du testament, quelle que soit la nature de leur legs (legs universel, à titre universel ou à titre particulier) ainsi que toutes les personnes qui auraient été appelées à la succession *ab intestat* si le défunt dont le testament est soumis pour vérification était décédé sans testament devaient être appelés à la procédure de vérification¹¹⁷. Un nombre identique de décisions ont par contre favorisé la thèse restrictive voulant que seuls les héritiers – c'est-à-dire les personnes désignées au testament comme légataires universels et à titre universel et qui ont accepté les droits découlant de ces dispositions – et les successibles – ces mêmes légataires connus qui n'ont pas encore manifesté leur option¹¹⁸ – le soient.

Impact des décisions. Malgré le fait que la « lutte jurisprudentielle » soit en apparence égale, il nous semble que la tendance actuelle soit plutôt favorable à la thèse restrictive, notamment en raison du fait que depuis janvier 1997, il n'y a eu aucun jugement favorable à la thèse libérale et que la pratique actuelle des greffiers semble avoir été également établie en fonction de l'interprétation restrictive de l'article¹¹⁹.

11. La modification de la responsabilité aux dettes successorales (art. 833)

Justification de la règle. L'article 833 C.c.Q. permet au testateur de modifier les règles sur la contribution aux dettes : il peut donc imposer à un seul de ses héritiers ou de ses légataires le paiement de toutes ses dettes ou d'une partie de ses dettes ou autrement

117. *Fortin c. Fortin*, J.E. 95-837 (C.S.); *Pelletier et Côté*, J.E. 95-343 (C.S.); *Robitaille et Gagnon*, [1996] R.J.Q. 156 (C.S.); *Durand (Succession de)*, [1997] R.J.Q. 617 (C.S.).

118. *Lamothe-McRobert (Succession de)*, [1995] R.J.Q. 2724 (C.S.); *Poulin (Succession de)*, [1996] R.J.Q. 939 (C.S.); *Nadeau (Succession de)*, J.E. 98-1695 (C.S.); *Almond (Succession de)*, B.E. 2000BE-438 (C.S.).

119. Voir M. PICCINI-ROY, « Les dispositions testamentaires et les legs », dans *Collection de droit 2002-2003*, vol. 3, *Personnes, famille et successions*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 393-399, qui écrit : « la pratique courante adoptée par les greffiers de la Cour supérieure du Québec est de suivre la décision rendue par M. le juge Gomery dans *Lamothe-McRobert* et *Lamothe-Larivière* » (p. 398, note 18).

modifier la répartition du passif entre eux. En pratique, le recours à l'article 833 C.c.Q. peut s'avérer un outil de planification successorale intéressant, car il permet de mieux refléter les dernières volontés d'un testateur et de s'écarter des grands principes édictés par le *Code civil du Québec* en matière de responsabilité aux dettes successorales.

Par exemple, cet outil permet au testateur de modifier la répartition normale de la responsabilité entre ses héritiers qui sont tenus aux dettes et aux legs particuliers, en dérogeant à la responsabilité proportionnelle prévue à l'article 823, al. 2 C.c.Q. Il est également possible pour le testateur de stipuler que la contribution au paiement des legs ne sera pas identique à celle des dettes, auquel cas seul celui à qui le testateur a obligé le paiement du legs à titre particulier y sera tenu¹²⁰. De même, le testament peut repousser la règle normale voulant que le légataire à titre particulier ne soit pas tenu au paiement des dettes¹²¹, en mettant à sa charge une dette successorale. La pratique nous démontre que ce procédé peut être avantageusement utilisé lorsque, par exemple, le testateur désire léguer à titre particulier un immeuble grevé d'une hypothèque. Tandis que, par application des règles ordinaires, le légataire particulier recevrait l'immeuble sans être tenu personnellement¹²², la mise d'une dette à la charge de ce légataire le rend personnellement responsable de son paiement¹²³.

120. C'est une application du legs à charge, où le testateur impose à l'un de ses héritiers le paiement d'un autre legs, les autres n'y étant point tenus.

121. Sous réserve, évidemment, du cas où, en raison d'un déficit successoral, le légataire particulier pourrait être appelé à perdre tout ou partie de la valeur de son legs; sur cette question, voir J. BEAULNE, *op. cit.*, note 20, p. 375, nos 737-738. Pour une application très intéressante de ce principe en matière de responsabilité fiscale du légataire particulier d'un REÉR, voir *Giroux c. Martin*, J.E. 2002-1658 (C.S.). Dans cette affaire toutefois, pour diverses raisons, notamment le conflit d'intérêts du liquidateur, le juge a estimé que la dette fiscale découlant de l'encaissement du REÉR légué à titre particulier devait être assumée en totalité par le légataire et non par la succession.

122. En appliquant les principes ordinaires, le légataire à titre particulier reçoit alors l'immeuble sans être tenu personnellement de la dette – il y est cependant tenu hypothécairement –, tandis que le légataire universel est tenu personnellement. Advenant le cas où le légataire particulier serait forcé, soit de délaisser l'immeuble, soit d'acquitter la dette pour éviter la perte du bien, il aurait un recours contre le légataire universel. Voir G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 5, p. 816, n° 703.

123. Toutefois, même lorsque le testateur bouleverse ainsi l'étendue de la responsabilité aux dettes entre ses héritiers et ses légataires, ces modifications ne sont pas opposables aux créanciers de la succession, qui pourront toujours poursuivre l'héritier selon les règles ordinaires, quitte à ce que ce dernier
(à suivre...)

Problème soulevé. En la matière, une seule question a véritablement retenu l'attention des tribunaux. En effet, ces derniers ont eu à se pencher sur le problème de testateurs qui avaient tenté de mettre une dette successorale à la charge, non pas d'un héritier ou d'un légataire à titre particulier, mais plutôt d'une personne qui n'était ni l'un ni l'autre.

Approche des tribunaux. Le contexte dans lequel le problème s'est posé à deux reprises était celui d'un bénéficiaire désigné dans une police d'assurance à qui le défunt avait voulu imposer le paiement de certains frais successoraux¹²⁴. Dans les deux cas, les tribunaux, tout en reconnaissant que l'article 833 C.c.Q. permettait au testateur de modifier la répartition de la responsabilité aux dettes entre ses héritiers et ses légataires particuliers comme il l'entendait, ont rappelé – avec justesse, d'ailleurs – qu'il ne l'autorisait pas à mettre une dette à la charge d'une personne qui n'était ni héritier ni légataire particulier.

Impact des décisions. Puisque la question ne suscite pas véritablement de controverse, l'impact de la jurisprudence devrait être de rappeler aux avocats et notaires – particulièrement ceux et celles œuvrant dans le domaine de la planification testamentaire – l'importance d'utiliser avec doigté ce mécanisme, afin d'atteindre pleinement les objectifs du testateur. En même temps, ces décisions des tribunaux rappellent qu'il faut toujours exercer avec un œil critique les opérations de liquidation d'une succession et qu'il ne faut jamais tenir pour acquis la validité de certaines « stratégies » successorales.

CONCLUSION

Si l'on nous demandait d'évaluer les dix premières années du *Code civil du Québec* en droit successoral, nous serions tenté de livrer un jugement plutôt favorable à cette première étape de son enfance. Il est vrai, comme nous l'avons souligné en tout début, que ce Livre du Code a fait l'objet d'une gestation passablement longue et qu'en conséquence, les attentes étaient légitimement élevées. Mais, à notre humble avis, le résultat est plus que satisfaisant.

(...suite)

prenne ensuite recours contre celui tenu aux dettes par le testament afin de se faire rembourser ce qu'il a payé au créancier (art. 833, al. 2 C.c.Q.).

124. *Prévost c. Théorêt*, 98 DCQI 443 (C.Q.); *Labranche c. Hébert*, J.E. 95-1900 (C.S.).

Certes, il est vrai que l'on peut encore reprocher au législateur d'avoir bâclé certains aspects de la réforme, notamment quant à l'obligation alimentaire *post mortem*, qui a été adoptée en toute hâte et qui s'est révélée ne pas toujours être le moyen le plus efficace de protéger le conjoint survivant. On pourrait aussi l'accuser d'ignorer, encore aujourd'hui, les juges, avocats, notaires et justiciables aux prises avec des problèmes quasi insolubles à l'égard de certains mécanismes dont la coordination était manifestement plus que défaillante, par exemple la succession dévolue à l'État et le legs d'un bien faisant partie du patrimoine familial¹²⁵. En matière de droit successoral, on ne pourra pas, en tout cas, accuser le législateur d'être intervenu à outrance depuis la réforme 1994 ! Bien au contraire, ses timides législations en droit successoral ont généralement été à la fois inefficaces et peu inventives.

Les tribunaux, de leur côté, ont été largement sollicités pour interpréter, circonscrire, expliquer et en quelque sorte donner vie aux nouvelles règles du Code et, mis à part quelques jugements à qui l'on peut adresser des reproches quant à la solidité de leur fondement, nous croyons que la magistrature s'est fort bien acquittée de ses devoirs. Évidemment, certains aspects des nouvelles règles sont venus passablement compliquer les choses; les juges ont, par exemple, dû développer une habileté à laquelle le droit antérieur ne les avait guère habitués, soit l'exercice de la discrétion judiciaire. Ce phénomène s'est particulièrement manifesté dans le cadre de la vérification d'un testament qui ne répondait pas aux règles de forme, où les juges ont été durement mis à l'épreuve. En cette matière, l'exercice s'est parfois révélé un peu plus pénible. Mais il faudra se montrer patient : après tout, le *Code civil du Québec* n'est qu'un gamin qui aura besoin d'encore beaucoup de temps pour grandir, se forger une personnalité qui lui est propre et s'affirmer. N'oublions pas que son prédécesseur, malgré son vénérable centenaire d'existence, nous laissait aussi souvent perplexe !

125. On pourrait également ajouter à cette liste de problèmes d'actualité juridique qui traduisent la tragique inertie du législateur, la coordination des droits matrimoniaux et successoraux et la transmissibilité du droit au partage du patrimoine familial, qui ne relevaient cependant pas de notre thème d'étude.