

## Le testament

Roch Brunet

Volume 14, numéro 2, 1946

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1103076ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1103076ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

HEC Montréal

ISSN

0004-6027 (imprimé)

2817-3465 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer ce document

Brunet, R. (1946). Le testament. *Assurances*, 14(2), 69–80.  
<https://doi.org/10.7202/1103076ar>

# Le testament

par

Me ROCH BRUNET, Docteur en Droit  
Inspecteur des greffes à la Chambre des Notaires  
de la province de Québec.<sup>1</sup>

69

## I. — Principes généraux

Si la vente est le contrat le plus répandu qui soit, le testament est l'acte de disposition le plus important qu'une personne puisse poser, en même temps que le moins bien connu, peut-être, et le moins bien compris. Et pourtant, plus que la vente et plus que la plupart des contrats du droit civil, qui sont des actes transitoires si l'on peut dire, le testament mérite qu'on le connaisse à fond, parce qu'il est un acte définitif, parce qu'il est le dernier acte important de la vie d'un homme.

Il ne faut pas s'arrêter à cette croyance populaire que le testament porte malheur; il ne faut pas croire non plus que le testament soit une chose funèbre et triste. Sans doute c'est un acte sérieux, mais c'est avant tout un geste de courage, de prévoyance et d'amour. Vous aimez votre femme, votre mari, vos enfants, vos légataires quels qu'ils soient; vous désirez qu'après votre mort ils continuent de vivre dans les meilleures conditions possibles? Vous vous mettez résolument en face de la situation, et vous leur distribuez vos biens de façon à ce que tous reçoivent la part qui leur rendra le plus service. Voilà ce que c'est qu'un testament.

---

<sup>1</sup> Texte partiel d'une causerie prononcée à Radio-Canada par Me Brunet.

Si vous me demandez plus de précision, je vous dirai que le testament est un acte de donation, de dépouillement, fait en vue de la mort; il est unilatéral, révocable jusqu'à la fin, et complètement libre de toute restriction. Expliquons-nous.

70 En faisant votre testament vous donnez tous vos biens, vous les légués à des personnes que l'on nomme pour cette raison des légataires. Vous vous dépouillez donc complètement, mais ce dépouillement n'est guère douloureux, puisqu'au moment où il prendra effet, vous ne pourrez plus jouir de vos biens. En effet, la donation est faite à cause de mort, i.e. ne sera effective qu'à votre mort; jusque là vous pouvez continuer de jouir de vos biens et d'en disposer comme à l'habitude; vous pouvez en faire des « choux et des raves » comme l'on dit communément, vos légataires ne prendront que ce qui en restera.

De plus, le testament est un acte unilatéral, l'acte d'une seule personne. Il n'y a plus ici de convention entre deux individus, d'accord de volontés ni de contrat, c'est l'énonciation de la volonté d'une seule personne, qui n'a d'effet qu'à sa mort: deux excellentes raisons pour lesquelles le testateur n'est pas définitivement lié par son testament et peut le changer jusqu'à la fin; seul le dernier vaudra.

Enfin, notre code a mis de côté les anciennes restrictions qui réservaient d'avance certaine partie de la fortune d'un homme en faveur de quelques-uns de ses parents; il a accepté ainsi le principe de la liberté illimitée de tester, ce qui veut dire que toute personne capable peut disposer de tous ses biens en faveur de qui elle le désire, et dans la proportion qu'il lui plait, pourvu que ce ne soit pas contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

Comme commentaire à cette définition, il convient de souligner deux idées: l'importance de cet acte pour le testateur et son importance pour les légataires.

Le sentiment de la propriété, le droit de conserver ce qui nous appartient, est trop enraciné en chacun de nous pour que tout testateur ne désire pas ardemment que son bien ne soit pas gaspillé ni ne tombe aux mains de personnes indifférentes ou indignes. Lui qui connaît les besoins de son entourage, la faiblesse de l'un, l'expérience de l'autre, le plus ou moins d'aptitude de chacun à gagner sa vie, se doit de prendre les moyens les plus sûrs que lui offre la loi pour sauvegarder les siens. Ainsi, il se survivra à lui-même dans son rôle de père de famille, de parent dévoué ou de bienfaiteur. Un testament bien pensé, solidement construit, est un monument que le testateur élève à sa propre intelligence et à son cœur; ce peut être le salut de toute une famille. Comme un testament mal conçu, ou informe, l'absence de testament est un désastre bien souvent, du moins pour un certain nombre d'héritiers.

71

Et ceci nous amène à considérer l'importance du testament du point de vue des légataires. Il est très rare qu'il n'existe pas dans la famille ou dans l'entourage d'un homme, des circonstances de vie particulière; c'est un enfant infirme, malade ou que la nature a oublié d'avantager comme les autres; c'est un incorrigible prodigue; c'est un audacieux qui vous a coûté en bévues et en mauvaises affaires plus que deux fois sa part d'héritage; c'est une épouse absolument inhabile en affaires, et que sais-je encore ? Il est évident que la justice ici, ce n'est plus la division égale des biens que prévoit la loi; qu'en outre, il faudra prendre des précautions inusitées pour que les biens ne soient pas dilapidés par ignorance ou prodigalité. Le sort heureux ou malheureux de bien des légataires ne tient souvent qu'à la sagesse du testament, et la ferme clairvoyance du testateur aura épargné à plus d'un, le lamentable échec de toute une vie.

Nous pouvons donc conclure, après ce bref exposé, que le testament est éminemment important et pour le testateur et pour les légataires, ce qui nous amène tout naturellement à nous rendre compte des formes légales du testament et des principes élémentaires qu'il faut observer, ainsi que des fautes qu'il faut éviter, en le faisant.

72 Et comment peut-on faire son testament ? De trois façons. D'abord sous la forme olographe: le testateur écrit lui-même, complètement de sa main et signe son testament. Deuxièmement, sous la forme anglaise: l'écrit peut être rédigé par n'importe qui, mais il doit être signé ou reconnu par le testateur devant deux témoins, qui doivent aussi signer. Enfin, sous la forme notariée, c'est-à-dire rédigée par un notaire, lu par ce dernier au testateur en présence d'un autre notaire ou de deux témoins, et signé par tout ce monde, en présence les uns des autres.

Les trois formes sont reconnues par la loi, mais n'ont pas toutes la même valeur. Sans en discuter en détail les mérites et les inconvénients, établissons simplement quelques faits. Les deux premières, le testament olographe et le testament sous la forme anglaise, ne font pas preuve par eux-mêmes. Après le décès du testateur, il faudra les produire devant une cour de justice, avec preuve à l'appui, pour les faire reconnaître et leur donner force exécutoire. Jusque là, ce ne sont que des documents ordinaires, qui peuvent se perdre, être enlevés ou détruits comme n'importe quel document. Le dernier étant un acte notarié, est par conséquent authentique; il fait preuve par lui-même, sans qu'il soit besoin de vérification par la cour. De plus, il est conservé en l'étude du notaire ou aux archives de la province, et se trouve donc à l'abri des indiscretions et de la destruction. Ajoutons que le testament olographe et le testament à l'anglaise, sont la plupart du temps, l'œuvre d'un testateur qui n'a pas de connaissances

légales. Je sais bien que certaines personnes ont entrepris, avec assez de succès, de soigner leurs maladies durant toute leur vie; que d'autres ont même réussi à s'arracher des dents elles-mêmes, mais il faut admettre que dans ces domaines, l'homme qui a encore le plus de chance normalement de réussir, c'est le médecin et le dentiste. La médecine aux médecins, l'art dentaire aux dentistes, les testaments aux hommes de loi, et . . . vos intérêts seront bien gardés.

73

Il se peut cependant que dans des circonstances difficiles et pressantes, l'on soit forcé de faire seul son testament, comme il peut arriver que l'on soit obligé de prodiguer les premiers soins d'urgence à un blessé. Comment faudra-t-il alors procéder? Quelles règles est-il bon d'observer, et quelles fautes faudra-t-il prendre garde d'éviter?

La première et la grande règle qu'il faut avoir en mémoire quand on prend la plume pour écrire un testament, c'est la simplicité. Car la simplicité engendre la clarté, et vos volontés devront être faciles à comprendre si vous voulez qu'elles soient exécutées. Ceci pour la forme.

Pour le fond, il est une chose essentielle que les testateurs, laissés à leurs propres moyens, oublient trop souvent. Il ne suffit pas de faire des legs particuliers, comme « Je donne ma bague en or à Pierre, mon piano à Paul, mon horloge grand'père à Jean, etc. » jusqu'à épuisement de vos biens. Il peut arriver, il arrivera sûrement qu'entre la date de votre testament et le moment de votre décès, votre fortune variera: vous ferez peut-être un héritage, sans y penser, vous entamerez des transactions qui augmenteront vos biens, de sorte que vous mourrez sans avoir disposé de ce surplus de votre fortune. Il faut toujours dans un testament, faire ce que l'on appelle un legs universel, général: « Je donne le reste de tous les biens que je posséderai à mes enfants, en parts éga-



les » ou « Je lègue le reste de tous mes biens à mes légataires ci-dessus nommés »

74 Passons aux grosses fautes qu'il faut éviter. Tout d'abord, il ne faut jamais employer de termes légaux dont on ne connaît pas la portée exacte. Incessible, insaisissable, jouissance, usufruit, substitution, fiducie, sont des mots qui paraissent inoffensifs mais qui en réalité ont un sens beaucoup plus profond et beaucoup plus étendu qu'on ne saurait le soupçonner à première vue. Mieux vaut en laisser le maniment à un homme de l'art.

Deuxièmement, il faut se garder de faire des donations en cascade. Ne dites pas : « Je donne mes biens à Jean à condition qu'il les remette à Jacques », ou « Je donne mes biens à ma femme à condition qu'elle reste veuve, si elle se remarie, je les donne à mes enfants ». Vous créez alors une substitution, c'est-à-dire que vous liez les mains de vos légataires; vos biens seront immobilisés, gelés pour ainsi dire. La substitution peut être nécessaire dans certains cas, mais elle est difficile d'établissement, et demande d'être accompagnée de précautions additionnelles qui lui servent de correctif; seul un homme de loi peut s'aventurer à construire pareil édifice.

Et enfin, il ne faut pas que deux personnes fassent leur testament ensemble, dans un même document. La loi défend les testaments conjoints, pour éviter que l'un des testateurs puisse influencer l'autre.

Voilà qui dispose des notions élémentaires sur cet acte important entre tous.

## II. — Comment faire son testament

Il y a cinq idées générales à retenir au sujet du testament: le régime matrimonial du testateur, l'importance et la composition de sa fortune, la protection de la famille, l'atten-

tion spéciale qu'il faut donner aux cas particuliers des légataires, et enfin, l'exécution du testament.

Mais avant d'aller plus loin, rappelons-nous que, dans notre droit moderne, le testateur est absolument libre de disposer de tous ses biens en faveur de qui il l'entend. Cela est une vérité qui éclaire d'une lumière indispensable tout l'exposé qui va suivre. Ce principe de liberté posé, passons à la première question: le régime matrimonial du testateur.

75

Avez-vous un contrat de mariage? Si vous n'en avez pas et que vous ayez contracté mariage dans la province de Québec, vous êtes marié sous le régime de la communauté de biens. Ce qui veut dire que les biens que vous avez acquis durant votre vie, sauf ceux qui vous sont propres, se divisent à la mort de l'un des époux, en deux parts, dont l'une seule vous appartient et peut faire l'objet de votre testament. Si vous avez un contrat de mariage, il stipule soit la communauté de biens, soit la séparation de biens. Si c'est la communauté, nous revenons exactement à la situation que nous venons de décrire. Si c'est la séparation de biens, vous êtes seul propriétaire de toute votre fortune, et vous pouvez en disposer entièrement. Mais il se peut que votre contrat de mariage, outre l'établissement du régime, contienne des donations en faveur de votre épouse. Il se peut même qu'il dispose de tous vos biens. Certains contrats de mariage contiennent ce qu'on appelle une donation au dernier vivant, ce qui se nomme en droit, une donation mutuelle, qui équivaut à un testament, puisque les époux se donnent l'un à l'autre ou au survivant d'eux, tout ce qu'ils posséderont. Ces donations sont irrévocables parce qu'elles participent de la nature des contrats de mariage, qui ne peuvent se changer. Il est donc opportun, avant de faire son testament de se remettre en mémoire son régime matrimonial, communauté ou séparation, pour savoir de quels biens l'on peut disposer, et secondement, de se rap-



peler les donations que l'on a pu faire à son épouse, pour connaître ce qui reste de ses biens à disposer.

76      Seconde idée: l'importance de sa fortune et sa composition. Ici, nous entrons dans un domaine assez délicat. Il est évident que plus un homme est riche, plus il peut faire de libéralités et plus il lui est facile de faire une répartition satisfaisante pour tous. Si la fortune est moyenne ou au-dessous de la moyenne, ou que les héritiers soient très nombreux, le problème devient plus ardu. Il faudra songer alors à mieux peser, à évaluer plus sérieusement la part de chacun, puisque les largesses qui équilibrent automatiquement bien des choses, ne sont plus ici de mise.

Il faudra ensuite songer à la composition du patrimoine. La fortune est-elle liquide, toute en valeurs faciles à liquider, ou est-elle composée d'immeubles ou de biens difficiles à négocier rapidement? Il y a là une différence notable qu'il ne faut pas négliger, pour cette raison bien simple que dans le dernier cas, le règlement de la succession prendra plus de temps, exigera que l'on octroie aux exécuteurs testamentaires des pouvoirs plus amples et plus précis, et que certains héritiers dont les besoins sont plus pressants, pourraient souffrir de ces délais si l'on ne prend pas les précautions voulues.

Troisième idée: la protection de la famille. Il n'est pas besoin d'insister sur le fait que tout homme bien né doit avoir à cœur d'abord le bien-être des siens. La famille dont on a chanté la louange sur tous les tons mais pour laquelle on ne semble pas encore avoir fait grand chose de tangible, est la base de la société. Cet axiôme, qui est vrai dans tous les pays, possède une vérité singulièrement poignante pour nous, Canadiens-français, dont la survivance dépend en tout premier lieu de la famille. Il faudrait donc toujours que le testateur pense à ses héritiers non pas comme à de simples individus, dont les intérêts sont séparés et lointains, mais

comme aux membres d'une même communauté, d'une même famille. La disparition du père ou de la mère est une perte considérable pour la famille, le disparu se doit donc de compenser cette perte en distribuant ses biens de façon à perpétuer son influence bienfaisante sur ses enfants et à resserrer les liens qui doivent exister entre eux. Un excellent moyen de ce faire, c'est encore de laisser à la mère ou au père survivant, l'auréole de l'autorité en le constituant l'arbitre de la situation, le maître en définitive des grandes décisions.

77

Quatrième idée: les cas particuliers. Nous avons vu précédemment qu'il est bien rare que tous les héritiers d'une personne soient sur le même pied, et que tous méritent également d'être avantagés de la même façon. Cette inégalité tient à l'essence de la nature humaine ainsi qu'aux circonstances de la vie: deux facteurs absolument incontrôlables.

Commençons par le cas de l'épouse, qui doit être envisagé sous deux angles principaux. Tout d'abord les épouses sont la plupart du temps complètement étrangères aux affaires de leur mari, et parfois aux affaires en général, soit parce que le mari n'a pas eu le goût ou le temps de procéder à l'initiation, soit que leurs propres occupations de mère de famille, d'éducatrice, de bonne d'enfants, de couturière, de cuisinière, de ménagère et que sais-je encore, les aient détournées de toute préoccupation relative aux affaires. Il serait donc imprudent de mettre, entre les seules mains d'une personne aussi inexpérimentée, l'administration et la disposition d'une fortune quelle qu'elle soit, sans entourer ce don de précautions qui empêchent les pertes, et aident l'intéressée à se tirer d'affaires. Nous étudierons ce cas plus en détail au chapitre de l'exécution du testament.

D'un autre côté, il arrive qu'une personne qui reste veuve encore jeune, ou même dans la force de l'âge, ait l'idée de se remarier. Certains maris sont très sévères sur ce point. Ils

entendent ne laisser quoi que ce soit à leur femme si elle doit convoler en secondes noces. Disons tout de suite qu'il y a là un excès de prudence et de sévérité. Cette épouse qui s'est dévouée à votre bien et à celui de vos enfants durant toute votre vie, ne mérite-t-elle pas d'être avantagée raisonnablement, au moins sur le même pied que vos autres héritiers, même si elle commet la soi-disant erreur de vous remplacer après votre départ ? N'êtes-vous pas en conscience, par ailleurs, de forcer votre femme, en la déshéritant, à renoncer à l'appui et à la protection légitime et parfois nécessaire que lui apporterait un second mariage ? Quoi qu'il en soit, ce cas de la veuve qui peut se remarier, mérite considération sérieuse et doit être prévu par le testateur avec beaucoup de délicatesse et non moins de justice.

Restent les enfants et les légataires ordinaires. Ici, nous revenons aux cas dont nous parlions dans notre première causerie sur le testament: les enfants malades, infirmes ou simplement incapables de se suffire à eux-mêmes, les prodigues, etc. Tous ces gens méritent une attention particulière, et à part du fait que la dévolution des biens doit leur être mesurée dans des proportions inégales, soit en plus soit en moins, la propriété de leur part, la jouissance qu'ils en auront, et la disposition qu'ils pourront en faire doivent être entourées de restrictions et de sauvegardes toutes spéciales et soigneusement calculées.

Et cinquième idée: l'exécution du testament. Tous ces problèmes que nous venons de souligner: difficulté de liquidation occasionnée par la composition de la fortune, protection de la famille, attention particulière à donner aux cas qui sortent de l'ordinaire, nous conduisent tout naturellement à cette question importante entre toutes de l'exécution du testament, parce que c'est en elle qu'ils trouvent leur solution.

Que servirait au testateur d'avoir consciencieusement et judicieusement distribué ses biens entre ses légataires, d'avoir accompli des miracles de prudence et de sagesse en dosant à chacun la juste part qui lui revient, si ces biens sont mangés, perdus, dissipés avant même que sa mémoire se soit effacée dans le souvenir de ses héritiers ? Ce qui revient à dire que rien ne sert d'exprimer ses dernières volontés si l'on ne prévoit pas un moyen sûr de les faire exécuter, et qu'en définitive le point le plus important d'un testament après la disposition, c'est son mode d'exécution. Il faut donc de toute nécessité que le testateur se nomme des mandataires, des représentants, qui mettront en acte les volontés qu'il a exprimées dans son testament, et qui pourront ainsi le remplacer en distribuant ses biens à qui de droit, en gérant ceux qui ne doivent pas être distribués immédiatement, en sauvegardant les intérêts des faibles et des incapables, en voyant à l'accomplissement exact dans le temps comme dans la manière, de toutes et de chacune des prescriptions du testament. Ainsi votre femme sera pourvue de conseillers qui l'aideront dans l'administration de vos biens et lui fourniront l'expérience et les connaissances d'affaires qui lui font défaut; ainsi cet enfant infirme, ou malade, ce prodigue ou cet audacieux risque-tout, ne recevront que les revenus de leur part que gèreront vos exécuteurs testamentaires; ainsi vos biens seront liquidés sagement, avec les délais voulus, placés en sûreté et transmis en totalité, peut-être même avec de riches surplus, à ceux à qui vous les destinez.

Qui faut-il nommer exécuteurs ? Pour combien de temps faut-il les nommer ? Quels pouvoirs doit-on leur octroyer ? sont des questions que les cadres d'une simple causerie ne sauraient permettre de résoudre. Elles varient d'ailleurs avec chaque cas particulier, et ne souffrent pas de règles générales et rigides. Il est un conseil cependant, qui est de mise dans



tous les cas: c'est qu'il est bon de placer parmi les exécuteurs au moins un proche parent, qui saura mieux que des étrangers interpréter les désirs du testateur et préserver les intérêts de la famille.

80

Et nous avons terminé, chers auditeurs, nos réflexions sur les testaments. Nous avons repassé ce soir les idées principales qu'il faut se mettre en mémoire au moment où nous préparons notre testament, et qui sont: notre régime matrimonial, la composition et l'importance de notre fortune, la protection de la famille, les cas particuliers chez les légataires, et enfin, les moyens d'exécution du testament.

Nous souhaitons sincèrement que ces quelques notes vous soient utiles dans l'accomplissement du dernier acte important de votre vie, votre testament.

