Document generated on 07/19/2025 6:36 a.m.

Revue générale de droit

La réforme du droit de la copropriété par indivision

Henri Petit, B.A., LL.L

Volume 21, Number 2, June 1990

URI: https://id.erudit.org/iderudit/1058257ar
DOI: https://doi.org/10.7202/1058257ar

See table of contents

Publisher(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (print)
2292-2512 (digital)

Explore this journal

Cite this article

Petit, H. (1990). La réforme du droit de la copropriété par indivision. *Revue générale de droit*, *21*(2), 285–322. https://doi.org/10.7202/1058257ar

Article abstract

The 1866 provisions of the *Civil Code of Lower Canada* which regulate undivided co-ownership no longer meet the needs of Quebec society, since in it, this form of ownership has become common place. The legislator has recognized the obsolete character of these and certain other provisions of the *Civil Code* and adopted, in April 1987, Bill 20 which establishes, *inter alia*, a regime specific to undivided co-ownership.

The purpose of this study is to analyse this reform and to compare it to existing legislation in order to define the new legal framework which will govern undivided co-ownership after the entry into force of the *Civil Code of Quebec*.

Droits d'auteur © Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa, 1990

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

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

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

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

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

CHRONIQUE DE LÉGISLATION

Code civil du Québec

La réforme du droit de la copropriété par indivision

HENRI PETIT
B.A., LL.L

RÉSUMÉ

Les dispositions du Code civil *de 1866 régissant la copropriété indivise ne répondent plus aux besoins de la société québécoise qui emprunte de plus en plus ce mode de propriété. Le législateur a constaté la désuétude de ces dispositions du* Code civil du Bas-Canada *et a adopté, en avril 1987, le Projet de loi 20 qui instaure, entre autres, un cadre législatif propre à la copropriété par indivision.*

Le but de cette étude consiste à analyser l'ensemble de cette réforme, en faisant le parallèle avec la législation actuelle, afin de définir le nouveau cadre juridique dans lequel évolueront les indivisaires au lendemain de l'entrée en vigueur du Code civil du Québec.

ABSTRACT

The 1866 provisions of the Civil Code of Lower Canada *which regulate undivided co-ownership no longer meet the needs of Quebec society, since in it, this form of ownership has become common place. The legislator has recognized the obsolete character of these and certain other provisions of the* Civil Code *and adopted, in April 1987, Bill 20 which establishes,* inter alia, *a regime specific to undivided co-ownership.*

The purpose of this study is to analyse this reform and to compare it to existing legislation in order to define the new legal framework which will govern undivided co-ownership after the entry into force of the Civil Code of Quebec.

(1990) 21 *R.G.D.* 285-322

SOMMAIRE

INTRODUCTION 287

I. DE L'EXISTENCE DE L'INDIVISION 288

A. Naissance et prolongement de l'indivision 289

1. Indivision conventionnelle 289
2. Indivision successorale 290
3. Indivision judiciaire 292
4. Indivision légale 293

B. Extinction de l'indivision 295

1. Sortes de partage 296
2. Modalités du partage 298
3. Effets du partage 300
4. Nullité du partage 303

II. DE L'AMÉNAGEMENT DE L'INDIVISION 305

A. Droits et obligations des indivisaires 305

1. Droit exclusif 306
2. Droit de se servir du bien 307
3. Droit aux fruits et revenus 308
4. Droit d'accession 308
5. Droit aux impenses 308
6. Droit de subrogation 309
7. Frais d'administration et charges communes 309

B. Administration du bien indivis 310

1. Décisions des indivisaires 310
2. Du régime d'administration 312

a) Administration collective 312
b) Pouvoir de délégation 312
c) Pouvoirs et obligations du gérant à l'égard du bien 313
d) Obligations du gérant à l'égard des indivisaires 314
e) Obligations du gérant et des indivisaires à l'égard des tiers 315
f) Compte annuel 316
g) Répartition des bénéfices et des dépenses 316

3. Fin de l'administration 317

a) Causes de cessation 317
b) Obligations corollaires à la cessation 318

C. Droits des créanciers 319

1. Sur le bien indivis 320

2. Contre les indivisaires 320
3. À l'égard du partage 321

CONCLUSION 321

INTRODUCTION

1. La copropriété par indivision, ou copropriété indivise, est cet état de droit dans lequel deux ou plusieurs personnes ont en même temps des droits de même nature sur la même chose. Il résulte de cette situation que chaque individu, copropriétaire ou coindivisaire, détient une quote-part du droit de propriété sur une partie abstraite, non spécifique, du bien et ne peut revendiquer aucun droit exclusif sur une portion concrète du même bien: seul l'ensemble des indivisaires peut poser des actes concernant ce bien[1]. *Le Code civil du Bas-Canada* (C.c.B.-C.), qui ne traite de l'indivision qu'au titre des successions, nous donne l'impression que seule l'indivision successorale existe. En fait, même si tel était le but des codificateurs qui semblaient considérer, selon les termes de l'article 689 C.c.B.-C., que l'indivision devait exister seulement dans des cas exceptionnels, c'est-à-dire à la suite du décès d'une personne, on connaît également d'autres formes d'indivision (conventionnelle, judiciaire). Ainsi, peu importe la forme d'indivision dans la quelle on se trouve, les règles sont les mêmes.

2. Les codificateurs ont ignoré presque totalement l'indivision dans l'élaboration du *Code civil du Bas-Canada* de sorte que cette situation n'est régie par aucun cadre juridique propre. Par exemple, le *Code civil du Bas-Canada* est muet quant aux droits et obligations des indivisaires, ou quant à l'administration du bien indivis. Il en résulte que l'indivision est considérée contraire à l'intérêt général, à l'ordre public[2] et essentiellement transitoire[3]. L'article 689 du C.c.B.-C., le plus important en matière de copropriété indivise, stipule d'ailleurs que « nul n'est tenu de demeurer dans l'indivision ». Ainsi, toute personne qui se trouve dans l'indivision peut y mettre fin, par une action en partage, quand bon lui semble. Ce principe est d'ordre public et personne ne peut y déroger, sauf dans quelques cas exceptionnels où on peut reporter le partage, et encore faut-il que ce soit pour un temps limité et pour des raisons d'utilité[4].

---

1. Voir L. BAUDOUIN, *Le droit civil de la province de Québec: Modèle vivant de droit comparé*, Montréal, Wilson & Lafleur ltée, 1953, pp. 373 et s.; Marie DESCHAMPS, « Vers une approche renouvelée de l'indivision », (1983-1984) 29 *McGill L.J.*, p. 221; F. LANGELIER, *Cours de droit civil de la province de Québec*, Tome II, Montréal, Wilson & Lafleur ltée, 1906, p. 446; Pierre MARTINEAU, *Les biens*, 5e édition, Montréal, Édition Thémis, 1979, p. 31.

2. Voir P.B. MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, t. 3, Édition Théorêt, Montréal, 1897, p. 483.

3. Voir M. DESCHAMPS, *loc. cit.*, note 1, p. 218.

4. Voir l'article 689,2 du C.c.B.-C.

3. Certes, le législateur québécois a réalisé que le cadre légal réservé à l'indivision dans le Code civil actuel ne répond plus aux besoins de cette situation et a adopté, le 15 avril 1987, la *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes, des successions et des biens* (Projet de loi 20), laquelle entrera en vigueur à la date ou aux dates fixées par le gouvernement, conformément à une loi sur l'application de la réforme du Code civil[5].

4. À l'encontre du *Code civil du Bas-Canada*, la nouvelle législation édicte un cadre légal propre à l'indivision, quelle qu'en soit la forme. D'une part, le législateur québécois maintient l'indivision comme modalité temporaire et indésirable de la propriété. D'autre part, il en reconnaît la nécessité et élabore un régime encadrant, d'une façon complète, la naissance, le maintien et la fin de l'indivision, les droits et obligations des indivisaires, les droits des créanciers et l'administration du bien indivis.

5. Le but de cette étude consiste à analyser l'ensemble de cette réforme du droit de l'indivision en faisant le parallèle avec la situation actuelle, afin de définir le nouveau cadre juridique dans lequel évolueront les indivisaires au lendemain de l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* (C.c.Q.). La présente étude traite donc des règles légales régissant, dans une première partie, l'existence de l'indivision, c'est-à-dire la naissance et l'extinction de la copropriété indivise et, dans une deuxième partie, l'aménagement de l'indivision, à savoir les droits et obligations des indivisaires et des créanciers et les règles d'administration du bien indivis.

I. De l'existence de l'indivision

6. Le *Code civil du Québec* stipule qu'il y a indivision « lorsque plusieurs personnes ont ensemble un droit de propriété sur un bien sans que celui-ci soit matériellement partagé entre elles »[6]. Cette définition de la copropriété par indivision précise le droit actuel et comble une omission importante des codificateurs de 1866, lesquels avaient omis de définir l'indivision et d'en déterminer les limites. Les codificateurs se sont limités à en traiter, d'une façon superficielle, au titre des successions. Par conséquent, les autres formes de copropriété indivise doivent être régies par ces mêmes règles qui s'avèrent trop souvent inadéquates et incomplètes face aux besoins de la société actuelle, où l'on recourt de plus en plus à ce mode de propriété. Avec l'adoption du Projet de loi 20, le législateur québécois répond aux besoins pressants de la pratique actuelle et instaure un mécanisme complet d'établissement et d'extinction de la copropriété par indivision.

---

5. *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes, des successions et des biens*, L.Q. 1987, c. 18, art. 3,

6. Voir l'article 1050 du C.c.Q.

A. NAISSANCE ET PROLONGEMENT DE L'INDIVISION

7. Le nouveau Code civil établit quatre formes d'indivision. L'article 1051 C.c.Q. stipule à cet effet que l'indivision peut résulter d'un contrat, d'une succession, d'un jugement ou de la loi.

1. Indivision conventionnelle

8. Depuis quelques décennies, de plus en plus d'individus acquièrent des biens en commun, plus particulièrement en copropriété indivise. Selon le droit actuel, quelles que soient les règles élaborées dans une convention d'indivision, celle-ci est toujours subordonnée à la « peine capitale » prévue à l'article 689 C.c.B.-C. En effet, comme l'enseigne Mignault dans son interprétation de cet article, « la convention par laquelle les héritiers s'engagent à rester dans l'indivision ne lie aucune des parties ; chacune d'elles conserve intact le droit de provoquer le partage »[7]. Ainsi, le *Code civil du Bas-Canada* limite considérablement l'élaboration de conventions établissant ou maintenant l'état d'indivision. Langelier résume adéquatement les paramètres d'une convention entre indivisaires tels qu'imposés par l'article 689 C.c.B.-C. :

> Tout ce que la loi permet, c'est d'ordonner par testament, ou de stipuler par convention, que le partage n'aura pas lieu avant un certain temps. Mais il y a deux conditions à cette exception : la première, c'est que le temps qu'on veut faire durer l'indivision soit limité. On ne dit pas la longueur de temps, mais il faut que ce soit un temps raisonnable, et qu'il apparaisse clairement qu'on a point voulu éluder la disposition de notre article [689]. La seconde condition, c'est qu'il y ait des raisons d'utilité à ce retard dans le partage (ex. : il faut une certaine période de temps [disons 5 à 10 ans] pour que les biens puissent être vendus avantageusement).[8]

9. Le législateur, par l'adoption du Projet de loi 20, met un terme à cette situation juridique inadéquate en substituant le principe de la liberté contractuelle en matière d'indivision au droit absolu et inconditionnel au partage. Le *Code civil du Québec* maintient le caractère temporaire et transitoire de l'indivision en reprenant, à l'article 1069 C.c.Q., le principe sacro-saint

---

7. P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, note 2, p. 484. Il est intéressant de consulter M. DESCHAMPS, *loc. cit.*, note 1, pp. 237-238, qui propose une approche plus libérale et contemporaine : « Même si comme tel le droit de sortir de l'indivision est d'ordre public, ce ne sera qu'en l'absence de convention le réglementant que les règles du titre des successions s'appliqueront. Dans les autres cas, les règles prévues à la convention prévaudront. La prohibition de l'article 689 C.c. a été édictée pour protéger les indivisaires d'un état qu'ils n'ont pas recherché. Si on admet qu'à cause de la nécessité de favoriser la libre circulation des biens, les parties ne puissent convenir de demeurer perpétuellement dans l'indivision, on doit cependant admettre également que si les parties ont convenu d'une façon qui leur permet de sortir de l'indivision, leur engagement doit être respecté ». Il n'est pas certain que cette interprétation soit admise en jurisprudence.

8. F. LANGELIER, *op. cit.*, note 1, p. 447.

de l'article 689 C.c.B.-C. à l'effet que « nul n'est tenu de demeurer dans l'indivision ». Toutefois, le législateur québécois modifie substantiellement le régime actuel et accorde une certaine stabilité à la copropriété par indivision en prévoyant textuellement la double possibilité d'établir[9] ou de maintenir[10] l'indivision, mobilière ou immobilière, au moyen d'une convention[11].

10. La convention d'indivision peut être faite aussi bien verbalement que par écrit, sauf dans les cas où les indivisaires y conviennent de reporter le partage[12] ou lorsqu'ils veulent rendre une convention d'indivision immobilière opposable aux tiers, auxquels cas le contrat doit nécessairement être établi par un écrit. Soulignons toutefois que le recours à une convention verbale pour établir l'indivision accorde très peu d'avantages car les indivisaires sont, dans de telles circonstances, soumis au principe de l'article 1069 C.c.Q. voulant que « nul n'est tenu de demeurer dans l'indivision » et, par conséquent, le partage pourrait être provoqué en tout temps.

2. Indivision successorale

11. L'indivision constitue une conséquence directe et naturelle de la dévolution d'une succession à deux ou plusieurs personnes, peu importe que cette succession soit légale ou testamentaire. Ce principe résulte de l'article 599 C.c.B.-C., qui stipule que tous les biens de la succession ne forment « qu'une seule et même hérédité »[13]. Cette forme d'indivision, selon le droit actuel, naît avec le décès de la personne[14] et cesse avec le partage.

12. On parle également d'indivision successorale lorsqu'un testateur insère une clause dans son testament exprimant le désir de prolonger l'indivision à l'égard de certains biens. On est alors en présence d'un maintien de l'indivision par une disposition testamentaire, laquelle doit respecter les conditions de l'article 689,2 C.c.B.-C., au même titre qu'une disposition conventionnelle de report du partage[15]. Bref, selon le droit actuel, le tribunal a toujours la discrétion d'apprécier si le report du partage correspond aux exigences de l'article 689,2 C.c.B.-C., c'est-à-dire si le report est fait pour un temps limité

---

9. Voir l'article 1051 C.c.Q.

10. Voir l'article 1069 C.c.Q.

11. Consulter les articles 1051 à 1053 C.c.Q.

12. Il est important de souligner que le report du partage dans une telle convention ne peut excéder trente ans, mais peut être renouvelé indéfiniment par période maximale de trente ans (art. 1052, 2 C.c.Q.)

13. L'article 661 C.c.Q. reprend le même principe en stipulant que les biens de la succession ne forment « qu'un seul patrimoine ».

14. Voir l'article 601 C.c.B.-C.

15. Voir Germain BRIÈRE, *Précis du droit des successions*, Collection bleue, Montréal, Wilson & Lafleur ltée, 1988, n° 561, pp. 346-347; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, note 2, p. 484; F. LANGELIER *op. cit.*, note 1, p. 447; à titre d'exemple voir *Pesant* c. *Pesant*, (1933) 54 B.R. 38, p. 40; et *Gervais* c. *Gervais*, [1963] R.P. 49 (C.S.).

et s'il y a des raisons d'utilité à cet effet. On soutient par ailleurs qu'il y a maintien automatique de l'indivision lorsque le testateur désigne un exécuteur testamentaire ou un fiduciaire pour une période donnée[16]. Le partage est ainsi différé pour une période d'un an et un jour par le seul fait de nommer un exécuteur testamentaire, puisque cette durée correspond à la saisine légale de l'exécuteur (article 918,2 C.c.B.-C.)[17].

13. Le *Code civil du Québec* réorganise totalement l'indivision successorale tout en maintenant les principes de base prévalant dans la législation actuelle. Dans un premier temps, comme c'est le cas dans le *Code civil du Bas-Canada*, l'indivision successorale continue de naître avec le décès de la personne (art. 660 C.c.Q.) et de cesser avec le partage (art. 877 et 1076,1 C.c.Q.). Toutefois, avec l'instauration de l'indivision légale[18], qui existe à compter de l'entrée en fonction du liquidateur de la succession jusqu'à sa décharge, l'indivision successorale a une durée limitée. En fait, sous réserve de la théorie du maintien de l'indivision par testament et par jugement, nous pouvons retenir qu'en principe l'indivision successorale n'existe qu'entre le décès du *de cujus* et l'entrée en fonction du liquidateur, d'une part, et entre la décharge de celui-ci et le partage, d'autre part[19].

14. Le législateur apporte ensuite quelques précisions quant au pouvoir du testateur de reporter le partage et maintenir l'indivision. Le testateur peut, en vertu de l'article 878 C.c.Q., ordonner que le partage soit totalement ou partiellement différé pendant un temps limité s'il a une cause sérieuse et légitime de le faire. On note donc très peu de changement à cet égard si on compare ces critères avec ceux de l'article 689,2 C.c.B.-C. Le tribunal demeure le maître d'œuvre en ce qu'il doit apprécier les deux critères de l'article 878 C.c.Q. : « pendant un temps limité » et « pour une cause sérieuse et légitime ».

15. Le testateur peut également, par une disposition testamentaire, reporter le partage si, pour parfaire l'exécution de ses volontés, les pouvoirs et obligations du liquidateur doivent continuer à un autre titre (cela peut viser le cas du fiduciaire par exemple)[20]. Il importe de souligner ici que le report du partage n'est pas contraint par l'expression « un temps limité » comme dans le premier cas. Cela suppose donc que dans ce cas précis, le testateur pourrait reporter le partage et maintenir l'indivision pour une période indéfinie.

---

16. Voir G. BRIÈRE, *id.*, n° 561, p. 347; *cf.* Albert MAYRAND, *Les Successions ab intestat*, Les Presses de l'Université de Montréal, 1971, n° 308, p. 271; Voir aussi *Boisclair* c. *Boisclair*, [1975] C.S. 227, p. 228.

17. Voir G. BRIÈRE, *id.*, note 15, n° 561, p. 347.

18. Voir *infra*, n°s 20-24.

19. Voir G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 541, pp. 337-338.

20. Voir l'article 878 C.c.Q.; G. BRIÈRE, *id.*, n° 561, p. 347.

3. Indivision judiciaire

16. Le *Code civil du Québec* réorganise totalement l'indivision judiciaire (art. 1051 et 1069 C.c.Q.). Cette forme d'indivision a surtout pour but de maintenir une indivision déjà existante. Ainsi, elle trouve principalement application dans les cas d'indivision conventionnelle et successorale. En effet, contrairement à la situation actuelle où les tribunaux se limitent à apprécier si les deux conditions de l'article 689,2 C.c.B.-C. ont été respectées par une convention ou une disposition testamentaire visant à prolonger l'indivision[21], le *Code civil du Québec* permet aux tribunaux de statuer directement sur le maintien de l'indivision dans certaines circonstances.

17. Dans un premier temps, le tribunal peut,à la demande de tout indivisaire, maintenir l'indivision, autre que successorale, laquelle est soumise à des règles particulières, pour tout ou partie du bien, afin d'éviter une perte[22]. Cette décision du tribunal de maintenir l'indivision vaut pour une période d'au plus deux ans (art. 1071,1 C.c.Q.) et peut être révisée si les causes qui ont justifié le maintien ont cessé, ou si l'indivision est devenue intolérable ou périlleuse pour les indivisaires (art. 1071,2 C.c.Q.). Les termes employés par le législateur dans cet article impliquent que cette période de deux ans est une période maximale et qu'elle ne peut être révisée qu'à la baisse.

18. L'indivision judiciaire trouve en second lieu une application importante dans le cadre des successions. Ainsi, le tribunal peut ordonner de maintenir l'indivision d'une entreprise à caractère familial ou encore des parts sociales, actions ou autres valeurs mobilières liées à cette entreprise dans le cas où le défunt en était le principal associé ou actionnaire (art. 881 C.c.Q.). Il est également possible de le faire à l'égard de la résidence principale de la famille ou des meubles affectés à l'usage du ménage (art. 882 C.c.Q.)[23]. Dans ce cas, l'article 882 Q.c.Q. prévoit que l'indivision peut être maintenue même si un droit de propriété, d'usufruit ou d'usage a été attribué au conjoint survivant. À notre avis, cet article prédomine sur toute autre disposition du Code et donne préséance à l'indivision sur un droit de propriété, d'usufruit ou d'usage que la loi accorde par ailleurs au conjoint survivant. Enfin, le tribunal peut surseoir au partage de tout ou partie des biens afin d'éviter une perte (art. 885 C.c.Q.). Ce cas « vise à protéger les intérêts collectifs des

---

21. Voir L. FARIBAULT, *Traité de droit civil du Québec*, t. 4, Montréal, Wilson & Lafleur ltée, 1954, p. 394; Voir également à ce sujet *Garber* c. *Lake*, (1916) 18 R.P. 464 (C.S.), p. 467; *Gauvin* c.*Gauvin*, (1932) 36 R.P. 162 (C.S.), p. 162; *Sauvageau* c. *Sauvageau*, (1938) 42 R.P. 286 (C.S.), p. 287.

22. Voir les articles 1069, 1071 C.c.Q.

23. Il est important de noter ici que l'article 515 C.c.Q., qui est en vigueur depuis le 2 avril 1981 (remplaçant l'art. 1267c C.c.B.-C. qui était en vigueur depuis le 1er juillet 1970), prévoit déjà une attribution préférentielle au conjoint survivant en ce qui a trait à la résidence familiale et les meubles qui sont affectés à l'usage du ménage, moyennant une soulte s'il y a lieu.

indivisaires en évitant que l'un de ceux-ci, *e.g.* par animosité ou par un besoin pressant d'argent, ne provoque un partage dans une conjoncture économique défavorable »[24].

19. Le maintien de l'indivision par le tribunal dans le cadre d'une succession est soumis à certaines conditions. D'une part, pour les cas de la résidence principale et de l'entreprise familiale, la demande doit être déposée par un héritier ou légataire qui participait activement à l'exploitation de l'entreprise ou habitait la résidence principale de la famille (art. 883 C.c.Q.). Dans le cas d'une demande pour éviter une perte, elle peut être déposée par tout héritier ou légataire (art. 886 C.c.Q.). D'autre part, selon l'article 884 C.c.Q., le tribunal prend en considération, dans son appréciation de la demande, les dispositions testamentaires, les intérêts en présence, les moyens de subsistance que la famille et les héritiers retirent des biens indivis et, dans tous les cas, il respecte les conventions entre associés ou actionnaires auxquelles le défunt était partie. Le maintien de l'indivision a alors lieu selon les conditions fixées par le tribunal et ne peut excéder cinq ans, à moins que tous les intéressés en décident autrement (art. 886,1 C.c.Q.). Ce terme peut toutefois être renouvelé jusqu'au décès du conjoint survivant ou jusqu'à la majorité du plus jeune enfant du défunt (art. 886,2 C.c.Q.). Encore une fois, le tribunal peut ordonner le partage lorsque les causes ayant justifié le maintien de l'indivision ont cessé, ou que l'indivision est devenue intolérable ou périlleuse pour les héritiers (art. 887 C.c.Q.). Enfin, il est possible de procéder à un partage résiduaire lorsque le maintien de l'indivision ne porte que sur un bien ou sur un ensemble de biens en particulier (art. 888 C.c.Q.).

4. Indivision légale

20. Le *Code civil du Québec* innove également en prévoyant l'établissement de l'indivision par le seul effet de la loi[25]. Cette disposition trouve son application dans quelques cas spécifiques seulement.

21. Dans un premier temps, au chapitre des successions, le *Code civil du Québec* prévoit l'existence de l'indivision pendant la durée de la liquidation (art. 877 C.c.Q.). Celle-ci naît avec l'ouverture de la succession[26], c'est-à-dire à compter du décès du *de cujus* [27], et dure tout le temps nécessaire à la liquidation[28], soit jusqu'à l'acceptation par les indivisaires du compte définitif du liquidateur[29]. Ainsi, toute succession se trouve en indivision légale car un liquidateur est automatiquement affecté à toute succession. C'est ce

24. G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 565, p. 349.
25. Voir les articles 1051 et 1069 C.c.Q.
26. Voir l'article 816 C.c.Q.
27. Voir l'article 660 C.c.Q.
28. Voir l'article 816 C.c.Q.
29. Voir l'article 876 C.c.Q.

qui ressort de l'article 877 C.c.Q. qui stipule que « le partage ne peut avoir lieu ni être exigé avant la fin de la liquidation et l'acceptation du compte définitif du liquidateur ». On se trouve donc en indivision légale entre l'entrée en fonction du liquidateur et sa décharge.

22. Le droit de l'indivision connaît donc une évolution certaine à cet égard car le Code civil actuel ne contient aucune disposition à cet effet, à l'exception peut-être de la suspension légale du droit au partage tant que l'exécuteur testamentaire ou le fiduciaire est en fonction (du moins en ce qui a trait aux biens dont il a la saisine)[30].

23. Cette disposition prévoyant la création de l'indivision légale trouve également application en droit de la famille. C'est ce qui ressort des articles 492 et 520 C.c.Q. déjà en vigueur. Ainsi, en société d'acquêts, il est prévu que le bien qu'un époux ne peut prouver lui être exclusivement propre ou acquêt est présumé appartenir aux deux indivisément, à chacun pour moitié (art. 492 C.c.Q.). L'article 520 C.c.Q. est au même effet en ce qui concerne le régime de séparation de biens pour les biens sur lesquels aucun époux ne peut justifier de droit de propriété exclusif [31]. Il appert donc que ces biens sont soumis aux règles générales de l'indivision, sous réserve toutefois des dispositions du patrimoine familial telles qu'édictées par la *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), adoptée le 21 juin 1989[32].

24. À notre avis, cette disposition générale créant l'indivision légale, qui résulte des articles 1051 et 1069 C.c.Q., trouve une troisième application dans le cas où on ne peut procéder au partage du fait de l'affectation du bien indivis à un but durable.

25. Le législateur québécois, conscient du caractère incomplet du *Code civil du Bas-Canada* quant à l'existence, la naissance et le maintien de l'indivision, a élaboré un cadre juridique intéressant et plus près des besoins réels. Ainsi, il reconnaît premièrement l'indivision conventionnelle pour une durée limitée à trente ans, mais renouvelable indéfiniment, deuxièmement la possibilité de reporter le partage et de maintenir l'indivision par testament ou par jugement et troisièmement l'indivision résultant du seul effet de la loi. De nouvelles règles ont également été adoptées quant à l'extinction ou la fin de l'indivision.

---

30. G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 562, p. 347; *cf.* A. MAYRAND, *op. cit.*, note 16, n° 308, p. 271.

31. Consulter l'arrêt *Droit de la famille 164*, [1988] R.D.F. 226 (C.A.) où la Cour d'appel, à l'unanimité, a décidé que cette présomption de « à chacun pour moitié » en était une de faits et pouvait être repoussée.

32. Voir les articles 462.1 et suivants C.c.Q. Depuis le 1er juillet 1989, le mariage emporte constitution d'un patrimoine familial formé de certains biens incluant, entre autres, la résidence principale et la résidence secondaire de la famille, les meubles affectés à l'usage du ménage, les véhicules automobiles, les régimes de retraite (art. 462.2 C.c.Q.). En vertu des articles 462.3 et suivants C.c.Q., le patrimoine familial est divisé en parts égales entre les époux ou entre l'époux survivant et les héritiers selon le cas, peu importe qui est propriétaire des biens.

B. EXTINCTION DE L'INDIVISION

26. Selon le *Code civil du Bas-Canada* l'indivision prend fin par le partage[33] soit à l'amiable, judiciaire, ou volontaire en justice, ou par tout acte qui en tient lieu[34], et par la prescription acquisitive[35]. Le *Code civil du Québec* reprend le régime actuel de l'extinction de l'indivision et il le clarifie à plusieurs égards. Pour les fins de ce texte, nous limiterons notre analyse au cas du partage. Soulignons toutefois qu'il existe des dispositions particulières, et il s'agit là de droit nouveau, concernant l'extinction de l'indivision pour les immeubles principalement résidentiels et dans les cas de perte ou d'expropriation d'une partie importante du bien indivis. Notons simplement, pour le premier cas, qu'un indivisaire ou des coindivisaires représentant soixante-quinze pourcent des parts dans l'indivision peuvent décider de mettre fin à la copropriété indivise d'un immeuble principalement résidentiel en établissant la copropriété divise de ce dernier (art. 1070,1 C.c.Q.)[36]. Dans un tel cas, il est possible d'écarter tout indivisaire qui s'oppose à l'établissement de la copropriété divise, ou encore refuse de signer la déclaration de copropriété en lui attribuant sa part en numéraire (art. 1070,2 C.c.Q.). Dans le cas de la perte ou l'expropriation d'une partie importante du bien indivis, il suffit que la majorité absolue, en nombre et en parts, des indivisaires décide de mettre fin à l'indivision pour qu'elle se termine (art. 1075 C.c.Q.). À notre avis, une partie importante du bien indivis doit s'entendre ici d'une partie essentielle à l'exploitation du bien ou, si la partie perdue ou expropriée n'est pas nécessaire à l'exploitation du bien, d'une partie équivalente à cinquante pourcent ou plus du bien indivis.

27. Selon le droit actuel, il n'existe pas d'indivision sans un droit au partage. C'est ce qui résulte du principe sacro-saint de l'article 689 C.c.B.-C. : « nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision ; le partage peut toujours être provoqué nonobstant prohibition et convention contraires ». Le partage, comme l'enseigne Mignault, c'est « l'acte qui fait cesser l'indivision en déterminant, en faisant connaître les biens à l'égard desquels chaque héritier est censé avoir succédé seul au défunt »[37]. Ainsi, tout acte visant la cessation de l'indivision constitue un acte de partage[38] à la condition toutefois que telle

33. Voir l'article 689 C.c.B.-C.
34. Voir l'article 747 C.c.B.-C.
35. Voir l'article 690 C.c.B.-C.
36. Il est important de souligner que la transformation de la copropriété indivise en copropriété divise d'un immeuble locatif sera soumise aux dispositions de la *Loi sur la Régie du logement*, L.R.Q., c. R.-8.1, art. 51 - 54.14. Ces articles stipulent qu'il faut notamment l'autorisation de la Régie du logement pour faire une telle conversion (art. 51,1 *Loi sur la Régie du logement*).
37. P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, note 2, p. 482.
38. Voir l'article 747 C.c.B.-C.

soit l'intention expresse des indivisaires[39] et que tel acte soit fait en faveur d'un coindivisaire[40].

1. Sortes de partage

28. Selon l'article 693 C.c.B.-C., il existe actuellement trois formes de partage: le partage amiable; le partage volontaire en justice (ou mixte); et le partage judiciaire[41].

29. On est admis à procéder au partage amiable lorsque tous les indivisaires sont majeurs, présents et d'accord, c'est-à-dire capables d'exprimer leur consentement. Si toutes ces conditions sont remplies, les parties procèdent au partage selon les termes dont ils conviennent[42].

30. On réfère ensuite au partage volontaire en justice lorsque les trois exigences de l'article 693,2 C.c.B.-C., auquel réfère l'article 691,1 C.c.B.-C.[43], sont comblées: il faut d'abord qu'il y ait un ou plusieurs héritiers mineurs, interdits ou absents; que tous ceux qui sont capables et présents soient d'accord pour éviter l'action en partage; et que le tuteur ou le curateur de l'incapable ou de l'absent ait été requis de procéder de cette manière par un héritier majeur et capable[44].

31. Enfin, le partage judiciaire est obligatoire dans les cas suivants: premièrement, dans le cas où tous les copartageants sont présents, majeurs et non interdits, mais où l'un d'entre eux s'oppose au partage amiable; et deuxièmement, dans le cas où il y a, parmi les copartageants, un ou des mineurs, interdits ou absents, et où l'un de ceux qui sont capables s'oppose à ce que le partage se fasse sur simple autorisation judiciaire, c'est-à-dire suivant la forme du partage mixte[45]. En d'autres mots, on recourt au partage judiciaire dans tous les cas où on ne peut procéder autrement.

---

39. Voir *Marceau* c. *Lefaivre*, [1955] B.R. 489, pp. 492 et 498. Il est important de noter ici que l'indivision ne portait que sur un seul bien. Il est donc permis de croire que l'intention des indivisaires peut être implicite lorsque la masse indivise est composée de plusieurs biens.

40. Voir *Varin* c. *Greaves*, [1980] C.S. 275; *La Banque Saint-Jean* c. *Nolin*, (1917) 51 C.S. 138 (Cour de rev.).

41. À l'origine, le C.c.B.-C. connaissait seulement le partage amiable et le partage judiciaire. En 1924, le législateur a amendé le Code civil (S.Q. 1924, c. 71, art. 2, 3, 4 et 11) pour instaurer le partage volontaire en justice. Il s'agit d'une forme de partage intermédiaire moins complexe et moins coûteuse. Voir G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 626, p. 380.

42. Voir l'article 693,1 C.c.B.-C.

43. L'article 691 C.c.B.-C. stipule, entre autres, que ni le tuteur ni le curateur à l'interdit ou à l'absent ne peuvent provoquer le partage définitif des immeubles alors qu'ils peuvent le faire dans le cas des meubles.

44. G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 631, p. 383; *cf.* C. CHARRON, «Le tuteur et le partage», (1977-78) 80 *R. du N.* 465.

45. Article 693,2 C.c.B.-C.; G. BRIÈRE, *id.*, n° 635, p. 385.

32. Le législateur québécois, dans l'élaboration du Projet de loi 20, n'a repris que le partage amiable, sous une forme plus étendue, et le partage judiciaire[46].

33. Dans un premier temps, l'article 879 C.c.Q. n'impose qu'une condition pour procéder au partage amiable: il faut l'accord de tous les indivisaires. Comme les copartageants doivent manifester leur accord, c'est-à-dire leur consentement, cela implique qu'ils soient capables juridiquement. Fait intéressant, le législateur, contrairement aux codificateurs de 1866, demeure silencieux au chapitre de l'indivision à l'égard des mineurs, des majeurs protégés et des absents. Nous devons donc référer aux chapitres de la tutelle et de la protection au majeur pour connaître les règles applicables lorsqu'une telle personne est présente au moment du partage[47].

34. D'abord, dans les cas de tutelle au mineur et de tutelle au majeur[48], l'article 231 C.c.Q. dispose que le tuteur dûment autorisé par le tribunal peut provoquer le partage définitif des immeubles de son protégé indivisaire[49]. D'autre part, l'article 233 C.c.Q. stipule que le tuteur peut conclure seul une convention maintenant l'indivision. Dans le cas des meubles, étant donné le silence du législateur dans le *Code civil du Québec*, on doit référer aux règles du *Code de procédure civile* qui prévoient que le tuteur peut agir seul, sauf le cas des valeurs mobilières où l'autorisation du tribunal est requise[50].

35. En second lieu, le mineur émancipé et le majeur pourvu d'un conseiller peuvent participer au partage amiable s'ils sont assistés de leur représentant légal[51]. Toutefois, il appert, selon Germain Brière, que l'autorisation du tribunal sera requise s'il y a un immeuble ou une entreprise dans l'ensemble des biens[52]. Nous partageons cet avis.

36. En troisième lieu, le cas du curateur au majeur ne pose aucun problème puisqu'il a la pleine administration des biens du majeur dont il a la protection (art. 305 C.c.Q.). Par conséquent, il peut, sous réserve des

---

46. Articles 879 et 880 C.c.Q.

47. Notons que d'une façon générale, en vertu de l'article 36 de la nouvelle *Loi sur le curateur public* (L.Q. 1989, c. 54) adoptée le 21 juin 1989, le curateur public peut, en matière de tutelle ou de curatelle, provoquer un partage, y participer ou transiger sans autorisation du tribunal, si la valeur des concessions qu'il fait n'excède pas 5 000 $. Dans tous les autres cas, il doit préalablement être autorisé par le tribunal.

48. L'article 309 C.c.Q. stipule que les règles de la tutelle au mineur s'appliquent au régime de tutelle au majeur, à moins d'une décision contraire du tribunal.

49. Il s'agit ici de droit nouveau allant à l'encontre de l'article 691,1 C.c.B.-C.

50. Voir les articles 894 et 885 à 887 C.p.c. Soulignons que l'art. 894 C.p.c. n'aura plus sa raison d'être avec l'adoption du C.c.Q.

51. Voir les articles 189 C.c.Q. pour le mineur émancipé et 315 et 316 C.c.Q. pour le majeur pourvu d'un conseiller. Il est important de souligner dans ce dernier cas que le tribunal, à l'ouverture du régime de protection ou postérieurement, peut décider que cette assistance ne soit pas requise (article 316 C.c.Q.).

52. Voir G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 686, p. 414; *cf.* articles 190 C.c.Q. pour le mineur émancipé et 316,2 et 190 C.c.Q. pour le majeur protégé.

règles du *Code de procédure civile*[53], participer au partage amiable, peu importe la catégorie de biens indivis (art. 1346 C.c.Q.).

37. Enfin, se pose le problème de l'absent. L'article 879 C.c.Q, rappelons-le, mentionne seulement que les indivisaires doivent tous être d'accord pour procéder au partage amiable; il reste silencieux quant aux absents. Germain Brière, dans son *Précis du droit des successions*, se référant aux textes du *Journal des débats*, enseigne qu'« on croit comprendre qu'il faudra recourir [au partage judiciaire] si l'un des héritiers est absent, vu qu'il ne peut exprimer son accord »[54]. Monsieur Brière admet toutefois que cette solution est discutable.

38. À notre avis, l'omission du législateur d'exiger que les copartageants soient présents au moment de procéder au partage amiable implique nécessairement que le partage peut être fait même s'il existe un ou plusieurs absents parmi les indivisaires. Si le législateur avait voulu qu'il en soit autrement, il aurait exigé que tous les indivisaires soient présents pour procéder au partage amiable comme c'est le cas actuellement dans le *Code civil du Bas-Canada*[55]. Ainsi, nous croyons que l'accord de l'absent peut être manifesté par son tuteur ou administrateur désigné conformément aux articles 91 et 92 C.c.Q.

39. Il appert donc que le partage amiable est possible même en présence de mineurs, majeurs protégés, ou d'absents, lesquels peuvent y participer par l'entremise de leur représentant légal ou avec l'assistance de ce dernier selon le cas.

40. Dans un deuxième temps, l'article 880 C.c.Q. dispose qu'en cas de désaccord entre les indivisaires on procède au partage judiciaire au moyen d'une action en partage déposée par un indivisaire[56] ou un créancier au moyen d'une action oblique et conformément au deuxième alinéa de l'article 1074 C.c.Q., dans les formes requises par le *Code de procédure civile*[57], et suivant les modalités prévues aux articles 891 à 908 C.c.Q. On procède donc au partage judiciaire quand on ne peut procéder à l'amiable.

2. Modalités du partage

41. Peu importe la forme de partage auquel on recourt, il existe un certain nombre de modalités à respecter. Celles-ci sont essentiellement prévues

53. Voir les articles 894, 895 et 885 à 893 C.p.c.

54. Voir G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 635, p. 385; *cf. Journal des débats*, 21 juin 1985, S-CI-612.

55. Voir l'article 691,1 C.c.b.-C.

56. Voir l'article 1069 C.c.Q.

57. Voir les articles 808 à 812 C.p.c. auxquels on réfère actuellement par le biais de l'article 695 C.c.B.-C. Il est important de noter que ces règles seront éventuellement modifiées pour tenir compte de l'abolition de la forme intermédiaire que constitue le partage volontaire en justice. Voir G. BRIÈRE, *op.cit.*, note 15, n° 636, p. 386.

au chapitre des successions, lequel s'applique, en vertu de l'article 1076,2 C.c.Q. et compte tenu des adaptations nécessaires, à toutes les sortes de copropriété par indivision.

42. En premier lieu, on ne peut procéder au partage tant que le compte définitif du gérant[58] n'a pas été rendu et tant que ce compte n'a pas été accepté par les indivisaires (art. 877, 1068 et 1404 C.c.Q.).

43. Ensuite, certaines règles particulières régissent la composition des lots au moment du partage. D'une part, le nombre de lots varie selon que les parts des indivisaires sont égales ou non (art. 892 C.c.Q.). D'autre part, on doit tenir compte, dans la composition des lots, des dispositions conventionnelles ou testamentaires, des droits du conjoint survivant, des demandes d'attribution préférentielle, des oppositions et des incidences fiscales (art. 893 C.c.Q.). On doit également éviter de morceler les immeubles et de diviser les entreprises (art. 894,1 C.c.Q.). Notons enfin que le législateur semble ici faire prévaloir, dans la composition des lots, le principe d'égalité en valeur sur le principe d'égalité en nature, lequel devient subsidiaire du premier, contrairement au Code civil actuel[59] (art. 894 C.c.Q.).

44. Le *Code civil du Québec*, par souci d'équité, reconnaît ensuite aux indivisaires la faculté de demander, au moment du partage, de se voir attribuer certains biens ou tout un lot par voie de préférence (art. 897 C.c.Q.). C'est le cas notamment pour la résidence principale et les meubles affectés à l'usage du ménage ainsi que l'entreprise familiale.

45. Le cas de la résidence principale suppose des règles intéressantes. Le Code permet d'abord au conjoint survivant d'exiger qu'on place dans son lot la résidence principale de la famille ainsi que les meubles affectés à l'usage du ménage, sujet toutefois à une soulte s'il s'avérait recevoir plus que sa part (art. 898 C.c.Q.). Il importe de souligner ici l'existence de l'article 515 C.c.Q., au titre de la famille, déjà en vigueur, qui est sensiblement au même effet pour les cas de dissolution par le décès du régime de la société d'acquêts[60]. Ensuite, sous réserve des droits du conjoint survivant et dans l'hypothèse où plusieurs copartageants demanderaient l'attribution de la résidence principale, celui qui y résidait ou l'entretenait a préséance sur les autres (art. 899 C.c.Q.).

46. Dans le cas d'une demande d'attribution préférentielle d'une entreprise, ou des parts sociales, actions ou autres valeurs mobilières liées à cette entreprise, l'indivisaire qui participait activement à l'exploitation de l'entreprise au moment de la naissance de l'indivision a préséance sur les autres et ce, malgré contestation de leur part (art. 900 C.c.Q.). S'il arrivait que deux ou plusieurs indivisaires avaient le même droit de préférence et qu'il y ait contestation, celle-ci serait résolue par tirage au sort, sauf les cas de la résidence principale et de l'entreprise où on doit tenir compte des intérêts

58. Les règles concernant le gérant sont étudiées dans la Partie II de cette étude.
59. Voir G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 649, p. 393.
60. Voir *supra*, note 23.

en présence, des motifs de préférence et du niveau de participation de chacun dans l'entreprise ou l'entretien de la résidence (art. 901 C.c.Q.). Ainsi, dans ce dernier cas, on ne procéderait au tirage au sort seulement entre les personnes ayant un degré similaire de besoins et de participation active dans l'exploitation de l'entreprise ou l'entretien de la résidence.

47. Soulignons ensuite que les biens s'estiment d'après leur état et leur valeur au temps du partage (art. 903 C.c.Q.) et que si certains d'entre eux ne peuvent être commodément partagés, les intéressés peuvent décider de les vendre (art. 904 C.c.Q.). Dans la même mesure, l'article 905 C.c.Q. dispose que lorsque les intéressés ne s'entendent pas sur l'évaluation des biens, le tribunal peut désigner des experts pour les évaluer, ordonner la vente des biens qui ne peuvent être commodément partagés, selon les modalités qu'il fixe, ou encore ordonner de surseoir au partage pour le temps qu'il indique.

48. Enfin, le partage est suivi d'une remise des titres entre les mains d'un dépositaire choisi par les copartageants ou, en cas de désaccord, par tirage au sort (art. 907 C.c.Q.). Tout indivisaire qui conserve des droits sur un bien ou un ensemble de biens peut demander, au temps du partage et à frais communs, une copie des titres rattachés aux biens en question (art. 908 C.c.Q.).

3. Effets du partage

49. La réalisation du partage pour mettre fin à l'indivision implique des différences importantes au niveau des conséquences, selon que l'on considère le partage comme un acte translatif ou déclaratif de propriété. Dans le premier cas, il résulte du partage un transfert immédiat du droit de propriété et, par conséquent, tous les droits réels qui grèvent le bien à ce moment persistent. Par contre, si on considère le partage comme étant déclaratif de propriété, il y a rétroactivité et tous les droits réels constitués pendant l'indivision par un coindivisaire sont résolus sauf si le bien en question est attribué au coindivisaire qui a constitué le droit réel[61]. Dans ce cas, non seulement le droit réel sera-t-il maintenu, mais il portera sur l'ensemble du bien à moins d'une disposition contraire dans l'acte qui grève le bien[62]. Une autre conséquence du partage réside dans la garantie contre les troubles et évictions.

---

61. Voir l'article 2021 C.c.B.-C.; L. BAUDOUIN, *op. cit.*, note 1, p. 1188; F. LANGELIER, *op. cit.*, note 1, p. 903; G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 658, p. 399; *Perras* c. *Banque Provinciale du Canada*, [1956] B.R. 731, p. 733; et *Banque Saint-Jean* c. *Nolin*, *supra*, note 40, pp. 141-142.

62. Voir M. DESCHAMPS, *op. cit.*, note 1, p. 230; F. LANGELIER, *op. cit.*, note 1, p. 503.

50. Les codificateurs de 1866, par souci d'équité pour les héritiers, ont adopté l'article 746 C.c.B.-C.[63] qui crée une fiction légale et retient l'effet déclaratif du partage. Voici ce qu'enseigne Mignault à ce sujet:

> Ainsi *en réalité* le partage est un échange, et, par conséquent, pour chacune des parties, un titre d'acquisition et d'aliénation: *le partage est TRANSLATIF* de propriété. Cela était admis chez les Romains. Sous l'empire du Code, le partage n'est pas un échange; ce n'est ni un titre d'acquisition, ni un titre d'aliénation: aucune partie n'acquiert aucune partie n'aliène. Le partage n'a d'autre effet que de déterminer les objets relativement auxquels chaque héritier est censé avoir succédé seul au défunt. Aussi dit-on qu'il est, non pas *translatif*, mais simplement *DÉCLARATIF* de propriété.[64]

Par conséquent, dès qu'on est en présence d'un acte de partage, c'est-à-dire d'un acte visant à faire cesser l'indivision[65], et que le bien est attribué à un coindivisaire, l'effet déclaratif joue.

51. Selon le Code civil actuel, l'effet déclaratif joue dans les rapports entre les copartageants, dans les rapports d'un copartageant et ses ayants cause et, dans certains cas, entre les ayants cause d'un même copartageant[66].

52. Le *Code civil du Québec* reprend le principe de l'effet déclaratif du partage (art. 926). Chaque copartageant est ainsi censé avoir eu seul la propriété de tous les biens compris dans son lot ou qui lui sont échus par licitation ou tout autre acte de partage, peu importe qu'il soit total ou partiel, et il est censé n'avoir jamais été propriétaire des autres biens de l'indivision qui ne lui sont pas attribués (art. 926,2 C.c.Q.). Les actes accomplis par un indivisaire sont donc inopposables à ses coindivisaires qui n'y consentent pas, sous réserve toutefois des règles relatives à l'administration des biens et des rapports juridiques entre un indivisaire et ses ayants droits. Il s'agit ici d'une nouveauté intéressante qui découle, à notre avis, du fait que les décisions concernant l'administration des biens ne doivent pas toujours être prises à l'unanimité[67]. Selon les termes de cette disposition, « sous réserve [...] des rapports juridiques entre un [indivisaire] et ses ayants droits [...] », il appert que l'effet déclaratif s'applique dans les rapports entre les indivisaires et les ayants cause des autres indivisaires alors qu'il ne trouve plus d'application dans les rapports d'un indivisaire et ses propres ayants cause et, par conséquent, doit être exclu également des rapports entre les ayants cause d'un même indivisaire[68]. Bien que le nouveau Code civil ne précise pas si l'effet déclaratif s'applique sans distinguer selon que l'acte en cause fait cesser l'indivision

---

63. Voir également les articles 747 et 2021 C.c.B.-C.

64. P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, note 2, p. 482.

65. Voir l'article 747 C.c.B.-C.; consulter les arrêts *Marceau* c. *Lefaivre*, *supra*, note 39, pp. 492 et 498; *Perras* c. *Banque Provinciale du Canada*, *supra*, note 61, pp. 733 et 736-738; *Quintal et al.* c. *Banque Jacques-Cartier*, (1901) 10 B.R. 525; *Varin* c. *Greaves*, *supra*, note 40; et *Banque Saint-Jean* c. *Nolin*, *supra*, note 40, pp. 141-142.

66. Voir *Perras* c. *Banque Provinciale du Canada*, *supra*, note 61.

67. Voir *infra*, Partie II.

68. G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n°s 668-669, pp. 404-405.

en tout ou en partie à l'égard de certains biens ou certains indivisaires seulement, il appert, selon les articles 888 et 891,2 C.c.Q., que le partage partiel prévu à l'article 926,2 C.c.Q. vise aussi bien celui qui laisse certains indivisaires dans l'indivision que celui que ne porte que sur une partie des biens indivis[69].

53. Une autre limite importante au principe de la rétroactivité concerne les actes valablement faits pendant l'indivision résultant du décès, lesquels sont soustraits à l'effet déclaratif (art. 929 C.c.Q.). Il semble que ces actes peuvent être aussi bien des actes de disposition que des actes d'administration[70]. Chaque indivisaire doit donc assumer les obligations résultant du décès qui se rattachent au bien qui lui est échu.

54. D'autre part, l'effet déclaratif s'applique aux créances contre des tiers, à la cession de ces créances faite pendant l'indivision et à la saisie-arrêt de ces créances pratiquée par un héritier; et leur attribution est faite selon les dispositions du Code relatives à la cession de créances (art. 930 C.c.Q.). Il s'agit ici d'une disposition nouvelle dont l'absence dans le *Code civil du Bas-Canada* a provoqué une polémique intéressante dans la doctrine et la jurisprudence.

55. Actuellement, l'article 746 C.c.B.-C. prévoit la rétroactivité à l'égard de « toutes les choses » qui tombent dans le lot d'un copartageant. Certains[71] prétendent que cette disposition inclut les créances et que, par conséquent, la cession de créances consentie entre le décès et le partage par un autre que l'attributaire doit tomber et le paiement partiel effectué par le débiteur à un autre que l'attributaire doit être annulé. En contrepartie, l'article 1122 C.c.B.-C. prévoit spécifiquement la divisibilité des créances. Certains auteurs favorisent cette théorie[72]. Selon les tenants de cette théorie, un attributaire tient sa créance non pas du défunt mais des cohéritiers. Par conséquent, la cession de créances consentie par un héritier autre que l'attributaire est opposable à celui-ci, de même que le paiement partiel effectué avant le partage[73]. Enfin, d'autres[74] optent pour une conciliation entre les deux théories précédentes et considèrent que:

> L'article 1122 s'appliquerait dans les rapports des héritiers avec le débiteur de la créance, et l'article 746 dans les rapports des héritiers entre eux et avec les tiers. L'article 1122 permettrait à chaque héritier d'exercer sa fraction de droits sans devoir obtenir le consentement des autres; les paiements partiels demeureraient donc valables quel que soit le résultat du partage. Mais ce texte

69. *Id.*, n° 666, p. 403.

70. *Id.*, n° 660, p. 400.

71. L. FARIBAULT, *op. cit.*, note 21, p. 573; *Marceau* c. *Lefaivre*, *supra*, note 39, p. 493.

72. P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, note 2, p. 621; L. BAUDOUIN, *op. cit.*, note 1, p. 1188; F. LANGELIER, *op. cit.*, note 1, p. 504.

73. G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 666, p. 403.

74. Voir André COSSETTE, « Aperçu des principales nouveautés de la réforme du droit des biens », (1984) 15 *R.G.D.*, 135; A. MAYRAND, *op. cit.*, note 16, n° 319, pp. 278-279; G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 666, p. 404, qui semblent également adopter cette théorie.

> n'aurait pas pour but de permettre des actes de disposition; c'est l'article 746 qui doit régir les rapports des cohéritiers entre eux et avec les tiers, vu la nécessité de protéger l'attributaire de la créance contre les actes de ses copartageants, *e.g.* une cession de créances effectuée par ceux-ci.[75]

C'est d'ailleurs cette solution que le législateur a retenu à l'article 930 C.c.Q.[76]

56. L'effet déclaratif connaît donc des modifications importantes dans le nouveau Code civil. D'une part, il devient plus étendu, principalement dans le cas des créances, et d'autre part il se voit imposer des limites considérables, notamment dans les relations entre un indivisaire et ses ayants cause et entre un indivisaire et les ayants cause des autres indivisaires.

57. Une deuxième conséquence importante du partage réside dans la garantie mutuelle que se doivent les copartageants par rapport aux troubles et évictions. Ainsi, les copartageants sont conjointement et solidairement garants, les uns envers les autres, des troubles et évictions résultant de causes antérieures au partage (art. 931,1 C.c.Q.). La garantie implique également que si un coindivisaire s'avère insolvable, la portion dont il est tenu est répartie entre tous les autres copartageants, incluant le garanti (art. 935 C.c.Q.). Les copartageants sont donc personnellement obligés, en proportion de leur part respective, d'indemniser le copartageant de la perte que lui a causée l'éviction (art. 934 C.c.Q.). Toutefois, chacun des copartageants est personnellement et individuellement responsable de l'éviction qui résulte de son fait personnel.

58. Le législateur vient également clarifier le droit actuel avec l'adoption d'une nouvelle disposition, l'article 932 C.c.Q., à l'effet que la garantie s'applique également dans les cas où le débiteur d'une créance échue à un copartageant est insolvable, si cette insolvabilité est antérieure au partage.

59. Enfin, l'action en garantie se prescrit par trois ans à compter de l'éviction ou de la découverte du trouble, ou depuis le partage dans le cas d'insolvabilité d'un débiteur de l'indivision (art. 936 C.c.Q.).

4. Nullité du partage

60. Le législateur a réservé un chapitre complet à la nullité du partage. Il édicte, à l'article 937,1 C.c.Q., le principe voulant que le partage, même partiel, puisse être annulé pour les mêmes causes que les contrats. On réfère donc ici au vice du consentement suite à une fraude, une erreur, une crainte ou une violence, et à la lésion, pour les cas du mineur ou du majeur incapable. Il est important de souligner que le *Code civil du Québec* incluera vraisemblablement la lésion entre majeurs comme cause de nullité. Elle s'appliquerait alors au partage, le cas échéant.

---

75. G. BRIÈRE, *id.*, n° 666, p. 404; *cf.* A. MAYRAND, *id.*, n° 319, pp. 278-279.
76. G. BRIÈRE, *id.*, n° 667, p. 404.

61. Toutefois, afin d'éviter la nullité du partage, il est possible de procéder à un partage supplémentaire ou rectificatif dans tous les cas où cela peut être fait avec avantage pour les copartageants (art 937,2 C.c.Q.). Il est également possible de mettre fin à l'action en nullité, dans tous les cas, en remettant au demandeur le supplément de sa part dans l'indivision soit en numéraire, soit en nature (art. 940 C.c.Q.). Ces solutions sont intéressantes en ce qu'elles évitent un nouveau partage et la résolution de tout ce qui a été fait depuis le partage, notamment des droits des tiers acquéreurs[77].

62. Il s'agit ici d'une évolution intéressante du droit de l'indivision par rapport au droit actuel où le seul recours permis pour rectifier un partage irrégulier est la rescision[78], laquelle a un champ d'application plus limité que la nullité. Par exemple, on ne pourrait pas recourir à la rescision si tous les indivisaires n'avaient pas été mis en cause dans une action en partage[79]. L'article 751 C.c.B.-C. stipule que les partages peuvent être rescindés pour les mêmes causes que les autres contrats[80]. On peut également, selon l'article 751,2 C.c.B.-C., recourir à la lésion à l'égard des mineurs seulement. On a toutefois interprété largement cette disposition afin d'inclure certains incapables, notamment l'interdit pour prodigalité, ivrognerie d'habitude ou narcomanie[81], l'interdit pour aliénation mentale dont les actes sont frappés de nullité[82], le semi-interdit s'il a procédé au partage sans l'assistance de son conseil lorsque celle-ci était requise[83].

63. Bien sûr, les effets de la nullité du partage sont considérables. Le premier effet est l'anéantissement rétroactif du partage, c'est-à-dire que les biens retombent dans l'indivision, laquelle est réputée n'avoir jamais cessé. Par conséquent, chacun remet ce qu'il a reçu et un nouveau partage devient nécessaire[84]. En principe, les droits réels constitués après le partage subissent le même sort, ils tombent eux aussi[85]. Il est toutefois admis que les tiers, dans certains cas, peuvent invoquer la prescription[86].

64. Le partage constitue donc un moyen important de mettre fin à l'indivision. Il peut s'avérer relativement simple, lorsqu'on procède à l'amiable, ou complexe et coûteux, lorsqu'on procède par les voies judiciaires. Le partage a des conséquences considérables, notamment son effet déclaratif de propriété. Il n'est pas à l'abri de l'action en nullité, laquelle implique un certain nombre

---

77. *Id.*, n° 690, p. 416.

78. Voir les articles 751 à 753 C.c.B.-C.

79. Voir G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 681, p. 411; *cf. Maher* c. *Archambault*, (1917-18) 56 R.C.S. 488; et *Bilodeau* c. *Bilodeau*, [1964] R.P. 201 (C.S.).

80. Erreur, dol, violence ou crainte.

81. Voir G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 685, p. 413; *Cf.* A. LAROUCHE, *Les obligations*, t. 1, Ottawa, Éditions de l'Université d'Ottawa, 1982, n° 161, pp. 185-186.

82. Voir G. BRIÈRE, *id.*, n° 685, p. 413; *cf.* A. LAROUCHE, *id.*, n° 158, p. 183.

83. Voir G. BRIÈRE, *id.*, n° 685, p. 413; *cf.* A. LAROUCHE, *id.*, n° 162, p. 186.

84. Voir G. BRIÈRE, *id.*, n° 688, p. 415.

85. Voir les articles 1088 et 2038 C.c.B.-C.; G. BRIÈRE, *id.*, n° 688, p. 415.

86. Voir G. BRIÈRE, *id.*, n° 688, p. 415.

de conséquences remarquables lorsqu'elle est exercée; pensons seulement à la renaissance de l'indivision et à la nécessité d'un nouveau partage. Heureusement, le législateur a prévu d'autres moyens de terminer l'indivision.

65. Le législateur québécois, par l'adoption du Projet de loi 20, a donc élaboré un régime complet de l'existence de la copropriété par indivision ayant pour *leitmotiv* le caractère temporaire de l'indivision tout en permettant une certaine stabilité de la copropriété indivise. Ainsi, le nouveau Code civil, à l'encontre du *Code civil du Bas-Canada*, réglemente toutes les formes d'indivision. Le législateur québécois édicte un cadre juridique particulier régissant l'établissement, le maintien et la fin de l'indivision. Il comble ainsi de nombreuses lacunes résultant de l'application des règles de 1866, lesquelles s'avèrent trop souvent inadéquates. Parallèlement, dans le but d'assurer la stabilité recherchée, le législateur complète cette initiative en établissant un régime d'administration propre à la copropriété indivise.

II. DE L'AMÉNAGEMENT DE L'INDIVISION

66. Comme on l'a déjà mentionné, les codificateurs de 1866 considéraient l'indivision contraire à l'ordre public et essentiellement transitoire. Par conséquent, ils ont jugé bon de ne pas trop encadrer juridiquement cette situation temporaire. Ainsi, ils ont laissé le soin aux indivisaires eux-mêmes d'organiser leurs relations résultant de l'indivision et n'ont développé aucun cadre juridique propre à cette situation. Il en résulte un néant juridique quant à l'administration des biens indivis. En effet, seulement quelques dispositions du *Code civil du Bas-Canada* ne traitent des règles régissant les rapports entre les indivisaires et avec les tiers. Heureusement, la jurisprudence et la doctrine sont venues atténuer ce vide juridique. Cependant, le résultat ne peut être parfait et il reste beaucoup à améliorer.

67. Le législateur a constaté cette nécessité d'améliorer le régime actuel et a développé un cadre juridique propre à l'administration des biens indivis dans le *Code civil du Québec*. Cela implique des règles précises quant aux droits et obligations des indivisaires, quant à l'administration du bien indivis et quant aux droits des créanciers. Nous étudierons ici les principales règles régissant ces trois secteurs du régime de l'indivision.

A. DROITS ET OBLIGATIONS DES INDIVISAIRES

68. Comme la copropriété indivise implique qu'un indivisaire est propriétaire d'une quote-part portant sur une partie abstraite d'un bien, il en résulte souvent des complications quant à l'exercice, par les indivisaires, de leurs droits respectifs à l'égard du bien indivis. Ce caractère particulier de l'indivision exige donc une délimitation la plus complète possible des droits et obligations de chacun des indivisaires tant à l'égard du bien indivis qu'à

l'égard des copropriétaires. À l'opposé du Code civil actuel, le *Code civil du Québec* remplit cette exigence en établissant un régime légal propre à l'indivision.

1. Droit exclusif

69. Dans le régime actuel de l'indivision, chaque indivisaire détient un droit de propriété exclusif sur sa quote-part et un droit collectif sur le bien. D'une part, l'indivisaire est maître absolu de sa quote-part; il peut en disposer à sa guise. Il peut notamment l'hypothéquer ou l'aliéner comme il l'entend sans devoir rendre compte à personne. En fait, il peut faire à l'égard de sa quote-part tout ce que peut faire un propriétaire unique à l'égard d'un bien dont il a la propriété. Bien sûr, l'exercice de ce droit ne peut excéder sa quote-part. Ainsi, si l'indivisaire hypothèque sa quote-part, le privilège du créancier hypothécaire ne porte que sur cette quote-part et pas plus[87]. De même, s'il dispose de sa quote-part[88], l'acquéreur le remplace dans l'indivision, sous réserve toutefois de la possibilité, dans le cas de l'indivision successorale, pour les autres indivisaires de l'exclure de l'indivision[89]. D'autre part, l'indivisaire ne peut agir à l'égard du bien indivis qu'avec le concours de tous les autres copropriétaires.

70. Le nouveau Code civil dispose d'abord que chaque indivisaire a, relativement à sa part, les droits d'un propriétaire exclusif (art. 1054,2 C.c.Q.). Ainsi, comme c'est le cas actuellement, l'indivisaire peut l'aliéner, l'hypothéquer ou autrement consentir une sûreté (art. 1054,2 C.c.Q.). Bien sûr, les droits réels accordés à un créancier portent sur un pourcentage (équivalant à la quote-part de l'indivisaire) et non sur une partie définie de la chose. Dans le cas d'une aliénation de la quote-part, l'acquéreur prend place dans l'indivision à moins qu'il n'en soit écarté par les autres indivisaires. En effet, l'article 1061,1 C.c.Q. stipule que tout indivisaire peut écarter une personne étrangère qui a acquis, à titre onéreux, la part d'un coindivisaire en lui remboursant le prix de la cession et les frais que cette personne a acquittés à cet effet. De cette façon, l'acquéreur ou cessionnaire ne subit aucune perte. Ce droit d'exclusion doit être exercé dans les soixante jours de la connaissance de la cession (art. 1061,1 C.c.Q.), à la condition toutefois que ce soit dans l'année qui suit l'acquisition de la part par le tiers (art. 1061,2 C.c.Q.). Si

87. Voir *Sigouin* c. *Éthier-Beauchamp*, [1978] C.A. 387, p. 391. Voir *supra*, n°s 49-56 pour les conséquences du partage à l'égard des droits réels accordés pendant l'indivision.

88. Voir G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 549, p. 341; Une telle disposition est possible en vertu des articles 1579 à 1581 C.c.B.-C. concernant la vente de droits successifs.

89. Voir l'article 710 C.c.B.-C.; G. BRIÈRE, *id.*, n° 549, p. 341. Cela vise les cas précis, en matière successorale, d'une personne non successible du défunt, à laquelle un cohéritier aurait cédé son droit à la succession.

plusieurs indivisaires exercent leur droit de retrait, ils se partagent la part acquise proportionnellement à leur part dans l'indivision (art. 1063 C.c.Q.).

71. Une disposition semblable, au chapitre des successions, permet d'écarter du partage une personne qui n'est pas héritière et à laquelle un héritier aurait cédé son droit à la succession, en remboursant la valeur de ce droit à l'époque du retrait et des frais acquittés lors de la cession (art. 890 C.c.Q.). Soulignons ici que le législateur exige le remboursement au cessionnaire de « la valeur de ce droit à l'époque du retrait », c'est-à-dire au moment où on l'écarte du partage, alors que l'article 710 C.c.B.-C., au même effet, exige le remboursement « du prix de la cession ». Selon les termes de l'article 710 C.c.B.-C., la cession du droit à la succession doit avoir lieu à titre onéreux pour que le recours du retrait successoral ait lieu[90]. On peut également faire un parallèle avec l'article 1061,1 C.c.Q. qui précise, contrairement à l'article 890 C.c.Q., que la cession doit être faite « à titre onéreux ». Comme l'article 890 C.c.Q. stipule que le remboursement doit correspondre « à la valeur de ce droit au moment du retrait » et non au « prix de la cession » et qu'il ne précise pas qu'elle doit avoir lieu « à titre onéreux », nous croyons que les héritiers peuvent exercer leur droit de retrait successoral même dans les cas où la cession a eu lieu à titre gratuit. Si le législateur avait voulu qu'il en soit autrement, il l'aurait précisé comme il l'a fait à l'article 1061 C.c.Q. et comme l'avait fait les codificateurs en 1866 à l'article 710 C.c.B.-C.

2. Droit de se servir du bien

72. Selon le Code actuel, l'indivisaire peut utiliser le bien (*usus*) à la condition toutefois d'en faire un emploi conforme à sa destination et de ne pas l'utiliser de manière à empêcher les coindivisaires d'exercer leurs droits[91]. Si l'indivisaire entrave l'exercice des droits des autres copropriétaires, ces derniers peuvent recourir à différentes actions pour rectifier la situation[92]: l'action possessoire[93]; l'action pétitoire[94]; l'action en éviction[95]; et la saisie[96].

73. Le *Code civil du Québec* reconnaît également le droit aux indivisaires de se servir du bien, à la condition de ne porter atteinte ni à sa destination ni aux droits des autres indivisaires (art. 1055,1 C.c.Q.). L'indivisaire qui utilise le bien est toutefois redevable d'une indemnité à la masse indivise[97].

---

90. Voir G. BRIÈRE, *id.*, n° 553, p. 344.
91. Voir M. DESCHAMPS, *loc. cit.*, note 1, p. 226.
92. *Ibid.*
93. Voir *Paiement* c. *McFadden*, (1930) 48 B.R. 303.
94. Voir *Bell* c. *Bédard*, (1885) 11 Q.L.R. 318 (C.S.).
95. Voir *Stearns* c. *Ross*, (1885) 2 M.L.R. 379 (B.R.).
96. Voir *Evans* c. *Evans*, (1889) 5 M.L.R. 414 (C.S.).
97. Voir l'article 1055,2 C.c.Q.

3. Droit aux fruits et revenus

74. Le Code civil de 1866 est silencieux à l'égard des fruits et revenus provenant du bien (*fructus*). À défaut de règles précises à cet égard, il appert que l'indivisaire, en vertu du principe de la divisibilité des créances prévu à l'article 1122 C.c.B.-C., peut poursuivre le débiteur, pendant l'indivision, jusqu'à concurrence de sa part afin de recouvrer sa portion des fruits[98].

75. Le législateur vient clarifier la situation à l'égard des fruits et revenus d'un bien indivis. D'une part, il pose le principe que les fruits et revenus accroissent à l'indivision (art. 1056 C.c.Q.). D'autre part, il précise que l'indivisaire peut réclamer sa part à chaque année, vraisemblablement au moment du compte annuel[99], mais que s'il ne fait pas une telle réclamation dans les trois ans de sa date d'échéance, les fruits et revenus pour cette période accroissent à l'indivision et ne peuvent être réclamés qu'à la fin de l'indivision à l'égard de ce bien (art. 1056 C.c.Q.). Il s'agit d'une disposition nouvelle qui solutionne les nombreux problèmes d'interprétation résultant du silence du *Code civil du Bas-Canada* à cet égard. Même si ce silence des codificateurs au sujet de l'attribution des fruits ou du moment de leur attribution, par exemple, n'a pas causé de grands débats juridiques au Québec, le législateur a préféré clarifier cette situation qui laisse la communauté juridique dans l'incertitude[100].

4. Droit d'accession

76. Le droit d'accession n'est pas régi par le *Code civil du Bas-Canada*. Ainsi, tout ce qui est uni ou incorporé au bien indivis accroît à la collectivité des indivisaires[101] et est réparti en proportion de leur part respective au moment du partage.

77. Selon le nouveau Code, chaque indivisaire a un droit d'accession sur les biens qui sont unis ou incorporés à la partie du bien indivis dont il a l'usage et la jouissance privative (art. 1059 C.c.Q.). Cet article prévoit également que lorsqu'aucun indivisaire n'use ou ne jouit d'une telle partie du bien, le droit d'accession profite à tous les indivisaires en proportion de leur part dans l'indivision.

5. Droit aux impenses

78. Alors que le Code civil actuel est muet au sujet des impenses, le législateur reconnaît aux indivisaires, dans le *Code civil du Québec*, un droit

---

98. Voir M. DESCHAMPS, *loc. cit.*, note 1, p. 229; P.B. MIGNAULT, *op. cit.*, note 2, p. 487.

99. Voir l'article 1392 C.c.Q.

100. Voir M. DESCHAMPS, *loc. cit.*, note 1, pp. 227-229.

101. *Id.*, p. 229.

aux impenses[102]. D'une part, l'indivisaire a droit au remboursement des impenses nécessaires qu'il a faites pour conserver le bien indivis (art. 1058,1 C.c.Q.). Le législateur ne mentionne pas à quel moment l'indivisaire peut récupérer ces impenses. À notre avis, il a droit au remboursement immédiat, c'est-à-dire sur présentation des preuves de paiement. S'il en avait été autrement, le législateur l'aurait précisé, comme il le fait d'ailleurs à l'article 1056 C.c.Q. concernant les fruits et revenus ou à la deuxième partie de l'article 1058,1 C.c.Q. concernant les autres impenses. D'autre part, pour les autres impenses, celles qui ne visent pas la conservation du bien, chaque indivisaire a droit, au moment du partage, à une indemnité égale à la plus-value que ces impenses ont donnée au bien (art. 1058,1 C.c.Q.). En contrepartie, l'indivisaire répond des pertes et détériorations qui diminuent, par son fait, la valeur du bien (art. 1058,2 C.c.Q.).

6. Droit de subrogation

79. Par ailleurs, le législateur innove en stipulant que l'indivisaire qui a enregistré un avis d'adresse a droit d'être subrogé dans les droits d'un créancier qui veut faire vendre la part d'un indivisaire ou la prendre en paiement d'une obligation (art. 1062,1 C.c.Q.). Pour être subrogé, l'indivisaire doit payer les dettes de son coindivisaire et les frais au créancier dans les soixante jours de la notification par le créancier de son intention de procéder à la vente ou la prise de possession du bien (art. 1062,1 C.c.Q.). Le défaut de sa part d'enregistrer un avis d'adresse lui retire également son droit de retrait prévu à l'article 1061 C.c.Q.[103] Ainsi, l'indivisaire qui n'a pas enregistré d'avis d'adresse ne pourrait écarter le créancier ou ses ayants droits de l'indivision tel qu'il pourrait le faire dans d'autres circonstances en vertu de l'article 1061 C.c.Q. Comme c'est le cas pour l'exercice du droit de retrait, si plusieurs indivisaires exercent ensemble leur droit de subrogation, ils se partagent la part de leur coindivisaire proportionnellement à leur droit dans l'indivision[104].

7. Frais d'administration et charges communes

80. Enfin, chaque indivisaire est responsable, en proportion de sa part, des frais d'administration et autres charges communes qui se rapportent au bien indivis (art. 1057 C.c.Q.).

81. Le législateur entérine donc bon nombre de droits et obligations déjà reconnus aux copropriétaires indivis par la jurisprudence et la pratique courante. Dans certains cas, il innove et met fin à certaines controverses,

102. Voir l'article 1058 C.c.Q.
103. Voir l'article 1062,2 C.c.Q.
104. Voir l'article 1063 C.c.Q.

répondant ainsi à certaines recommandations doctrinales. C'est le cas notamment du droit d'accession et du droit aux fruits et revenus.

B. ADMINISTRATION DU BIEN INDIVIS

82. Contrairement au Code civil actuel, le *Code civil du Québec* instaure un régime d'administration propre à la copropriété indivise. Le cadre actuel de l'administration du bien indivis occasionne de nombreux problèmes, notamment en raison du principe voulant que les décisions à l'égard du bien indivis soient prises à l'unanimité des indivisaires. Cette règle peut toutefois connaître, exceptionnellement, certaines atténuations. Les indivisaires peuvent d'abord occasionnellement désigner un mandataire afin de les représenter dans la gestion du bien[105]. La règle de l'unanimité peut également, dans certains cas très limités, être tempérée par les règles de la gestion d'affaires, lesquelles ne permettent toutefois que des mesures conservatoires et ne s'appliquent qu'en l'absence d'un contrat, qu'il soit exprès ou tacite[106]. Le gérant peut ainsi être indemnisé pour les actes accomplis s'il peut justifier quelque raison d'utilité[107]. Ainsi, sous réserve de quelques rares exceptions, il appert qu'on ne peut écarter la règle de l'unanimité qu'au moyen d'une convention à l'effet contraire. Mais, rappelons-le, une telle convention n'est pas à l'abri du droit absolu au partage de l'article 689 C.c.B.-C. qui permet aux indivisaires d'intenter une action en partage malgré toute convention contraire. À toutes fins pratiques, une situation qui ne fait pas l'unanimité risque toujours de provoquer le partage.

83. Le législateur québécois est venu rectifier cette situation en encadrant l'administration du bien dans un cadre juridique bien défini. Il instaure des nouvelles règles concernant la prise de décision en fonction du caractère de la décision à prendre. Il encadre également le gérant désigné à administrer le bien en le soumettant aux règles de la simple administration du bien d'autrui.

1. Décisions des indivisaires

84. Le *Code civil du Québec* reprend le principe voulant que l'administration du bien indivis relève des indivisaires[108]. Par souci d'une

---

105. Voir G. BRIÈRE, *op. cit.*, note 15, n° 548, p. 341 ; *cf. Fortin* c. *Lavertue*, [1972] C.A. 78.

106. Voir M. DESCHAMPS, *loc. cit.*, note 1, p. 232; *cf.* J.-L. BAUDOUIN, *Les obligations*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 1983, n°s 514-516, pp. 295-297. Voir également l'arrêt *Stem Corporation et autres* c. *Koutsogiannopoulos alias Pulos*, [1959] B.R. 421, où l'on refuse d'appliquer les règles de la gestion d'affaires au bénéfice de deux coindivisaires qui ont accordé un bail sur un immeuble indivis sans l'accord d'un troisième coindivisaire.

107. Voir M. DESCHAMPS, *id.*, p. 232; *cf.* J.-L. BAUDOUIN, *id.*, n°s 526-527, pp. 299-300.

108. Voir l'article 1064 C.c.Q.

certaine stabilité pour l'indivision, le législateur assouplit la rigidité de la règle actuelle de l'unanimité et l'applique à des cas limités. Avec la réforme, les décisions sont prises soit à l'unanimité, soit à la majorité spéciale, soit à la double majorité absolue.

85. Certaines décisions spécifiques nécessitent l'unanimité des indivisaires (art. 1065,2 C.c.Q.). Il en est ainsi lorsque les indivisaires veulent aliéner le bien indivis, le grever d'un droit réel, en changer la destination, le partager, ou y apporter des modifications importantes ou substantielles. Cette liste prévue à l'article 1065 C.c.Q. est exhaustive. L'unanimité ne peut être requise dans aucun autre cas.

86. La décision visant à mettre fin à la copropriété indivise d'un immeuble principalement résidentiel pour en établir la copropriété divise requiert une majorité spéciale des trois-quarts en parts (art. 1070 C.c.Q.). Cette majorité des trois-quarts en parts ne s'applique qu'à ce cas spécifique seulement.

87. Enfin, toutes les autres décisions relatives à l'administration du bien sont prises à la majorité, en nombre et en parts, des indivisaires (art. 1065,1 C.c.Q.). Cette majorité implique nécessairement la majorité absolue des indivisaires. Il en serait vraisemblablement ainsi pour toutes les décisions d'administration courante, à l'exception toutefois des actes conservatoires, lesquels semblent pouvoir être faits à l'initiative d'un seul indivisaire. C'est du moins ce qui ressort de l'article 1058,1 C.c.Q. qui prévoit que chaque indivisaire a droit au remboursement des impenses nécessaires qu'il a faites pour conserver le bien indivis. Les décisions d'administration courante s'entendraient donc, entre autres, des décisions relatives à l'entretien ou aux modifications mineures.

88. Cette double majorité absolue est également requise pour la désignation d'un gérant à l'administration du bien indivis (art. 1066,2 C.c.Q.). Ce gérant peut être choisi parmi les indivisaires ou non (art. 1066,1 C.c.Q.). À défaut par les copropriétaires de réunir la majorité requise pour nommer le gérant, il est possible de recourir au tribunal pour ce faire. Ainsi, le tribunal peut, à la demande de tout indivisaire, désigner le gérant et fixer les conditions de sa charge lorsque le choix de la personne à nommer ne reçoit pas l'assentiment de la majorité, en nombre et en parts, ou dans tous les cas où il est impossible de pourvoir à la nomination ou au remplacement du gérant[109].

89. Il est important de souligner ici que l'indivisaire qui administre le bien indivis, à la connaissance des autres indivisaires et sans opposition de leur part, est présumé avoir été nommé gérant (art. 1067 C.c.Q.). Cette nouvelle disposition implique des conséquences considérables. Cela suppose notamment que tous les actes d'un tel indivisaire, faits dans les limites de ses pouvoirs de gérant, engagent la masse indivise sans qu'on puisse exercer de recours personnel à son égard.

---

109. Voir l'article 1066,2 C.c.Q.

90. Enfin, le gérant, nommé ou présumé, agit seul à l'égard du bien indivis à titre d'administrateur du bien d'autrui chargé de la simple administration[110].

2. Du régime d'administration

91. Le législateur québécois, dans l'élaboration du Projet de loi 20, a également considéré nécessaire l'organisation de l'administration du bien indivis lorsque celle-ci est confiée à un gérant. Il réfère et améliore à ce chapitre les règles du *Code civil du Bas-Canada* élaborées au titre du mandat (art. 1701-1731 C.c.B.-C.). Ainsi, il prévoit la possibilité d'une administration collective, d'une délégation de certains pouvoirs de gestion et il définit les pouvoirs et obligations du gérant en référant au titre de l'administration du bien d'autrui[111] et plus particulièrement, aux règles de la simple administration[112]. Comme ces règles de l'administration du bien d'autrui peuvent faire l'objet d'une étude particulière, nous présenterons ici seulement les règles générales de ce nouveau régime.

a) Administration collective

92. Dans un premier temps, le législateur vient préciser que la désignation du gérant prévue à l'article 1066 C.c.Q. n'est pas limitative à un seul gérant. En effet, les articles 1373 à 1377 C.c.Q. énoncent les règles générales régissant l'administration collective du bien indivis.

93. En principe, en administration collective, les décisions se prennent conformément à l'acte constitutif ou, à défaut d'une disposition à cet effet, à la majorité absolue, et tout administrateur est présumé avoir participé à une telle décision. Comme corollaire à ce principe, les coadministrateurs sont solidairement responsables, à moins d'une division effective de leurs fonctions.

b) Pouvoir de délégation

94. Le gérant jouit également d'un certain pouvoir de délégation. En effet, le premier alinéa de l'article 1378 C.c.Q. dispose que l'administrateur peut déléguer ses fonctions ou se faire représenter par un tiers dans l'accomplissement d'un acte spécifique. La même disposition limite toutefois l'étendue de ce pouvoir en spécifiant que l'administrateur ne peut déléguer

110. Voir l'article 1068 C.c.Q.; *cf.* articles 1338 et suivants C.c.Q.
111. Titre septième: Articles 1338 et suivants C.c.Q.
112. Section I du chapitre deuxième du Titre septième.

la conduite générale de son administration ou l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire qu'à un de ses coadministrateurs.

95. L'administrateur ne peut non plus déléguer librement ses pouvoirs sans engager sa responsabilité personnelle. C'est le cas notamment lorsqu'il confie un mandat sans en avoir l'autorisation, ou lorsqu'il le fait alors qu'il connaissait ou devait connaître l'incompétence du mandataire qu'il a désigné (art. 1378,2 C.c.Q.). Cette liste n'est évidemment pas exhaustive. Selon les termes de cet alinéa, il appert que l'administrateur sera toujours responsable personnellement de son mandataire lorsqu'il est en mesure de savoir que la personne mandatée n'accomplira pas adéquatement ses fonctions. Dans tous les autres cas, c'est-à-dire lorsque le gérant mandate une personne qu'il estime raisonnable et qu'il est autorisé à le faire, il dégage sa responsabilité et les indivisaires doivent répondre du mandataire.

96. Le premier alinéa de l'article 1379 C.c.Q. permet ensuite aux indivisaires, lorsqu'ils subissent un préjudice, de répudier les actes de la personne mandatée par le gérant, si ces actes sont faits en violation de l'acte constitutif de l'administration ou des usages. Parallèlement, les indivisaires jouissent d'un droit continu de poursuite contre la personne mandatée lorsqu'elle exerce ses pouvoirs en violation de l'acte constitutif de l'administration ou des usages, peu importe que son mandat soit autorisé ou non par les indivisaires (art. 1379,2 C.c.Q.).

c) Pouvoirs et obligations du gérant à l'égard du bien

97. L'administrateur d'un bien indivis bénéficie de certains pouvoirs et est soumis à un nombre relativement important d'obligations à l'égard du bien dont il a l'administration. Ces pouvoirs et obligations lui permettent d'agir d'une façon assez autonome dans son administration du bien.

98. D'une façon générale, le gérant est tenu d'exercer tous les droits qui sont attachés au bien[113], ce qui implique qu'il doit ester en justice ou intervenir dans toute action concernant les biens administrés, au nom des indivisaires, lorsque cela est nécessaire[114]. Parallèlement, le gérant doit exercer tous les droits attachés aux valeurs mobilières dont il a l'administration (art. 1341,2 C.c.Q.).

99. Ensuite, le gérant doit faire tous les actes nécessaires à la conservation du bien ou ceux qui sont utiles pour maintenir l'usage auquel le bien est normalement destiné (art. 1340 C.c.Q.). Il doit percevoir les fruits et revenus générés par le bien et en continuer l'utilisation, afin que le bien continue de produire des fruits et revenus, sans en changer la destination, à moins toutefois d'une autorisation par l'ensemble, voire l'unanimité[115],

113. Voir l'article 1341,1 C.c.Q.

114. L'article 1065,2 C.c.Q. exige l'accord de l'unanimité des indivisaires pour changer la destination du bien.

115. Voir l'article 1356 C.c.Q.

des indivisaires ou du tribunal à cet effet (art. 1341,1 et 1342 C.c.Q.). Parallèlement, il doit percevoir les créances qui sont soumises à son administration et donner valablement quittance de celles qu'il a perçues (art. 1341,2 C.c.Q.).

100. Le gérant est également tenu de faire des placements sûrs[116] avec les sommes d'argent qu'il administre (art. 1343,1 C.c.Q.). L'expression « placements sûrs » signifie les placements à faibles risques de perte. Ce serait le cas notamment des obligations des gouvernements, des obligations d'une société garanties par un privilège, ou de l'acquisition d'un immeuble situé au Québec[117]. En contrepartie, l'administrateur sera tenu personnellement responsable des pertes résultant d'un placement non autorisé (art. 1384 C.c.Q.). Soulignons que le gérant est présumé agir prudemment lorsqu'il agit conformément aux articles 1380 à 1385 C.c.Q.[118]

101. Par ailleurs, l'administrateur du bien indivis peut, avec l'autorisation de tous les indivisaires ou, à défaut, avec l'autorisation du tribunal, aliéner le bien à titre onéreux ou le grever d'une sûreté pour payer les dettes, maintenir l'usage normal du bien ou pour en conserver la valeur (art. 1344,1 C.c.Q.). Il peut toutefois aliéner seul un bien périssable ou susceptible de se déprécier rapidement (art. 1344,2 C.c.Q.). Remarquons que dans ce deuxième cas le législateur ne précise pas que l'aliénation doit avoir lieu à titre onéreux. À notre avis, il devra quand même en être ainsi car, en principe, le gérant ne peut disposer d'un bien à titre gratuit à moins que la nature de son administration lui permette de le faire, ou encore que le bien soit d'une valeur modique et qu'il en dispose dans l'intérêt des indivisaires ou de la fin poursuivie[119].

d) Obligations du gérant à l'égard des indivisaires

102. L'administrateur du bien d'autrui doit également évoluer dans un cadre bien déterminé d'obligations qu'il doit respecter à l'égard du bénéficiaire.

103. Il doit d'abord agir comme une personne raisonnable[120], dans les limites des pouvoirs qui lui sont conférés soit par la loi ou par l'acte constitutif de l'administration et respecter les obligations qui y sont prévues[121]. Parallèlement, il doit agir avec honnêteté, loyauté et impartialité à l'égard des bénéficiaires (art. 1349 et 1357 C.c.Q.). Il en résulte que le gérant est dans l'obligation d'éviter toute situation de conflit d'intérêts[122].

---

116. Voir les articles 1380 à 1385 C.c.Q. pour une liste exhaustive des placements sûrs que peut effectuer le gérant. Notons ici que cette liste correspond à celle prévue aux articles 981o et suivants C.c.B.-C.

117. Voir l'article 1380 C.c.Q.

118. Voir l'article 1384,1 C.c.Q.

119. Voir l'article 1355 C.c.Q.

120. Voir l'article 1348 C.c.Q.

121. Voir l'article 1347 C.c.Q.

122. Voir les articles 1350-1354 C.c.Q.

104. Notons ensuite, comme corollaire au principe d'une saine administration, que le gérant est personnellement responsable, à l'égard des indivisaires, des dommages résultant de sa propre faute ou d'un excès de pouvoirs (art. 1347 C.c.Q.)[123]. Toutefois, lorsque le tribunal est appelé à apprécier ces dommages, il tient compte des circonstances dans lesquelles l'administration est assumée ou du fait que l'administrateur agit gratuitement ou non (art. 1358 C.c.Q.). Le tribunal peut même réduire ou modérer les dommages s'il l'estime plus équitable (art. 1358 C.c.Q.).

e) Obligations du gérant et des indivisaires à l'égard des tiers

105. Le *Code civil du Québec* encadre également les relations du gérant et des indivisaires avec les tiers de façon à diminuer le plus possible les risques de préjudices causés à ces derniers par une administration douteuse.

106. Les indivisaires sont d'abord responsables envers les tiers de tous les actes accomplis par le gérant qui agit dans les limites de ses pouvoirs et conformément à ses obligations[124]. Parallèlement, le législateur a jugé bon d'obliger les indivisaires à répondre envers les tiers du préjudice qui leur est causé par la faute de l'administrateur dans l'exercice de ses fonctions jusqu'à concurrence des avantages qu'ils ont retirés de l'acte (art. 1362 C.c.Q.). Cela implique que si cet avantage ne suffit pas à indemniser le préjudice subi, le tiers peut poursuivre le gérant pour la somme manquante. Il est donc important de déterminer dans quelles circonstances l'administrateur peut être tenu responsable personnellement.

107. L'article 1359,1 C.c.Q., à l'instar du *Code civil* actuel, pose le principe à l'effet que l'administrateur qui agit dans les limites de ses pouvoirs et au nom des indivisaires ne peut être tenu personnellement responsable à l'égard des tiers. Par conséquent, le gérant qui excède ses pouvoirs est responsable envers le tiers avec qui il contracte[125]. Le gérant peut toutefois décliner cette responsabilité en démontrant qu'il avait donné une connaissance suffisante au cocontractant de cet excès de pouvoirs ou encore, en prouvant que l'acte accompli par le gérant en dehors des limites de ses pouvoirs a été ratifié, expressément ou tacitement, par les indivisaires[126] selon la majorité requise pour le genre d'acte en cause[127]. Dans certains cas, l'administrateur peut être réputé avoir excédé ses pouvoirs. Il en est ainsi lorsqu'un gérant agit seul alors qu'il devait agir de concert avec un coadministrateur (art. 1361,1 C.c.Q.). À l'inverse, il n'est pas réputé les avoir excédés s'il exerce ses pouvoirs

123. L'article 1384 C.c.Q. précise également que le gérant est personnellement responsable de la perte résultant d'un placement qu'il n'est pas autorisé à faire.

124. Ce principe ressort des articles 1359,1 et 1362 C.c.Q.

125. Voir l'article 1360 C.c.Q.

126. *Ibid.*

127. Voir *supra*, n°s 84-90.

d'une manière plus avantageuse que celle qui lui était imposée (art. 1361,2 C.c.Q.).

108. Le gérant engage également sa responsabilité personnelle à l'égard des tiers s'il s'oblige en son propre nom, « [...] sauf leurs droits contre [les indivisaires] [...] » (art. 1359,2 C.c.Q.). La terminologie de cet alinéa n'est pas très claire. À notre avis, si on l'interprète parallèlement avec l'article 1362 C.c.Q., elle signifie tout simplement que lorsque l'administrateur s'oblige en son nom pour une affaire relative à la masse indivise, les tiers peuvent exercer leurs droits contre les indivisaires jusqu'à concurrence des avantages qu'ils ont retirés de l'acte, lesquels sont aussitôt subrogés dans les droits des cocontractants contre le gérant.

109. Soulignons en dernier lieu, qu'un indivisaire capable qui a donné des motifs raisonnables de croire qu'une personne était administrateur du bien indivis est responsable, comme s'il y avait eu administration, envers les tiers qui ont contracté de bonne foi avec cette personne (art. 1363 C.c.Q.).

110. Les indivisaires sont donc toujours responsables envers les tiers des obligations que ces derniers ont contractées avec leur gérant qui a agi dans les limites de ses pouvoirs. À l'inverse, lorsque l'administrateur a excédé les limites de ses pouvoirs ou a agi en son propre nom, les indivisaires sont responsables à l'égard des tiers seulement jusqu'à concurrence des avantages qu'ils ont tirés de l'acte reproché, sous réserve toutefois de leur droit de subrogation contre l'administrateur.

f) Compte annuel

111. Le gérant doit non seulement laisser, en tout temps, libre accès aux livres de son administration aux indivisaires[128], mais il doit également rendre compte de son administration sur une base régulière. Selon l'article 1392 C.c.Q., il doit présenter un compte sommaire de sa gestion au moins une fois l'an. Le législateur permet ensuite à « tout intéressé », à l'occasion de la reddition de compte, de demander au tribunal d'en ordonner la vérification par un expert (art. 1393,2 C.c.Q.). L'utilisation de l'expression « tout intéressé » dans cet article semble s'entendre de toute personne ayant un intérêt dans l'indivision ou dans les biens indivis. Il en résulte que ce droit peut, par exemple, être exercé par un créancier. Cela implique donc que le créancier jouit d'un droit de regard continu sur l'administration du bien.

g) Répartition des bénéfices et des dépenses

112. Une autre fonction du gérant réside dans la répartition des bénéfices et des dépenses entre les indivisaires en distinguant entre les bénéficiaires

128. Voir l'article 1395 C.c.Q.

des fruits et revenus et ceux du capital[129]. En principe, cette répartition se fait conformément à l'intention des parties stipulée dans l'acte établissant le régime d'administration (art. 1386,1 C.c.Q.). À défaut d'indication suffisante dans l'acte, la répartition se fait de la façon la plus juste possible en tenant compte de l'objet de l'administration, des circonstances donnant lieu à l'administration et des usages comptables généralement reconnus (art. 1386,2 C.c.Q.).

3. Fin de l'administration

113. Au chapitre de la fin de l'administration le législateur distingue entre la cessation des fonctions du gérant et la fin de l'administration, la deuxième n'étant pas une conséquence de la première.

a) Causes de cessation

114. D'une part, le législateur prévoit sept façons de faire cesser les fonctions de l'administrateur : par son décès ; sa démission ; son remplacement ; sa faillite ; l'ouverture d'un régime de protection à son égard ; et lorsqu'il n'y a qu'un seul indivisaire, par la faillite ou l'ouverture d'un régime de protection à l'égard de cet indivisaire (art. 1396 C.c.Q.).

115. Lorsque l'administrateur décède, le liquidateur de sa succession, s'il est au courant de son administration, est tenu d'aviser les indivisaires et les coadministrateurs, le cas échéant, du décès du gérant (art. 1402,1 C.c.Q.). Le liquidateur est également tenu de faire, à l'égard des actes d'administration en cours, tout ce qui est immédiatement nécessaire pour prévenir une perte. Il doit également rendre compte et remettre les biens aux indivisaires ou à ceux qui y ont droit (art. 1402,2 C.c.Q.).

116. Lorsque l'administrateur met fin à ses fonctions en démissionnant, il doit le faire par avis écrit aux indivisaires et aux coadministrateurs, le cas échéant, ou à la personne qui peut lui nommer un remplaçant (art. 1398 C.c.Q.). Lorsqu'il lui est impossible d'aviser ces personnes, il doit donner cet avis au curateur public, lequel assumera provisoirement, au besoin, l'administration des biens et assurera le remplacement de l'administrateur (art. 1398 C.c.Q.). La démission prend effet à la réception de l'avis ou à toute date postérieure qui y est indiquée (art. 1399 C.c.Q.). Si cette démission est faite sans motif valable et à contretemps ou si elle correspond à un manquement à ses devoirs, le gérant doit répondre du préjudice qui en résulte (art. 1400 C.c.Q.).

117. Par ailleurs, les indivisaires peuvent remplacer l'administrateur ou mettre fin à l'administration en exigeant, par exemple, la remise du bien

129. Voir les articles 1387 à 1391 C.c.Q. pour une description technique des éléments à inclure dans chacun de ces deux comptes.

(art. 1401,1 C.c.Q.,). Le deuxième alinéa de l'article 1401 C.c.Q. stipule également que « tout intéressé » peut demander le remplacement de l'administrateur lorsque celui-ci ne peut exercer sa charge ou manque à ses obligations. Encore une fois, on doit souligner l'utilisation de l'expression « tout intéressé » dans le libellé de cet alinéa. Nous croyons que cette expression trouve une application limitée dans ce cas, car le gérant ne peut être remplacé que par les indivisaires ou par le tribunal (art. 1066 C.c.Q.). Comme le tribunal ne peut remplacer l'administrateur qu'à la demande d'un indivisaire[130], l'« intéressé » devra donc, dans tous les cas, s'il n'est pas un indivisaire, s'adresser aux indivisaires pour remplacer le gérant. Cela signifie, par exemple, que si un créancier craint une mauvaise administration du gérant, il devra s'en plaindre aux indivisaires pour que ceux-ci s'adressent au tribunal.

118. Enfin, l'administrateur peut, dans certains cas particuliers, lier les indivisaires même après la cessation de ses fonctions. C'est le cas lorsque, dans l'ignorance du terme de son administration, il contracte des obligations avec des tiers de bonne foi et, d'une façon moins directe, lorsque des obligations sont contractées après la fin de son administration soit par suite nécessaire ou pour prévenir une perte (art. 1403,1 C.c.Q.).

b) Obligations corollaires à la cessation

119. La fin de l'administration d'un gérant se caractérise par la reddition du compte définitif et la remise du bien.

120. L'article 1404 C.c.Q. impose à l'administrateur sortant l'obligation de rendre un compte définitif aux indivisaires et, le cas échéant, à son remplaçant ou ses coadministrateurs. Si plusieurs gérants ont conjointement l'administration du bien et que leur charge prend fin en même temps, ils ne doivent rendre qu'un seul compte, à moins que leurs fonctions n'aient été divisées. Comme dans le cas du compte annuel, le compte définitif doit être suffisamment détaillé pour en vérifier l'exactitude (art. 1404,2 C.c.Q.).

121. Le compte est soit rendu à l'amiable, soit rendu en justice. Si tous les indivisaires y consentent, le compte a lieu à l'amiable, sinon, la reddition a lieu en justice (art. 1405 C.c.Q.). Évidemment, toutes les dépenses relatives à l'administration, incluant les frais de reddition de compte et de remise, relèvent de la masse indivise (art. 1408 C.c.Q.). Enfin, l'acceptation du compte par les indivisaires opère la clôture de ce dernier (art. 1404,3 C.c.Q.).

122. Une fois le compte accepté, l'administrateur doit remettre le bien indivis au lieu convenu ou, à défaut, au lieu où il se trouve (art. 1406 C.c.Q.). Il doit également retourner tout avantage qu'il a pu tirer de son poste et, particulièrement, tout ce qui résulte d'informations privilégiées découlant de sa charge d'administration (art. 1407,1 C.c.Q.). Parallèlement, il doit

130. Voir l'article 1066,2 C.c.Q.

indemniser les indivisaires pour l'utilisation personnelle d'un bien indivis en payant soit un loyer approprié, soit l'intérêt de l'argent (art. 1407,2 C.c.Q.). Le gérant doit également verser des intérêts, à compter d'une mise en demeure d'un des indivisaires à cet effet, sur le solde qu'il doit aux indivisaires (art. 1409 C.c.Q.). En contrepartie, il peut garder le bien jusqu'au paiement des sommes qui lui sont dues ou encore simplement déduire le montant qu'il doit du montant qui lui est dû (art. 1410 C.c.Q.). Enfin, si les indivisaires sont plusieurs, leurs obligations envers le gérant sont solidaires (art. 1411 C.c.Q.).

123. L'élaboration de ces règles précises par le législateur quant à l'administration du bien indivis assure donc une plus grande stabilité à la copropriété indivise. La possibilité de désigner un gérant permet une plus grande flexibilité dans l'administration du bien.

C. DROITS DES CRÉANCIERS

124. La réforme du droit de l'indivision implique en dernier lieu l'élaboration de règles précises à l'égard des droits des créanciers. Cette amélioration était nécessaire même si, selon le droit actuel, les créanciers ne sont pas dépourvus de droits. Selon le *Code civil du Bas-Canada* et la jurisprudence pertinente, les créanciers jouissent de certains droits contre le bien indivis, contre les indivisaires et d'autres droits à la fin de l'indivision.

125. Le créancier jouit d'abord d'un droit réel lorsqu'un seul indivisaire a grevé le bien d'une charge en faveur du créancier. Comme un seul indivisaire ne peut engager la masse, le droit du créancier, dans ce cas, est limité à la quote-part de l'indivisaire en question et ne peut porter atteinte à l'ensemble du bien, à moins que l'indivisaire qui a grevé le bien se voit attribuer le bien au moment du partage, auquel cas le droit réel du créancier s'étend sur tout le bien[131], sauf entente à l'effet contraire entre le débiteur et le créancier.

126. Les tiers disposent ensuite de certains recours contre les indivisaires. Ainsi, selon le Code civil actuel, les créanciers peuvent réaliser leurs droits sur la quote-part indivise de leur débiteur car rien ne le prohibe[132]. Ils peuvent notamment saisir et vendre la quote-part d'un indivisaire sans même devoir recourir au partage[133]. Parallèlement, le créancier ne pourrait recourir à l'action en partage sauf par action oblique, conformément à l'article 1031 C.c.B.-C., lorsque le débiteur refuse ou néglige de le faire et que les droits des créanciers sont ainsi préjudiciés[134].

---

131. Voir M. DESCHAMPS, *loc. cit.*, note 1, p. 230.

132. *Id.*, p. 242; A. MAYRAND, *op. cit.*, note 16, n° 323, p. 282.

133. M. DESCHAMPS, *id.*, p. 241; *Club Canadien* c. *Beaudry*, (1881) 4 L.N. 131 (C.S.); *Cartier* c. *Boudreault*, (1911) 41 C.S. 127, p. 129 (C. de Rev.).

134. Voir M. DESCHAMPS, *loc. cit.*, note 1, p. 244; *Vaillancourt* c. *Vaillancourt*, [1953] C.S. 67, p. 69.

127. Soulignons en dernier lieu les droits des créanciers à la fin de l'indivision. D'abord, les créanciers peuvent participer au partage et l'attaquer s'il leur cause préjudice (art. 745 C.c.B.-C.). Ensuite, les droits réels des créanciers sur la quote-part d'un indivisaire s'éteignent avec le partage du bien indivis, à moins que le bien tombe dans le lot de l'indivisaire qui a consenti le droit réel en question. Ce principe ressort des articles 746 et 2021 C.c.B.-C. et de la jurisprudence sur ce sujet. Lorsque le bien est vendu en justice et que l'adjudicataire n'est pas l'indivisaire débiteur, le créancier privilégié conserve son droit sur la partie du produit de vente en justice qui est versé à son débiteur[135].

128. Le *Code civil du Québec*, reprend en grande partie ces règles du droit actuel, en les développant et en les précisant davantage.

1. Sur le bien indivis

129. Le législateur québécois semble accorder, avec la réforme, des droits plus étendus aux créanciers sur le bien indivis. Il énonce, au premier alinéa de l'article 1074 C.c.Q., que lorsqu'un créancier avait un droit sur le bien indivis avant l'indivision ou lorsque la créance résulte de l'administration du bien, le créancier doit être payé par prélèvement sur l'actif avant même de procéder au partage. Les créanciers peuvent notamment exercer leurs droits au moyen de la saisie et la vente en justice du bien (art. 1074,2 C.c.Q.). Remarquons que cette liste n'est pas exhaustive et qu'un créancier peut donc recourir à tout autre moyen utile, *e.g.* une action personnelle contre les indivisaires, pour exiger l'acquittement de sa créance.

2. Contre les indivisaires

130. Comme on l'a vu, chaque indivisaire a, relativement à sa part, les droits et les obligations d'un propriétaire exclusif. Il peut ainsi aliéner, hypothéquer ou autrement consentir une sûreté sur sa quote-part abstraite[136]. Compte tenu de cette disposition, il est donc logique que les créanciers puissent exercer leurs droits contre la quote-part abstraite des indivisaires. C'est d'ailleurs ce que stipulent les articles 1054,2 et 1074,2 C.c.Q. Notons que contrairement au cas précédent, lorsque le créancier n'a qu'un droit général contre l'indivisaire ou sa quote-part et non contre la propriété intégrale du bien, il ne peut recourir qu'à la saisie et la vente en justice de la quote-part abstraite de l'indivisaire et rien d'autre.

---

135. Voir M. DESCHAMPS, *id.*, p. 249; *Perras* c. *Banque Provinciale du Canada*, *supra*, note 61; *Quintal* c. *Banque Jacques Cartier*, *supra*, note 65.

136. Voir l'article 1054,2 C.c.Q.

3. À l'égard du partage

131. Le législateur québécois reprend certaines règles déjà existantes à ce chapitre et innove à d'autres égards. Le *Code civil du Québec* reprend d'abord le droit actuel en ce qui concerne le droit des créanciers d'assister au partage[137] et leur droit de demander le partage par action oblique dans le cas où l'indivisaire pourrait lui-même le demander[138]. Cette règle doit bien sûr être appliquée restrictivement et ne pourrait être étendue à d'autres cas.

132. À l'encontre du droit actuel, qui réfère à l'action paulienne[139] pour permettre aux créanciers des indivisaires d'attaquer le partage fait frauduleusement à leur égard, le *Code civil du Québec* leur permet d'intervenir directement à leurs frais[140]. Ils peuvent notamment demander au tribunal de désigner un expert pour évaluer les biens, ordonner la vente des biens qui ne peuvent être commodément partagés ou attribués, ou encore, ordonner de surseoir au partage pour un certain temps (art. 905 C.c.Q.).

133. Enfin, lorsque l'indivision résulte d'une convention, l'effet déclaratif du partage est inopposable aux créanciers détenant une hypothèque ou une autre sûreté sur une part indivise du bien, à moins que ceux-ci n'aient consenti au partage (art. 1060 C.c.Q.). Cette disposition assure donc la continuité du droit des créanciers contre l'indivisaire-débiteur.

134. L'élaboration de cet ensemble de règles au chapitre de l'indivision assure ainsi une protection accrue et moins équivoque tant aux créanciers de la masse indivise qu'aux créanciers des indivisaires pris individuellement.

CONCLUSION

135. La copropriété indivise connaît une évolution remarquable sur le droit actuel par l'adoption du Projet de loi 20. Le législateur québécois, conscient des nouveaux besoins de la société en matière de copropriété indivise, a entériné un ensemble de règles guidées, d'une part, par le caractère essentiellement temporaire de l'indivision et, d'autre part, par la nécessité d'une certaine stabilité de ce mode de propriété. Il en résulte un cadre juridique complet qui assurera, dans une certaine mesure, une plus grande sécurité et stabilité pour les futurs indivisaires. Comme cette étude le démontre, les indivisaires seront dorénavant gouvernés par une gamme de nouveaux principes.

136. Dans un premier temps, le *Code civil du Québec* édicte des règles régissant l'existence de toutes les formes de copropriété indivise. D'une part, il stipule qu'elle résulte d'une succession, d'une convention, d'un jugement

137. Voir l'article 906 C.c.Q.
138. Voir l'article 1074,2 C.c.Q.
139. Voir l'article 745,2 C.c.B.-C.
140. Voir l'article 906 C.c.Q.

ou de la loi. Le *Code civil du Québec* prévoit à cet égard que l'indivision conventionnelle peut être établie pour une durée maximale de trente ans mais que ce terme peut être renouvelé indéfiniment par d'autres périodes de trente ans. Il développe ensuite une véritable théorie du maintien de l'indivision, surtout conventionnelle ou successorale, par l'intervention du tribunal dans certains cas bien définis. Enfin, il stipule que l'indivision peut résulter du seul effet de la loi; c'est le cas notamment pour la durée de la liquidation successorale. Il s'agit ici d'une amélioration salutaire sur le *Code civil du Bas-Canada* qui ne réfère qu'à l'indivision successorale et ce, d'une façon très superficielle. D'autre part, le législateur québécois modifie la façon de mettre fin à l'indivision. Il reprend le partage amiable, sous une forme plus étendue, et le partage judiciaire et laisse tomber le partage volontaire en justice. Il rejette le droit absolu au partage et permet d'y recourir seulement s'il n'est pas reporté par une disposition conventionnelle ou testamentaire, par un jugement ou par l'effet de la loi. Parallèlement, le nouveau Code limite considérablement l'effet déclaratif du partage.

137. Dans un deuxième temps, le *Code civil du Québec* encadre légalement l'administration du bien indivis. D'une part, il assouplit la règle de l'unanimité pour la prise de décision et instaure trois formes de majorité requise variant selon la décision à prendre: unanimité; majorité spéciale; et double majorité absolue. De plus, bien que le principe voulant que l'administration du bien relève des indivisaires, le nouveau Code permet de désigner un gérant pour assurer seul l'administration du bien indivis, lequel est régi par le régime de l'administration du bien d'autrui et plus particulièrement par les règles de la simple administration. Ces nouvelles dispositions assurent une plus grande souplesse dans l'administration du bien indivis. D'autre part, le nouveau Code civil définit d'une façon détaillée les pouvoirs et obligations des indivisaires et des créanciers. Dans le premier cas, le législateur québécois vient essentiellement confirmer un bon nombre de règles déjà admises en pratique et en doctrine. Pensons, par exemple, au droit de propriété exclusif que chaque indivisaire a sur sa quote-part et la possibilité de l'hypothéquer ou de l'aliéner. Dans le deuxième cas, le législateur confirme à plusieurs égards les règles existantes et en adopte de nouvelles accordant des pouvoirs accrus aux créanciers. Rappelons seulement l'inopposabilité du partage en cas d'indivision conventionnelle aux créanciers qui jouissent d'une hypothèque ou d'une autre sûreté sur une part indivise du bien et qui n'ont pas consenti au partage.

138. Le nouveau cadre juridique réservé à la copropriété par indivision dans le *Code civil du Québec*, bien qu'imparfait, mérite une considération respectueuse à l'égard du législateur qui, à notre avis, a su combler adéquatement de nombreuses lacunes du *Code civil du Bas-Canada*.