

SUCCESSIONS

Jacques BEAULNE

Volume 107, Number 1, March 2005

REVUE SÉLECTIVE DE JURISPRUDENCE 2004

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1045692ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1045692ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Yvon Blais

ISSN

0035-2632 (print)

2369-6184 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

BEAULNE, J. (2005). SUCCESSIONS. *Revue du notariat*, 107(1), 63–95.
<https://doi.org/10.7202/1045692ar>

SUCCESSIONS

Jacques BEAULNE*

INTRODUCTION.	65
A. LA DÉVOLUTION DE LA SUCCESSION <i>AB INTESTAT</i>	66
Section 1- Successibilité, pétition d'hérédité et droit transitoire.	66
Section 2- Représentation et successions rapides	67
B. LA VALIDITÉ DU TESTAMENT.	69
Section 1- Capacité de tester.	69
Par. 1- Le fardeau de la preuve en matière d'insanité d'esprit	69
Par. 2- Le suicide.	75
Par. 3- La captation	76
Section 2- Effets du jugement en vérification.	77
C. LE CONTENU DU TESTAMENT	78
Section 1- Conditions contraires à l'ordre public	78

* LL.M., notaire, professeur titulaire, Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa.

Section 2-	Legs à une travailleuse de la santé et droit transitoire.	79
Section 3-	« Désignation de bénéficiaire » dans un contrat autre que d'assurance ou de rente	81
D.	LA TRANSMISSION ET LA LIQUIDATION DE LA SUCCESSION	83
Section 1-	Acceptation tacite d'une succession	83
Section 2-	Charges de la succession	84
Section 3-	Saisine	85
Par. 1-	Saisine du liquidateur et saisine du légataire à titre particulier.	85
Par. 2-	Saisine et transmission successorale	87
Section 4-	Inventaire successoral et responsabilité du liquidateur.	89
	CONCLUSION	94

INTRODUCTION

Entre janvier et novembre 2004 – date à laquelle nous nous sommes arrêté pour la présente étude –, près de 30 jugements portant spécifiquement sur le droit successoral et testamentaire ont été rendus. Si le nombre de décisions est relativement important, l'état du droit en la matière n'aura connu, quant à lui, aucun bouleversement significatif. En effet, la plupart des jugements se sont limités à réaffirmer des principes déjà connus ; aucune décision n'a abordé des questions controversées ou particulièrement délicates, ni renversé des positions défendues par la doctrine ou établies par la jurisprudence antérieures. Cela ne veut pas dire pour autant que la jurisprudence de l'année est sans intérêt, bien au contraire ! Il y a peut-être là l'occasion rêvée de rappeler certains principes qui, au fil des années, à force de demeurer discrets – pour ne pas dire invisibles –, ont été peu à peu oubliés ou ont été appliqués par automatisme ; avec le temps, il y a alors le risque que l'on finisse par oublier la raison d'être de ces règles, ce qui, éventuellement, peut même amener les praticiens à négliger leur utilisation ou y recourir de façon inappropriée.

Les sujets retenus pour cette revue couvrent un vaste horizon du droit successoral, que nous avons choisi de présenter de façon logique dans le contexte de la liquidation d'une succession : en nous attardant tout d'abord à certains mécanismes propres à la dévolution légale, nous aborderons en deuxième lieu deux problèmes en matière de validité du testament, soit la capacité de tester et les effets du jugement en vérification de testament. En troisième lieu, trois aspects du contenu du testament retiendront notre attention. Enfin, nous terminerons en examinant quatre facettes de la transmission et de la liquidation successorales.

L'objectif de la présente revue de la jurisprudence en matière successorale est, dans un premier temps, de rappeler les grands principes des sujets abordés par les tribunaux au cours de l'année 2004 et, dans un second temps, de mesurer l'impact de certaines décisions sur l'état du droit positif, ce qui nous permettra de rappeler succinctement les principes généraux autour desquels gravitent les décisions de 2004. Enfin, nous formulerons à l'occasion quelques réflexions concernant l'application des règles soulignées par les jugements sur la pratique notariale successorale et testamentaire.

A. LA DÉVOLUTION DE LA SUCCESSION AB INTESTAT

D'entrée de jeu, nous avons choisi de consacrer quelques commentaires à la dévolution légale, qui ne soulève guère souvent l'intérêt des tribunaux. Pourtant, une décision rendue en début d'année 2004 nous fournit l'occasion de revenir sur deux points intéressants, soit le droit transitoire dans le contexte du droit d'option – en l'occurrence, une demande en pétition d'hérédité – et la différence, parfois subtile mais combien cruciale, entre les mécanismes de représentation et de successions rapides.

Section 1- Successibilité, pétition d'hérédité et droit transitoire

Dans le cadre d'une procédure judiciaire, plusieurs intervenants demandaient, le 19 janvier 2004, d'être reconnus comme les héritiers d'une personne décédée le 9 avril 1987¹. Se posait donc la difficulté de déterminer si leur demande était présentée à l'intérieur des délais prescrits par la loi. Quant au droit applicable aux règles de fond propres à la dévolution successorale, il était bien évident, en raison de l'article 37 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*², qu'il fallait s'en remettre au *Code civil du Bas Canada*. Ceci n'était pas contesté et le juge s'est contenté d'en prendre note³.

Par contre, l'application du droit transitoire dans la perspective de l'extinction du droit d'option était fortement discutée. Tandis que les intervenants faisaient valoir leur successibilité comme argument au soutien de leur demande, les défendeurs leur opposaient, outre leur non-successibilité, la prescription de leur droit. Après avoir rappelé que le délai pour faire valoir son droit d'héritier sous le *Code civil du Bas Canada* était de trente ans⁴ et sommairement passé en revue les articles 2, 3 et 6 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, ainsi que l'article 650 C.c.Q., le juge donnait raison aux défendeurs, même si, par ailleurs, il n'était pas contesté que les intervenants n'avaient appris les faits donnant lieu à leur demande que durant la soirée du 31 décembre 2003. En effet, expliquait-il dans son jugement, le délai pour la présentation d'une demande en pétition d'hérédité s'était éteint le 31 décembre 2003 :

1. *Ra.L. (Succession de)*, J.E. 2004-730 (C.S., 23 février 2004).

2. L.Q. 1992, c. 57.

3. *Ra.L. (Succession de)*, J.E. 2004-730 (C.S.), par. 12.

4. Sur cette question, voir notamment Germain BRIÈRE, *Le nouveau droit des successions*, 2^e éd., 1997, Montréal, Éditions Wilson & Lafleur Ltée, p. 84, n^o 98.

[...] il semble qu'elle [la nouvelle loi] doive s'appliquer au droit du « successible qui a ignoré sa qualité ou ne l'a pas fait connaître durant dix ans, à compter du jour où son droit s'est ouvert ». Encore une fois, il s'agit d'un cas où le *Code civil du Québec* « abrège un délai » puisqu'il impose un délai de dix ans à un droit qui était jusqu'alors imprescriptible. Ce nouveau délai courrait donc, non pas à compter de l'ouverture de la succession, mais à compter de l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* et les intervenantes seraient donc réputées « avoir renoncé à la succession », à compter du 1^{er} janvier 2004.⁵

Impact du jugement sur la pratique notariale. – En réalité, le jugement n'a pas véritablement de conséquence sur la pratique notariale ; toutefois, il invite les notaires à ne pas oublier les principes du droit transitoire et le vocabulaire précis du Code. Ainsi, le 31 décembre 2003 était une date cruciale en matière de prescription, puisqu'il marquait le terme du délai ultime de dix ans fixé par l'article 39 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil* pour l'exercice de certains droits, soit la pétition d'hérédité et le droit de rétractation de l'acceptation d'une succession (art. 657 C.c.B.C.). Il confirmait par le fait même l'extinction définitive et irrémédiable du droit d'option applicable aux successions ouvertes avant le premier janvier 1994. En ce qui concerne les différentes présomptions d'acceptation ou de renonciation prévues au *Code civil du Québec*, rappelons que ce dernier se fait un devoir de les qualifier de présomption simple ou de présomption absolue⁶ selon qu'il utilise les mots « présumé »⁷ ou « réputé »⁸.

Section 2- Représentation et successions rapides

Le même jugement⁹ aborde par ailleurs l'importance de distinguer entre la représentation et les successions rapides. Le premier mécanisme, dont la définition est clairement énoncée à l'article 660 C.c.Q., présuppose la présence des conditions suivantes : le

5. *Ra.L. (Succession de)*, J.E. 2004-730 (C.S.), par. 18.

6. C.c.Q., art. 2847, al. 2.

7. À titre d'exemples, voir les articles 633 (présomption d'acceptation) et 640 (présomption d'acceptation en cas de négligence de faire inventaire).

8. Voir, par exemple, les articles 616, alinéa 1 (présomption de codécès), 638 (présomption d'acceptation pour le mineur, le majeur inapte et l'absent) et 651 (présomption de renonciation à la suite d'un recel). Le terme « emporte » équivaut également à une présomption irréfragable : art. 639 (présomption d'acceptation à la suite d'une dispense d'inventaire) et art. 641 (présomption d'acceptation à la suite de la cession de droits successifs ou de la renonciation *in favorem*).

9. *Ra.L. (Succession de)*, J.E. 2004-730 (C.S.), par. 20 et s.

représenté est prédécédé, codécédé ou indigne¹⁰, le représentant est un descendant du représenté et il jouit personnellement des aptitudes requises pour succéder au défunt. Pour sa part, le mécanisme des successions rapides implique une situation où un successible est lui-même décédé après le défunt, mais avant d'avoir pu exercer son option sur la succession principale ; il est prévu à l'article 635 C.c.Q., mais uniquement dans la perspective de l'exercice du droit d'option et non dans celle de la dévolution comme telle.

Dans les deux cas, l'on se trouve donc dans un contexte où deux successions sont en jeu et il n'en faut pas beaucoup pour les confondre et appliquer en conséquence les mauvaises règles. Ce qui distingue surtout la représentation des successions rapides est l'ordre des décès : dans celle-là, la succession principale s'est ouverte après la succession secondaire (c'est-à-dire que le représenté est décédé avant le défunt). Dans celle-ci, la succession principale s'est ouverte avant la succession secondaire.

Pour mieux illustrer les deux mécanismes, imaginons deux exemples, en répondant à la question suivante : « Qui hérite de A et de B ? »

Exemple 1 : A est décédé le 1^{er} juillet. Son unique enfant, B, est décédé le 30 juin précédent en laissant son épouse, E, et deux enfants, C et D. Par testament, B a institué E sa légataire universelle.

Exemple 2 : A est décédé le 30 juin. Son unique enfant, B, est décédé le 1^{er} juillet en laissant son épouse, E, et deux enfants, C et D. Par testament, B a institué E sa légataire universelle.

Solutions :

L'exemple 1 appelle l'application de la représentation. En effet, étant donné que B (succession secondaire) a prédécédé A (succession principale), la dévolution de la succession de ce dernier se fait au profit de C et D, ses petits-enfants, par représentation de leur père, B. Quant à la succession de B, elle est dévolue à E, en raison de son testament.

10. En effet, sauf pour le cas de l'indignité, on ne représente jamais une personne vivante ; la représentation d'un renonçant est donc impossible (art. 664 *in limine* C.c.Q.).

À l'opposé, **l'exemple 2** illustre un cas de successions rapides, puisque B (succession secondaire) est décédé après A (succession principale) et avant d'avoir pu exercer son option sur la succession de celui-ci. Le droit d'option de B sur la succession de A a donc lui-même été transmis dans sa propre succession, et c'est sa légataire universelle, E, qui, en acceptant la succession de B, pourra dès lors accepter celle de A et ainsi hériter de ce dernier. Dans ce cas, E se retrouve finalement à succéder à la fois à A et à B.

Ce sont précisément des faits similaires qui étaient soumis au juge dans cette affaire et ce dernier a bien pris soin de distinguer entre les deux séries de règles. Et bien que celles qu'appliqua le juge eussent été celles du *Code civil du Bas Canada*, il était bien clair dans son esprit qu'il était essentiel de déterminer correctement l'ordre des décès et que la représentation ne pouvait jouer que lorsque la succession principale s'était ouverte après la succession secondaire. Il s'agit là de distinctions qu'un notaire ne peut pas se permettre d'ignorer.

B. LA VALIDITÉ DU TESTAMENT

Section 1- Capacité de tester

Sur cet aspect du testament, plusieurs décisions ont été rendues par les tribunaux en 2004, dont deux par la Cour d'appel. Il est possible de regrouper l'ensemble de ces jugements sous trois rubriques, soit le fardeau de la preuve en matière d'insanité d'esprit, le suicide comme motif justifiant l'insanité d'esprit et la captation.

Par. 1- Le fardeau de la preuve en matière d'insanité d'esprit

Il a toujours été enseigné que la santé d'esprit était présumée jusqu'à preuve du contraire et qu'il incombait en conséquence au demandeur en nullité d'établir que le défunt n'était pas sain d'esprit¹¹ au moment de la confection de son testament. Ce principe n'est

11. P.B. MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, t. 4, Montréal, C. Théorêt, 1899, p. 243 ; J.É. BILLETTE, *Traité théorique et pratique de droit civil canadien, Donations et testaments*, Montréal, s.é., 1933, p. 110, n° 162 ; R. COMTOIS, « Les libéralités », dans *Répertoire de droit*, Montréal, SOQUIJ, 1979, p. 61, n° 38. Voir aussi *Marks c. Leibovitz*, [1970] C.A. 166 ; *Héritiers Allison c. Clough*, [1970] C.A. 67, 72 ; *Ouellet c. Corporation municipale des cantons unis de Stoneham et Tewkesbury*, [1976] C.A. 436, infirmé mais sur un autre point par [1979] 2 R.C.S. 172 ; *Gauthier c. Lebœuf*, [1987] R.L. 570 (C.A.) ; *Montour c. Montour*, J.E. 88-460 (C.A.) ; *Mayrand c. Gingras*, J.E. 89-1603 (C.A.).

qu'une application d'une règle fondamentale de la preuve que l'on retrouve en substance à l'article 2803 C.c.Q. Toutefois, pour des raisons évidentes, il est généralement difficile – pour ne pas dire impossible – de faire la preuve que le testateur n'était pas sain d'esprit au moment précis où il a signé son testament.

Pour obvier à cette difficulté, les tribunaux ont donc peu à peu proposé deux atténuations importantes au principe du fardeau de la preuve. En premier lieu, ils ont accepté que le fardeau de la preuve soit déplacé à partir du moment où la santé mentale du testateur avait été sérieusement mise en doute¹². C'est ce qui a été qualifié de preuve *prima facie* d'insanité, c'est-à-dire une preuve qui établisse au moins une présomption de fait qu'à l'époque du testament, le testateur n'avait pas la capacité requise pour comprendre et apprécier la portée de ses dispositions testamentaires¹³. Le degré de preuve exigé est évidemment bien plus qu'un simple doute sur la santé d'esprit du défunt, comme la Cour d'appel l'a expliqué en 1984¹⁴. Lorsque cette preuve *prima facie* d'insanité est apportée, il s'opère un renversement du fardeau de la preuve, et c'est alors à celui qui soutient la santé d'esprit du testateur de la prouver. Dans le cas contraire, la preuve de l'insanité demeure à la charge de celui qui l'allègue¹⁵.

En second lieu, les tribunaux permettent le renversement du fardeau de la preuve lorsque celui qui demandait la nullité démontre

-
12. À titre d'exemples, voir *Protestant Board of School Commissioners of the Village of Ayer's Cliff c. Wilson*, [1954] B.R. 169, 176 et 180 ; *Mathieu c. St-Michel*, [1956] R.C.S. 477, 487 ; *Corporation municipale des cantons unis de Stoneham et Tewkesbury c. Ouellet*, [1979] 2 R.C.S. 172, 202 et 203 ; *Moreau-Cyr c. Moreau*, [1983] R.D.J. 109 (C.A.) ; *Paquin c. Trottier*, [1984] R.D.J. 187, 191 et 192 (C.A.) ; *Collin-Evanoff c. Cadieux*, J.E. 88-689 (C.A.) ; *Barrière c. Duhaime*, J.E. 95-1459 (C.S.), suivi en appel par *Duhaime c. Barrière*, J.E. 96-2186 (C.A.) ; *Vallée (Succession) c. Vallée-Contant*, J.E. 96-2185 (C.A.).
 13. *Filion c. Fillion Jacob (Succession de)*, J.E. 91-642 (C.A.). Voir aussi *Hercy c. Hercy*, J.E. 82-620 (C.S.) ; *Collin-Evanoff c. Cadieux*, J.E. 88-689 (C.A.) et *Chauvette c. Maclure*, B.E. 99BE-1270 (C.S.).
 14. *Paquin c. Trottier*, [1984] R.D.J. 187, 191-192 (C.A.). Ce principe a, par la suite, été constamment appliqué par la jurisprudence. À titre d'illustrations, voir *Godon c. Héritiers de Laurent Labelle*, [1985] C.S. 1054 ; *Mayrand c. Gingras*, J.E. 89-1603 (C.A.) ; *Javet c. Duclos*, [1990] C.A.Q. n° 37 ; *Boudreau-Coache c. Pelletier*, J.E. 91-725 ; *Filion c. Fillion Jacob (Succession de)*, [1991] R.L. 477 (C.S.) ; *Gaulin c. Gaulin*, 98DCQI 719 (C.S.) ; *Therrien-Bernier c. Therrien*, B.E. 2000BE-1036 (C.S.) ; *Elliott c. Elliott*, 2001 DCQI 457, en ligne : Carswell (Droit civil en direct) (C.S.), par. 190-196 et 230-231 ; *Kraus-Remer c. Remer*, 2002 DCQI 62, en ligne : Carswell (Droit civil en direct) (C.A.), par. 18-20.
 15. *Thibault c. Guilbault*, J.E. 99-434 (C.A.) ; *Cuierrier c. Cuierrier*, B.E. 2000BE-423 (C.S.).

l'insanité d'esprit habituelle du testateur dans la période où il a fait son testament. Ainsi que le permet l'article 2849 C.c.Q., une présomption de fait d'insanité découle alors de la preuve de l'absence de volonté du défunt avant et après la confection du testament attaqué. Il appartient dès lors à celui qui soutient la validité de l'acte de démontrer que le défunt était dans un intervalle lucide lors de la confection de son testament¹⁶.

Les trois jugements rendus au cours de l'année 2004 ne se sont pas écartés des sentiers battus, se contentant de réaffirmer l'application des critères développés sous la jurisprudence du *Code civil du Bas Canada*. C'est la voie privilégiée par la Cour d'appel dans l'arrêt *Bertrand*¹⁷ qui, pour rendre son jugement, s'est fondée sur une vieille décision, reprise par plusieurs autres jugements par la suite¹⁸, et a rappelé que les principes qui avaient depuis longtemps prévalu en matière d'insanité d'esprit recevaient toujours application. Essentiellement, ils se résument à la définition de l'insanité d'esprit, à la preuve de l'insanité et à la preuve par témoignage.

Sens à donner à l'insanité d'esprit. – Dans l'arrêt *Bertrand*, la Cour d'appel, tout en soulignant que la capacité de tester se considère au moment de la signature du testament, rappelle que la jurisprudence antérieure avait bien établi qu'en matière de testament, la santé d'esprit ne doit pas être confondue avec la démence. Après avoir pris en considération l'état mental du défunt, de son historique médical ainsi que des nombreux tests et analyses auxquels il avait été soumis sur une période allant de 1990 à 1996, le tribunal en arrive à la conclusion que le juge de première instance avait erré dans l'appréciation de la capacité du défunt de tester. Sous la plume de la juge Mailhot, il énonce très succinctement le sens à donner à l'insanité d'esprit en matière de testament :

16. *Russell c. Lefrançois*, (1884) 8 R.C.S. 335, 372 ; *McEwen c. Jenkins*, [1958] R.C.S. 719, 729 ; *Touchette c. Touchette*, [1974] C.A. 575, conf. par [1976] 1 R.C.S. vi ; *Montplaisir c. Gêlinas*, [1981] R.L. 251 (C.S.) ; *Gauthier c. Lebœuf*, [1987] R.L. 570 (C.A.) ; *Godbout c. Godbout*, J.E. 89-314 (C.A.). C'est précisément parce qu'elle estimait que le testateur connaissait des intervalles lucides et qu'il avait signé son testament au cours de l'un de ces intervalles, que la Cour d'appel a infirmé le jugement de première instance dans l'affaire *Falardeau c. Maloney*, J.E. 86-367 (C.A.).

17. *Bertrand c. Opération Enfant Soleil*, J.E. 2004-777 (C.A., 23 mars 2004).

18. *McEwen c. Jenkins*, [1958] 1 R.C.S. 719, dont les principes ont été souvent repris par la suite dans plusieurs autres décisions, et *Paquin c. Trottier*, [1984] R.D.J. 187 (C.A.).

Or, M. Bertrand, s'il n'était peut-être pas dément, ne jouissait pas de toutes ses facultés intellectuelles.

[...]

Il ne s'agit pas d'une déraison complète mais plutôt de l'incapacité de comprendre les dispositions testamentaires, de vouloir l'acte lui-même, d'en comprendre la nature et les conséquences.¹⁹

Le fardeau de la preuve. – La Cour d'appel réitère également le principe corrélatif à la présomption de santé d'esprit dont bénéficie tout testateur, soit celui de l'assumption du fardeau de la preuve, qui repose sur les épaules ce celui qui invoque l'insanité du testateur :

En matière de capacité de tester, le principe cardinal est que le fardeau de prouver l'incapacité incombe au plaideur qui demande la nullité de l'acte puisque chacun est présumé être sain d'esprit.²⁰

À cette première règle s'ajoute évidemment celle du phénomène du renversement du fardeau de la preuve. L'on sait en effet qu'il n'est pas facile de prouver qu'au moment précis où le défunt signait son testament, il était atteint d'insanité d'esprit. Aussi la jurisprudence s'était-elle articulée autour de deux volets relatifs à la preuve de l'insanité. Tout d'abord, pour mettre en doute la santé d'esprit du testateur, il n'est pas requis de prouver directement l'insanité ; il suffit « de prouver l'existence d'un état habituel d'aliénation ou de faiblesse d'esprit »²¹, sans « aller jusqu'à démontrer la démence vasculaire pour prouver l'incapacité *prima facie* du testateur »²². Une fois que cette preuve a été faite se soulève un doute raisonnable d'insanité est de ce fait créé, et il s'opère alors un renversement du fardeau de la preuve ; la présomption initiale de santé d'esprit se transforme dès lors en présomption d'insanité :

Si cette capacité est sérieusement mise en doute par une preuve *prima facie*, le fardeau de la preuve se déplace sur celui qui prétend à la

19. *Bertrand c. Opération Enfant Soleil*, J.E. 2004-777, par. 52 et 59. Dans le même sens, voir aussi *Bergeron (Succession de)*, B.E. 2004BE-745 (C.S., 5 février 2004), par. 19.

20. *Bertrand c. Opération Enfant Soleil*, J.E. 2004-777, par. 42. Pour y répondre, la cour s'appuie notamment sur l'étude de Louis LEBEL, « Les intermittences de la raison : aspects du contrôle judiciaire de la capacité de tester », dans *Mélanges Germain Brière*, E. Caparros (dir.), Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, p. 8.

21. *Bertrand c. Opération Enfant Soleil*, J.E. 2004-777, par. 42.

22. *Ibid.*, par. 52.

validité de l'acte. Il reviendra alors à ce dernier de démontrer la capacité de tester lors de la confection du testament.²³

Le 2 juin 2004, la Cour supérieure rendait une décision conforme à la tradition en la matière, en s'appuyant largement sur le jugement *Bertrand*²⁴. Quelques mois auparavant, la Cour d'appel avait d'ailleurs confirmé une décision rendue par le juge Bilodeau de la Cour supérieure et rejeté une action en annulation de testament fondée sur l'insanité d'esprit en rappelant que le fardeau de la preuve repose toujours sur la partie qui invoque l'insanité d'esprit et que ce fardeau ne peut être renversé qu'à certaines conditions :

[...] sur la question essentielle de la prétendue incapacité de M^{me} Boulerice, le juge a eu raison de conclure que les appelants n'avaient pas réussi à établir cette prétention par une prépondérance de la preuve de sorte que le fardeau leur incombait toujours de prouver que leur mère était inapte à tester. [...]. La preuve médicale n'était pas non plus suffisante pour renverser la présomption de capacité [...]²⁵

La preuve de l'insanité par le témoignage du notaire. – L'on sait qu'il est par ailleurs possible de soulever le doute sérieux sur l'insanité d'esprit par tout moyen ordinaire de preuve, dont l'expertise médicale, la preuve des circonstances entourant la confection du testament et les témoignages. À cet égard, il n'est pas inutile de rappeler que la valeur du témoignage du notaire ayant instrumenté le testament est toute relative : il ne vaut ni plus, ni moins que celui de toute personne profane en matière d'évaluation psychologique²⁶. La jurisprudence antérieure à 2004 – et même au *Code civil du Québec* – avait en effet constamment reconnu le principe que le notaire n'est point expert pour évaluer l'état mental d'un client dont il reçoit le testament. Certaines causes ont d'ailleurs mis en exergue que la pratique notariale – parfois même la pratique médicale – n'était pas toujours attentive à l'état psychologique des testateurs²⁷, ce qui, par ailleurs, n'est pas le rôle du notaire.

23. *Ibid.*, par. 43.

24. *Almond (Succession d') c. Hayes*, B.E. 2004BE-425.

25. *Duquette c. Thibert*, J.E. 2004-977 (C.A., 16 avril 2004), par. 9.

26. À titre d'exemple, voir *St-Martin c. St-Martin*, J.E. 2001-1663 (C.S.). Sur la question des moyens de preuve (témoignages des médecins et du notaire), le juge note que « l'affirmation du notaire lui-même selon laquelle le testateur serait sain d'esprit n'est que de peu de poids [...] Le notaire n'est pas un spécialiste en ce domaine » (par. 56).

27. Voir *Collin-Evanoff c. Cadieux*, J.E. 88-689 (C.A.). Dans cette cause, le notaire instrumentant a avoué ne pas s'être arrêté longuement pour vérifier si le testateur comprenait bien la portée de son acte, se bornant à dire que le testateur (à suivre...)

Toujours dans l'arrêt *Bertrand*, la Cour d'appel a encore une fois rappelé la valeur somme toute modeste du témoignage du notaire instrumentant. Se penchant sur l'analyse faite par la Cour supérieure et sur les devoirs du notaire en matière de rédaction de testament, la juge Mailhot écrivait :

Le juge de première instance se fonde uniquement sur le témoignage de la notaire Sansoucy, seule présente lors de la signature de l'acte pour valider l'acte testamentaire. Pourtant, le rôle du notaire n'est pas de vérifier la capacité du testateur sauf qu'évidemment, si celui qui veut tester est manifestement incapable, le notaire devrait refuser de recevoir l'acte.²⁸

Impact des règles sur la pratique notariale. – En réalité, puisque la jurisprudence en matière de santé d'esprit du testateur n'a point connu de bouleversement, les décisions rendues en 2004 ne viennent pas véritablement modifier la pratique quotidienne des notaires dans la réception des testaments qu'ils sont appelés à rédiger. Nous aimerions néanmoins attirer leur attention sur deux considérations importantes, soit une pratique préventive qui peut s'avérer intéressante lorsque le notaire a des doutes sur la capacité de tester de son client et le danger d'un jumelage de dossiers « ouverture de régime de protection – testament ».

Il existe en effet des situations où le notaire instrumentant n'est pas convaincu de la santé d'esprit de son client. Attention toutefois : il ne s'agit pas ici d'un client « dément » ou dont l'inaptitude serait apparente, mais seulement d'un client dont l'état d'esprit pourrait être juste assez fragile pour permettre une action en contestation de testament fondée sur son incapacité de tester. Dans un contexte de pratique préventive, il serait alors conseillé au notaire qu'il obtienne un certificat du médecin traitant du patient attestant sa capacité mentale à comprendre et à vouloir ses dispositions testamentaires, même si, par ailleurs, cette solution n'est pas à l'abri de toute contes-

(...suite)

répondait normalement aux questions posées. Quant au médecin traitant, il avouait qu'il était préoccupé par la santé physique du testateur seulement (cancer). Dans *Godbout c. Godbout*, J.E. 89-314 (C.A.), le notaire, appelé à témoigner, avait affirmé que le défunt lui paraissait apte à faire son testament parce qu'il s'exprimait clairement et ne paraissait pas confus ou hésitant.

28. *Bertrand c. Opération Enfant Soleil*, J.E. 2004-777, par. 61. Il n'est pas sans intérêt de mentionner que la juge Mailhot s'appuie notamment sur l'étude du Dr Robert DUGUAY intitulée « Critères à considérer pour évaluer le degré d'inaptitude à faire un testament ou autres transactions », (2000) 1 *C.P. du N.* 17-32.

tation. En effet, la cour a déjà accordé une très grande valeur à ce geste et en conséquence refusé de conclure à l'insanité d'esprit d'un testateur dont le notaire avait pris la peine d'obtenir un tel certificat avant la réception de l'acte²⁹. Le notaire devra cependant faire preuve de diligence, car un délai trop long entre la production du certificat et la réception du testament peut mettre en péril les bienfaits de cette mesure préventive³⁰.

Par ailleurs, il arrive parfois qu'un notaire soit appelé à conseiller une famille sur la nécessité d'ouvrir un régime de protection pour l'un des leurs. Il est alors possible qu'il demande à l'intéressé si ce dernier a rédigé un testament ; dans la négative, le notaire pourrait alors être tenté de suggérer à ce client de préparer son testament et de le lui faire signer avant d'entreprendre la procédure en ouverture de régime de protection, en expliquant qu'après le jugement d'incapacité, celui-ci ne pourra plus tester et qu'il vaut en conséquence mieux signer le testament avant d'entreprendre les démarches en ouverture de régime. Il s'agit là, à notre humble avis, d'une pratique très dangereuse, à la fois pour le client et pour le notaire. Il faut en effet se rappeler que l'incapacité de tester ne découle pas uniquement des effets de l'ouverture d'un régime de protection, mais, en réalité, dès qu'il y a constat d'un état d'insanité d'esprit, tel qu'entendu par la doctrine et la jurisprudence. Or, il y a fort à parier que si le client se « qualifie » comme futur majeur inapte, il est probable que sa santé d'esprit peut déjà être sérieusement mise en doute ! Le notaire ne doit pas non plus oublier les articles 284 et 290 C.c.Q. qui pourraient également justifier la nullité du testament en question³¹.

Par. 2- Le suicide

Sur cette question, qu'il nous suffise de rappeler que la jurisprudence a toujours été d'une constance exemplaire et a sans cesse rappelé que le seul fait qu'une personne ait eu l'esprit assez trouble

29. *Gaulin c. Gaulin*, 98DCQI 719 (C.S.).

30. *Godbout c. Godbout*, J.E. 89-314 (C.A.) : dans ce cas, le notaire avait obtenu un certificat de capacité du médecin traitant, mais le testament ne fut reçu que 6 jours plus tard, et le médecin, dans son témoignage, avait été plutôt hésitant quant à la capacité du testateur.

31. *St-Martin c. St-Martin*, J.E. 2001-1663 (C.S.). Dans cette affaire, le notaire avait reçu le testament du défunt après avoir géré le dossier en ouverture d'un régime de protection du défunt, en l'occurrence une tutelle. Or, la preuve médicale a permis de démontrer que le défunt souffrait de démence irréversible et qu'il n'avait pas la capacité de tester.

pour se suicider ne signifiait pas qu'elle n'avait pas une compréhension adéquate pour tester³².

Dans la seule décision rendue en 2004 sur cette question, et après avoir entendu les témoignages des médecins et spécialistes, le juge Baker a refusé de considérer que l'état mental du suicidé justifiait la nullité du testament pour motif d'insanité d'esprit :

L'ensemble de la preuve ne me convainc pas que Normand Bergeron n'était pas sain d'esprit lorsqu'il a écrit le codicille le 16 avril 1997. La preuve faite devant le Tribunal démontre sûrement une grande tristesse dans la vie de cette famille, mais ce n'est pas la preuve que M. Bergeron n'était pas sain d'esprit ou qu'il était frappé d'une incapacité le rendant inapte à faire ce codicille.³³

Par. 3- *La captation*

On a défini la captation comme :

[...] l'utilisation de manœuvres dolosives pour induire quelqu'un à consentir une libéralité. Elle ne suppose pas que le disposant ne comprend pas la nature de l'acte auquel il souscrit, mais que son consentement a été obtenu par ruse.³⁴

On sait qu'elle entraîne la nullité du testament pour vice de consentement en raison de l'intervention d'une tierce personne qui, par des manœuvres trompeuses, a fait croire des choses fausses au testateur ou lui a fait des menaces de représailles³⁵, à condition toutefois qu'il y ait causalité entre les gestes de cette personne et le contenu du testament, c'est-à-dire que ces gestes aient influencé le consentement du testateur.

Ces paramètres sont tout à fait ceux qu'a appliqués la Cour d'appel dans une décision rendue le 16 avril 2004 où elle refusait de conclure que le comportement de certains membres de la famille équivalait à captation :

Pour établir la captation, il faut prouver l'existence de manœuvres dolosives ou frauduleuses. Il ne suffit pas de faire la démonstration

32. À titre d'exemples, voir *Jessup c. Jeffery*, [1982] R.L. 125 (C.S.) ; *Girard c. Cloutier*, J.E. 91-1643 (C.A.) ; *Picard c. Fiola*, J.E. 92-1633 (C.S.) et plus récemment *Malouin c. Hubert*, B.E. 99BE-248 (C.S.).

33. *Bergeron (Succession de)*, B.E. 2004BE-745 (C.S., 5 février 2004), par. 22.

34. *Rioux c. Babineau*, J.E. 98-1123, REJB 98-05971 (C.S.) par. 36.

35. *Javet c. Duclos*, [1990] A.Q. n° 37 et *Savoie c. Savoie*, J.E. 2002-790 (C.S.).

que la personne a simplement essayé de s'attirer les faveurs de la testatrice, ou dans le cas de Ronald, exprimé son désir de devenir propriétaire de la résidence dans laquelle il habitait avec sa mère.³⁶

Section 2- Effets du jugement en vérification

Doctrine³⁷ et jurisprudence ont largement fait état des effets du jugement en vérification de testament, qui sont les suivants :

1^o le jugement permet de reconnaître que le document vérifié constitue le testament du défunt ;

2^o il établit que le testament vérifié doit être considéré, en principe, comme le dernier testament du décédé ;

3^o il constate que, *prima facie*, le document respecte les règles de forme prescrites par le Code civil et qu'il doit normalement être considéré comme valide ;

4^o il permet le dépôt du testament vérifié au greffe de la cour et l'émission de copies conformes.

Une décision rendue par la Cour supérieure le 17 février 2004 vient tout particulièrement attirer notre attention sur le troisième de ces effets³⁸. Dans cette affaire, la liquidatrice successorale avait obtenu un jugement qui concluait à la vérification d'un testament olographe et d'un autre document que la testatrice avait intitulé « Plan de travail voir notaire le 14 août 2002 ». La requête, qui avait été signifiée à tous les héritiers et successibles, n'avait pas fait l'objet d'une contestation. La question à laquelle le juge devait répondre était la suivante : le plan de travail était-il devenu, à la suite du jugement en vérification, un testament valide³⁹ ? Avant de rendre jugement, le juge passait en revue les effets du jugement en vérification de testament. Il en venait ainsi à deux conclusions principales : premièrement, qu'un tel jugement – qui relève du domaine des procédures

36. *Duquette c. Thibert*, J.E. 2004-977 (C.A.), par. 12.

37. Voir notamment Jacques BEAULNE, *La liquidation des successions*, 2002, Montréal, Wilson & Lafleur ltée, p. 25, par. 38.

38. *Compagnie Trust Royal c. Laliberté*, B.E. 2004BE-372 (C.S.).

39. Le juge en viendra finalement à la conclusion que le plan de travail préparé par la défunte ne pouvait valoir comme testament, d'une part parce qu'il ne respectait pas les conditions essentielles du testament olographe (il n'était pas signé) et d'autre part, parce qu'il ne constituait qu'un simple projet de tester, étant donné qu'il était impossible d'y déceler l'*animus testandi*, c'est-à-dire l'intention de tester.

non contentieuses – ne bénéficiait pas de l'autorité de la chose jugée. Deuxièmement, le tribunal soulignait que bien le jugement en vérification donnait effectivement une « certaine valeur » au testament, il ne créait pas pour autant une présomption de validité ; conséquemment, en cas de contestation ultérieure du document, le fardeau de la preuve devait demeurer à la charge de celui qui soutenait sa validité (art. 773, al. 2 C.c.Q.).

C. LE CONTENU DU TESTAMENT

Section 1- Conditions contraires à l'ordre public

Depuis l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*, l'article 757 C.c.Q. est venu régler de façon expresse le sort des clauses de viduité, en décrétant la nullité d'une telle condition. Pour les autres conditions qui seraient contraires à l'ordre public – notamment pour la liberté de religion et les autres conditions relatives au mariage⁴⁰ –, on s'en remet généralement aux libertés garanties par la *Charte des droits et libertés de la personne*⁴¹. Ainsi, les conditions relatives au mariage sont maintenant réglées, soit par les articles 3, 10 et 13 de la Charte (discrimination), soit par l'article 50 de la Charte et l'article 757 du *Code civil du Québec* (droit de se marier). Celles contraires à la liberté de religion sont généralement invalidées parce qu'elles portent atteinte à la liberté de conscience et de religion garantie par les articles 3 et 10 de la Charte.

Liberté de résidence. – En 2004 toutefois, un jugement rendu par la Cour supérieure le 20 avril est venu ajouter aux conditions considérées contraires à l'ordre public et à la Charte, en annulant la condition suivante stipulée dans un testament :

Un tiers à Josée-Ann Landry, Raymonde Bourgault et Marielle Beauchemin, à la condition expresse qu'elles vivent encore ensemble au 1150 Catalogne, St-Grégoire. [...] si deux d'entre elles résident encore ensemble, ce sera alors ces dernières qui se partageront le tiers.⁴²

40. Pour un développement plus complet de la question des conditions contraires à l'ordre public en regard de la *Charte des droits et libertés de la personne*, voir Germain BRIÈRE et Jacques BEAULNE, *Droit des successions*, 3^e éd., 2002, Montréal, Wilson & Lafleur, p. 197 et s., n^{os} 353 et s.

41. L.R.Q., c. C-12.

42. *Trahan (Succession de)*, J.E. 2004-1102 (C.S.), par. 3.

Dans sa décision, le juge Babin, tout en maintenant la validité du legs, déclarait que la condition imposée aux légataires était nulle, non seulement parce que cette dernière imposait aux légataires un lieu de résidence déterminé – en violation de la liberté de résidence garantie par l'article 5 de la Charte –, mais également parce que l'obligation de cohabitation comme telle contrevenait à l'article 9.1 de la Charte, qui garantit l'exercice des libertés fondamentales « dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec ». Il expliquait, dans son jugement :

L'accomplissement de cette condition impose donc aux demanderes-ses un lieu de résidence précis, soit le 1150 Catalogne à St-Grégoire, ainsi qu'un mode de partage plus ou moins complet de la vie commune.

[...] cette condition porte atteinte de façon injustifiable au droit des légataires au respect de la vie privée, consacré par l'article 5 de la *Charte des droits et libertés de la personne*.⁴³

Section 2- Legs à une travailleuse de la santé et droit transitoire

Depuis l'insertion au Code civil, en 1994, de la nullité des legs faits aux personnes œuvrant dans le domaine de la santé, plusieurs décisions⁴⁴ sont venues préciser les paramètres d'une prohibition qui, antérieurement, était édictée dans la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*⁴⁵ seulement.

Analyse de la jurisprudence. – Toutefois, à notre connaissance, aucune décision n'était venue analyser le problème dans la perspective de l'application du droit transitoire. Or, dans une décision du 4 février 2004⁴⁶, la Cour supérieure devait précisément décider de la validité d'un legs de 15 000 \$ consenti au profit d'une infirmière qui travaillait dans le centre hospitalier où la défunte recevait des soins à cette époque ; la libéralité était contenue dans un testament notarié rédigé le 31 août 1977. Il faut néanmoins signaler que la validité de ce legs n'était que l'une des quatre questions que le juge

43. *Ibid.*, par. 47 et 57.

44. Pour une étude plus complète de cette question, voir Jacques BEAULNE, « Bilan de la première décennie du *Code civil du Québec* en droit des successions », (2003-2004) 105 *R. du N.* 271-308, p. 298.

45. L.R.Q., c. S-4.2.

46. *Goyette (Succession de)*, B.E. 2004BE-246 (C.S.).

devait résoudre, de sorte que l'autorité du jugement portant sur cette question risque d'être, somme toute, relative, d'autant plus que le tribunal évacue la question... plutôt rapidement. En effet, en se fondant à la fois sur l'article 761 du *Code civil du Québec*, qui prohibe ces legs et l'article 37 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil*⁴⁷, le juge en venait à la conclusion, en à peine un tiers de page, que leur application conjointe rendait le legs nul. Sans vouloir s'éterniser sur la décision comme telle du juge – que nous croyons par ailleurs être correcte –, nous estimons que le legs aurait dû être déclaré nul, non pas en raison des motifs indiqués au jugement, mais en application de l'article 155 de la *Loi sur la santé et les services sociaux* qui était en vigueur lors de la réception du testament⁴⁸. Pourquoi ? En quelques mots, nous nous contenterons de souligner que :

- 1^o Le manque d'effet d'un legs fait en faveur d'un travailleur du domaine de la santé est effectivement attribuable à la nullité ; le juge avait donc raison de conclure que le legs au profit de l'infirmière était nul (et non caduc)⁴⁹ ;
- 2^o Toutefois, en raison de cette première conclusion, le juge n'aurait pas dû appliquer l'article 37 de la *Loi sur l'application de la réforme du Code civil* – c'est-à-dire la loi en vigueur à l'ouverture de la succession –, mais plutôt le principe général de l'article 2 – soit l'absence d'effet rétroactif de la loi nouvelle –, puisque la nullité du legs s'était produite dès l'instant de la signature du testament et non à l'ouverture de la succession⁵⁰.
- 3^o Le tribunal aurait par la suite pris en compte l'article 155 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* de 1977, qui

47. L.Q. 1992, c. 57.

48. L'article 155 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* (L.R.Q. 1977, c. S-5) a été introduit dans la législation du Québec par l'article 57 de la *Loi modifiant la Loi sur les services de santé et les services sociaux* (L.Q. 1974, c. 42), qui modifiait lui-même l'article 113 de cette même loi datant de 1971 (L.Q., c. 48). L'article 113 modifié de 1974 est par la suite devenu l'article 155 dans les Lois refondues de 1977 (c. S-5) pour se retrouver finalement dans les L.R.Q. actuelles sous la forme de l'article 276 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, c. S-4.2.

49. Sur la question de la distinction entre la nature et les conséquences de la nullité et de la caducité, voir notamment J. BEAULNE, *op. cit.*, note 37, p. 91-95, nos 175-183 et particulièrement le n^o 177 en ce qui concerne l'application de l'article 761 C.c.Q.

50. À preuve, même si l'infirmière n'avait plus travaillé pour le centre hospitalier au décès de la testatrice, le legs n'en serait pas moins demeuré invalide. Pourquoi ? Précisément parce que la nullité s'était déjà produite lors de la signature du testament.

prohibait alors un tels legs. Évidemment, il en serait arrivé à une conclusion identique – la nullité du legs –, mais il nous semble alors, à notre humble avis, que les principes de droit transitoire et d'inefficacité des legs auraient été appliqués correctement.

Rappel de prudence dans la réception des testaments. – Il nous semble particulièrement opportun de souligner l'importance pour les notaires qui reçoivent le testament d'un client bénéficiant de soins d'un établissement de santé ou qui est hébergé en famille d'accueil de bien s'assurer que les légataires mentionnés au testament n'y travaillent pas, à moins bien évidemment qu'il ne s'agisse du conjoint du testateur ou d'un proche parent. En effet, si legs contrevient à l'article 761 C.c.Q., celui-ci est nul et ne peut être validé par l'utilisation, ni de l'article 713, alinéa 2 C.c.Q. – la validation d'un testament sous une forme secondaire – ni de l'article 714 – la validation du testament informel. Le seul mécanisme qui permettrait alors de « sauver » ce legs serait le recours à l'article 773, ce qui n'est pas chose facile⁵¹.

Section 3- « Désignation de bénéficiaire » dans un contrat autre que d'assurance ou de rente

Le problème de déterminer si la clause par laquelle le titulaire d'un régime de placement (généralement un REÉR) qui n'est ni un contrat d'assurance ni un contrat de rente constitue une « désignation de bénéficiaire » valide fait l'objet d'une importante discussion doctrinale et jurisprudentielle qui persiste depuis plusieurs années⁵².

La question a de nouveau fait surface en 2004, cette fois-ci dans le cadre du processus de conversion d'un REÉR en FERR⁵³. La décision rapportée ne permet malheureusement pas d'identifier

51. Pour un aperçu des conditions requises pour l'application de l'article 773, al. 2 C.c.Q., voir G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 40, p. 233, n° 420.

52. À titre d'exemples, voir *Bergeron c. Beauchesne*, [1988] R.J.Q. 2239 (C.S.) et *Côté c. Jalbert*, J.E. 91-1674 (C.S.) et Élyse LEMAY, « Aspects légaux des contrats de REER chez les assureurs-vie », dans *Congrès 2000*, Association de planification fiscale et financière, 2001, 45:1, p. 45:22-23. Pour un survol plus complet de la controverse et des enjeux, voir J. BEAULNE, *op. cit.*, note 37, p. 241-243, nos 472-476.

53. *Gagné c. Deschênes*, J.E. 2004-345 (C.S., 8 janvier 2004) ; ce jugement vient renverser ou rendre inopérants certains dispositifs du jugement précédent entre les mêmes parties. Voir *Deschênes c. Gagné*, J.E. 2002-1873 (C.S., 23 août 2002).

l'institution ni le produit financier de façon précise ; tout ce que l'on sait, c'est qu'il s'agit d'un contrat projeté avec une compagnie de fiducie et de la désignation de bénéficiaires irrévocables contenue dans la formule de Fonds de retraite autogéré, dont le libellé est comme suit :

[8] Advenant mon décès, le produit du fonds sera versé au bénéficiaire, le cas échéant, que j'ai désigné dans la présente demande, si la loi le permet. Autrement, ce produit sera versé à ma succession.⁵⁴

Prenant en considération tour à tour les possibilités quant à la nature de la clause – c'est-à-dire donation à cause de mort ou stipulation pour autrui –, le juge fait état de la jurisprudence et de la doctrine⁵⁵ ; il conclut :

- 1^o que la clause ne peut être valide en raison de l'article 2446 C.c.Q., puisque le contrat n'a pas été conclu avec un assureur ;
- 2^o qu'elle ne peut non plus valoir comme stipulation pour autrui, puisque le contrat qui la contient n'est valide ni comme testament ni comme donation.

Le jugement déclare en conséquence que « la nomination [...] des quatre bénéficiaires « irrévocables » dans le contrat proposé [...] est nulle [...] »⁵⁶.

Conclusions pratiques du jugement. – Même si le jugement *Gagné* s'ajoute aux autres opinions doctrinales et jurisprudentielles, on ne peut malheureusement conclure qu'il clôt définitivement le débat pour autant, du moins en ce qui concerne les sociétés de fiducie. Cela est surtout attribuable au fait que la nature réelle du contrat projeté entre M^{me} Gagné et la société de fiducie n'apparaît pas au jugement, de sorte qu'il n'est pas clair, à sa lecture, si ce contrat correspondait véritablement à une rente à terme fixe⁵⁷. Au contraire,

54. *Gagné c. Deschênes*, J.E. 2004-345 (C.S.), par. 67.

55. À noter que le tribunal fait une mention expresse de « certaines publications de la Chambre des notaires » (par. 59), sans toutefois les identifier nommément, ni dans le texte du jugement, ni dans sa bibliographie. (Note de l'auteur : peut-être est-ce en raison de la difficulté de prendre connaissance des textes du *Répertoire de droit* de l'Inforoute notariale ?).

56. *Gagné c. Deschênes*, J.E. 2004-345 (C.S.), par. 75.

57. Même le jugement précédent entre les mêmes parties ne contient aucun indice sur ces éléments. Voir *Deschênes c. Gagné*, J.E. 2002-1873 (C.S., 23 août 2002).

le jugement semble plutôt suggérer que tel n'est pas le cas. Par contre, le jugement pourra nous inciter à comprendre que si la clause de « désignation de bénéficiaire » est stipulée dans un contrat qui n'est pas assujéti aux dispositions applicables aux assureurs, elle est nulle comme constituant une donation à cause de mort⁵⁸.

D. LA TRANSMISSION ET LA LIQUIDATION DE LA SUCCESSION

En ce domaine, plusieurs décisions sont venues enrichir l'état du droit, et plus particulièrement au regard de certains aspects de la saisine du liquidateur successoral et de celle des héritiers ou du légataire à titre particulier. De même, un jugement s'est penché sur le sens à donner à l'expression « charges de la succession » à laquelle réfère textuellement l'article 776 C.c.Q. Dans un premier temps toutefois, nous examinerons la question de l'acceptation tacite d'une succession, qui a une portée pratique significative.

Section 1- Acceptation tacite d'une succession

Dans une affaire où il fallait déterminer si la rétractation de la renonciation prévue à l'article 649 C.c.Q. était ouverte, le juge avait à décider si le fait pour un successible d'entreprendre une action en contestation d'inventaire constituait une acceptation de la succession⁵⁹. Après avoir rapidement écarté la possibilité d'acceptation expresse⁶⁰, il se demande si le fait d'entreprendre une telle action pouvait être considérée comme une acceptation tacite de la succession. Rappelant les enseignements de Brière et Beaulne⁶¹, la cour répond encore une fois par la négative, estimant que « la requête en contestation d'inventaire n'entraînait pas acceptation de la succession. Elle représentait plutôt un geste de Jacques Lemoyne préalable à l'exercice de son option »⁶² ; l'action en contestation était plutôt considérée par le juge comme une mesure conservatoire.

À notre avis, ce jugement viendrait renforcer l'opinion que nous avons émise, dans nos écrits antérieurs, relativement à la prise de

58. *Gagné c. Deschênes*, J.E. 2004-345 (C.S.), par. 75.

59. *St-Germain (Succession de)*, J.E. 2004-871 (C.S., 15 mars 2004).

60. Citant la doctrine, le juge, pour rappeler que l'acceptation expresse requiert une manifestation de l'intention du successible d'être « héritier » acceptant de la succession.

61. G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 40, p. 93, n° 155 et p. 95, n° 159.

62. *St-Germain (Succession de)*, J.E. 2004-871, par. 29.

l'inventaire. En effet, nous écrivions alors que l'inventaire fait par un successible n'emportait pas nécessairement de sa part acceptation tacite de la succession si l'intention d'accepter faisait défaut⁶³. Comme l'action en contestation d'inventaire, la prise de l'inventaire par un successible est une mesure préalable à l'exercice de son option.

Section 2- Charges de la succession

L'article 776 C.c.Q., qui définit les différentes étapes de la liquidation d'une succession, indique que le liquidateur doit « payer les dettes de la succession, qu'il s'agisse des dettes du défunt, des *charges* de la succession ou [...] (les italiques sont de nous) ». C'est pourtant le seul endroit où le Code utilise l'expression « charges de la succession ». Tout en soulignant le fait que, juridiquement, « les dettes du défunt » et « les charges de la succession » jouissent du même statut et sont toutes deux des « dettes de la succession », la doctrine souligne tout de même que l'expression « charges de la succession » désigne souvent les « dettes qui n'ont jamais grevé le patrimoine du défunt, mais qui résultent de son décès [...] »⁶⁴.

Dans une affaire très intéressante où le liquidateur avait été poursuivi après la fin de la liquidation de la succession pour vices cachés relativement à un immeuble qu'il avait vendu⁶⁵, la question était précisément de déterminer si les frais extrajudiciaires payés par lui constituaient des « charges de la succession ». En effet, l'action avait été initialement intentée contre le liquidateur personnellement ; toutefois, en cours de route, la procédure avait été amendée et l'action reportée contre les héritiers. Entre-temps, le liquidateur avait dû assumer le paiement de certains frais, dont ceux de son avocat ; il demandait en conséquence le remboursement de ces sommes aux légataires tenus aux dettes successorales ; en défense, ces derniers alléguaient chacun des motifs différents, dont celui de ne pas avoir les moyens de payer le liquidateur. Dans sa décision, le juge répondait affirmativement à la question posée et écrivait :

En l'espèce, le compte d'honoraires d'avocat est une charge de la succession, car il s'agit d'une dette postérieure au décès de la *de cuius*. L'ex-liquidateur a engagé ces frais, étant poursuivi à titre de défendeur dans un recours en garantie pour vices cachés d'un immeuble vendu par la succession dont il était alors le liquidateur.⁶⁶

63. J. BEAULNE, *op. cit.*, note 37, p. 140-142, n° 281 et la note infrapaginale 479.

64. G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 40, p. 358, n° 685.

65. *Routhier c. Routhier*, J.E. 2004-531 (C.Q., petites créances, 13 janvier 2004).

Section 3- Saisine

Même si l'utilité du concept de la saisine a été remise en question par certains auteurs⁶⁷, deux jugements rendus au cours de l'année 2004 sont venus rappeler que les distinctions théoriques entre les notions de saisine, de possession, de propriété et celles entre les saisines du liquidateur et du légataire peuvent avoir des conséquences pratiques importantes.

Par. 1- Saisine du liquidateur et saisine du légataire à titre particulier

Dans l'un de nos écrits antérieurs⁶⁸, nous avons soutenu que la saisine du liquidateur, même si elle est supérieure à celle du légataire particulier, ne lui permettait pas pour autant d'aliéner l'objet du legs comme il l'entendait. Une décision rendue en 2004⁶⁹ est venue en quelque sorte appuyer ce point de vue. Dans cette affaire, le testateur avait légué un REÉR à son épouse, avec obligation pour elle de le transformer en FERR ; le liquidateur, invoquant l'existence de sa saisine particulière et le fait que la légataire ne semblait pas vouloir s'acquitter de son obligation de conversion du legs, se préparait à liquider le REÉR en question en vue de sa transformation en FERR. S'opposant à ce projet, la légataire universelle prétendait le contraire et avait poursuivi le liquidateur successoral. Le juge Bishop de la Cour supérieure écrivait :

Le défendeur prétend que la saisine que l'article 777 C.c.Q. lui accorde, et les pouvoirs du liquidateur prévus à l'article 12 du Testament, lui permettent de convertir les REERs en FERR.

[...]

Même si, dans certaines circonstances, la saisine du liquidateur peut prévaloir sur celle d'un légataire particulier, cette saisine en soi ne comprendra pas le droit d'aliéner la chose certaine ainsi léguée.

[...]

66. *Ibid.*, par. 25.

67. G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 40, p. 69-70, n^{os} 110 et 111.

68. J. BEAULNE, *op. cit.*, note 37, p. 296, n^o 576.

69. *Gagné c. Deschênes*, J.E. 2004-345 (C.S., 8 janvier 2004). Ce jugement vient infirmer le dispositif du jugement rendu antérieurement entre les mêmes parties quant à la nature et la portée de la saisine du liquidateur successoral ; voir *Deschênes c. Gagné*, J.E. 2002-1873 (C.S., 23 août 2002).

L'article 802 C.c.Q. prévoit que le liquidateur agit à l'égard des biens de la succession à titre d'administrateur du bien d'autrui, chargé de la simple administration. L'article 804 C.c.Q. limite son pouvoir d'aliénation à trois cas exceptionnels, à moins qu'il ait obtenu le consentement des héritiers ou l'autorisation du tribunal. Quant au bien légué à titre particulier, l'article 813 C.c.Q. ne permet pas au liquidateur de l'aliéner, sauf si les autres biens de la succession sont insuffisants pour payer toutes les dettes.⁷⁰

Conséquences sur les pouvoirs du liquidateur. – Il nous apparaît donc évident que les notaires et avocats impliqués dans le processus de liquidation d'une succession devraient se montrer particulièrement vigilants lorsque des legs particuliers portant sur des biens déterminés sont en cause. Même si la saisine et les pouvoirs du liquidateur semblent, *a priori* du moins, très étendus, ils doivent bien garder à l'esprit que le liquidateur est en principe – c'est-à-dire lorsque le testament ne lui accorde pas des pouvoirs d'aliénation très étendus⁷¹ – un administrateur chargé de la *simple administration* et qu'en cette qualité, ses pouvoirs d'aliénation sont très limités. En conséquence, même si la saisine légale du liquidateur est effectivement supérieure à celle des héritiers et des légataires, le légataire particulier d'un bien certain est néanmoins le seul propriétaire de ce dernier, et cela dès l'ouverture de la succession. Conséquemment,

70. *Ibid.*, aux paragraphes 28, 30 et 32. Par contre, le juge souligne que même si le liquidateur n'a pas le pouvoir d'aliéner l'objet du legs, ses « obligations [...] comme liquidateur incluent celui (*sic*) de s'assurer que la condition imposée à M^{me} Gagné par l'article 3 du Testament soit remplie simultanément avec la délivrance à M^{me} Gagné des REERs de la Succession. Par conséquent, il est obligé de vérifier que le FERR à être acheté par M^{me} Gagné se conformera à l'intention du Testateur, telle que stipulée à l'article 3 du Testament [...] » (par. 37 du jugement).

71. Dans le jugement *Gagné*, le juge ne fait pas état des pouvoirs exacts conférés au liquidateur par le testament ; on ne peut donc affirmer avec certitude que le document accordait à celui-ci des pouvoirs étendus d'aliénation selon la formule traditionnelle « sans le consentement des héritiers et des légataires particuliers ». Tout ce dont fait mention le jugement est que « Les pouvoirs accordés au liquidateur à l'article douze du testament ne permettent pas non plus de conclure que M^{me} Gagné [la légataire à titre particulier] ne pourrait avoir l'entière discrétion quant au choix de l'achat de son FERR. En effet, même s'il est prévu que le liquidateur peut décider de façon définitive de toute question relativement à l'administration, la réalisation des biens, la liquidation, le partage et le règlement, cela ne modifie pas le legs en pleine et absolue propriété prévu au testament. Les pouvoirs du liquidateur concernent l'administration alors qu'il exerce la saisine des héritiers et des légataires, saisine qui prendra fin avec la transformation du REER en FERR et la nomination des enfants Deschênes à titre de bénéficiaires irrévocables. » (par. 34 du jugement).

hormis les cas où l'insolvabilité de la succession est en cause, le liquidateur ne peut donc pas s'autoriser de sa saisine seule pour aliéner des biens légués à titre particulier.

Par. 2- Saisine et transmission successorale

Les pouvoirs du liquidateur vs le droit de propriété de l'héritier. – Il n'est pas toujours évident de distinguer la nature et la portée des droits de chacun des intéressés dans le processus de liquidation successorale. Propriété du patrimoine légué, pouvoirs sur ce patrimoine, possession des biens, saisine de l'héritier, saisine du liquidateur se retrouvent fort enchevêtrés de telle sorte que ces concepts entraînent parfois même les juristes les plus aguerris dans des méandres juridiques dans lesquels il n'est pas facile de faire la lumière. Rappelons tout d'abord les grands principes de la transmission et de la liquidation successorale en rapport avec les héritiers⁷² :

- 1^o Droit de propriété des biens successoraux : ce droit est transmis de plein droit dès le moment de l'ouverture de la succession et l'acceptation que fait l'héritier ne fait que confirmer cette transmission. Le principe, clairement énoncé à l'article 645 du *Code civil du Québec*, et qualifié d'« automatisme de l'acquisition » par la doctrine⁷³, implique que dès l'ouverture de la succession, l'héritier devient propriétaire des biens successoraux, sous condition résolutoire ; ce n'est qu'en cas de renonciation à la succession qu'il perdra rétroactivement son droit de propriété⁷⁴ ;
- 2^o Saisine de l'héritier : malgré les hésitations de la doctrine à donner une définition formelle de la saisine, on a dit d'elle :

[...] est la faculté pour le successeur saisi de les [les biens successoraux] appréhender, d'en prendre effectivement possession et d'exercer les droits que l'ouverture de la succession lui attribue, cela en vertu d'une investiture légale qui le dispense de toute formalité.⁷⁵

72. C'est-à-dire les héritiers *ab intestat*, les légataires universels et les légataires à titre universel (art. 619 C.c.Q.). Nous ne nous préoccupons pas ici des règles relatives au légataire à titre particulier, bien qu'à plusieurs égards, les principes applicables aux héritiers soient également valables pour lui.

73. G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 40, p. 57, n^o 85.

74. J. BEAULNE, *op. cit.*, note 37, p. 123, n^o 244 et à la note 411.

75. G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 40, p. 65, n^o 101.

Elle permet donc à l'héritier d'exercer les droits et les actions du défunt sans avoir à se soumettre à des formalités préalables ; c'est ce qu'exprime notamment l'article 625 C.c.Q. Souvent, on a rattaché le concept de la saisine de l'héritier à la possession – par opposition à la propriété – des biens successoraux ;

- 3^o Saisine du liquidateur : en raison de l'alinéa 1^{er} de l'article 777 C.c.Q., il est clair que la saisine du liquidateur successoral prime celle de l'héritier. C'est d'ailleurs ce qui lui permet, ainsi que le précise le second alinéa du même article, de revendiquer les biens successoraux, même contre celui-ci ;
- 4^o Pouvoirs du liquidateur : tant la doctrine que la jurisprudence s'entendent pour dire que la suprématie de la saisine du liquidateur implique également que ce dernier jouit des droits accessoires à sa réalisation, notamment le pouvoir d'aliéner⁷⁶, du moins dans les limites fixées par le Code, soit à l'intérieur des paramètres de la simple administration qui lui est reconnue.

Dans une décision rendue le 20 octobre 2004 dans un contexte où la Commission de protection du territoire agricole du Québec contestait l'interprétation donnée aux effets d'une déclaration de transmission immobilière et d'une vente par un liquidateur successoral⁷⁷, le tribunal avait à décider si l'immeuble faisant l'objet de la vente consentie par le liquidateur avait ou non été la propriété du légataire universel, ou si le bien était passé directement du patrimoine du défunt à celui de l'acheteur. Dans un jugement très (trop ?) court – à peine 6 pages –, le juge évoque rapidement les pouvoirs de simple administration conférés au liquidateur, les effets de la déclaration de transmission et surtout la distinction entre la saisine – ou possession – de l'immeuble et la transmission du droit de propriété et conclut – c'est du moins ce qu'on peut en déduire, puisque le jugement n'est pas très précis sur ce point – que même si le liquidateur jouit de la saisine et du pouvoir d'aliéner des biens successoraux, cela ne change rien au fait que c'est l'héritier qui en est le propriétaire dès l'ouverture de la succession, de sorte que la transmission du droit de propriété à l'acheteur n'a pu s'opérer directement depuis le patrimoine du défunt ; elle est nécessairement

76. *Ibid.*, p. 312, n° 585 et la jurisprudence qui y est citée à la note infrapaginale 9.

77. *Roger c. Commission de protection du territoire agricole du Québec*, J.E. 2004-2123 (C.S.).

et obligatoirement passée par l'héritier qui, entre le moment de l'ouverture de la succession et celui de la vente, était bel et bien propriétaire de l'immeuble en question.

Section 4- Inventaire successoral et responsabilité du liquidateur

Il ne s'agit pas ici de reprendre l'ensemble des règles relatives au rôle du liquidateur, ni de revoir l'ensemble de ses obligations, mais plutôt de tirer un enseignement à partir d'une décision rendue le 20 janvier 2004 par la juge Trahan⁷⁸. Les faits, plutôt complexes, ont permis à la cour de mettre en lumière certains aspects importants de la fonction de liquidateur ; ce sont particulièrement sur le rôle du liquidateur et sur l'importance de l'inventaire successoral que notre attention se portera.

Rôle du liquidateur successoral. – Quels intérêts le liquidateur doit-il protéger ? Ceux des héritiers ? Des légataires ? Des créanciers ? Du conjoint survivant ? Dans le premier texte traitant de la nature du rôle du liquidateur successoral, le notaire Lamontagne écrivait :

Le liquidateur, en assumant le rôle qui était dévolu dans certaines circonstances au conseil des créanciers dans le cadre des dispositions relatives à l'acceptation sous bénéfice d'inventaire [...], constitue en quelque sorte leur ombudsman. Par contre il représente également les intérêts des héritiers.

[...]

[...] le liquidateur doit orienter et gérer la liquidation mais non pas indépendamment des parties intéressées, créanciers ou héritiers.⁷⁹

Ce point de vue a généralement été partagé par la doctrine⁸⁰ et la jurisprudence⁸¹ subséquentes. C'est aussi l'opinion partagée par la juge Trahan dans le jugement sous étude :

78. *Beaudin c. Palin*, J.E. 2004-445 (C.S.).

79. Marc-André LAMONTAGNE, « Liquidation et partage des successions », dans *La réforme du Code civil – Personnes, successions, biens*, t. 1, Ste-Foy, P.U.L., 1993, p. 372-373, n^{os} 28 et 31.

80. G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 40, p. 321, n^o 601 et Madeleine CANTIN CUMYN, *L'administration du bien d'autrui*, dans *Traité de droit civil*, 2000, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 197-198, n^o 238. *Contra* : François VAILLANCOURT, *La liquidation des successions : aspects non contentieux*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1994, p. 78, qui semble soutenir que les fonctions du liquidateur doivent s'exercer dans le seul intérêt des héritiers.

81. *Moreault c. Blackburn-Moreault*, J.E. 97-280 (C.S.).

Le liquidateur d'une succession doit donc toujours agir et prendre des décisions en accord avec les intérêts des héritiers et le but poursuivi par sa nomination : liquider la succession tout en respectant les volontés du testateur.⁸²

En effet, d'une part les intérêts de l'héritier sont respectés lorsque le liquidateur veille à lui assurer sa juste part dans le cadre de la dévolution légale ou testamentaire et lorsqu'il prend des décisions relatives à l'administration et au partage des biens qui respectent cet objectif. D'autre part, ceux des créanciers sont protégés lorsque, dans le cadre des opérations, leur créance est correctement identifiée et payée, autrement satisfaite ou colloquée par le liquidateur, selon les circonstances. Or, dans le cas qui avait été présenté à la juge Trahan, les liquidateurs avaient, de maintes manières, plutôt veillé aux intérêts de la veuve (déhéritée) du défunt ; en fait, ils l'avaient, sur certains aspects de la liquidation, carrément favorisée au détriment des héritiers, en la chargeant notamment de percevoir les loyers provenant d'immeubles successoraux, loyers que la veuve avait par la suite utilisés à son bénéfice⁸³. Il ne faisait aucun doute, dans ces circonstances, que les liquidateurs avaient manqué à leurs devoirs, dont celui de loyauté⁸⁴.

Importance de l'inventaire. – Il paraît futile d'insister à nouveau sur l'importance de confectionner un inventaire ; de nombreux auteurs l'ont enseigné⁸⁵ et la jurisprudence l'a rappelé à maintes

82. *Beaudin c. Palin*, J.E. 2004-445, par. 96. C'est par l'exécution exemplaire de toutes les opérations exigées par la liquidation que le liquidateur veille aux intérêts des créanciers successoraux.

83. Ce que ne manque pas de noter la juge, notamment aux paragraphes 120, 151 et 153.

84. Dans l'affaire sous étude, la juge Trahan pose directement la question : « Où est la loyauté du liquidateur envers la succession quand le liquidateur est pressé de régler la succession sans prendre la peine de faire l'inventaire de ce qu'elle contient et de trouver le règlement le plus avantageux pour la succession ? » (*Beaudin c. Palin*, J.E. 2004-445, par. 166).

Quant à la nature de la responsabilité découlant des manquements aux devoirs des liquidateurs, le jugement la qualifie d'extracontractuelle, estimant « qu'on ne doit pas conclure à une relation contractuelle entre le liquidateur et le testateur, ni même entre le liquidateur et le successible », tandis qu'au contraire, « la responsabilité extracontractuelle peut être soulevée à l'encontre du liquidateur en défaut de remplir ses obligations légales à leur égard ». *Beaudin c. Palin* J.E. 2004-445, par. 99 et 100. La juge rappelle néanmoins que l'obligation du liquidateur en est une de moyens seulement, et non de résultat.

85. Voir notamment G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 40, p. 347, n° 657 ; J. BEAULNE, *op. cit.*, note 37, p. 255-256, n° 500 ; M. CANTIN CUMYN, *op. cit.*, note 80, p. 213, n° 258.

reprises⁸⁶. Les notaires sont pleinement conscients de la fonction primordiale de l'inventaire dans le *Code civil du Québec* et sans doute conseillent-ils toujours à leurs clients de procéder à sa confection. Mais les motifs de cette importance sont peut-être moins connus, bien que la doctrine en ait souvent fait état. Nous avons nous-même rappelé ses fonctions les plus importantes : permettre aux successibles de prendre une décision éclairée relativement à leur option et mesurer la qualité de l'administration du liquidateur⁸⁷.

Or, c'est précisément à ces fonctions de l'inventaire que l'arrêt *Beaudin* s'attarde longuement. En effet, les liquidateurs avaient fait défaut de faire inventaire, ce qui a eu de graves répercussions sur l'évaluation de la succession, la protection des droits des successibles – dont l'un était mineur, de surcroît –, ainsi que sur l'exécution de leurs obligations et l'étendue de leur responsabilité. Sur cette question, il paraît essentiel de citer *in extenso* la juge Trahan :

[116] En l'instance, le fait de ne pas avoir fait d'inventaire est un manquement à l'obligation de moyens qui incombait aux défendeurs afin de respecter les dernières volontés du défunt et de faire en sorte que les héritiers (une jeune adulte de 20 ans et un enfant de 15 ans) obtiennent ce à quoi ils ont droit. Puisque l'un des héritiers est un enfant mineur du défunt, le Tribunal est d'avis que les défendeurs devaient respecter l'obligation énoncée à l'article 33 C.c.Q. et prendre les décisions affectant Christian (donc toutes les décisions relatives à la succession) dans son intérêt.

[...]

[118] En l'instance, le rôle des liquidateurs était de voir à ce que les héritiers, et surtout Christian [l'enfant mineur], puissent avoir le maximum de ressources pour assurer, dans la mesure du possible, leur avenir. L'un des moyens pour y parvenir était de faire un inventaire exact et précis des biens de la succession, avant de faire quelque entente que ce soit avec la veuve du défunt dont les liquidateurs savent que les intérêts sont opposés à ceux de la succession [...].

[119] L'un des moyens de faire un inventaire précis est de faire faire une évaluation de certains biens. Moyennant quelques centaines de dollars par immeuble, les défendeurs auraient su ce que valaient

86. À titre d'exemple, voir *Couvrette c. Couvrette*, 2000 DCQI 66 (C.S.), par. 37.

87. J. BEAULNE, *op. cit.*, note 37, p. 255-256, n° 500. Voir aussi G. BRIÈRE et J. BEAULNE, *op. cit.*, note 40, p. 347, n° 658 et M. CANTIN CUMYN, *op. cit.*, note 80, p. 214, n° 260.

chacun des trois immeubles de même que le fonds de commerce et auraient pu prendre des décisions de façon éclairée [...]»⁸⁸

Les conséquences pour les liquidateurs ont été catastrophiques : non seulement ont-ils été trouvés fautifs d'avoir fait défaut de confectionner l'inventaire⁸⁹, mais encore leur responsabilité – solidaire, peut-on le souligner – a été retenue. Et comment le tribunal a-t-il établi la limite de cette responsabilité, demandera-t-on ? En accord avec ce qu'enseigne la doctrine⁹⁰, la juge Trahan a elle-même dressé l'inventaire de la succession à partir des preuves qui lui avaient été soumises par les héritiers. Résultat : la cour a estimé que la valeur de la succession était de 195 392 \$⁹¹ et que les liquidateurs devaient rembourser aux héritiers, pour différents motifs, une somme totalisant plus de 123 000 \$.

Rappel de prudence aux notaires. – Bien que la décision *Beaudin* ne remette en cause aucun des principes reconnus par la doctrine et la jurisprudence, elle met en lumière le rôle important du notaire dans le contexte de la liquidation d'une succession. En effet, les témoignages rapportés dans le jugement nous démontrent que les deux personnes désignées par le testament du défunt en étaient à leur première expérience comme liquidateurs successoraux et qu'ils avaient beaucoup pris conseil auprès de la notaire chargée du dossier de liquidation. Or, la juge Trahan, sans pour autant évoquer la responsabilité professionnelle de la notaire en question, a souligné plusieurs situations où la notaire avait été sollicitée et où ses conseils n'avaient possiblement pas profité aux liquidateurs⁹². Parmi celles-ci, notons les suivantes :

- 1^o La notaire, après discussion avec les liquidateurs, avait fixé arbitrairement les effets personnels du défunt à 2 000 \$;
- 2^o La notaire, consultée par les liquidateurs relativement à un projet de convention accessoire à la séparation et au divorce, aurait répondu qu'elle n'était pas comptable, mais que les choses devaient « contrebalancer »⁹³. Puis, ayant consulté

88. *Beaudin c. Palin*, J.E. 2004-445, par. 116, 118 et 119.

89. Ce qui leur aurait évidemment valu d'être destitués, n'eût été du fait qu'ils avaient déjà démissionné au moment où l'action a été intentée contre eux.

90. M. CANTIN CUMYN, *op. cit.*, note 80, p. 214, n^o 260.

91. Selon les témoignages rendus devant la juge, les liquidateurs avaient dit aux deux héritiers qu'ils recevraient environ 75 000 \$ chacun.

92. Par contre, il a été mis en preuve que la notaire avait, au début de son mandat, expliqué aux liquidateurs leurs devoirs (par. 45 du jugement).

93. Au paragraphe 69 du jugement.

informellement un avocat, elle aurait émis une opinion, mais sans connaître de façon précise tous les faits⁹⁴ ;

- 3° La notaire aurait conseillé à la veuve du défunt (deshéritée, doit-on le rappeler) de poursuivre l'exploitation du commerce du défunt, aux motifs qu'à défaut de ce faire, le commerce devrait être fermé et que la fille (légataire universelle) du défunt était trop jeune⁹⁵. Or, cette dernière avait manifesté son intérêt pour faire l'acquisition du commerce. Par la suite, la notaire indiquait aux liquidateurs – ce qui était vrai – que ces derniers avaient le pouvoir de vendre le commerce à l'épouse du défunt même si la légataire universelle s'y opposait⁹⁶. Encore une fois, la notaire et les liquidateurs ont subi les foudres de la juge :

En l'instance, ni la notaire [...] ni M. Palin [un des liquidateurs] n'ont envisagé la possibilité de continuer à opérer le commerce de fleuriste dans l'intérêt des héritiers. Pour M. Palin, il était important de vendre pour que le commerce ne perde pas de sa valeur. Or, rien dans le testament, n'empêche les liquidateurs de continuer à opérer le commerce en y faisant travailler Sylvianne Beaudin [la fille du défunt, légataire universelle]. Elle connaît le métier [...]. Les liquidateurs ne l'ont même pas consultée à ce sujet.⁹⁷

- 4° La notaire a préparé une renonciation au partage du patrimoine familial et fait signer les liquidateurs, faisant par le fait même perdre aux héritiers une créance de plus de 11 000 \$⁹⁸ ;

94. Critiquant sur ce point le travail de la notaire, la juge écrit : « Le Tribunal ne pense pas que [la notaire] a conseillé M. Palin comme un juriste habitué au litige l'aurait fait » (par. 74).

95. La fille du défunt était âgée de 20 ans et travaillait elle-même au commerce de son père depuis 5 ou 6 ans.

96. Une remarque importante s'impose à cet égard. S'il ne fait aucun doute que les liquidateurs avaient effectivement le pouvoir d'aliéner les biens successoraux sans le consentement des héritiers, cela ne signifie pas pour autant qu'ils pouvaient le faire en toute impunité. Il faut en effet distinguer entre le pouvoir d'aliéner (qui se rapporte à la validité du geste posé) et la bonne administration (qui a un lien avec la responsabilité du liquidateur). Eu égard au premier aspect, il est acquis que les liquidateurs avaient ce pouvoir : il ne fait donc aucun doute que l'aliénation – hormis une situation de fraude ou de collusion entre les liquidateurs et l'acquéreur – était valable et ne pouvait être remise en question. En ce qui concerne la responsabilité d'administrateurs toutefois, une telle aliénation pouvait effectivement constituer une faute vis-à-vis les héritiers, si elle était faite de manière contraire aux objectifs de la liquidation ou aux intérêts des héritiers.

97. Au paragraphe 169 du jugement.

98. Cette créance au profit de la succession a été rétablie par la juge (par. 149 du jugement).

- 5° La notaire a conseillé les liquidateurs sur les dépenses dont ils pourraient demander remboursement de la succession ; ces dépenses incluait des appels téléphoniques et des déplacements au tarif de 30¢/km. Aucun reproche n'a été adressé à la notaire sur cette question même si le tribunal a jugé plusieurs de ces dépenses excessives et les a réduites considérablement.

Une grande leçon de prudence dans l'exécution de leurs fonctions de conseiller au liquidateur devrait donc être tirée de ce jugement par les notaires. Ainsi que nous l'avons dit, seule la responsabilité des liquidateurs était examinée dans cette décision, mais il n'en demeure pas moins que le comportement de la notaire a été plusieurs fois la cible de la cour. Compte tenu de l'inexpérience de la plupart des liquidateurs, ces derniers s'en remettent presque aveuglément – ce qui, en l'espèce, est tout à fait normal – aux conseils du notaire qui pilote le dossier. Pour cette raison, les notaires devraient faire preuve d'une grande prudence dans leurs démarches et leurs conseils, tout en agissant de manière à toujours mériter cette grande confiance des liquidateurs, pour qui ils sont les « experts » en droit successoral.

CONCLUSION

Comme nous l'avons souligné en introduction, la « cuvée jurisprudentielle » de 2004 en droit successoral ne peut guère être qualifiée de marquante, encore moins de révolutionnaire ou de novatrice. Elle a néanmoins le mérite indéniable de faire sortir de l'ombre de la théorie certaines règles qui, au fil des ans, avaient peu à peu perdu de leur « éclat » pratique. Ainsi, l'attention des notaires a été attirée de façon toute spéciale sur l'importance de distinguer entre certains concepts qui, bien qu'ils se côtoient, sont de nature totalement différente et produisent souvent des effets opposés ; tels sont, par exemple, les mécanismes de la représentation et des successions rapides, ou encore les notions de pouvoirs et de responsabilité du liquidateur.

Certaines décisions de 2004 sont également venues mettre en exergue des principes depuis toujours enseignés dans les programmes de droit, mais que les étudiants – devenus plus tard notaires et avocats – se sont parfois empressés d'oublier, au motif qu'il s'agissait de « théorie pure » sans conséquences pratiques. À ce chapitre, on retrouve notamment la saisine et l'acceptation tacite.

Mais presque tous les jugements sont venus illustrer le rôle de premier plan du notaire en droit successoral, faisant de lui une figure de proue, notant au passage les conséquences de ses gestes et conseils, tantôt pour souligner leur importance, tantôt pour les critiquer. D'où l'importance pour les notaires qui œuvrent en droit testamentaire et successoral de se tenir continuellement au courant des nouveaux développements et enseignements de la doctrine et de la jurisprudence afin de continuer à offrir à leurs clients les services et les conseils de qualité auxquels ils sont en droit de s'attendre.