

FAMILLE

Guy LEFRANÇOIS

Volume 108, Number 1, March 2006

REVUE SÉLECTIVE DE JURISPRUDENCE 2005

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1045625ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1045625ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Yvon Blais

ISSN

0035-2632 (print)

2369-6184 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

LEFRANÇOIS, G. (2006). FAMILLE. *Revue du notariat*, 108(1), 1–26.
<https://doi.org/10.7202/1045625ar>

FAMILLE

Guy LEFRANÇOIS*

INTRODUCTION	3
1. LE NOM.	3
2. LA DÉCLARATION DE RÉSIDENCE FAMILIALE.	7
3. LE PATRIMOINE FAMILIAL	8
3.1 Le contenu	9
3.2 Le calcul de la valeur partageable.	12
3.3 Le partage inégal	18
4. LA SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS	20
4.1 Les récompenses	20
4.2 Les produits du travail	22
5. LES CONJOINTS DE FAIT	24
CONCLUSION	26

* Notaire, analyste fiscal senior chez CCH Canadienne Limitée et chargé d'enseignement à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke.

INTRODUCTION

Le présent texte propose une revue de la jurisprudence récente en matière de droit des conjoints. Nous avons regroupé les décisions retenues sous cinq thèmes, soit le nom, la déclaration de résidence familiale, le patrimoine familial, la société d'acquêts et les conjoints de fait.

1. LE NOM

Deux décisions rendues en 2005 sur des demandes de changement de nom ont retenu notre attention parce qu'elles mettaient en cause l'article 393 C.c.Q. Cet article, rappelons-le, prévoit que « chacun des époux conserve, en mariage, son nom [...] [et] exerce ses droits civils sous ce nom ».

Dans un premier cas, l'affaire *D'aoust*¹, l'épouse souhaitait ajouter le nom de famille de son mari au sien, alors que dans le second cas, l'affaire *Gabriel*², l'épouse demandait le remplacement de son nom de famille de naissance par celui de son mari. Ces demandes ayant été rejetées par le directeur de l'état civil, chacune des épouses a déposé une requête en révision et la Cour supérieure y a fait droit.

Dans les deux affaires, le litige portait essentiellement sur la présence d'un « motif sérieux » pouvant justifier le changement de nom, comme l'exige l'article 58 C.c.Q. Le texte de loi énumère certains de ces motifs, à savoir : le nom utilisé ne correspond pas à celui inscrit dans l'acte de naissance, le nom est d'origine étrangère ou s'avère trop difficile à prononcer ou à écrire dans sa forme originale et le nom prête au ridicule ou est frappé d'infamie. L'énumération n'est toutefois pas limitative. D'ailleurs, il appert que le directeur de l'état civil, dans le cadre d'une politique administrative, considère également les motifs suivants :

1. *D'aoust c. Directeur de l'état civil*, [2005] R.D.F. 371, J.E. 2005-858 (C.S.).

2. *Gabriel c. Directeur de l'état civil*, [2005] R.D.F. 160, J.E. 2005-312 (C.S.).

- la personne porte un nom qui lui donne des complexes ou lui rappelle les mauvais traitements ou le rejet subi pendant son enfance ;
- la personne est en mesure de démontrer que le fait de porter son nom actuel lui cause des souffrances psychologiques ou un préjudice sérieux qui seront atténués, voire éliminés par son changement de nom³.

L'importance de préserver la stabilité du nom justifie que toute demande de changement se fonde sur des raisons sérieuses et ne soit pas qu'un caprice ou une fantaisie⁴. Dans la décision *D'aoust*, la Cour insiste sur « le large pouvoir discrétionnaire »⁵ dont dispose le directeur de l'état civil pour juger du respect de cette exigence et ajoute que celui-ci ne doit pas se limiter aux seuls motifs contenus dans la politique susmentionnée :

[...] Il [le directeur de l'état civil] doit préserver et exercer pleinement sa discrétion dans d'autres circonstances.

Limiter l'exercice de sa discrétion à ces seuls motifs qu'il considère être une politique pourrait, le cas échéant, équivaloir à un refus d'exercer sa discrétion, ce que ne vise certainement pas le directeur de l'état civil.

Bref, le seul critère applicable à toute demande de changement de nom est et doit être celui du « motif sérieux », chaque cas étant un cas d'espèce.⁶

Le motif sérieux étant « le seul critère applicable », aucune autre restriction ne peut donc affecter une demande en changement de nom, pas même l'article 393 C.c.Q. Dans la décision *Gabriel*, la Cour rappelle en effet que cet article, d'ordre public, a mis fin à la coutume voulant que l'épouse porte le nom de famille de son mari, sous réserve d'une exception transitoire à l'égard des époux mariés avant le 2 avril 1981⁷. Elle affirme également que :

Aussi cruciaux qu'aient été et que demeurent les objectifs poursuivis par le législateur lors de l'adoption de la *Loi instituant un nouveau*

3. *D'aoust c. Directeur de l'état civil*, précité, note 1, par. 26.

4. *Gabriel c. Directeur de l'état civil*, précité, note 2, par. 26.

5. *D'aoust c. Directeur de l'état civil*, précité, note 1, par. 21.

6. *Ibid.*, précité, note 1, par. 28-30.

7. Voir la *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39, art. 79.

Code civil et portant réforme du droit de la famille [qui a introduit l'article 442 C.c.Q. (1980), remplacé par l'article 393 C.c.Q.], ils ne sauraient avoir pour effet d'empêcher la requérante de rechercher l'autorisation de changement de nom de l'article 58 C.c.Q. en l'absence de toute preuve que cela aurait pour effet de léser autrui ou ses droits.⁸

La Cour ajoute ensuite que :

Aussi important que soit le principe de la stabilité du nom énoncé par les tribunaux, il ne saurait avoir pour effet d'empêcher la requérante de rechercher l'autorisation de changement de nom de l'article 58 C.c.Q. en l'absence de toute preuve de risques de confusion ou de risques de sécurité à la société.⁹

On constate que malgré l'affirmation de la Cour dans un autre paragraphe du jugement, le motif sérieux ne serait pas, en fin de compte, « le seul critère applicable ». Il y aurait en plus l'exigence que le changement de nom demandé n'ait pas pour effet de « léser autrui ou ses droits » ou ne comporte aucun « risques de confusion ou [...] risques de sécurité à la société ». Ces éléments ne sont pas mentionnés explicitement dans le Code civil non plus que dans la doctrine ou dans d'autres décisions. Le jugement *D'aoust* n'en fait pas non plus mention bien qu'il approuve l'opinion suivant laquelle l'article 393 C.c.Q. n'est pas un obstacle au changement de nom demandé par l'épouse¹⁰. Est-ce que l'absence de lésion à autrui et l'absence de risque de confusion ou d'atteinte à la sécurité de la société sont des exigences applicables spécifiquement au cas où une épouse demande d'adopter le nom de famille de son mari ? S'appliquent-elles plutôt de manière générale à toute demande de changement de nom ? La Cour n'élabore pas davantage sur le sujet.

La Cour, en revanche, se penche plus longuement sur le motif invoqué par la requérante car celle-ci s'appuyait sur la liberté de religion. Pour madame Gabriel, en effet, l'idée que le mari et l'épouse ne font qu'un seul être constitue une croyance fondamentale¹¹ et en ce sens, « porter le même patronyme que son conjoint s'impose pour propager et vivre le message religieux de l'unité familiale »¹².

8. *Gabriel c. Directeur de l'état civil*, précité, note 2, par. 54.

9. *Ibid.*, par. 55.

10. *D'aoust c. Directeur de l'état civil*, précité, note 1, par. 39.

11. La requérante cite à cet égard des passages de la Bible ; voir *Gabriel c. Directeur de l'état civil*, précité, note 2, par. 17-18.

12. *Ibid.*, précité, note 2, par. 16.

Elle explique que son emploi de préposée à la clientèle l'amène à s'identifier fréquemment et que de ne pouvoir le faire en utilisant le nom de son mari est une source quotidienne de stress et d'angoisse. Face à cette argumentation, la juge cite le récent arrêt de la Cour suprême dans l'affaire *Syndicat Northcrest c. Amselem*¹³ et fait ressortir que la protection tant de la Charte canadienne¹⁴ que de la Charte québécoise¹⁵ vise non seulement les « expressions obligatoires de la foi », mais aussi les « manifestations volontaires de celle-ci »¹⁶. Il importe simplement que la croyance religieuse qui en est la source soit sincère, c'est-à-dire honnête¹⁷. La Cour, concluant à la sincérité des croyances de la requérante et à la crédibilité de son témoignage quant aux souffrances que lui occasionne sa situation, juge donc qu'il y a motif sérieux et fait droit à la demande de changement de nom, prenant soin toutefois de préciser qu'il s'agit d'un « cas d'espèce qui doit demeurer un cas d'espèce »¹⁸.

L'affaire *D'aoust* représente également un cas d'espèce bien que des motifs plus prosaïques y aient été invoqués. À l'origine du litige, se trouve la volonté des époux de passer quelques mois par année en Hongrie, pays d'origine du mari. Là-bas, selon la requérante, le défaut de porter le nom de famille de son mari fait qu'elle n'est pas acceptée par sa belle-famille et ne peut exercer ses droits d'épouse légitime, ce qui lui occasionne souffrances, inquiétudes et inconvénients¹⁹. Le directeur de l'état civil estimait que, comme la requérante pouvait « utiliser le patronyme D'aoust Nagy socialement et dans son entourage, sans passer par la procédure administrative de changement de nom »²⁰, il n'y avait pas de motif sérieux pouvant justifier le changement. La Cour supérieure a toutefois noté que le problème dépasse le caractère social de l'utilisation du nom du mari

13. *Syndicat Northcrest c. Amselem*, [2004] 2 R.C.S. 551.

14. *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [Annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (1982, R.-U., c. 11)].

15. *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12.

16. *Syndicat Northcrest c. Amselem*, précité, note 13, cité dans *Gabriel c. Directeur de l'état civil*, précité, note 2, par. 43.

17. *Gabriel c. Directeur de l'état civil*, précité, note 2, par. 44.

18. *Ibid.*, par. 62. La Cour reprenait ainsi les propos du juge Baudouin dans l'arrêt *Droit de la famille - 990*, [1991] R.J.Q. 1215 (C.A.). Par ailleurs, on peut consulter la décision *Imbeault c. Directeur de l'état civil*, [2003] R.D.F. 372 (C.S.), pour un autre exemple où des motifs religieux ont été retenus comme justification à un changement de nom, en l'occurrence l'ajout d'un prénom à ceux déjà inscrits à l'acte de naissance de la partie demanderesse.

19. *D'aoust c. Directeur de l'état civil*, précité, note 1, par. 2.

20. *Ibid.*, par. 17.

et « met en cause la reconnaissance »²¹ du mariage de la requérante. Elle a donc fait droit à la demande.

La procédure en changement de nom permet donc de contourner valablement la règle de l'article 393 C.c.Q. Cependant, compte tenu des exigences inhérentes à cette procédure, une telle application devrait se limiter, en pratique, à des situations exceptionnelles, un peu comme celles traitées dans les jugements *Gabriel* et *D'aoust*.

2. LA DÉCLARATION DE RÉSIDENCE FAMILIALE

Un court jugement rendu en 2005 nous rappelle que même si la protection de la résidence familiale se veut accessible, elle n'échappe pas pour autant à la rigueur des exigences de publicité.

Rappelons l'article 407 C.c.Q. :

La déclaration de résidence familiale est faite par les époux ou l'un d'eux.

Elle peut aussi résulter d'une déclaration à cet effet contenue dans un acte destiné à la publicité.

Les mesures de protection de la résidence familiale deviennent applicables dès lors qu'un immeuble se qualifie comme tel dans les faits²². La déclaration de résidence familiale, quant à elle, informe les tiers du statut de résidence familiale d'un immeuble et permet le recours à des sanctions plus sévères, pour les cas où un époux omet d'agir avec le consentement de son conjoint lorsque ce consentement est requis²³.

Une déclaration de résidence familiale peut constituer un acte en soi ou simplement faire l'objet d'une clause insérée dans un autre acte, comme l'indique l'article 407 C.c.Q.²⁴. Une seule exigence doit être remplie : l'inscription valable au registre foncier, puisqu'il s'agit de publicité.

21. *D'aoust c. Directeur de l'état civil*, précité, note 1, par. 45.

22. Voir art. 404, al. 1 et 405, al. 1 C.c.Q. ; voir aussi *Droit de la famille - 3243*, [1999] R.J.Q. 363 (C.A.).

23. Les sanctions sont indiquées au deuxième alinéa des articles 404 et 405 C.c.Q.

24. Selon l'arrêt *Droit de la famille - 3243*, précité, note 22, une déclaration dans un jugement pourrait aussi valoir comme déclaration de résidence familiale au sens du Code.

Dans la cause *L.G. c. É.C.*²⁵, la déclaration de résidence familiale faisait partie d'un avis de dénonciation d'une demande en divorce déposé par l'épouse en vertu de l'article 813.4 C.p.c. Cela peut paraître surprenant de prime abord, mais il ne faut pas oublier que les litiges relatifs à la résidence familiale surviennent fréquemment durant les instances en séparation de corps ou en divorce²⁶. D'ailleurs, l'instance en elle-même ne fait pas perdre le statut de résidence familiale ; ce n'est qu'à partir du jugement que la résidence cesse officiellement d'être familiale²⁷.

Le problème dans l'affaire précitée, toutefois, est que l'avis de dénonciation n'avait pas été attesté par deux témoins, dont l'un sous serment, comme le requiert l'article 2995, al. 2 C.c.Q. L'époux a donc demandé la radiation de la déclaration de résidence familiale, ce qui fut accordé par la Cour.

Le juge tient les propos suivants :

Il est vrai que la requête demande la radiation de la déclaration de résidence familiale et non celle de l'avis de la dénonciation d'une demande de divorce. Toutefois, la déclaration de la résidence familiale se retrouve dans cet avis qui requiert pour sa publication certaines formalités, entre autres l'attestation par deux témoins dont l'un sous serment.²⁸

En d'autres termes, il faut respecter les formalités de publicité propres au véhicule choisi pour consigner la déclaration de résidence familiale, sous peine de radiation.

3. LE PATRIMOINE FAMILIAL

Plus de 16 ans après son entrée en vigueur, le patrimoine familial continue de donner lieu chaque année à un nombre significatif

25. *L.G. c. É.C.*, [2005] R.D.I. 514, J.E. 2005-1140 (C.S.).

26. Voir entre autres *Droit de la famille - 2696*, [1997] R.D.F. 506 (C.S.) et *Droit de la famille - 3180*, [1999] R.D.F. 17 (C.S.).

27. Il s'agit d'ailleurs d'un motif de radiation ; voir art. 3062 C.c.Q. Naturellement, la résidence peut aussi cesser d'être assujettie aux mesures de protection si le conjoint qui en est bénéficiaire (le conjoint non propriétaire ou non signataire du bail) manifeste sa volonté de ne plus en bénéficier ; voir par exemple, *Droit de la famille - 1642*, [1992] R.D.F. 447 (C.S.) et *Droit de la famille - 3637*, [2000] R.D.F. 419 (C.S.).

28. *L.G. c. É.C.*, précité, note 25, par. 25.

de décisions judiciaires. Les plus récentes ont porté entre autres sur le contenu, le calcul de la valeur partageable et le partage inégal.

3.1 Le contenu

Parmi les biens dont le patrimoine familial est constitué, il y a les meubles qui garnissent ou ornent les résidences de la famille et servent à l'usage du ménage. Bien qu'à première vue, cette catégorie semble renvoyer aux « [...] objets – meubles, toiles, sculptures, bibelots, tapisseries ou tapis – qui se trouvent dans les divers logements fréquentés par la famille »²⁹, les tribunaux ont interprété l'exigence de « garnir ou orner les résidences » de manière plutôt libérale et ont considéré partageables des biens tels un tracteur de jardin, un chasse-neige³⁰ ou même un coupe-haie et un taille-bordure³¹.

La Cour supérieure a déjà fait valoir, en effet, que « les biens meubles utilisés pour entretenir la propriété familiale garnissent la résidence au même titre que les articles ménagers utilitaires »³². De plus, pour le tribunal, la « résidence familiale » comprend non seulement l'immeuble, mais aussi « la superficie de terrain entourant la maison [...] et [...] la bande de terrain qui mène à la maison [...] »³³. Le partage ne doit donc pas se limiter au « mobilier » au sens strict du terme, ni à ce qui se trouve simplement entre les quatre murs de l'habitation.

Cette approche demeure toujours actuelle. Ainsi, dans l'arrêt *R.L. c. M.P.A.*³⁴, une souffleuse à neige et un tracteur à gazon ont été pris en compte à des fins de partage, tandis que dans l'arrêt *L.R. c. J.M.*³⁵, le tribunal a déterminé qu'une tondeuse à gazon « de luxe », deux scies mécaniques et deux casques protecteurs appartenant à monsieur devaient faire partie du patrimoine familial, précisant simplement que ces biens avaient été utilisés pour les besoins de la famille « à plusieurs reprises »³⁶.

29. Danielle BURMAN et Jean PINEAU, *Le « patrimoine familial » (projet de loi 146)*, Montréal, Éditions Thémis, 1991, p. 58. Cela rejoint l'ancienne notion de « meubles meublants » à l'art. 396 C.c.B.C.

30. Voir *Droit de la famille – 1965*, [1994] R.D.F. 293 (C.S.).

31. Voir *Droit de la famille – 3659*, [2000] R.D.F. 555, J.E. 2000-1375 (C.S.).

32. *Ibid.*

33. Voir *Droit de la famille – 1476*, [1991] R.D.F. 625, 627 (C.S.).

34. *R.L. c. M.-P.A.*, [2005] R.D.F. 230 (rés.), J.E. 2005-444 (C.S.).

35. *L.R. c. J.M.*, J.E. 2005-848 (C.S.).

36. *Ibid.*, par. 76.

Dans cette même affaire, madame réclamait par ailleurs qu'un piano et un ordinateur soient exclus du partage au motif que monsieur ne s'en servait pas. Le tribunal a toutefois rejeté la demande dans les termes suivants :

Ce n'est pas parce qu'un des membres de la famille ne s'en sert pas à des fins personnelles qu'un meuble cesse de garnir ou orner la résidence et de servir à l'usage du ménage, surtout qu'en l'espèce madame admet volontiers que les enfants s'en servaient régulièrement.³⁷

Un usage par les enfants justifie bien entendu à lui seul que les meubles soient inclus dans le patrimoine familial, mais au-delà de cette évidence, on comprend qu'il sera en général difficile de démontrer un usage non familial pour ce qui est des biens physiquement accessibles à tous les membres de la famille³⁸. Autrement dit, un potentiel d'usage familial, en raison de l'accessibilité du bien, pourrait permettre de remplir l'exigence d'un usage familial réel prévu au Code.

Dans le cas des véhicules automobiles, l'usage familial constitue également un préalable à l'inclusion dans le partage, mais ce n'est pas tout : le véhicule doit aussi servir à des « déplacements ». Comme nous le rappelle la décision *R.L. c. M.P.A.*, précitée³⁹, cette exigence signifie que tout véhicule utilisé seulement à des fins récréatives sera en principe exclu du partage. Le tribunal s'exprime ainsi :

Le V.T.T. constitue-t-il un véhicule automobile utilisé pour les déplacements de la famille. [*sic*] Ici, la preuve révèle une utilisation à des fins récréatives seulement. De plus, la seule preuve d'un usage par des membres de la famille autre [*sic*] que le défendeur indique un usage limité au terrain près de la résidence familiale. La jurisprudence reconnaît que dans le cas d'un véhicule récréatif seul le véhicule ayant servi à de véritables déplacements pourrait être considéré comme faisant parti [*sic*] du patrimoine familial.⁴⁰

Bien que les véhicules tout terrain (V.T.T.) soient plus propices à un usage récréatif, de par leur nature, il n'en demeure pas moins que l'élément déterminant est l'utilisation effective qui en est faite.

37. *L.R. c. J.M.*, précité, note 35, par. 68.

38. Voir aussi *Droit de la famille – 2497*, [1996] R.D.F. 768 (C.S.), pour une approche similaire.

39. *R.L. c. M.P.A.*, précité, note 34.

40. *Ibid.*, par. 48.

En ce sens, rien n'empêche qu'un tel véhicule serve réellement aux déplacements de la famille⁴¹ ou même qu'il soit considéré comme un « meuble affecté à l'usage du ménage et qui garnit la résidence »⁴².

En revanche, le sort d'une chaloupe et de moteurs hors-bord ne semble faire aucun doute aux yeux du tribunal :

Ces derniers biens ne font pas partie du patrimoine familial. En effet même s'il a été décidé que dans certains cas un bateau utilisé par la famille pouvait être considéré comme une résidence secondaire. Ici des chaloupes et des moteurs hors bord [sic] ne peuvent être considéré [sic] comme des biens meubles qui garnissent ou ornent une résidence.⁴³

Ajoutons qu'il ne pourrait non plus s'agir d'un « véhicule automobile » puisque cette qualification ne vise en principe que les véhicules terrestres⁴⁴.

Un autre actif important à considérer à des fins de partage sont les droits accumulés durant le mariage au titre d'un régime de retraite. Le Code énumère comme suit les types de régime inclus dans le patrimoine familial :

le régime régi par la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite* ou celui qui serait régi par cette loi si celle-ci s'appliquait au lieu où l'époux travaille ;

le régime de retraite régi par une loi semblable émanant d'une autorité législative autre que le Parlement du Québec ;

le régime établi par une loi émanant du Parlement du Québec ou d'une autre autorité législative ;

un régime d'épargne-retraite ;

41. Voir *Droit de la famille – 2572*, J.E. 97-1266 (C.A.).

42. *M.-J. O. c. J.B.*, AZ-50208369, par. 36 (C.S.). Dans cette affaire, le V.T.T. servait également à « l'entretien du terrain de la résidence familiale : tondre la pelouse l'été, déneiger l'hiver ». On rejoint ici les autres décisions qui ont donné un sens élargi au concept de meuble garnissant ou ornant les résidences et servant à l'usage du ménage, dont nous avons fait état précédemment.

43. *R.L. c. M.-P.A.*, précité, note 34, par. 56. Un bateau peut évidemment faire partie du patrimoine familial comme résidence secondaire, à condition que l'on puisse y résider ; voir notamment *Droit de la famille – 2058*, [1997] R.D.F. 436 (C.A.). Voir aussi Guy LEFRANÇOIS, *Les conventions et les partages entre conjoints*, Montréal, Chambre des notaires du Québec, 2004, n° 254, p. 64.

44. Voir G. LEFRANÇOIS, *ibid.*, note 43, n° 259, p. 66.

tout autre instrument d'épargne-retraite, dont un contrat constitutif de rente, dans lequel ont été transférées des sommes provenant de l'un ou l'autre de ces régimes.

Le jugement A.C. c. L.S.⁴⁵ nous rappelle que cette énumération est limitative et que les régimes établis par des employeurs ne sont pas tous assujettis à une loi-cadre.

Dans cette affaire, l'époux bénéficiait d'un programme de prestations de retraite supplémentaires pour lequel ni lui, ni l'employeur n'avaient à verser de cotisation. Ce programme permettait l'octroi de prestations de retraite en surplus du montant maximum prévu par la *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*⁴⁶ et échappait donc à l'application de cette loi⁴⁷. Le juge cite l'auteure Mireille Deschênes :

[l]es conventions de rentes supplémentaires ont pour but de garantir à ces employés une rente de retraite déterminée par leur rémunération réelle juste avant la retraite, sans égard aux limites fiscales. Ces conventions s'ajoutent au régime complémentaire de retraite de l'employeur et en font partie intégrante. Le régime complémentaire verse la rente maximale autorisée par les lois fiscales, et la convention de rentes supplémentaires garantit la portion de la rente qui excède les limites fiscales. Seule la portion de la rente versée aux termes de la convention de rentes supplémentaires peut être exclue du patrimoine familial.⁴⁸

Bien que de tels régimes « surcomplémentaires », pour reprendre l'expression du tribunal, ne soient pas nécessairement monnaie courante, il reste que l'on doit se garder de conclure à l'inclusion dans le patrimoine familial d'un régime de retraite simplement parce qu'il fait partie des avantages sociaux dont bénéficie un employé. Il faut plutôt analyser le régime et s'assurer qu'il participe réellement de l'un des types visés par le Code civil.

3.2 Le calcul de la valeur partageable

La valeur partageable du patrimoine familial s'établit en soustrayant de la valeur marchande, d'une part, le solde des dettes relatives à l'acquisition, l'amélioration, l'entretien ou la conservation

45. A.C. c. L.S., J.E. 2005-388 (C.S.).

46. *Loi sur les régimes complémentaires de retraite*, L.R.Q., c. R-15.1.

47. *Ibid.*, art. 2(2) ; voir A.C. c. L.S., précité, note 45, par. 80.

48. Voir A.C. c. L.S., précité, note 45, par. 84.

des biens⁴⁹, et d'autre part, les sommes déductibles à l'égard des biens acquis avant le mariage ou des biens acquis ou améliorés au moyen d'apports provenant de libéralités⁵⁰.

En principe, ce calcul s'effectue sur la base des valeurs existant à la date de la demande en justice, du décès ou de la cessation de la vie commune, selon le cas⁵¹. La jurisprudence a toutefois introduit la possibilité de partager le patrimoine familial en fonction des valeurs existant à la date du jugement. La Cour d'appel en a fait état, soulignant la discrétion dont dispose le tribunal « pour tenir compte de l'écoulement du temps entre l'institution des procédures et l'audition du procès »⁵². D'autres jugements ont adopté la même approche⁵³, dont la récente décision *B.T. c. L.D.*⁵⁴.

Dans cette affaire, l'époux avait mis en preuve que ses placements dans des régimes enregistrés d'épargne-retraite (REER) et des comptes de retraite immobilisés (CRI) avaient diminué de valeur depuis la séparation des parties. Il réclamait donc que le partage tienne compte de cette dévaluation, ce que le tribunal a accepté, sans autrement justifier sa décision que par un renvoi à la décision de la Cour d'appel⁵⁵.

Il faut dire que jusqu'à maintenant, les régimes de retraite, et plus particulièrement les REER, ont été en cause dans la plupart des décisions où l'on a reporté l'évaluation au jour du jugement⁵⁶. Les tribunaux soulignent généralement que ce type de bien est sujet à des fluctuations, à la hausse ou à la baisse, en fonction des marchés financiers, donc en dehors du contrôle de l'époux titulaire⁵⁷.

49. Art. 416 et 417 C.c.Q.

50. Art. 418 C.c.Q.

51. Art. 417 C.c.Q.

52. Voir *Droit de la famille - 1673*, [1997] R.D.F. 15, 18 (J. Deschamps) (C.A.).

53. Voir, par exemple, *Droit de la famille - 3690*, [2000] R.D.F. 530 (C.S.); *J.O. c. J.-P.J.*, [2002] R.D.F. 853 (C.S.); *A.B. c. Al. G.*, [2003] R.D.F. 577 (C.S.); *M.M. c. D.P.*, [2003] R.D.F. 899 (C.S.); *D.B. c. R.L.*, [2004] R.D.F. 176 (rés.), J.E. 2004-70 (C.S.) et *N.S. c. L.P.*, [2004] R.D.F. 527, J.E. 2004-1157 (C.S.).

54. *B.T. c. L.D.*, [2004] R.D.F. 984 (rés.), J.E. 2004-2204 (C.S.).

55. *Ibid.*, par. 106.

56. Dans *A.B. c. Al. G.* et *M.M. c. D.P.*, précités, note 53, il était exclusivement question de la résidence, mais dans les autres jugements, la demande portait sur un REER, un FERR (*J.O. c. J.-P.J.*, précité, note 53) ou même un CRI (*B.T. c. L.D.*, précité, note 54).

57. L'idée est de ne pas pénaliser l'époux titulaire pour des événements sur lesquels il n'a aucune prise; voir *D.B. c. R.L.*, précité, note 53, par. 38, *N.S. c. L.P.*, précité, (à suivre...)

Évidemment, l'ombre de l'équité plane toujours derrière de telles décisions, car le report de l'évaluation à la date du jugement est motivé sinon expressément, du moins implicitement par la volonté d'éviter une injustice. Or à cet égard, nous nous permettons de rappeler un commentaire que nous avons émis lors d'une précédente recension jurisprudentielle :

Il faut comprendre que nulle part le Code ne permet de procéder à l'évaluation des biens à une date autre que celle de l'introduction de l'instance ou de la cessation de la vie commune. Quelle base juridique peut donc fonder un tel choix sinon la possibilité d'un partage inégal ? Surtout que le Code ne prévoit aucune façon spécifique de l'effectuer.⁵⁸

Que l'on emploie ou non l'expression « partage inégal », il n'en demeure pas moins qu'il s'agit là de la seule ouverture à la discrétion judiciaire dans l'application du patrimoine familial. Toute dérogation aux paramètres de partage prévus par le Code doit donc se justifier à l'aune des critères énoncés à l'article 422 C.c.Q. Par contre, comme le législateur ne se prononce pas sur la manière d'opérer le partage inégal⁵⁹, il suffit que la forme de dérogation retenue soit de nature à accomplir l'objectif d'équité recherché. En ce sens, évaluer les biens au jour du jugement peut s'avérer une forme de partage inégal aussi valable que le fait de décréter une division autre que par moitié.

Au fond, il y a partage inégal chaque fois que l'époux créancier reçoit du partage autre chose que la moitié de la valeur du patrimoine familial établie au jour de la demande ou de la cessation de la vie commune, que ce soit parce que des biens normalement inclus dans le patrimoine familial en ont été exclus⁶⁰, que des dettes en

(...suite)

note 53, par. 29, et *B.T. c. L.D.*, précité, note 54, par. 103. La bonne foi dans la gestion des placements semble également être un critère parfois pris en compte ; voir *D.B. c. R.L.*, précité, note 53, par. 38, et *N.S. c. L.P.*, précité, note 53, par. 29. Dans *Droit de la famille - 1673*, précité, note 52, la juge Deschamps renvoie au jugement *Droit de la famille - 1591*, [1992] R.D.F. 269 (C.S.), et mentionne qu'elle conçoit « fort bien qu'un juge utilise comme base de calcul la valeur d'un régime de retraite lors de l'institution des procédures si les fonds ont été investis dans des placements à hauts risques au détriment de l'autre partie » (p. 18).

58. Voir Guy LEFRANÇOIS, « Évolution et révolutions : dernières tendances jurisprudentielles en droit de la famille », (2005) 1 *C.P. du N.* 3, 40.

59. L'article 422 C.c.Q. énonce la possibilité de partager inégalement, sans toutefois indiquer comment.

60. Voir *Droit de la famille - 2985*, [1998] R.D.F. 320 (C.S.), où la résidence familiale a été exclue du partage en raison de la courte durée du mariage.

principe non déductibles ont été soustraites⁶¹ ou que les valeurs utilisées ont été établies à une date différente de celles prescrites.

Par ailleurs, en ce qui a trait aux dettes, la problématique du régime d'accession à la propriété (RAP), que l'on croyait réglée, semble refaire surface. Rappelons que ce programme permet à un contribuable de retirer des sommes d'un régime enregistré d'épargne-retraite (REER), sans encourir de conséquences fiscales, dans la mesure où ces sommes sont utilisées afin de financer l'acquisition d'une résidence. Le contribuable dispose ensuite de 15 ans pour remettre dans le REER les sommes qu'il a retirées, à raison d'un quinzième par année, faute de quoi, tout montant non remboursé fait l'objet d'une inclusion dans le calcul de son revenu, augmentant ainsi l'impôt à payer.

Vis-à-vis du patrimoine familial, la question est la suivante : les sommes qu'un époux retire ainsi de son REER au bénéfice du RAP constituent-elles une dette déductible ?

L'arrêt de la Cour d'appel rendu en 2002 dans l'affaire *S.L. c. H.G.*⁶² avait déterminé que :

Il n'existe pas ici de relation créancier-débiteur ni d'obligation juridique susceptible d'exécution. Une dette suppose l'existence d'une même valeur dans deux patrimoines distincts, sous forme positive dans le patrimoine du créancier et sous forme négative dans le patrimoine du débiteur. En l'espèce, l'intimé a puisé à même son patrimoine les sommes nécessaires à l'acquisition de la résidence familiale. Il a eu accès à son régime de retraite sans les conséquences fiscales connues à cause d'un programme gouvernemental particulier d'accès à la propriété. Ces différentes mesures fiscales n'ont pas pour effet de créer un patrimoine d'affectation particulier. L'intimé n'a pas contracté de dette.⁶³

Pour notre part, nous avons émis le commentaire suivant :

Il faut reconnaître que le remboursement des sommes retirées d'un REER n'est pas une obligation légale en soi. L'utilisateur du RAP peut fort bien choisir de ne pas rembourser les sommes retirées sans encourir d'autres conséquences que celle d'être imposé. Partant, il est effectivement difficile de considérer qu'il y a dette.⁶⁴

61. Voir *Droit de la famille - 3750*, [2000] R.D.F. 712 (C.S.).

62. *S.L. c. H.G.*, [2002] R.D.F. 1 (C.A.).

63. *Ibid.*, par. 9.

64. Voir G. LEFRANÇOIS, *loc. cit.*, note 58, p. 35 et 36.

Or, dans la décision *L.S. c. Li.G.*⁶⁵ rendue l'an dernier, la Cour d'appel a accepté d'inclure dans le passif déductible la somme que l'époux avait retirée de son REER afin d'acquérir la résidence familiale (la somme « emprunté[e] du REER dans le cadre du RAP », pour reprendre les termes utilisés par la Cour), sans toutefois donner de motifs.

À notre avis, il aurait mieux valu que la Cour s'en tienne à sa position énoncée dans l'arrêt *S.L. c. H.G.* Ce que permet le RAP, en effet, c'est le déplacement de fonds d'un véhicule d'investissement (le REER) à un autre (la résidence) sans impact fiscal. Il n'y a pas, comme tel, d'emprunt, car le contribuable se trouve titulaire à la fois de la source (les sommes déposées dans le REER) et de la destination (la résidence). Au surplus, tant la source que la destination font partie du patrimoine familial.

Le RAP n'entraîne aucune entrée de fonds d'une source extérieure sujette à une obligation de remboursement et ne peut donc créer une dette au sens de l'article 416 C.c.Q.⁶⁶. Le RAP n'a d'impact que sur le plan fiscal en ce qu'il permet d'échapper à la règle voulant que tout retrait d'un REER soit inclus dans le revenu. Et comme nous l'avons déjà souligné, la remise subséquente des fonds dans le REER n'est pas obligatoire légalement parlant, mais plutôt avantageuse fiscalement parlant.

Bref, à l'instar de l'auteur Michel Tétreault, « avec déférence, nous croyons qu'il y a lieu de retenir les enseignements de l'arrêt précédent : *L. (S.) c. G. (H.)* »⁶⁷.

Toujours à propos du calcul de la valeur partageable, la Cour supérieure s'est de nouveau penchée sur l'application de l'article 418 C.c.Q. aux biens détenus en copropriété dans le cadre du jugement *P.S. c. F.G.*⁶⁸. Les faits sont simples : les parties acquièrent ensemble la résidence familiale durant le mariage et à cette occa-

65. *L.S. c. Li.G.*, J.E. 2005-887 (C.A.).

66. Évidemment, si un époux contracte un emprunt pour verser une contribution à un REER dans le but éventuel de bénéficier du RAP, il s'agit d'une dette déductible, puisqu'il y a un apport extérieur servant à la constitution du patrimoine familial et sujet à une obligation légale de remboursement, ce que n'est pas le RAP.

67. Michel TÉTREAULT, « De choses et d'autres en droit de la famille », dans Service de la formation permanente du Barreau du Québec, *Développements récents en droit familial (2005)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, p. 51.

68. *P.S. c. F.G.*, AZ-50317542 (C.S.).

sion, madame verse à titre de mise de fonds initiale la somme de 20 000 \$ donnée par ses parents. Près de 20 ans plus tard, cette résidence est vendue et une partie du produit de la vente est réemployée pour l'acquisition d'un terrain sur lequel le couple fait construire une nouvelle résidence. La somme provenant de la donation reçue par madame est-elle déductible ou non ?

L'utilisation initiale de la somme de même que le réinvestissement partiel ayant fait l'objet d'une preuve suffisante, la Cour a accordé la déduction, précisant qu'elle ne pouvait conclure à une renonciation du seul fait de la copropriété : « The simple fact that both properties were put in both parties name does not here, in the opinion of the Court, amount to renunciation »⁶⁹.

Nous avons déjà traité de la renonciation implicite aux déductions lors d'un commentaire relatif à l'arrêt *T.L. c. L.A.P.*⁷⁰. Nous avons alors parlé d'une tendance jurisprudentielle perceptible et selon laquelle il est possible d'assimiler copropriété de la résidence familiale et renonciation aux déductions de l'article 418 C.c.Q.

Sous cet angle, la décision *P.S. c. F.G.* semble faire bande à part. Cependant, il faut noter une différence : dans *T.L. c. L.A.P.*, la résidence familiale avait elle-même été acquise par l'un des époux avant le mariage ; il y avait eu ensuite vente et emploi du prix de vente dans l'achat en copropriété d'une nouvelle résidence au cours du mariage⁷¹. Dans *P.S. c. F.G.*, la première résidence familiale a plutôt été acquise en copropriété durant le mariage avec un apport provenant d'une libéralité. Est-ce que cette différence dans les faits explique à elle seule la différence dans l'approche du tribunal ? On ne peut vraiment le savoir puisque dans *P.S. c. F.G.*, le tribunal ne motive pas sa décision autrement que par un renvoi à l'arrêt *Droit de la famille – 1893*⁷² où les faits étaient similaires.

69. *P.S. c. F.G.*, précité, note 68, par. 91.

70. *T.L. c. L.A.P.*, [2002] R.J.Q. 2627 (C.A.), commenté dans G. LEFRANÇOIS, *loc. cit.*, note 58, p. 31-33.

71. D'autres décisions que nous avons citées et qui allaient dans le même sens que *T.L. c. L.A.P.* se prononçaient aussi sur des situations où un bien du patrimoine familial possédé lors du mariage était réemployé dans l'acquisition en copropriété d'un autre bien du patrimoine familial ; voir *Droit de la famille – 1636*, [1994] R.J.Q. 9 (C.A.) ; *Droit de la famille – 2509*, [1996] R.D.F. 794 (C.S.) ; *Droit de la famille – 3234*, B.E. 99BE-272 (C.S.) ; *Droit de la famille – 3240*, [1999] R.D.F. 154 (C.S.) ; *Droit de la famille – 3447*, [1999] R.D.F. 651 (rés.), J.E. 99-2255 (C.A.) ; *F.A. c. I.D.*, [2004] R.D.F. 66 (C.S.). *Contra* : *Droit de la famille – 3442*, J.E. 99-2159 (C.A.).

72. *Droit de la famille – 1893*, [1993] R.J.Q. 2806 (C.A.).

Quoi qu'il en soit, la décision *P.S. c. F.G.* renforce la réticence que nous avons exprimée face à cette idée que la copropriété implique une renonciation tacite aux déductions. Nous croyons toujours en l'exigence que la « renonciation à un droit, comme toute autre, soit claire et sans équivoque »⁷³.

3.3 Le partage inégal

Le partage inégal continue de donner lieu à un nombre significatif de jugements à partir desquels il n'est pas toujours facile de tirer des principes généraux. Il n'y a là rien d'étonnant puisque nous sommes dans un contexte où « le juge exerce un pouvoir d'équité »⁷⁴, comme en matière de prestation compensatoire. Les seules balises se retrouvent à l'article 422 C.c.Q., lequel permet de déroger au partage égal lorsque celui-ci est susceptible d'être source d'injustice « compte tenu, notamment, de la brève durée du mariage, de la dilapidation de certains biens par l'un des époux ou encore de la mauvaise foi de l'un d'eux ».

Parmi les jugements récents, la décision *R.L. c. L.R.*⁷⁵ nous rappelle que pour évaluer si un mariage a été « bref », on doit aussi tenir compte de la vie commune des parties avant le mariage, le cas échéant. Dans cette cause, le mariage n'avait duré que deux ans, mais au moment de leur union, monsieur et madame formaient déjà un couple depuis cinq ans. Le tribunal a donc opté pour un partage égal, s'appuyant en cela sur une décision rendue par la Cour d'appel dans une affaire similaire⁷⁶.

Soulignons qu'un mariage de sept années a déjà été jugé comme étant de courte durée⁷⁷. En fait, il n'y a pas vraiment consensus quant au nombre limite d'années de mariage permettant de con-

73. *Droit de la famille – 2150*, [1995] R.J.Q. 715 (C.A.). La Cour d'appel avait aussi ajouté que « rien [...] n'impose que le remploi soit fait dans un bien qui appartient à celui qui fait le remploi ni qu'on le dépossède lorsqu'il l'a fait dans un bien qui appartient à son conjoint ».

74. Voir *M.M.E. c. L.P.*, [1992] 1 R.C.S. 183, 205 (j. Gonthier).

75. *R.L. c. L.R.*, [2005] R.D.F. 363 (C.S.).

76. Voir *C.G. c. P.M.*, [2004] R.D.F. 508 (C.A.). Dans cette affaire, le mariage avait duré quatre ans et il avait été précédé de neuf années de vie commune.

77. Voir *Droit de la famille – 3343*, [1999] R.D.F. 482 (C.S.). En revanche, dans *Droit de la famille – 2974*, [1998] R.D.F. 261 (C.S.), une durée de cinq ans a été suffisante pour qu'un partage égal soit décrété.

clure à sa brièveté. Chaque situation est unique et l'aspect « durée » peut être évalué à la lumière d'autres facteurs⁷⁸.

Le jugement rendu dans l'affaire *J.M. c. Ja.Ma.*⁷⁹, pour sa part, nous enseigne que la faillite, à elle seule, ne constitue pas un cas de dilapidation de biens pouvant donner ouverture à un partage inégal. Ce sont plutôt les circonstances entourant la faillite qui doivent retenir l'attention. Dans cette affaire, l'épouse réclamait un partage inégal au motif que la faillite de monsieur l'avait « privée de toucher sa quote-part de l'équité dans la résidence familiale »⁸⁰. La faillite survenue peu de temps après la cessation de la vie commune avait en effet forcé la vente de la résidence familiale, le seul bien duquel on pouvait tirer un profit net au bénéfice des créanciers.

Pour trancher le litige, le tribunal examine le contexte de la faillite de même que le comportement de l'époux face à ses difficultés financières. Or, la preuve ne laissant voir ni acte de dilapidation de biens ni mauvaise foi, la demande de madame a été rejetée. Cette dernière conserve son droit à la moitié de la valeur nette de la résidence comme établie à la date de cessation de la vie commune, mais doit exercer sa créance dans la faillite au même rang que les créanciers ordinaires. Les dettes résultant des partages matrimoniaux ne comportent aucune priorité, ne l'oublions pas.

Quant à la mauvaise foi, il en a été question dans la décision *F.R. c. M.P.*⁸¹. Les faits de cette affaire sont quelque peu particuliers puisque monsieur alléguait, sur la base du témoignage d'un tiers et de certaines paroles de madame, que celle-ci aurait eu l'intention d'attenter à sa vie. Il réclamait donc qu'il soit procédé à un partage inégal du patrimoine familial, car selon lui, « les propos insoucians et téméraires de la demanderesse démontrent qu'elle était de mauvaise foi »⁸². La Cour s'exprime comme suit :

[...] la preuve ne permet pas de conclure que la demanderesse s'est rendue coupable d'avoir comploté dans le but de faire tuer son mari. De plus, même si une certaine inconduite a été prouvée, les propos

78. Pour des exemples, voir Christian LABONTÉ, « Le patrimoine familial », dans *Collection de droit 2005-2006*, École du Barreau du Québec, vol. 3, *Personnes, famille et successions*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, p. 237, aux pages 282, 283 et 285.

79. *J.M. c. Ja.Ma.*, [2005] R.D.F. 186 (C.S.).

80. *Ibid.*, par. 33.

81. *F.R. c. M.P.*, AZ-50283083 (C.S.).

82. *Ibid.*, par. 27.

qu'on reproche à la demanderesse ne constituent pas des manoeuvres qui ont influé de quelque façon que ce soit sur le patrimoine familial. En effet, rien ne permet d'établir une relation entre les actes reprochés et l'acquisition, l'entretien ou l'amélioration du patrimoine familial.⁸³

La Cour ajoute que « [l]a notion de mauvaise foi est donc restreinte aux actes qui auraient pu influencer de quelque façon sur le patrimoine, ce qui n'est aucunement le cas en l'espèce »⁸⁴.

En somme, le partage inégal ne doit pas être conçu comme un instrument permettant de sanctionner tout comportement répréhensible d'un époux quel qu'il soit. Dans un contexte de mauvaise foi, il ne sert qu'à sanctionner des actes susceptibles de porter atteinte à l'objectif d'équilibre économique voulu par le partage.

4. LA SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS

Contrairement au patrimoine familial, les règles d'application de la société d'acquêts font peu fréquemment l'objet de jugements rapportés. Or, la Cour supérieure a eu l'occasion de traiter d'aspects particuliers de ce régime dans deux décisions récentes, l'une se penchant sur les récompenses, l'autre abordant la notion de « produits du travail ».

4.1 Les récompenses

Pour liquider le régime de la société d'acquêts, il faut normalement commencer par qualifier les biens, c'est-à-dire départager les acquêts partageables des propres non partageables. Vient ensuite le calcul des récompenses qui vise à rétablir, le cas échéant, tout déséquilibre entre la masse des propres et la masse des acquêts ayant pu résulter du processus de qualification.

L'article 475 C.c.Q. énonce ce qui suit :

Sur acceptation du partage des acquêts du conjoint, on forme d'abord deux masses des biens de ce dernier ; l'une constituée des propres, l'autre des acquêts.

On dresse ensuite un compte des récompenses dues par la masse des propres à la masse des acquêts de ce conjoint et réciproquement.

83. *F.R. c. M.P.*, AZ-50283083 (C.S.), par. 28.

84. *Ibid.*, par. 29.

La récompense est égale à l'enrichissement dont une masse a bénéficié au détriment de l'autre masse.

La récompense correspond à l'enrichissement, mais le Code ne précise pas la manière pratique de déterminer cet enrichissement. On comprend cependant qu'un apport provenant d'une masse, effectué à l'égard d'un bien faisant partie de l'autre masse, est susceptible d'entraîner une récompense, laquelle reflétera « le profit qu'une masse a tiré de l'appauvrissement de l'autre, ce profit étant celui qui subsiste au moment de la dissolution du régime »⁸⁵. Cela revient à dire que la « règle de la proportionnalité »⁸⁶ doit normalement être appliquée pour calculer le montant d'une récompense.

Dans l'affaire *S.M. c. P.E.N.*⁸⁷, l'époux avait fait l'acquisition d'un immeuble avant le mariage en contractant un prêt hypothécaire pour le financement. Durant le mariage et jusqu'à la vente de l'immeuble, trois ans plus tard, les versements sur le prêt ont été effectués à même les loyers versés par les locataires de l'immeuble.

Comme ces loyers, en tant que fruits, se qualifient d'acquêts⁸⁸ et que l'immeuble constitue un propre, étant donné le moment de son acquisition⁸⁹, il y avait donc lieu à récompense. La Cour en a établi le montant simplement en prenant le total des loyers perçus au cours du mariage et versés en acquittement du prêt.

Bien que la Cour d'appel ait entériné la manière dont la juge de première instance a effectué le calcul de la récompense⁹⁰, nous persistons à croire que cette façon de procéder ne respecte pas l'esprit ou même la lettre de l'article 475 C.c.Q. en ce qu'elle escamote totalement la règle de la proportionnalité. À notre avis, il aurait plutôt fallu procéder de la même manière que dans la décision *Droit de la famille – 1393*⁹¹, soit en établissant la proportion que représentent les acquêts utilisés durant le mariage par rapport à la valeur de

85. Jean PINEAU et Danielle BURMAN, *Effets du mariage et régimes matrimoniaux*, Montréal, Éditions Thémis, 1984, p. 197.

86. Ernest CAPARROS, *Les régimes matrimoniaux au Québec*, 3^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 1988, p. 180. Voir aussi *Droit de la famille – 1393*, [1991] R.D.F. 195 (C.S.).

87. *S.M. c. P.E.N.*, [2004] R.D.F. 409 (C.S.).

88. Art. 449(2) C.c.Q.

89. Art. 450(1) C.c.Q.

90. *P.E.N. c. S.M.*, [2004] R.D.F. 751 (rés.), J.E. 2004-2120 (C.A.).

91. *Droit de la famille – 1393*, précité, note 86.

l'immeuble au jour du mariage et en multipliant cette proportion par la valeur du bien lors de la vente⁹².

Soulignons ici que la valeur au moment de la vente doit être utilisée puisque le bien a été vendu avant la rupture⁹³. Autrement, la proportion de la récompense serait appliquée sur la valeur « au temps de la liquidation »⁹⁴.

4.2 Les produits du travail

L'article 449 C.c.Q. prévoit que le produit du travail d'un époux au cours du régime fait partie des acquêts. La décision *D.T. c. F.B.*⁹⁵ fournit une intéressante illustration de l'application de cette règle.

Dans cette affaire, les parties s'étaient mariées en 1984 et avaient cessé de faire vie commune le 1^{er} septembre 1995. Quelques années plus tard, soit en 1999, les parties ont entrepris un processus de médiation qui leur a permis d'en venir à une entente en 2001.

Entre-temps toutefois, l'épouse avait reçu de son employeur, le gouvernement fédéral, un paiement en vertu des règles relatives à l'équité salariale. La somme versée en 2000 couvrait des années de travail remontant jusqu'en 1984. Or, madame n'avait pas fait état de la réception de cette somme lors des séances de médiation qui ont conduit à la conclusion de l'entente. Monsieur a donc demandé que la portion du paiement se rapportant à la période précédant la fin de la vie commune soit partagée.

La qualification d'acquêt du paiement d'équité salariale ne faisait aucun doute :

Au moment où les parties ont cessé de faire vie commune le 1^{er} septembre 1995, la défenderesse n'avait pas encore perçu tout le salaire auquel elle avait droit pour les heures travaillées avant le 1^{er} septembre. Cette partie de son salaire lui a été versée au début de l'année

92. Nous partageons en cela l'opinion émise dans Suzanne PILON, « La société d'acquêts et le calcul des récompenses : l'art de développer des réflexes », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit familial (2005)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, p. 327.

93. Art. 476, al. 2 C.c.Q.

94. Art. 476, al. 1 C.c.Q. Pour des commentaires sur cet alinéa, voir Guy LEFRANÇOIS, « Les conventions matrimoniales et le nouveau droit », (1992) 23 *R.D.U.S.* 203, 208.

95. *D.T. c. F.B.*, [2004] *R.D.F.* 953, *J.E.* 2004-2206 (C.S.).

2000 tel qu'elle le reconnaît. Au moment où les parties ont cessé de faire vie commune, elle avait une créance à faire valoir contre son employeur par le salaire qu'elle n'avait pas reçu. Cette créance résultait du salaire non perçu et l'article 449 du Code civil du Québec prévoit que le produit du travail d'un époux est un acquêt. Par conséquent, cette partie du salaire non perçu à compter du 1984 jusqu'au 1^{er} septembre 1995 est un acquêt.⁹⁶

Lorsque l'article 449 C.c.Q. parle du produit du travail au cours du régime, il faut en effet comprendre le produit gagné en raison du travail accompli pendant le régime, et ce, même s'il n'y pas eu perception et que le produit en question demeure à l'état de créance.

Cela établi, la Cour devait déterminer si l'entente conclue par les époux en anticipation de leur divorce pouvait avoir un impact sur le traitement du paiement en vertu de leur régime matrimonial. À cet égard, bien que le jugement ne fasse pas état du détail de l'entente, on peut présumer que les parties avaient convenu de ne pas partager les acquêts, étant donné que la résidence avait été vendue, que monsieur et madame s'étaient partagé les meubles en en prenant chacun à tour de rôle et que pour le reste, monsieur admet que les parties « n'avaient pas grand chose »⁹⁷.

Le tribunal s'exprime alors comme suit :

De l'ensemble de la preuve, le Tribunal considère que le demandeur ne connaissait pas l'existence de cet acquêt au moment où il a signé la convention le 17 octobre 2001. Ne connaissant pas l'existence de cet acquêt, il ne pouvait donc pas y renoncer et on constate qu'il demande le partage de cet acquêt dans sa demande en divorce.

[...]

Par conséquent, le Tribunal considère que le demandeur a droit au partage de cet acquêt et, considérant l'admission, que la demanderesse doit verser au demandeur la somme de 8 775 \$.⁹⁸

Tout notaire responsable d'un dossier de médiation devrait par conséquent vérifier si l'un ou l'autre des époux est susceptible de recevoir un paiement de salaire à portée rétroactive, que ce soit en

96. *D.T. c. F.B.*, précité, note 95, par. 21.

97. *Ibid.*, par. 9 ; voir aussi par. 7 et 8.

98. *Ibid.*, par. 23-25.

rapport avec l'équité salariale ou autrement. Le cas échéant, il sera important d'en prévoir le sort à l'intérieur de l'entente de façon à éviter une situation similaire à celle de l'affaire *D.T.*

5. LES CONJOINTS DE FAIT

Nous savons que les conjoints de fait conservent encore aujourd'hui un statut juridique aléatoire, et ce malgré les avancées législatives des dernières années en leur faveur⁹⁹. L'équilibre économique au moment de la rupture, en particulier, demeure toujours marqué du sceau de l'incertitude.

Pour cette raison, on tend à suggérer aux conjoints de fait de se responsabiliser¹⁰⁰ et de donner un cadre juridique à leur vie commune au moyen de conventions. La Cour suprême, d'ailleurs, formulait la même invitation il n'y a pas si longtemps, en soulignant la possibilité pour les conjoints de fait de « façonner » contractuellement¹⁰¹ leur union.

Les conjoints de fait qui choisissent cette voie peuvent convenir de différents arrangements, y compris du sort des patrimoines dans l'éventualité d'une rupture. À ce titre, rien n'empêche qu'une forme de soutien alimentaire soit prévue, mais il faut alors faire preuve d'une certaine prudence en consignait les volontés des conjoints.

On rappelle que pour les conjoints de fait, le soutien alimentaire ne peut découler que de la convention, car il n'y a aucune obligation légale à cet effet¹⁰². Or, prévoir un soutien alimentaire dans le cadre d'une entente requiert de s'attarder non seulement sur les conditions d'ouverture du droit et sur le mode de détermination du montant des paiements, mais aussi sur les événements qui pourront mettre fin à l'obligation.

99. Voir Mireille D.-CASTELLI et Dominique GOUBAU, *Le droit de la famille au Québec*, 5^e éd., Ste-Foy, Les Presses de l'Université Laval, 2005, p. 172, pour une énumération exhaustive des lois accordant une certaine forme de reconnaissance à l'union de fait. Voir aussi l'art. 61.1 de la *Loi d'interprétation*, L.R.Q., c. I-16.

100. Voir G. LEFRANÇOIS, *op. cit.*, note 43, n° 439, p. 110.

101. *Nouvelle-Écosse (Procureur général) c. Walsh*, [2002] 4 R.C.S. 325, par. 50 (j. Bastarache), commenté dans G. LEFRANÇOIS, *loc. cit.*, note 58, p. 15-23.

102. L'obligation légale de soutien alimentaire ne vise que les conjoints mariés (art. 585 C.c.Q., art. 15.2 *Loi sur le divorce*, L.R.C. (1985), ch. 3 (2^e suppl.) [L.R.C., c. D.-3.4]) et les conjoints unis civilement (art. 585 et 521.17, al. 2 C.c.Q.).

C'est un peu la leçon que l'on pouvait retirer du jugement *Droit de la famille – 2760*¹⁰³, dans lequel le tribunal a précisé que le défaut d'assujettir le soutien alimentaire à l'exigence qu'il y ait un besoin de la part de la partie créancière ne rend pas nulle l'obligation. Cela signifie tout simplement que le montant convenu demeure payable peu importe que la partie créancière en ait besoin ou non¹⁰⁴.

Ce jugement, rendu il y a près de 10 ans, nous est revenu à la mémoire en prenant connaissance de la décision *C.R. c. J.B.*¹⁰⁵. Dans cette affaire, la preuve démontre que monsieur agissait *in loco parentis* à l'égard de la fille de sa conjointe. À la suite de la rupture du couple, monsieur accepte par convention de verser un soutien alimentaire au bénéfice de l'enfant. Quelques années plus tard toutefois, monsieur invoque la cessation prolongée des contacts avec la fille de son ancienne conjointe pour demander l'annulation de l'obligation alimentaire. La Cour s'exprime dans les termes suivants :

La doctrine et la jurisprudence reconnaissent la validité d'une entente entre conjoints de fait, prévoyant le paiement, par l'un, d'une pension alimentaire au profit de l'autre.

La Cour supérieure a confirmé que l'engagement contractuel de payer une pension alimentaire au conjoint de fait était légal, cet engagement ne violant nullement la loi ou l'ordre public.

[...]

Dans le présent cas, le demandeur paie une pension alimentaire pour S... dans une entente qu'il a signée en 1995, laquelle a été entérinée le 15 mars 1995 pour valoir jugement. Monsieur R... paie donc cette pension alimentaire en vertu d'une convention et non en vertu d'une loi. Cette entente est valide entre les parties et n'est pas contre l'ordre public.

Au même titre qu'une entente est valide entre conjoints de fait, le Tribunal ne voit pas comment cette reconnaissance par le demandeur envers S..., dans une entente signée par lui, serait aujourd'hui déclarée invalide par le seul retrait unilatéral de son consentement.¹⁰⁶

103. *Droit de la famille – 2760*, [1997] R.D.F. 720 (C.S.).

104. Dans l'entente, les parties avaient prévu que le soutien alimentaire ne prendrait fin qu'à partir du moment où la créancière ferait vie commune « avec une autre personne de sexe masculin » ; voir *Droit de la famille – 2760*, précité, note 103, 722.

105. *C.R. c. J.B.*, [2005] R.D.F. 530 (C.A.).

106. *Ibid.*, par. 23-27.

Autrement dit, on ne peut mettre fin unilatéralement à ce type de convention, pas plus qu'on ne peut mettre fin unilatéralement à un contrat. De plus, dans le cadre de telles ententes, il n'y a pas de possibilité de révision judiciaire pour tenir compte de changements dans la situation des parties, comme cela existe pour les pensions entre d'anciens époux¹⁰⁷. Si les parties veulent qu'il y ait un mécanisme de révision, elles doivent le prévoir, tout comme elles doivent prévoir les circonstances qui mettront fin au soutien alimentaire.

Le notaire chargé de rédiger une convention dans laquelle des conjoints de fait désirent prévoir un soutien alimentaire post-rupture devra donc envisager avec ceux-ci toutes les modalités essentielles : fixation du montant, mode de paiement, possibilités d'indexation et de révision, terme ou événements qui entraînent la fin du soutien. De cette manière, la convention sera de nature à refléter plus adéquatement les attentes des conjoints.

CONCLUSION

Ces quelques jugements qui ont retenu notre attention n'élaborent pas de grands principes, certes, mais ils fournissent tantôt un éclairage, tantôt un rappel ou encore des exemples d'application. À leur manière, ils apportent une contribution non négligeable à l'évolution de cette branche du droit de la famille qu'est le droit des conjoints.

107. Voir *Loi sur le divorce*, précitée, note 102, art. 17(4.1).