

Les Cahiers de droit

Le conflit des lois dans le statut personnel

Jacques Philippon

Volume 1, numéro 2, avril 1955

URI : id.erudit.org/iderudit/1004078ar

DOI : [10.7202/1004078ar](https://doi.org/10.7202/1004078ar)

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN 0007-974X (imprimé)
1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Philippon, J. (1955). Le conflit des lois dans le statut personnel. *Les Cahiers de droit*, 1(2), 132–141. doi:10.7202/1004078ar

Tous droits réservés © Université Laval, 1955

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne. [<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>]



Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. www.erudit.org

Le conflit des lois dans le statut personnel

LE sujet dont j'ai à vous entretenir se retrouve dans le droit international privé, résumé dans les termes des articles 6, 7 et 8 de notre *Code civil*. Ce problème de conflit de lois a d'ailleurs aujourd'hui une importance qu'on ne lui a pas toujours connue ; il trouve sa raison dans la facilité de communications qui, beaucoup plus qu'autrefois, fait du québécois, non plus seulement un québécois, ou même un Canadien, mais un citoyen du monde.

Certes, peut-on dire, cette situation de désaccord est incompatible avec les principes de la plus saine logique, car n'est-il pas vrai que chaque pays a ses propres limites territoriales bien définies et que chaque pays est souverain chez lui. N'est-il pas vrai conséquemment que cette limite et cette souveraineté consacrent l'indépendance du législateur. Évidemment la théorie est relativement facile à établir, mais dans le concret, des situations surgissent où l'application sans discernement de tels principes risquerait fort de passer pour un manque de courtoisie internationale, sinon pour une insouciance flagrante de cette justice et de cette équité qui se défendent de violer les droits privés. Aussi notre législation a-t-elle senti le besoin de prévoir l'application dans certains cas de lois étrangères en notre pays. Mais cette application se fait toujours à titre exceptionnel et n'infirme pas pour autant la souveraineté nationale, puisqu'elle n'a lieu qu'en vertu de l'autorité que lui prête un texte de notre code.

Il faut ajouter quelques corollaires à ce principe général :

— le premier est à l'effet qu'une loi étrangère ne sera pas appliquée par nos tribunaux si elle s'oppose à nos lois publiques, à nos institutions ou aux bonnes mœurs selon la conception juridique qu'on en a dans la province : a-t-on jamais eu idée en effet de voir sanctionner par nos tribunaux l'esclavage, la polygamie ou l'incapacité fondée sur un motif de croyance religieuse, sous prétexte que la loi étrangère applicable les accepterait ?

— le deuxième corollaire est le suivant : on ne saurait voir dans le choix et l'application de la législation étrangère à un cas précis, un aspect du droit public, mais bien un aspect du droit privé ;

— enfin, soulignons que dans le cas de doute sur l'application d'une loi étrangère, c'est notre loi qui devra s'appliquer.

ARTICLE 6 : *Les lois du Bas-Canada régissent les biens immeubles qui y sont situés.*

Les biens meubles sont régis par la loi du domicile du propriétaire.

Les lois du Bas-Canada relatives aux personnes sont applicables à tous ceux qui s'y trouvent.

Voilà les dispositions générales de cette article, sans les exceptions. Les deux premières se rapportent au statut réel qui renferme les lois ayant pour objet principal de régler la condition juridique des biens et qui gardent leur caractère réel même si accessoirement elles affectent les personnes ; la dernière a trait au statut personnel : ce statut qui renferme les lois dont l'objet principal est de régler la condition juridique des personnes.

C'est à cette dernière partie, au statut personnel, que nous allons nous attacher, cherchant les principes dans les principaux cas d'application qui peuvent se présenter sous les aspects : d'état et de capacité des personnes, de nationalité, de mariage, de filiation, de légitimité, de puissances maritale et paternelle, de majorité, d'interdiction et d'émancipation.

Voyons d'abord la loi : la règle générale est la suivante :

Les lois du Bas-Canada sont applicables à tous ceux qui s'y trouvent.

Mais il y a une exception qui se présente sous un double aspect : parmi ceux qui s'y trouvent, il y a ceux qui y sont domiciliés et ceux qui n'y sont pas domiciliés.

1° quant aux premiers :

a) s'ils sont dans les limites du Bas-Canada, il n'y a pas de difficulté : on leur applique les lois du Bas-Canada,

b) s'ils sont absents de ces mêmes limites, on leur applique nos lois quant à celles qui règlent l'état et la capacité des personnes ;

2° à ceux qui n'y sont pas domiciliés : on applique les lois du Bas-Canada, sauf celles qui règlent l'état et la capacité des personnes.

Il apparaît clairement que la seule exception qui modifie l'application de la règle générale est celle qui fait qu'une personne, physique ou morale, ne se sépare pas des lois qui règlent son état et sa capacité, en quelque endroit que cette personne puisse se trouver. Et qu'est-ce que l'état d'une personne, si ce n'est sa condition légale en tant que membre d'une famille ou d'une société organisée, condition qui dépend généralement de l'âge, du sexe, de l'état mental, de la filiation, de la nationalité. Qu'est-ce que la capacité, si ce n'est l'aptitude qu'a une personne de faire des actes juridiques valables, aptitude reconnue par la loi en vertu de l'état de cette personne.

Je me permets ici la comparaison suivante : de même que le principe relatif à la rétroactivité des lois ne saurait admettre, en général, qu'une loi cause préjudice à une personne en ne respectant pas les termes d'une disposition antérieure, ainsi semblerait-il ne pas être logique d'offrir à la merci des circonstances de lieu, et par conséquent à la merci des velléités et des difficultés de chacun, le fondement même de tous les droits, la base de la compétence légale, l'état et la capacité d'une personne. D'ailleurs le bien fondé de cette règle que nous étudions, nous apparaîtra au fur et à mesure des applications.

Le mariage :

Prenons par exemple le cas du mariage qui soulève bien la question de capacité non seulement pour sa formation, mais encore dans le prolongement de ses conséquences. Ainsi se posera la question classique : quelles lois s'appliquent quand, par exemple, un homme domicilié à Québec veut se marier à Paris avec une Espagnole ? La règle est ici d'application facile. Il suffira en effet de se demander si le Québécois a l'aptitude, aux yeux de la loi de son domicile, pour contracter mariage : est-il majeur ? sinon, a-t-il obtenu le consentement nécessaire ? Les mêmes questions devront se poser quant à la future épouse, selon les exigences de la loi espagnole. Et quand tous deux auront satisfait aux lois de leur pays respectif pour ce qui est de leur aptitude à contracter mariage, ils seront prêts à passer le contrat lui-même, qui devra être fait dans la forme de Paris et cela pour répondre aux termes de notre article 7 : les actes faits ou passés hors du Bas-Canada sont valables si on y a suivi les formalités requises par les lois du lieu où ils sont faits ou passés.

Mais une fois le mariage formé, les conséquences juridiques ne s'arrêtent pas là. Il entraînera, selon le lieu de sa célébration et selon les termes du contrat, un état de communauté de biens ou de séparation de biens. Cette conséquence, conjuguée avec cet article qui fait dépendre de la loi du domicile la capacité d'une personne, a posé une grande controverse juridique. Lafleur, dans le *Conflit des lois*, à la page 176, prétend que la capacité variera avec les lois de chacun des domiciles que les époux adopteront. Pour lui, changer de domicile, c'est changer de loi. Par contre, Louis Loranger, comme le rapporte Trudel au premier tome de son *Traité de Droit civil du Québec*, a avancé en thèse générale (v. *Incapacité de la femme mariée*, 5 R.L. n.s. 145) que la capacité des époux est fixée immuablement par la loi de leur domicile matrimonial et qu'aucun changement subséquent de leur domicile ne saurait changer cette capacité acquise. L'excellente raison qu'on en donne est que le mari ne peut, à son bon plaisir, en changeant son domicile, faire varier le

degré de capacité de son épouse, et cela au mépris de droits acquis. Au reste, Johnson, dans *Conflict of Laws* (1, p. 405) partage le même avis, qui reflète bien la tendance générale de notre jurisprudence.

Je puis citer à cet effet une espèce très intéressante, rapportée à 78 C.S. p. 280, et dont voici les faits :

La demanderesse, séparée de biens, avait été avantagée, dans son contrat de mariage, d'une somme de \$20,000., payable dans vingt ans. Le domicile matrimonial des époux était alors la ville et le district de Montréal.

Le défendeur ne remplit pas son obligation de payer à la demanderesse la somme dont il l'avait avantagée et il allègue pour sa défense :

1° qu'il a par la suite changé de domicile, étant même devenu citoyen américain ;

2° qu'il a obtenu le divorce devant un tribunal des États-Unis.

Même s'il ne nous est pas nécessaire d'apprécier l'intention qu'il avait au moment de la passation du contrat, il apparaît clairement, au simple énoncé des faits, que le défendeur, de par les allégués qu'il invoque pour se défendre de l'inexécution de son obligation, crée contre lui la présomption qu'il voulait frauder la demanderesse. La question est donc de savoir si le changement de domicile relève de ses obligations une partie au contrat vis-à-vis de son co-contractant même si cette partie se prévaut de la décision d'une cour étrangère pour anéantir le contrat.

Le 26 mai 1930, le juge Demers a accordé le recours :

ATTENDU que la validité du contrat et par conséquent ses effets sont régis par les lois de la province de Québec : cette validité dépend en effet de la capacité des contractants et est régie par la loi du domicile, puisque les deux parties sont domiciliées dans la province ;

ATTENDU QUE, lors de la passation du contrat, les époux avaient entendu et consenti à être régis par les lois de la province, le changement de domicile et même de nationalité n'affecte en rien l'exécution du contrat et que, de plus, le divorce obtenu constituait une fraude aux lois du Québec.

Cette décision de la Cour supérieure est à mon avis la simple application d'une règle de bon sens. On verrait mal, je pense, la possibilité pour ceux qui sont domiciliés dans la province de faire des contrats de mariage changeables à bon plaisir, au gré des circonstances, sous le prétexte d'un changement de domicile. On imagine facilement à quelle anomalie pourrait donner naissance cette soudaine facilité de jouer avec la loi.

Ainsi en est-il de la question mise en cause quand le défendeur allègue que son divorce a été sanctionné par un tribunal américain.

Certes, s'il avait fait sanctionner par le tribunal étranger un équivalent de notre séparation de corps, il aurait peut-être pu ensuite se faire entendre devant nos tribunaux ; mais en alléguant son divorce il va à l'encontre du principe intangible de l'indissolubilité du mariage, consacré par notre article 185 et qui ne saurait admettre une exception susceptible de discréditer le respect que l'on doit à l'une de nos plus chères institutions.

Et s'il m'était permis de formuler ici une opinion personnelle, j'ajouterais que si, se prévalant de 1257, qui permet de faire dans les contrats de mariage toutes sortes de conventions, mêmes celles qui seraient nulles dans tout autre acte entre vifs, si le défendeur avait fait insérer dans le contrat de mariage une clause qui l'aurait libéré de ses obligations, advenant le cas d'un changement de domicile, de nationalité ou, disons-le, de conjointe, cette clause n'aurait eu aucune valeur légale. En effet, m'appuyant sur 1258, je verrais cette convention comme contraire aux bonnes mœurs ; et, selon cette même disposition, les conventions contraires aux bonnes mœurs ne sauraient être admises.

D'ailleurs même si, toujours dans la même ligne d'idée mais indépendamment de l'espèce précitée, même si selon nos lois le contrat de mariage confère à ceux qui y prennent part une capacité extraordinaire, cette liberté ne saurait cependant aller jusqu'à permettre aux époux de stipuler que leur mariage sera régi par les lois de la Grande-Bretagne ; cette convention est d'abord trop vague et s'oppose à l'ordre public.

La filiation :

Du mariage à la filiation. il n'y a qu'un pas. Et la règle est que les qualités de père et d'enfant légitime sont irrévocablement régies par la loi du domicile du père au moment de la naissance. Ainsi en a-t-il été jugé dans la cause de *Lefebvre vs Digman* (3 R. de J., p. 194). Dans cette cause, les deux conjoints étant domiciliés dans le Vermont au moment du mariage et de la naissance de l'enfant, la légitimité de ce dernier s'en est trouvée déterminée par les lois du Vermont. Si donc, par la suite, la famille est venue établir domicile dans la province, nos tribunaux se devaient d'emprunter les lois du Vermont pour apprécier la juste filiation de l'enfant. Cette règle de droit international privé est d'ailleurs reconnue partout. Ainsi la Cour d'appel anglaise, dans le cas de *Goodman's Trusts*, soulignait au soutien du jugé :

« This is a question of international comity and international law. According to that law as recognized, and that comity as practised, the status of a person, his legitimacy or illegitimacy, is to be determined everywhere by the law of the country of his origin, the law under which he was born. »

Si maintenant la légitimation se fait par le mariage subséquent des parents, elle sera soumise aux lois du domicile du père à l'époque du mariage, parce que la cause de la légitimation n'est plus dans ce cas la naissance, mais bien le mariage.

Le *code Napoléon*, à l'article 331, rejette la légitimation par le simple fait du mariage, rejetant par le fait même le vieux droit coutumier. Il requiert en plus une reconnaissance formelle antécédante au mariage. Ceci pour éliminer les difficultés de la preuve et les scandales inhérents aux revendications futures.

La *Common law*, jusqu'en 1926, était à l'effet que la naissance d'un enfant, pour devenir légitime, devait avoir eu lieu dans un pays qui permettait la légitimation par un mariage subséquent. Par exemple, si un enfant naturel était né en Angleterre à cette époque, aucun mariage subséquent ne pouvait rendre sa naissance légitime. Depuis le *Legitimacy Act*, passé en 1926, la *Common law* reconnaît, à l'instar de notre droit, la légitimation subséquente au mariage. Les droits de ces enfants sont contenus dans nos articles 237 et suivants puisqu'il y est admis qu'ils ont les mêmes droits que s'ils étaient nés de ce mariage même si, décédés, ces enfants laissent des descendants légitimes.

L'espèce que je voudrais citer, relativement à cette doctrine, est rapportée à 65 C.S. p. 10. C'est la cause *Jack vs Jack*.

James Jack avait eu son domicile d'origine à Québec. Il avait cessé d'y résider plusieurs années avant son décès, voyageant continuellement de place en place sans jamais apparemment vouloir en aucun endroit résider et y demeurer pour y établir un domicile au sens où l'entend notre article 80. Son domicile fut jugé par la Cour comme n'ayant jamais cessé d'être à Québec. Le demandeur, son fils naturel, était né dans l'Etat du Missouri. Subséquemment, James Jack avait épousé la mère du demandeur. Il laissait alors ses biens à ses enfants. Le demandeur, seul enfant survivant, poursuivait les exécuteurs pour réclamer son dû, alléguant que ses droits avaient été rendus légitimes par le mariage de ses parents subséquemment à sa naissance.

Il a été jugé que son statut personnel était régi par les lois du Québec parce que le domicile d'origine de son père n'avait jamais été changé et l'action fut maintenue.

L'adoption :

Depuis que l'adoption est une institution qui crée des effets juridiques analogues à ceux créés par la filiation, elle dépend, comme la filiation, du statut personnel, qui doit déterminer la capacité respective de l'adoptant et de l'adopté et qui requiert que les deux capacités concourent. Il est cependant un autre élément avec lequel il faut

compter, et c'est la juridiction du tribunal qui accorde l'adoption. Ainsi, une personne non domiciliée dans le Québec peut adopter ici un enfant qui y est domicilié. Ainsi en a-t-il été décidé en 1933 dans une cause rapportée au *Dominion Law Report* et dans laquelle un enfant domicilié en Alberta fut adopté par des parents domiciliés en Saskatchewan. La question se posait alors comme ceci :

« La Cour d'une province a-t-elle le droit de permettre une adoption qui aura pour effet de faire changer le domicile d'un enfant d'une province à l'autre? »

Ici dans le Québec l'article 5 du chapitre 196 des *Statuts de 1925* est à cet effet. Mais nos Cours seraient sans juridiction vis-à-vis l'adoption ici d'un enfant non domicilié dans la province par des parents qui n'y ont pas non plus de domicile. Mais voici une complication : supposons le cas de deux parties ayant la capacité d'adopter et d'être adoptée mais ayant toutes deux des domiciles différents. Quelle loi va alors gouverner les modalités internes de l'adoption, c'est-à-dire, est-ce que l'enfant deviendra sujet de l'autorité de l'adoptant, lui devra-t-il obéissance? Johnson nous fournit une solution voulant l'application des lois de l'adoptant, parce que l'adopté, dit-il, va changer son domicile et qu'en somme il devient l'enfant de son père adoptif.

Mais l'adoption se prolonge aussi dans ses conséquences. Voyons par exemple les difficultés qui surgissent devant une succession, pour une personne domiciliée ici dont l'adoption aurait eue lieu conformément aux lois d'une autre province ou d'un pays étranger. La règle chez nous quant à la succession s'énonce comme suit :

« une personne qui demeure en dehors de la province et qui a été adoptée selon les lois d'une autre province ou d'un pays étranger, aura ici les mêmes droits de succession qu'elle aurait eus dans la province ou le pays étranger où elle a été adoptée. »

Cette règle, on le voit, diffère de la règle relative à la légitimation par mariage subséquent que nous avons vue plus haut et qui confère à l'enfant légitimé la capacité du domicile de son père. L'adopté diffère de l'enfant légitimé, en ce qu'il conserve, quant à ses droits de succession, la capacité attachée à son domicile d'adoption.

Cette règle diffère aussi de celle des autres provinces :

Celle de l'Île du Prince-Édouard, par exemple (chapitre 12, 1930, section 15), accorde à une personne adoptée dans une autre province les mêmes droits que si elle avait été adoptée dans l'Île du Prince-Édouard ; la Colombie britannique (R.S.B.C., 1924, chapitre 6.), modifie encore notre règle en ce qu'elle accorde à l'adopté les droits qu'il aurait

eus chez lui, à moins que ces droits ne viennent en conflit avec les lois de la Colombie en matière d'adoption ; l'Alberta (1913 chapitre 13, section 31) se rallie plutôt à notre province avec cette différence qu'elle considère les biens comme étant situés, dans le pays d'adoption de l'adopté ; enfin l'Ontario (17 George V, chapitre 53) partage la règle de la Colombie britannique.

On voit immédiatement qu'une règle uniforme, au moins pour tout le Canada, serait sans doute très bienvenue chez les juristes. Cette règle, Johnson l'a formulée à la page 353 du premier tome de son *Traité sur le conflit des lois* et elle répond très bien aux termes de notre règle à nous.

Nous avons parlé jusqu'ici de l'état et de la capacité d'une personne à l'occasion du mariage, de la légitimation et de l'adoption ; nous pourrions maintenant sortir du domicile conjugal et voir comment s'applique la loi que nous étudions vis-à-vis certaines situations juridiques bien particulières.

Le mineur :

Voyons en premier lieu le cas du mineur. Toujours la règle s'applique et le mineur a, à toutes fins que de droit, le degré de capacité que lui reconnaît la loi de son domicile. S'il peut être poursuivi seul devant le tribunal de son domicile, il peut valablement l'être devant nos tribunaux. Cette règle est d'ailleurs spécialement énoncée à l'article 79 du *Code de procédure*. De la même façon, un mineur commerçant contre qui la loi de son domicile n'admettrait aucun recours, ne serait pas condamné pour des engagements commerciaux qu'il aurait contractés dans la province de Québec.

La tutelle :

La tutelle en ce qu'elle est un complément de la capacité d'un mineur, relève du domicile de ce dernier. C'est donc cette loi qui détermine la nomination du tuteur. Cependant, selon une ancienne loi française (Déclarations 1743) qui aurait fait partie de notre ancien droit, il y aurait possibilité de nommer ici, à un mineur étranger, un tuteur spécial à des biens meubles ou immeubles, ou à des droits d'action qui sont situés dans la province. Toutefois, une autre jurisprudence ne reconnaît pas le statut de ce tuteur spécial et s'en tient uniquement au tuteur nommé selon la loi du domicile du mineur. De toute façon, et cela restreint le problème, la nomination du tuteur spécial est subordonnée à l'existence du tuteur général dûment autorisé par la loi de son pays. Enfin soulignons que l'hypothèque légale accordée par

notre article 2030, aux mineurs sur les immeubles de son tuteur, pour tout reliquat de compte, n'est pas accordée, selon 2031, au mineur soumis à une tutelle étrangère, même si la loi de son domicile avait une disposition semblable.

L'interdiction :

Comme deuxième situation juridique particulière, nous trouvons l'interdiction. Encore ici, parce que l'interdiction affecte directement la capacité de l'interdit, c'est à la loi de son domicile que nous devons recourir pour la faire décerner. Nos cours de justice n'ont en effet aucune juridiction en la matière sur une personne dont le domicile n'est pas dans la province. L'article 348a du *Code civil* apporte cependant une exception à cette règle : on pourra faire nommer ici un curateur aux biens qu'un étranger insensé a dans la province, dans l'hypothèse où la loi de son domicile ne couvre pas le cas.

Le testament :

Enfin, quant au testament, le problème se présente sous un double aspect. Chez le testateur elle s'apprécie aux termes de la loi de son domicile à l'époque où il a fait son testament. La validité du testament ainsi fait ne sera pas affectée par les lois nouvelles auxquelles un changement de domicile soumettrait ensuite le testateur. Pour le légataire, il y a controverse sur la question de savoir si sa capacité de recevoir dépend de la loi de son domicile ou de celui du testateur. La solution proposée que l'on retrouve dans Trudel, assimile le légataire à un héritier légal et veut que cette capacité dépende, s'il s'agit de biens meubles, de la loi du domicile du testateur au moment de sa mort et, s'il s'agit d'immeubles, de la loi du lieu où ils sont situés.

Les donations :

Le cas connexe des donations soulève un problème qui n'est pas encore résolu, relativement à la capacité de recevoir chez le donataire. Une théorie assimile le donataire au légataire et lui applique les mêmes règles. Une autre juge cette capacité en regard de la seule loi du domicile du donataire. Cette théorie nous apparaît comme la plus probante, surtout pour des donations particulières entre vifs où l'acceptation doit normalement partir du domicile de celui qui reçoit et que cette acceptation doit être étayée de la capacité du donataire. C'est là, je crois, une opinion qui mérite considération.

Après avoir pris connaissance, de façon bien incomplète, je l'avoue, de la théorie générale ; après avoir tenté, avec l'aide des auteurs, de solutionner des problèmes d'espèce, il nous est maintenant permis,

je crois, sinon d'apprécier correctement et dans toute sa portée tout le contenu de la mesure législative que nous venons d'étudier, du moins de nous rendre compte que le législateur, prévoyant le conflit des lois, a pris soin des personnes et que, à la lumière de la jurisprudence, avec l'aide des commentateurs et suivant l'orientation donnée par les deux alinéas de l'article 6, il est possible de respecter les droits privés de chacun.

Certes, ce modeste essai, je n'ai pu le vouloir exhaustif. Une foule de cas peuvent se présenter qui n'ont pas eu ici de solution.

Je n'apporterai pour preuve que le cas soulevé par Mignault, dans lequel un français domicilié au Canada voit régir son état et sa capacité par sa nationalité aussi longtemps qu'il est français et par son domicile dès qu'il est au Canada. On conçoit qu'en cas de conflit de lois il puisse se trouver pris entre deux feux. Comment en sortir? On m'en voudra sans doute de ne pas répondre à cette question, du moins pour le moment. Mais voilà, justement, le but de ce travail a été souvent de suggérer plutôt que de solutionner, surtout pour les cas où les règles fixes ne sont pas établies. Puisse-t-il de cette façon avoir été de quelque utilité que je m'en verrais pleinement satisfait.

Jacques PHILIPPON, Droit I.