

## Les Cahiers de droit



# Le droit familial évolue-t-il vers la création d'un cadre de vie idéal pour les époux?

François Heleine

Volume 10, Number 1, 1969

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1004570ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1004570ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this note

Heleine, F. (1969). Le droit familial évolue-t-il vers la création d'un cadre de vie idéal pour les époux? *Les Cahiers de droit*, 10(1), 167–177.

<https://doi.org/10.7202/1004570ar>

Tous droits réservés © Université Laval, 1969

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

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

**Érudit**

This article is disseminated and preserved by Érudit.

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

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

## Notes

---

### Le droit familial évolue-t-il vers la création d'un cadre de vie idéal pour les époux ? \*

Le droit français a effectué en 1965 sa réforme des régimes matrimoniaux. La femme acquérait une autonomie réelle ; le couple s'y voyait reconnaître une « quasi existence juridique » puisqu'on commençait à le protéger en tant que tel. Cette réforme signifiait que le mariage n'était plus conçu comme une institution essentiellement faite pour l'enfant à venir mais pour des adultes qui se sont engagés à vivre en époux <sup>1</sup>.

Il existe certes une parenté entre le droit québécois et le droit français, mais ce qu'il est peut-être plus intéressant de noter, c'est que le droit familial québécois, partiellement réformé en 1964, verra nombre de ses règles réaménagées dans le cadre de la réforme des régimes matrimoniaux. L'esprit des textes nouveaux est le même que celui qui a inspiré le législateur français. Les projets à l'étude <sup>2</sup> et les propositions de la doctrine <sup>3</sup> vont dans le même sens.

Dès lors, il devient raisonnable de se poser la question suivante : Le droit familial évolue-t-il vers la création d'un cadre de vie idéal pour les époux ?

Dans beaucoup d'esprits subsiste encore une conception de la famille héritée de l'ancien droit français. Pour celui-ci, « le mariage, union d'un homme et d'une femme, a été conçu plus pour les enfants qui en naî-

---

\* *N.D.L'É.* : Nous remercions monsieur le professeur Henri BRUN et monsieur Jean GOULET qui ont bien voulu relire et corriger ce texte.

<sup>1</sup> Michelle GOBERT, « Le mariage après les réformes récentes du droit de la famille ». *J.C.P.* 1967. I. Chr. 2122.

<sup>2</sup> *Rapports du comité de réforme des Régimes Matrimoniaux*, Montréal, mai 1966 et septembre 1967 ; cité ci-après *Rapport*.

<sup>3</sup> E. CAPARROS et R. MORISSET, « Réflexions sur le rapport du Comité de réforme des Régimes Matrimoniaux ». (1966-1967) 8 *C. de D.*, 143 (209) ; cité ci-après *Réflexions*.

traient que pour les protagonistes eux-mêmes ». L'essentiel n'était pas tant d'organiser des rapports juridiques entre adultes que de créer des liens de filiation privilégiés entre parents et enfants. Le Code civil français, faisant sienne cette idée, considérait les époux comme des « étrangers », auxquels on ne portait intérêt que dans la mesure où ils étaient des procréateurs possibles d'enfants.

C'était oublier qu'une communauté de vie entraîne nécessairement une communauté d'intérêts. La réalité sociale en a fait des partenaires. Partenaires, ils le furent de plus en plus sous la poussée des impératifs de la vie moderne. L'industrialisation, l'urbanisation et la civilisation des « espaces verticaux » ont entraîné un resserrement de la famille, un repliement sur elle-même. Les liens qui se créaient ne tenaient pas tant à une parenté par le sang, parenté qui ne pourrait exister, en principe, entre époux, qu'à l'affection née de cette communauté d'intérêts.

Le législateur français a progressivement reconnu ces liens en faisant « de chacun des époux un membre de la famille de l'autre au lieu de l'étranger qu'il était ». Une première démarche législative a consisté à faire du conjoint un héritier réservataire saisi. C'était reconnaître la communauté d'intérêts entre époux, mais seulement à un moment où le mariage n'existe plus et où il convient de tirer les conséquences pécuniaires d'une période de vie commune. Le plus important restait à faire. Il s'agissait de prévoir des règles juridiques de vie commune qui tiendraient compte de cette vocation de partenaires qu'ont les époux. L'occasion s'en présenta lors de la réforme des régimes matrimoniaux. L'ascension de la femme vers l'égalité et, par ailleurs, la nécessité d'aménager pour les époux un système de large autonomie, justifient cette réforme. On ne pouvait plus admettre que la femme soit placée devant une alternative dont aucune des propositions n'était satisfaisante pour elle. Choisisait-elle un régime séparatiste, que les fruits d'une communauté de vie lui étaient refusés au décès de son mari, même si elle gardait son autonomie pendant le mariage. Choisisait-elle un régime communautaire, qu'elle abandonnait en faveur de son conjoint toute autonomie de gestion même si ces fruits lui étaient accordés.

Le législateur français a préféré distinguer entre les intérêts qui naissent de la vie courante du couple et qui la conditionnent, et les intérêts pécuniaires des époux, régis par les conventions matrimoniales qu'ils ont choisies <sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Tout au long de cette étude nous avons adopté la présentation formelle suivante : nous commençons par présenter la solution française sur le point considéré ; nous la comparons, ensuite, d'une part à celle du « Bill 16 », d'autre part à celle de la Commission de réforme du Code civil québécois et ou à celle du projet « Caparros-Morisset ».

### I — Les intérêts du couple dans la vie courante

Pour régler les problèmes que posent les intérêts du couple dans la vie courante, le législateur a construit un système dit « Régime primaire obligatoire », qui fait bien ressortir la solidarité de vie qui existe entre les conjoints, abstraction faite du statut pécuniaire qu'ils ont adopté en ce qui concerne leurs biens personnels. Solidaires, ils le sont dans le calme et dans la tempête.

#### a) Les situations normales

Pour les périodes normales, il convenait de structurer la famille autour du couple et accessoirement des enfants, en lui fournissant une assise matérielle stable (un logement) et des bases financières souples et « sécuritaires ». La stabilité du logement fut assurée (art. 215, al. 3)<sup>5</sup> en obligeant les époux à consentir conjointement à tout acte de disposition « des droits par lesquels est assuré le logement de la famille et des meubles meublants dont il est garni »<sup>6</sup>. Cette mesure de protection avait comme conséquence de faire prendre conscience aux époux du devoir qu'ils avaient l'un et l'autre de conserver la matérialité de leur ménage. Elle ne pouvait que les rapprocher. M. Caparros, dans son projet de création d'un statut fondamental, a repris cette disposition dans ce qui serait un article 176a du Code civil québécois : « Les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni »<sup>7</sup>. L'auteur nous donne ensuite sa propre définition de ce qu'il faut entendre par logement de la famille et par meubles meublants.

<sup>5</sup> Le texte de l'art. 215, al. 3 du Code civil français a été repris par M. CAPARROS à l'art. 176a de son projet. La seule différence entre les deux textes vient de ce que d'une part l'art. 176a précise ce que l'on doit entendre par meubles et immeubles, alors que, d'autre part l'art. 215, al. 3 C.c. prévoit la sanction d'une contravention à la disposition légale. Cette sanction existe toutefois dans le projet « Caparros » à l'art. 183 du même projet, qui a organisé la sanction de tout dépassement de pouvoir.

<sup>6</sup> A. PONSARD, « Commentaire de la loi n° 65-570 du 13 juillet 1965 portant réforme des régimes matrimoniaux », 1966. D. 111-182 (Ch. lég.) : « L'art. 215, al. 3 tend à assurer la protection juridique à la fois du logement familial et des meubles meublants dont il est garni » ; M. COLLETTE (Rapport à l'Assemblée nationale sur le projet gouvernemental qui devint la loi du 13 juillet 1965) : « il s'agit, par cette disposition, de protéger le logement familial et d'empêcher que l'un des époux puisse, à lui seul, en priver les siens » ; M. HAMIAUT (*La réforme des régimes matrimoniaux*. Paris, Dalloz, 1965, p. 43) développe la même idée ; M. GUYON, « Le statut du logement familial en droit civil ». *J.C.P.*, 1966. I. 2041. Le statut du logement familial en droit civil, art. 215 al. 3, peut être envisagé comme un cas de protection générale du logement familial pendant le mariage.

<sup>7</sup> *Réflexions*, pp. 201 et 211.

Les bases financières du ménage, par contre, sont assurées par une solidarité quant aux dettes ménagères<sup>8</sup>. Par cette mesure on comptait offrir des pouvoirs plus larges à chacun des époux en matière d'achats ménagers tout en assurant aux tiers une protection au moins égale (si ce n'est plus importante) à celle qui leur était offerte par le mandat domestique légal. En fait, cette solidarité a été un facteur de rapprochement pour les époux. Cette disposition a, elle aussi, été reprise par M. Caparros, dans son projet, à l'art. 179, al. 7<sup>o</sup> : « Chacun des époux a pouvoir pour passer seul les contrats qui ont pour objet l'entretien normal du ménage ou l'éducation des enfants ; toute dette ainsi contractée par l'un oblige l'autre solidairement »<sup>10</sup>.

### b) Les situations pathologiques

Pour les périodes de tempête le législateur français a repris des mesures anciennes, améliorées et assorties de mécanismes nouveaux très originaux.

#### L'intervention judiciaire

Quelques critiques qu'on puisse émettre à ce sujet c'est toujours le juge qui est choisi comme arbitre des conflits personnels entre époux. On demande à celui-ci d'user beaucoup plus de son *impérium* que de sa *juris dictio*. Il ne doit pas tant dire le droit que se comporter en psychologue. Il doit plus convaincre que contraindre. Au sujet de ce juge nous pensons que le magistrat étant appelé à intervenir de plus en plus souvent dans la vie familiale, il convient de créer ou de développer une magistrature spécialisée en ce domaine. Face à un droit (le droit familial) imbibé de considérations sentimentales, morales et religieuses, il faut un juge qui, disant le droit, soit prêt à dire un droit tenant comp-

<sup>8</sup> Art. 220, al. 1. Pour une analyse de cet art., voir notamment : HAMIAUT, *op. cit.*, page 47 ; PONSARD, *op. cit.*, n° 13 ; COBNU, « La réforme des régimes matrimoniaux ». *J.C.P.*, 1966. I. Chr. 1968, n° 10. M. DE GRAILLY (26 juin 1965, *J.O., A.N.*, p. 2630) déclara à l'Assemblée nationale avant le vote de cet article : « le premier alinéa de cet art. introduit dans notre droit un nouveau principe qui se substitue au principe du mandat tacite de la femme pour l'entretien du ménage et l'éducation des enfants. Cette notion nouvelle est celle de la solidarité entre les époux, l'un étant engagé pour les actes qu'accomplit l'autre et que l'autre a pouvoir d'accomplir seul dès lors qu'il s'agit de l'entretien du ménage ou de l'éducation des enfants ».

<sup>9</sup> Cf. C. LOMBOIS, « La condition juridique de la femme mariée » (1965-66) 68 *R. du N.* 530.

<sup>10</sup> Cette solidarité est exclue dans certaines hypothèses où se manifeste une absence flagrante d'intérêt du couple. La solidarité pécuniaire des époux en ce qui concerne les dettes ménagères puise donc son fondement dans une communauté d'intérêts. (Code civil français, art. 220, al. 2 et 3 ; projet Caparros, art. 179, al. 2 et 3).

te de cette imprégnation. Ne pas le faire serait oublier le conditionnement psychologique de la famille et prendre des mesures qui se révéleraient être un ferment de discorde.

L'idée de cette magistrature spécialisée n'est pas absente du droit québécois. Déjà des structures embryonnaires sont en place ; tels les cours du bien-être social. De plus, une partie de la doctrine réclame cette spécialisation des juges familiaux. Enfin, lors des derniers débats parlementaires au sujet du Bill C-187<sup>11</sup>, nombre de députés fédéraux se sont faits l'écho du besoin qui existe en ce domaine<sup>12</sup>. Si les conflits conjugaux mineurs demandent la création d'une telle institution, la solution du conflit majeur, l'échec du mariage l'exige. Il n'est satisfaisant ni pour les parties ni pour l'arbitre de voir des problèmes si importants réglés à la sauvette.

#### Les mécanismes traditionnels

Les mécanismes traditionnels à mettre en œuvre en temps de crise ont été regroupés aux articles 217 et 219 (formulation du 13 juillet 1965). Ils consistent à donner à l'époux demandeur des moyens d'action lorsque l'intérêt de la famille exige que des décisions urgentes soient prises à un moment où, dans le respect des règles normales de fonctionnement, elles ne peuvent pas l'être<sup>13</sup>. L'un des époux se trouve peut-être empêché de remplir son rôle social à l'intérieur du ménage. Il se peut aussi qu'avec ou sans raison il refuse son consentement à une opération juridique qui le requiert. Dans la première comme dans la seconde hypothèse, l'intervention du juge aura pour effet de bien marquer cette solidarité qui existe entre les époux, ce lien de vie qui les unit. Les dispositions des art. 217 et 219 existent en substance dans l'art. 183<sup>14</sup> actuel du Code civil québécois. Une extension du domaine

<sup>11</sup> Au moment de la rédaction de cette étude, le Bill C-187, bill concernant le divorce, avait déjà franchi l'étape des trois lectures à la Chambre des communes et avait été mis à l'étude par le sénat. (2<sup>e</sup> session, 27<sup>e</sup> Législature, 16 Eliz. II, 1967).

<sup>12</sup> M. TRUDEAU, ministre fédéral de la Justice, semble peu favorable à l'établissement de tels tribunaux ; cf. le discours qu'il a prononcé le 4 décembre 1967 à la Chambre des communes, *Journal des débats* du même jour, p. 5014. Le ministre leur reproche leur caractère inquisitorial. Se sont opposés à ce point de vue M<sup>rs</sup> Aiken (séance du 15 décembre 1967), Fairweather (séance du 18 décembre 1967) ; voir le *Journal des débats de la Chambre des communes* pour ces deux journées, aux pages 5496 et 5541 respectivement.

<sup>13</sup> Sur le fondement et la portée de ces art., voir : HAMIAUT, *op. cit.*, p. 47 ; PONSARD, *op. cit.*, n<sup>o</sup> 24 et sv. ; CORNU, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 17, 18, 50 et sv.

<sup>14</sup> La nature juridique de la « prérogative » permettant de se passer du concours ou du consentement d'un conjoint est discutée. Certains y voient un mandat judiciaire, d'autres une simple habilitation. Il a même été prétendu que ces deux possibilités étaient contenues dans le texte. Compte tenu de la précision

d'application de cet article a été prévue à l'art. 183 du projet présenté par le comité de réforme des régimes matrimoniaux (rédaction 1966 et 1967)<sup>15</sup>. Remaniées et précisées ces dispositions forment les alinéas 1, 2 et 3 de l'art. 181 du projet de M. Caparros. En voici le contenu : « si l'un des époux se trouve hors d'état de manifester sa volonté pour raison d'incapacité, d'absence, d'éloignement ou toute autre cause jugée nécessaire, l'autre peut se faire habiliter par un juge de la Cour supérieure à le représenter d'une manière générale » (al. 1). « Toutefois si un époux veut poser un acte qui requiert le concours ou le consentement de l'autre et s'il ne peut l'obtenir pour les raisons mentionnées à l'alinéa précédent ou si le refus de son conjoint n'est pas justifié par l'intérêt de la famille il peut être autorisé par un juge de la Cour supérieure à le faire sans ce concours ou ce consentement » (al. 2). « Les actes posés en conformité des alinéas précédents sont opposables à l'autre conjoint sans qu'il en résulte à sa charge aucune obligation personnelle »<sup>16</sup> (al. 3).

#### Les mécanismes nouveaux

Quant aux mécanismes nouveaux, contrairement aux mécanismes traditionnels, ils ont pour but de limiter les moyens d'action d'un époux et même de les neutraliser provisoirement si, par son comportement (art. 220-1), cet époux manque gravement à ses devoirs et met en péril les intérêts du ménage<sup>17</sup>. Le juge pourra prendre toutes les me-

---

apportée par l'al. 2 de cet art. qui fait de cette prérogative une autorisation rendant l'opération effectuée opposable au conjoint non consentant ou non concourant, nous inclinons à penser qu'il s'agit là d'une habilitation dont on retrouverait l'équivalent dans la législation française, à l'art. 217. Nous confirmerait dans cette thèse, la nouvelle rédaction de l'art. 183 proposée par les rapporteurs du *Comité de réforme des Régimes Matrimoniaux* qui précise qu'en tout état de cause, l'opération effectuée ne créerait aucune obligation personnelle pour le conjoint.

<sup>15</sup> *Rapport 1966*, p. 131. Les rapporteurs ont précisé leur pensée dans le commentaire sur cet art. : « Le texte suggéré reproduit la disposition de l'article actuel sauf qu'il entend son application à tous les cas où un acte ne peut être posé sans le concours ou le consentement du conjoint, et en modifie la formule en vue d'assurer plus de souplesse dans l'application de la règle. La finale du 2<sup>e</sup> alinéa est suggérée afin de souligner la véritable portée de l'autorisation judiciaire dans les hypothèses envisagées », (sans qu'il en résulte à sa charge aucune obligation personnelle). Sur l'art. 183, dans la formulation actuelle, voir le point de vue de M. LOMBOIS, *op. cit.*, pp. 40, 58 et 61.

<sup>16</sup> M. CAPARROS distingue les deux hypothèses de mandat judiciaire (art. 181, al. 1) et d'autorisation judiciaire (art. 181, al. 2). Appliquant les règles du mandat, il aurait dû préciser à l'al. 1 que les actes ainsi effectués par un époux mandaté étaient opposables au conjoint et qu'il en résultait pour celui-ci des obligations personnelles. Il a opté pour le choix d'effets communs au mandat et à l'autorisation : opposabilité sans obligation personnelle.

<sup>17</sup> Cf. HAMIAUT, *op. cit.*, pp. 49-50 ; PONSARD, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 20, 21, 22 ; CORNU, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 20 et sv. M. Cornu déclare notamment : « Innovation capitale : le juge

sures urgentes que requièrent ces intérêts. Son rôle sera de ramener la paix et la sécurité dans la famille qui se soumet à son arbitrage. Il constatera que l'un des époux ne peut plus ou ne veut plus jouer « les règles du jeu ». Par des mesures appropriées mais temporaires, il rappellera à celui-ci que le mariage est avant tout une communauté dans laquelle chacun a des devoirs qu'il ne saurait transgresser.

De telles règles sont absentes de la législation québécoise actuelle. Les rapporteurs du comité de réforme des régimes matrimoniaux les ont ignorées. M. Caparros, par contre, les a inscrites dans son projet (art. 183) : « si l'un des époux manque gravement à ses devoirs et met ainsi en péril les intérêts de la famille, un juge de la Cour supérieure peut, sur demande à cette fin, prescrire toutes les mesures urgentes que requièrent ces intérêts.

« La durée des mesures prévues au présent article doit être déterminée. Elle ne saurait dépasser trois ans »<sup>18</sup>.

## II – Les intérêts du couple et le statut des biens des époux

Les mesures que nous avons présentées jusqu'ici ne permettent de régler que les problèmes ménagers essentiels. Il en existe d'autres d'un caractère beaucoup moins impératif qui aménagent le statut pécuniaire des biens personnels des époux. Ces mesures font-elles aussi ressortir le « *partnership* » qui lie les époux ? Volontairement nous écarterons le régime séparatiste qui est la négation de ce « *partnership* », tout en remarquant que même un tel régime suppose une certaine association des époux pour les problèmes ménagers essentiels. Cette volonté de faire des époux des partenaires en ce qui concerne le « statut fondamental de la famille »<sup>19</sup> a été affirmé par le législateur français (art. 226)<sup>20</sup>. Ce principe a été repris par M. Caparros dans l'art. 184 de son projet : « Les dispositions du présent chapitre, sous réserve des dispositions expresses référant aux conventions matrimoniales, sont applicables par le seul effet du mariage quel que soit le régime matrimonial des époux »<sup>21</sup>.

Reste donc à l'appui de notre démonstration le régime communautaire. Son nom seul suffirait à nous convaincre de la communauté

---

reçoit pouvoir d'empêcher l'un des époux de nuire aux intérêts de la famille, par des mesures appropriées. La loi met en place, sous la forme d'une intervention judiciaire d'urgence, un dispositif de sécurité prêt à fonctionner sous tous les régimes, à la demande de l'un ou l'autre époux, en restreignant les pouvoirs de son conjoint ».

<sup>18</sup> Cf. *Réflexions*, pp. 193 et 214.

<sup>19</sup> Nous empruntons cette formule à M. PONSARD.

<sup>20</sup> Cf. HAMLAUT, *op. cit.*, p. 58 ; PONSARD, *op. cit.*, n° 35 ; COBNU, *op. cit.*, n° 6.

<sup>21</sup> *Réflexions*, pp. 205 et 214.



d'intérêts qu'il renferme, du contrat d'association qu'il suppose. Nous descendrons dans le détail des dispositions pour bien mettre en relief « la force du lien matrimonial » ainsi créé.

#### **Les biens communs**

Le système des biens communs est évidemment la manifestation-type de l'esprit communautaire. Mais ce système existait déjà à un moment où les époux n'étaient encore que des quasi-étrangers et où toute la construction de ce régime reposait sur le principe de la primauté du mari, c'est-à-dire sur un principe hiérarchique, auquel on a substitué le principe égalitaire qui correspond dans d'autres domaines à la reconnaissance de droits importants à la femme.

Une tendance très marquée à la co-gestion marque la volonté législative d'associer les époux dans la conduite de leurs intérêts pécuniaires. Les mesures en vigueur ne vont pas cependant jusqu'à l'adoption d'un système de co-gestion complète. Ce système serait lourd à manier pour les actes de simple administration ou pour les actes d'aliénation à portée limitée. On serait obligé de tourner constamment la loi en invoquant soit le mandat tacite soit la gestion d'affaires. Il n'est d'ailleurs pas certain qu'un tel système soit une réponse aux désirs de ceux pour lesquels il aurait été conçu<sup>22</sup>.

Le mari reste donc l'administrateur des biens communs. Mais il n'est plus l'administrateur omnipotent qu'avait connu le code de 1804. Son rôle n'est plus que fonctionnel (art. 1421)<sup>23</sup>. Il administre la communauté dans l'intérêt commun des époux, et ce faisant il répond et de ses fautes et de ses fraudes. Quant aux actes importants (art. 1424), ils sont soumis au visa de son épouse, à peine de nullité, sur la demande de celle-ci dans un certain délai (art. 1427)<sup>24</sup>.

Il est regrettable toutefois que le législateur de 1965 ait conservé l'institution des biens réservés<sup>25</sup>. Si elle correspondait à une nécessité,

<sup>22</sup> Cf. M. SÉRAG, « La méthode quantitative en Droit civil et la réforme des Régimes Matrimoniaux ». *D.* 1963. Chr. 32.

<sup>23</sup> HAMIAUT, *op. cit.*, pp. 94 et sv. ; PONSARD, *op. cit.*, n° 102 et sv. Dans son rapport à l'Assemblée nationale, M. COLLETTE expliqua : « Perdant sa qualité de Seigneur et Maître de la Communauté, le mari n'est plus qu'un administrateur des biens communs qui, selon l'art. 1421, répond envers la femme des fautes lourdes qu'il viendrait à commettre dans sa gestion ».

<sup>24</sup> HAMIAUT, *op. cit.*, p. 102 ; PONSARD, *op. cit.*, n° 109 ; M. PONSARD pense que cette solution n'est pas tant une mesure de protection des intérêts de la femme qu'une reconnaissance de son pouvoir propre et direct de participer aux actes concernant les biens communs.

<sup>25</sup> La commission de réforme du Code civil en avait proposé la suppression. L'institution n'avait pas remporté beaucoup de succès dans la pratique et était d'un fonctionnement parfois délicat. De plus, certaines solutions, justi-

à un moment où la femme était une incapable, par la création qu'elle entraînait d'un secteur où celle-ci recouvrait sa capacité, elle ne cadre plus avec l'affirmation d'une femme pleinement capable et la reconnaissance de secteurs où cette capacité peut s'exercer sans limites. Il eut été assurément plus simple et plus logique de faire des gains et salaires, des propres, plutôt que de changer la nature des biens réservés (art. 224) et de déclarer (même art.) que chacun des époux perçoit ses gains et salaires et peut en disposer librement après s'être acquitté des charges du mariage<sup>26</sup>.

Le régime québécois, quant à lui, reconnaît à la femme un droit de contrôle sur l'administration du mari en ce sens qu'il est des actes importants qui ne peuvent être passés sans le concours de l'épouse (art. 1292 de la législation actuelle ; art. 1315 du premier projet des rapporteurs du comité de réforme des régimes matrimoniaux<sup>27</sup> ; art. 1319 du second projet des mêmes rapporteurs) à peine de nullité, sur la demande de celle-ci dans un certain délai (art. 184 du projet du même comité<sup>28</sup> ; art. 182 du projet de M. Caparros)<sup>29</sup>. Cette nullité est conçue sans limite par les rapporteurs officiels (art. 184, al. 2). Elle se heurte aux droits acquis à titre onéreux et de bonne foi dans le projet de M. Caparros (art. 182, al. 4)<sup>30</sup>. Mais le mari administrateur n'est encore aucunement responsable pécuniairement à l'égard de sa femme de ses fautes de gestion. C'est d'autant plus regrettable que cette responsabilité marquerait le lien d'intérêts pécuniaires qui existe entre les époux, copropriétaires indivis du contenu de la communauté.

### Les biens propres

Le statut des biens propres qui forment la seconde masse de biens entrant dans la composition du régime communautaire révèle lui aussi,

---

fiées en droit, heurtaient manifestement l'équité. Par contre, le maintien de cette institution se justifierait en droit québécois, si elle fonctionnait sous tous les régimes : les art. 1425e, al. 2 et 1425h ont été aménagés essentiellement dans l'intérêt du ménage. Le législateur en a limité le domaine d'application aux régimes communautaires (art. 1425a).

<sup>26</sup> HAMIAUT, *op. cit.*, p. 52 ; PONSARD, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 32 et sv. ; CORNU, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 29 et sv.

<sup>27</sup> Rapport 1966, p. 63.

<sup>28</sup> Rapport 1966, p. 131.

<sup>29</sup> *Réflexions*, p. 213.

<sup>30</sup> La solution de M. CAPARROS nous semble moins heureuse, sur ce point particulier, que celle des rapporteurs du Projet de réforme des régimes matrimoniaux. Il y avait un compromis à faire entre les intérêts des époux et ceux des tiers. Par le droit à l'annulation, on protégeait les intérêts des premiers ; par l'aménagement de brefs délais d'action, on veillait à ceux des seconds. En introduisant une notion de bonne foi et de droits acquis à titre onéreux, l'auteur remet en cause l'équilibre réalisé.

mais à un degré moindre, le lien d'intérêt qui unit les époux. Si ceux-ci retrouvent une totale indépendance dans la gestion de leurs propres. Cette autonomie peut être remise en cause dans la mesure où la mise en œuvre de ce principe d'autonomie se révèle être une menace pour la cohésion de la famille. Ce serait notamment le cas si l'un des époux se refusait à agir en administrateur vigilant de ses propres biens, ou si une cause quelconque l'empêchait d'apporter les soins nécessaires à leur gestion. Dans ces hypothèses son conjoint pourra (art. 1429), sur intervention judiciaire, lui faire retirer ses pouvoirs d'administrateur<sup>31</sup>. La décision judiciaire sera éventuellement assortie d'un transfert de pouvoir au profit de l'époux demandeur. Par cette mesure, le législateur limite les prérogatives découlant de la propriété. Il entend faire de cette propriété un droit fonctionnel dont la jouissance doit aller dans le sens de l'intérêt du ménage. La seule justification de cette *capitis diminutio* ne peut être recherchée que dans le souci de voir coïncider le plan personnel et le plan communautaire. Il y a en effet continuité de comportement. On ne pourrait admettre l'égoïsme dans un cas et la solidarité dans l'autre. La logique conduisait à l'adoption de telles mesures.

Ces règles n'ont malheureusement pas leur équivalent en droit québécois<sup>32</sup>. Aucune proposition des rapporteurs officiels ou de la doctrine ne suggère leur introduction dans la législation à venir. Une communauté ébranlée par la vogue des régimes séparatistes retrouverait une certaine vigueur si les candidats au mariage savaient y trouver des règles qui en feraient véritablement des partenaires à part entière.

Au terme de cette analyse il est bon de constater que c'est le régime séparatiste qui illustre le mieux la conception traditionnelle du mariage ; les époux sont mariés mais leurs biens restent « célibataires ». Leur mariage n'a donc de sens que dans la mesure où il permet la procréation dans des conditions favorables aux enfants. Une fois leurs devoir de procréateurs remplis ils pourraient très bien se séparer. Ils retourneraient simplement à leur célibat. Dans la mesure où l'on tendrait à favoriser un tel régime on opérerait pour la conception traditionnelle du mariage.

<sup>31</sup> HAMLAUT, *op. cit.*, p. 106 ; PONSARD, *op. cit.*, n° 115 ; les dispositions de l'art. 1429 marquent, selon M. PONSARD, que l'administration de ses propres par chacun des époux n'est pas conçue dans un esprit individualiste, et que, si l'intérêt de la famille est méconnu, un recours au juge sera ouvert.

<sup>32</sup> Nous ne considérons pas que les dispositions des art. 1298 et 1425b du Code civil québécois puissent être comparées à celles de l'art. 1429 du Code civil français. Les transferts de pouvoir en droit québécois ne jouent qu'à sens unique et semblent indiquer qu'on n'a accordé une indépendance à la femme qu'à regret. Cette autonomie peut être remise en cause par le mari. Subsistent encore dans le Bill 16 des traces de l'ancienne incapacité. On semble douter des aptitudes de la femme à gérer ses biens : les art. 1298 et 1425b constituent des mesures discriminatoires à son égard.

Celle-ci pourrait cependant être améliorée par la reconnaissance d'un « statut fondamental », applicable à tous les régimes. Le « couple » accéderait enfin à la vie juridique en obtenant des moyens de protection propres. Ce serait là un minimum à faire. La construction d'un « régime primaire impératif » est une réponse possible aux nécessités d'une famille moderne <sup>33</sup>.

Ainsi que nous avons essayé de le démontrer, cette conception traditionnelle du mariage a estompé de plus en plus. La famille a été restructurée en fonction des époux qui forment avant tout un couple. Ce couple a maintenant son statut ; chacun y a sa place ; les droits et devoirs de l'un sont définis par rapport à l'autre.

Le droit positif français est une illustration de cette tendance nouvelle. Le droit hollandais développe sa propre démonstration dans l'organisation des rapports entre époux <sup>34</sup>. Enfin le rapport sur la situation politique civique et sociale de la femme en Europe (Conseil de l'Europe, documents n<sup>os</sup> 2250 et 2265) conclut notamment à la nécessité d'adapter le statut matrimonial à l'évolution de la situation de la femme dans la société. C'est dire que s'amorce dans le monde d'aujourd'hui une prise de conscience générale de l'existence en tant qu'entité juridique d'une cellule sociale qu'il faut protéger à tout prix.

Le nouveau droit familial québécois, à la genèse duquel nous assistons en ce moment, tend à sa propre prise de conscience de la réalité « couple ». Si les deux rapports du Comité de réforme des régimes matrimoniaux (mai 1966 et septembre 1967) font assez peu de place à cette entité, M. Caparros la consacre en ce qui concerne les problèmes posés par les intérêts du couple dans la vie courante. Nous eussions souhaité qu'il donnât une réalité à cette solidarité familiale en dehors même des rapports purement ménagers. Ce qui est certain c'est que la famille est appelée à n'être plus le cadre idéal de la procréation d'enfants mais le cadre idéal pour la vie d'adultes qui ont pris l'engagement de se comporter en époux. En d'autres termes les structures familiales ne seront plus établies en fonction de l'enfant à venir mais en fonction des parents. Quant à l'enfant il bénéficiera de la structuration ainsi réalisée. Sur ce plan l'intérêt des parents d'une part et l'intérêt de l'enfant d'autre part se rencontreront pour former l'intérêt de la famille.

François HELEINE \*

<sup>33</sup> Cf. *Réflexions*, pp. 183, 205, 209 et sv.

<sup>34</sup> *Réflexions*, pp. 165 et sv., 172 et sv.

\* Diplômé d'études supérieures en droit (Ottawa).