

## REVUE DE LA JURISPRUDENCE 2021 DROIT DES SUCCESSIONS

Christine Morin

Volume 123, Number 2, 2021–2022

REVUE SÉLECTIVE DE JURISPRUDENCE 2021

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1091720ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1091720ar>

[See table of contents](#)

---

Publisher(s)

Éditions Yvon Blais

ISSN

0035-2632 (print)

2369-6184 (digital)

[Explore this journal](#)

---

Cite this article

Morin, C. (2021). REVUE DE LA JURISPRUDENCE 2021 DROIT DES SUCCESSIONS. *Revue du notariat*, 123(2), 381–412.  
<https://doi.org/10.7202/1091720ar>

# REVUE DE LA JURISPRUDENCE 2021 DROIT DES SUCCESSIONS

**Christine MORIN\***

INTRODUCTION . . . . .	383
1. Le formalisme testamentaire . . . . .	383
1.1 Des volontés transmises dans un courriel au notaire. . . . .	384
1.2 Un document olographe sans signature. . . . .	389
1.3 Des documents signés par un seul témoin . . . . .	391
2. L'interprétation de clauses testamentaires . . . . .	394
2.1 Des legs à un conjoint de fait devenu époux puis ex-conjoint . . . . .	394
2.2 Des legs conditionnels . . . . .	397
3. L'aptitude et la capacité de tester. . . . .	404
3.1. Une testatrice apte, malgré des problèmes de mémoire . . . . .	404
3.2 Des testateurs hospitalisés, aptes ou inaptes . . . . .	406
CONCLUSION . . . . .	411

---

\* Professeure titulaire à la Faculté de droit de l'Université Laval et notaire émérite.  
À jour au 31 décembre 2021.



## **INTRODUCTION**

En matière de successions et de libéralités, les décisions rendues en 2021 s'inscrivent généralement dans la continuité. Qu'il s'agisse des jugements de la Cour supérieure ou de ceux de la Cour d'appel, ils tendent à confirmer les enseignements de la jurisprudence et de la doctrine, tout en les précisant.

Comme nous l'avions anticipé dans la revue de l'an dernier, l'une des décisions que nous présentons cette année met en scène la pandémie. Il y est question de la vérification d'un courriel – rédigé en situation d'urgence par un homme atteint par la COVID-19, puis transmis à un notaire – en guise de testament. Il s'agit de l'une des décisions que nous présentons dans la première partie consacrée au formalisme testamentaire. Dans la deuxième, nous nous intéressons à l'interprétation de clauses testamentaires pour, en troisième partie, revenir sur la capacité de tester et la captation<sup>1</sup>.

### **1. Le formalisme testamentaire**

Cette première section de notre revue de la jurisprudence est consacrée à des questions qui concernent le formalisme testamentaire. Rappelons que le Code civil dispose que « les formalités auxquelles les divers testaments sont assujettis doivent être observées, à peine de nullité »<sup>2</sup>. Depuis 1994 toutefois, l'article 714 du Code civil prévoit également que « le testament olographe ou devant témoins qui ne satisfait pas pleinement aux conditions requises par sa forme vaut néanmoins s'il y satisfait pour l'essentiel et s'il contient de façon certaine et non équivoque les dernières volontés du défunt »<sup>3</sup>.

Toutes les décisions que nous présentons portent sur la mise en œuvre de cette disposition législative. L'importance de la signature du testament est notamment discutée dans les deux premières.

---

1. Aux fins de cette revue sélective de la jurisprudence, nous ne nous attardons qu'à certains aspects des décisions discutées. La forme masculine est utilisée dans le but d'alléger le texte et désigne aussi bien les hommes que les femmes.

2. Art. 713, al. 1 C.c.Q.

3. Art. 714 C.c.Q.

### **1.1 Des volontés transmises dans un courriel au notaire**

Il est question de la vérification d'un testament devant témoins ainsi que de volontés transmises dans un courriel à un notaire par une personne hospitalisée dans la décision *Bitton c. Bitton*<sup>4</sup>.

Monsieur Bitton est décédé le 6 octobre 2020. En 1989, il avait signé un testament devant témoins par lequel il léguait ses biens à ses trois enfants. L'un de ces enfants demande la vérification de ce testament, mais l'épouse en secondes noces du testateur s'y oppose « vigoureusement »<sup>5</sup>. Elle prétend que ce testament devant témoins ne doit pas être vérifié parce qu'il ne contient pas les dernières volontés du défunt. Elle croit que ces volontés sont énoncées dans un courriel que M. Bitton a transmis à son notaire le 28 mars 2020, alors qu'il venait d'être hospitalisé d'urgence en raison de la COVID-19. Selon elle, ce courriel constitue le dernier testament de M. Bitton.

Le Tribunal observe que la vérification du testament s'insère dans un litige plus large, « complexe et acrimonieux », qui comporte de nombreuses procédures judiciaires opposant les parties. Il accepte de vérifier le testament devant témoins rédigé en 1989 puisqu'il respecte les conditions de validité prévues par le *Code civil du Bas Canada*.

Le Tribunal juge que les motifs de contestation de l'épouse du testateur ne sont pas fondés. Il explique que le courriel transmis au notaire le 20 mars 2020 ne peut pas révoquer le testament de 1989 puisque ce courriel ne constitue pas un testament valide. Le Tribunal explique cette conclusion en revenant notamment sur les circonstances qui ont mené à la transmission du courriel.

M. Bitton connaissait bien le destinataire du courriel, le notaire Znaty. Ce dernier était son notaire depuis plusieurs années. Au fil des ans, il était même devenu son ami. À l'été 2019, M<sup>e</sup> Znaty avait préparé un projet de testament pour M. Bitton, à sa demande. Ce projet de testament n'avait cependant jamais été signé. Le Tribunal dit en ignorer les raisons.

---

4. *Bitton c. Bitton*, 2021 QCCS 4649. Requête pour permission d'appeler et déclaration d'appel, 2021-12-06 (C.A.) 500-09-029807-211.

5. *Ibid.*, par. 4 et 7.

Le 28 mars 2020, M. Bitton a été emmené d'urgence à l'hôpital par ambulance, après avoir contracté le virus de la COVID-19 quelques jours auparavant. Le notaire Znaty explique que c'est en se rendant à son bureau le 29 mars qu'il a pris connaissance du courriel provenant du compte *iCloud* de M. Bitton. Le courriel est reproduit tel quel dans la décision :

Désolé d'arriver à cette situation  
Je suis à l'hôpital et je ne sais pas si je vais m'en sortir  
Jaques tout ce que je possède est au nom des enfants  
Mon testament  
40 % a mes 18 petits enfants et tAmar et noa 10  
10 % a Daniella 10 % a Nerly  
25 % a Dvir  
15 % a Snir  
Nerly a 2 residence petah tikva et kiryat ata  
Dvir sa maison  
Snir sa maison  
W à Tel-Aviv a Daniella  
5812 fleet elle l'habite toujours tand quell est au Canada  
Dvir et snir vont administrer tout les 40 % pour les petits enfants a eux  
seul le pouvoir  
Merci  
J'espère que tu va pouvoir me faire signer  
Même si non ceci est ma signature  
Salut  
Sent from my iPhone

Le notaire explique qu'il a téléphoné à M. Bitton sur son cellulaire et qu'ils se sont parlé. Il témoigne que celui-ci n'était pas au meilleur de sa forme, mais qu'il était lucide. Ils ont discuté du testament que le notaire devait rédiger et M. Bitton a confirmé les instructions mentionnées dans son courriel. Le notaire a suggéré de rédiger le testament immédiatement et de le faire signer à l'hôpital par M. Bitton, mais ce dernier lui a répondu que le personnel de l'hôpital ne le laisserait pas rentrer dans l'aile où il se trouvait, réservée aux personnes atteintes de la COVID. Le notaire a néanmoins modifié le projet de testament conformément aux instructions de M. Bitton et il lui a transmis, via son compte *iCloud*, le jour même.

M. Bitton n'a jamais répondu au notaire. Il a été intubé après avoir été plongé dans un coma artificiel et il ne s'est jamais réveillé. Son décès a été constaté le 6 octobre 2020.

Le Tribunal rappelle que le droit québécois impose un formalisme testamentaire et que celui-ci :

signifie que, pour le législateur, le respect de ces formalités et des objectifs qu'elles poursuivent, est jugé plus important que les dernières volontés d'un individu qui n'auraient pas été énoncées dans une des formes prévues par la loi.<sup>6</sup>

Si le Tribunal reconnaît que le formalisme peut avoir pour effet de mettre à l'écart des volontés exprimées par une personne, il considère néanmoins qu'il comporte « des avantages indéniables, notamment en termes de sécurité juridique et d'efficacité probatoire et aussi pour la paix des familles »<sup>7</sup>.

Le Tribunal rappelle que l'article 714 du Code civil permet de vérifier un testament qui ne respecte pas l'intégralité des formalités prescrites par la loi, à la condition qu'il y satisfasse « pour l'essentiel » et que l'écrit contienne de façon certaine et non équivoque les dernières volontés de l'auteur du document. Dans ce cas-ci, le Tribunal observe que le courriel ne respecte aucune des formalités requises pour la validité d'un testament, notamment d'un testament devant témoins. Ainsi, même si la seconde condition prévue à l'article 714, soit celle de l'intention de tester, était remplie, il juge qu'il ne pourrait pas vérifier le courriel à titre de testament.

Le Tribunal précise que la mention « ceci est ma signature » inscrite au courriel n'équivaut pas à l'apposition d'une signature au sens de l'article 2827 du Code civil. Il ne s'agit ni du nom du testateur ni d'une marque personnelle qu'il utilisait de façon courante pour manifester son consentement. Il ne s'agit pas davantage d'une signature électronique, notamment au sens de l'article 39 de *la Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*<sup>8</sup>.

Il ajoute que même si l'on pouvait admettre que le courriel est effectivement « signé » par le testateur, les autres formalités du testament devant témoins ne sont pas respectées puisque le document n'a pas été signé par des témoins. Le document n'a, d'ailleurs, pas même été présenté comme testament à des témoins, en raison des restrictions en matière de distanciation engendrée par la COVID. Fait intéressant à noter ici, le Tribunal précise que le processus

---

6. *Bitton c. Bitton*, 2021 QCCS 4649, par. 35.

7. *Ibid.*

8. *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*, RLRQ, c. C-1.1.

prévu pour un testament devant témoins ne saurait se faire qu'en « présentiel » et que « l'idée qu'une personne qui n'est pas présente avec le testateur puisse être le "témoin" prévu à l'article 727 C.c.Q. est en total porte-à-faux tant avec la lettre qu'avec l'esprit de cette disposition »<sup>9</sup>.

Le Tribunal refuse donc de vérifier le courriel en guise de testament devant témoins. Il conclut que le lien entre le courriel du 28 mars 2020 et les dernières volontés de M. Bitton repose sur le seul témoignage du notaire Znaty, dont la crédibilité est mise en doute par le demandeur, fils du défunt. Il explique :

Accepter le courriel du 28 mars 2020 comme testament, ce serait reconnaître la validité d'un testament non signé, entièrement écrit par un moyen technique et sans la présence d'aucun témoin, ce qui est incompatible tant avec la nature intrinsèque du testament olographe ainsi qu'avec celle du testament devant témoins.<sup>10</sup>

Le Tribunal juge que le courriel ne peut pas davantage valoir comme testament olographe puisqu'il a été rédigé par un moyen technique et qu'il n'est pas signé ou, dans le meilleur des cas, il est signé par un moyen technique.

Comme le courriel n'est pas un testament, il ne peut pas avoir pour effet de révoquer le testament devant témoins signé en 1989. Le Tribunal précise que le *Code civil du Bas Canada* prévoyait que le testament pouvait être révoqué « par un acte devant notaire ou par un *autre acte par écrit*, par lequel le changement de volonté est expressément constaté », mais que cette disposition n'a pas été reprise dans le *Code civil du Québec*<sup>11</sup>. Étant donné que M. Bitton est décédé en 2020, c'est le *Code civil du Québec* qui s'applique au règlement de sa succession. Qui plus est, s'agissant du *Code civil du Bas Canada*, la révocation contenue dans un testament nul pour défaut de forme était aussi nulle.

Cette première décision est digne d'intérêt pour plusieurs raisons. Parmi celles-ci, relevons le fait qu'il est question d'un testament qui a été rédigé dans un contexte d'urgence engendré par la pandémie. Bien entendu, ce n'est pas la première fois qu'un tribunal est appelé à vérifier un testament rédigé à la hâte, par un testateur

---

9. *Bitton c. Bitton*, 2021 QCCS 4649, par. 57.

10. *Ibid.*, par. 64.

11. *Ibid.*, par. 71.



sur le point de mourir. La pandémie en cours laisse cependant présager que, dans les mois qui viennent, les tribunaux sont susceptibles d'être appelés à apprécier la validité d'autres testaments rédigés dans des circonstances semblables, par une personne atteinte par la COVID et isolée en raison de la maladie.

La décision est également intéressante parce que le Tribunal refuse de considérer que la mention « ceci est ma signature » inscrite dans un courriel puisse équivaloir à une signature au sens de l'article 2827 du Code civil :

La signature consiste dans l'apposition qu'une personne fait à un acte de son nom ou d'une marque qui lui est personnelle et qu'elle utilise de façon courante, pour manifester son consentement.

Il ajoute qu'il ne s'agit pas davantage d'une signature selon l'article 39 de la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information* :

Quel que soit le support du document, la signature d'une personne peut servir à l'établissement d'un lien entre elle et un document. La signature peut être apposée au document au moyen de tout procédé qui permet de satisfaire aux exigences de l'article 2827 du Code civil.

La signature d'une personne apposée à un document technologique lui est opposable lorsqu'il s'agit d'un document dont l'intégrité est assurée et qu'au moment de la signature et depuis, le lien entre la signature et le document est maintenu.

On peut se demander si les tribunaux refuseront systématiquement de reconnaître une telle mention en guise de signature dans le futur. Par exemple, la conclusion du tribunal pourrait-elle être différente si l'on pouvait démontrer que l'auteur du courriel utilisait cette expression pour manifester son consentement de façon courante ? On peut aussi s'interroger sur l'appréciation qui pourrait être faite de la reproduction d'une signature manuscrite qui serait apposée dans un courriel grâce au mécanisme de « copier-coller ». Pourrait-on considérer qu'il s'agit alors d'une signature valide ?

Il faudra également voir si, comme l'a fait le juge Gaudet, les tribunaux considéreront que le processus prévu pour la rédaction d'un testament devant témoins n'est possible qu'en « présentiel ». Avec les différentes périodes de confinement obligatoire engendrées par les directives de la Santé publique, les tribunaux feront-ils

preuve de plus de souplesse à cet égard ? Qui plus est, leur appréciation des testaments devant témoins sera-t-elle influencée par le fait qu'un testament notarié peut, en cette période de pandémie, être reçu à distance ?

Il apparaît évident que les développements technologiques apporteront leur lot de questionnements pour les tribunaux dans les années à venir, notamment en ce qui a trait au formalisme testamentaire. Pour ce qui est de l'affaire *Bitton*, signalons qu'une requête pour permission d'appeler a été déposée au début du mois de décembre.

## 1.2 Un document olographe sans signature

La décision *Succession de Guérin* porte, à l'instar de l'affaire *Bitton*<sup>12</sup>, sur le formalisme testamentaire. Cette fois-ci, il est question de la vérification d'un document olographe non signé, en guise de testament<sup>13</sup>.

Le document dont la vérification est demandée est entièrement écrit à la main, à l'encre bleue, sur une seule page. Il a été démontré que ce document a bien été écrit par monsieur Guérin, mais il n'est aucunement signé, contrairement à ce que prévoit l'article 726 du Code civil. Il s'agit donc de déterminer si, grâce à l'article 714 du Code civil, ce document qui ne satisfait pas pleinement aux conditions requises par sa forme peut néanmoins valoir comme testament dans la mesure où il y satisfait pour l'essentiel et qu'il contient de façon certaine et non équivoque les dernières volontés du défunt.

Le greffier spécial rappelle d'abord les enseignements de la Cour d'appel quant à l'importance de la signature et à la difficulté de vérifier un document qui n'en comporte aucune, puisque cette condition est généralement considérée comme essentielle à la validité du testament<sup>14</sup>. La signature marque l'approbation personnelle et définitive du testateur; elle permet de distinguer un testament d'un projet de testament, en plus d'accomplir une fonction rituelle.

---

12. *Bitton c. Bitton*, 2021 QCCS 4649.

13. *Succession de Guérin*, 2021 QCCS 854.

14. *Côté c. Aubert Côté*, 2014 QCCA 2352; *Aubé (Succession d') c. St-Amand*, 2010 QCCA 1031; *Kaouk (Succession de) c. Kaouk*, 2008 QCCA 192; *Gariépy (Succession de) c. Beauchemin*, 2006 QCCA 123; *Poulin c. Fontaine et Poulin*, 2000 CanLII 11326 (QC C.A.); *Paradis c. Groleau-Laberge*, REJB 1999-14439 (C.A.).

Il est vrai que dans la décision *Succession de Garneau*, rendue par la Cour supérieure en 2020, un testament olographe avait été vérifié malgré l'absence de toute signature, vu les circonstances particulières du dossier<sup>15</sup>. Dans cette affaire, le document dont la vérification était demandée était une facture, datée du jour du décès, sur laquelle étaient inscrites des volontés testamentaires, mais sans signature de leur auteur. Le Tribunal avait alors expliqué que :

La découverte de l'écrit sur son corps convainc sans l'ombre d'un doute qu'il a manifesté ses dernières volontés avant de s'enlever la vie. Il est ainsi manifeste que par ce scénario, il a en quelque sorte signé son testament. La proximité entre le moment de la rédaction du testament et celui du décès permet de distinguer le présent dossier des contestes qui ont fait l'objet d'arrêts de la Cour d'appel où, en l'absence de signature, les demandes en vérification ont été rejetées.<sup>16</sup>

Le greffier spécial relate qu'il s'agissait alors d'un cas particulier où la signature, en vertu de l'article 2827 du Code civil, avait été prouvée par des présomptions graves, précises et concordantes, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce<sup>17</sup>. Il conclut que l'absence totale de signature du testateur sur le document « est fatale » à la demande en vérification du testament<sup>18</sup>.

Cette décision s'ajoute à une longue liste de jugements où les tribunaux ont dû déterminer si le respect partiel ou le non-respect du formalisme testamentaire empêchait la vérification d'un document à titre de testament ou si, au contraire, il pouvait être « sauvé » grâce à l'article 714 du Code civil. Comme dans l'affaire *Bitton* précédemment discutée<sup>19</sup>, l'importance de la signature du testament est réitérée par le Tribunal. Contrairement à la décision précédente toutefois, dans ce cas-ci, le testament avait été adéquatement rédigé par le testateur, c'est-à-dire par lui-même et entièrement à la main.

L'absence de toute signature a néanmoins été jugée « fatale ». Il est vrai que telle a été la conclusion de plusieurs arrêts de la Cour

---

15. *Succession de Garneau*, 2020 QCCS 4295.

16. *Ibid.*, par. 22 et 23.

17. *Succession de Guérin*, 2021 QCCS 854, par. 25.

18. *Ibid.*, par. 27.

19. Voir section 1.2 Des volontés transmises dans un courriel au notaire.

d'appel<sup>20</sup> où l'on a exprimé que « la signature est sans conteste un élément essentiel d'un testament olographe »<sup>21</sup>.

Malgré un certain assouplissement du formalisme testamentaire consacré par le *Code civil du Québec*, le formalisme matériel et intellectuel demeure de mise lorsqu'il s'agit des dernières volontés<sup>22</sup>. Une forme de fonction rituelle associée à la rédaction de testaments et une certaine solennité est généralement recherchée par les tribunaux. Souvent, c'est dans l'apposition d'une signature par l'auteur du document que les tribunaux les reconnaissent.

### **1.3 Des documents signés par un seul témoin**

Les décisions *Succession de Grenier*<sup>23</sup> et *Succession de Leclerc*<sup>24</sup> portent sur la vérification de testaments, dans un contexte où se posent des difficultés qui ont trait aux témoins.

Dans *Succession de Grenier*, la situation est relativement simple : une femme présente une demande en vérification du testament de son époux, Richard Grenier<sup>25</sup>. Le testament de monsieur Grenier a été signé en 2003, devant un seul témoin.

Après avoir réitéré les enseignements de la Cour d'appel à propos du testament qui ne satisfait pas pleinement aux conditions requises pour sa forme qui doit y satisfaire pour l'essentiel et exprimer de façon certaine et non équivoque les dernières volontés du défunt, le Tribunal accepte de vérifier le testament. Il juge que le document représente « indubitablement » les volontés du défunt, même s'il ne satisfait pas pleinement les conditions requises pour sa forme<sup>26</sup>. Il en est convaincu par la preuve qui lui a été présentée, notamment par le témoignage de l'unique témoin au testament. Il retient par ailleurs que le testateur a épousé la légataire deux ans

---

20. Voir notamment : *Gariépy (Succession de) c. Beauchemin*, 2006 QCCA 123; *Kaouk (Succession de) c. Kaouk*, 2008 QCCA 192; *Paradis c. Groleau-Roberge*, [1999] R.J.Q. 2585 (C.A.).

21. *Aubé (Succession d') c. St-Amand*, 2010 QCCA 1031, par. 8.

22. Voir le premier alinéa de l'article 713 C.c.Q. qui dispose : « Les formalités auxquelles les divers testaments sont assujettis doivent être observées, à peine de nullité. »

23. *Succession de Grenier*, 2021 QCCS 796.

24. *Succession de Leclerc*, 2021 QCCS 1642.

25. *Succession de Grenier*, 2021 QCCS 796.

26. *Paradis c. Jones*, 2008 QCCA 1105. *Succession de Grenier*, 2021 QCCS 796, par. 11.

après la rédaction du testament et qu'il « a toujours été de la volonté » de monsieur que madame soit sa légataire universelle<sup>27</sup>.

Le Tribunal ajoute qu'il aurait aussi pu reconnaître la validité du testament grâce à l'article 713 du Code civil puisque le document qui lui est présenté respecte toutes les conditions de forme du testament olographe prévues à l'article 726.

La conclusion est tout autre dans la décision *Succession de Leclerc*<sup>28</sup>. Les faits sont également différents. Le document dont on demande la vérification à titre de codicille est dactylographié et il a été signé devant un seul témoin. Qui plus est, une enfant du testateur s'oppose à sa vérification.

Amélie, l'une des deux filles du testateur, demande la vérification d'un codicille signé le 23 mai 2020. Audrey, l'autre fille du testateur, conteste la demande parce que le document ne respecterait pas les conditions de forme essentielles à la validité d'un codicille fait devant témoins. D'une part, le document a été dactylographié par Amélie, qui est avantagée dans le codicille. D'autre part, le testament a été signé en présence d'un seul témoin. Le Tribunal explique qu'il s'agit de déterminer s'il y a lieu de vérifier le codicille grâce à l'article 714 du Code civil, qui « tempère la rigueur » de l'article 727<sup>29</sup>.

Les témoignages de chacune des sœurs et celle d'un ami du défunt, qui a agi comme témoin au testament, composent l'essentiel de la preuve. Avant de l'étudier plus en détail, le Tribunal revient sur les « indications et balises » jurisprudentielles à propos de l'application de l'article 714 du Code civil et sur les approches objective et subjective de sa mise en œuvre<sup>30</sup>.

D'abord, le Tribunal explique que la fille du testateur qui bénéficie du codicille ne peut être considérée comme un « tiers » qui peut écrire le testament aux fins de l'article 727 du Code civil. Il rappelle que c'est la conclusion à laquelle est arrivé le juge Bouchard, dans l'arrêt *Lemaine*, lorsqu'il a jugé qu'une légataire est une partie intéressée<sup>31</sup>. Dans le cas à l'étude, le Tribunal mentionne qu'il est « limpide » qu'Amélie, la rédactrice du testament, est une partie

---

27. *Succession de Grenier*, 2021 QCCS 796, par. 14.

28. *Succession de Leclerc*, 2021 QCCS 1642.

29. *Ibid.*, par. 33.

30. *Ibid.*, par. 34.

31. *Lemaine (Succession de)*, 2012 QCCA 1371, par. 22.

intéressée au codicille puisque son contenu prévoit qu'un bâtiment qui devait être dévolu à sa sœur en vertu du testament antérieur lui est transmis. Une première condition du testament devant témoins n'est donc pas remplie, mais il y a plus.

Le Tribunal considère que selon la jurisprudence et la doctrine majoritaires, la signature de deux témoins est considérée comme une condition de forme essentielle du testament ou du codicille devant témoins, entraînant ainsi le rejet de la demande de vérification<sup>32</sup>.

Il ajoute que plusieurs éléments de la preuve présentée – certains ayant trait à des pressions qu'aurait pu exercer Amélie sur son père – l'empêchent de conclure que le codicille contient de façon certaine et non équivoque les dernières volontés du testateur. S'appuyant sur les enseignements de la Cour d'appel, le Tribunal croit que la volonté du défunt n'a pas été « indubitablement démontrée »<sup>33</sup>. Il refuse donc de vérifier le codicille.

On observe que les décisions *Successions de Grenier* et *Succession de Leclerc* reprennent le même passage de l'arrêt *Paradis c. Jones* qui mentionne que « même en l'absence de la signature d'un deuxième témoin, la volonté du défunt de tester a été indubitablement démontrée »<sup>34</sup>. C'était le cas dans l'affaire *Grenier*, pas dans l'affaire *Leclerc*.

La jurisprudence relative à l'article 714 du Code civil comporte des décisions où les tribunaux ont accepté de vérifier des testaments signés devant un seul témoin, mais on constate que ce n'est pas systématiquement le cas. Si la présence de deux témoins n'est pas toujours considérée comme une condition « essentielle », il s'agit assurément d'une condition importante, particulièrement lorsque le testament a été rédigé par un moyen technique ou par un tiers<sup>35</sup>. Dans de tels scénarios, l'appréciation des conditions suivant une approche subjective apparaît non seulement utile, mais nécessaire<sup>36</sup>.

---

32. *Succession de Leclerc*, 2021 QCCS 1642, par. 58 et 59.

33. *Ibid.*, par. 64.

34. *Paradis c. Jones*, 2008 QCCA 1105, par. 1.

35. Sur le sujet, voir également : *Crispino c. Crispino*, 2021 QCCA 828. Dossier de l'autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada fermé le 6 décembre 2021, n° 39889; voir section 3.2 Des testateurs hospitalisés, aptes ou inaptes.

36. Sur le sujet, voir : Nicholas KASIRER, « The « Judicial Will » Architecturally Considered », (1996) 99 *R. du N.* 3. Voir également Judy MARTIN, « La pertinence de (à suivre...)

## 2. L'interprétation de clauses testamentaires

Dans cette deuxième partie de notre revue de jurisprudence, nous nous intéressons à l'interprétation de legs. Nous revenons d'abord sur l'interprétation d'un legs qui avantage un ancien conjoint, pour ensuite discuter de l'interprétation de deux legs conditionnels.

### 2.1 Des legs à un conjoint de fait devenu époux puis ex-conjoint

Dans la revue de jurisprudence de l'an dernier, nous avons analysé quelques décisions relatives à l'article 764 du Code civil qui prévoit que « le legs fait au conjoint antérieurement au divorce ou à la dissolution de l'union civile est révoqué, à moins que le testateur n'ait, par des dispositions testamentaires, manifesté l'intention d'avantager le conjoint malgré cette éventualité »<sup>37</sup>. Parmi celles-ci, nous avons discuté de la décision *Goulet c. Héritiers de Guay*<sup>38</sup>. La Cour d'appel ayant infirmé la décision de la Cour supérieure, nous présentons les motifs publiés cette année<sup>39</sup>.

Rappelons qu'il était question d'une demande en jugement déclaratoire où le Tribunal devait déterminer si des legs consentis à un conjoint de fait dans un testament notarié rédigé trois ans avant la célébration du mariage étaient toujours valides, malgré le divorce, au moment du décès de la testatrice. Le testament notarié avait été signé en 2001, à une époque où la testatrice et le légataire étaient des conjoints de fait depuis 1994, mais où il n'était pas question de mariage. Un mariage avait été célébré en 2004, mais les conjoints avaient cessé de faire vie commune en 2010. Ils avaient divorcé en 2012, tout en demeurant des amis. Madame est décédée en 2019, sans avoir modifié son testament.

La Cour supérieure avait jugé que les legs en faveur de monsieur étaient révoqués en vertu de l'article 764 du Code civil

---

(...suite)

l'article 714 du *Code civil du Québec* ou le paradoxe d'un formalisme sujet à la libre interprétation des tribunaux », (2011) 113(2) R. du N. 431.

37. Art. 764 C.c.Q.

38. *Goulet c. Héritiers de Suzanne Guay*, 2019 QCCS 5203; Christine MORIN, « Revue de la jurisprudence 2020 en droit des successions », (2021-2022) 123 R. du N. 35.

39. *Goulet c. Héritiers de Suzanne Guay*, 2021 QCCA 1680.

puisqu'ils avaient été faits au conjoint antérieurement au divorce. Elle avait ajouté que même si elle n'avait pas appliqué l'article 764, les legs en faveur de l'ancien conjoint auraient néanmoins été invalides en raison de l'absence de vie commune de la testatrice et du légataire au moment du décès. Elle avait expliqué que les termes utilisés par la testatrice pour consentir les legs, soit « conjoint Ronald Goulet », constituaient une manifestation expresse de sa volonté de léguer des biens à son conjoint en considération du fait qu'ils soient toujours en couple et qu'une disposition testamentaire relative au roulement fiscal appuierait d'ailleurs cette hypothèse<sup>40</sup>. La Cour d'appel n'est cependant pas du même avis.

Elle rappelle que l'article 764 du Code civil ne s'applique pas aux conjoints de fait et qu'il ne vise pas tout legs fait avant le mariage. Elle explique que la proximité entre le moment de la rédaction du testament et celui de la célébration du mariage est un élément qu'il importe de considérer, afin de s'assurer que les legs ont véritablement été consentis en considération du mariage. Dans le cas qui lui est soumis, la Cour d'appel croit qu'il ne s'agit pas de legs faits en considération du mariage et que, par conséquent, la révocation légale prévue à l'article 764 du Code civil ne s'applique pas.

La Cour d'appel ajoute qu'il n'y a pas davantage lieu de considérer que le terme « conjoint » qui précède le nom du légataire a pour effet de transformer les dispositions testamentaires en legs conditionnels à l'existence d'un couple. Elle reproche notamment à la Cour supérieure de ne pas avoir tenu compte du témoignage de la notaire ayant reçu le testament qui a expliqué qu'elle avait l'habitude d'identifier les légataires en ajoutant l'expression « mon conjoint » lorsqu'il s'agit de conjoints de fait. Elle lui reproche également de ne pas avoir suffisamment considéré l'intention de la testatrice qui n'avait pas modifié son testament après le divorce et qui avait maintenu une relation amicale avec le légataire jusqu'à la fin de sa vie.

Elle note, par ailleurs, que la Cour supérieure ne pouvait pas s'appuyer sur une disposition du testament relative au roulement fiscal – qui prévoyait la révocation du legs particulier si le légataire ne pouvait pas bénéficier de l'exemption d'impôt – pour conclure à la nullité des legs en faveur de monsieur s'il n'était plus le conjoint de la testatrice. La Cour observe également que la testatrice n'a pas de parenté proche.

---

40. *Ibid.*, par. 76.



Contrairement à la Cour supérieure, la Cour d'appel conclut ultimement que les legs consentis à l'ancien conjoint de la testatrice au terme du testament notarié ne sont pas des legs conditionnels et qu'ils ne constituent pas des legs faits « au conjoint antérieurement au divorce » au sens de l'article 764 du Code civil. Par conséquent, ils sont toujours valides.

La décision de la Cour d'appel nous apparaît plus appropriée que celle de la Cour supérieure. Comme nous l'avons évoqué l'an dernier, la décision de la Cour supérieure avait pour effet de créer une distinction entre les legs consentis par un conjoint de fait qui s'est éventuellement marié (ou uni civilement) plusieurs années après la rédaction du testament et les legs consentis par un conjoint de fait qui ne l'a jamais fait. Les legs en faveur d'un conjoint de fait, sans que ce soit en considération du mariage, qui s'est ultérieurement marié avec le testateur auraient été automatiquement révoqués en cas de divorce en vertu de l'article 764 du Code civil<sup>41</sup>. En revanche, il n'y aurait pas eu de révocation légale si ce même testateur et son conjoint de fait ne s'étaient jamais mariés, même s'ils étaient séparés au moment du décès<sup>42</sup>.

La jurisprudence relative à des legs consentis à un ancien conjoint – marié, uni civilement ou de fait – est abondante. Chaque année, cette jurisprudence rappelle l'importance de prendre en considération les conséquences d'une rupture conjugale au moment de la rédaction d'un testament, particulièrement lorsqu'il est question de conjoints de fait, mais pas exclusivement.

Rappelons que l'utilisation des expressions « mon conjoint » ou « ma conjointe » dans un testament doit être réfléchie, non seulement en considérant la situation conjugale contemporaine du testateur, mais aussi en tenant compte de ses volontés advenant une rupture du couple. Si la révocation légale prévue à l'article 764 du Code civil est utile dans certaines situations, ce n'est pas une panacée pour tous les couples.

À propos des « conjoints de fait », nous en profitons pour évoquer que leur traitement par le Code civil pourrait évoluer à court ou

---

41. Pour un exemple récent où le legs avait été consenti en considération du mariage, voir *Succession de Roy*, 2020 QCCS 2614, que nous avons présenté dans la revue de jurisprudence de l'an dernier. Christine MORIN, « Revue de la jurisprudence 2020 en droit des successions », (2021-2022) 123 R. du N. 35, 47.

42. Christine MORIN, « Revue de la jurisprudence 2020 en droit des successions », (2021-2022) 123 R. du N. 35.

à moyen terme, le gouvernement du Québec ayant manifesté la volonté de réformer le droit de la famille. C'est connu, le droit successoral québécois ne reconnaît pas le statut du conjoint de fait, notamment pour les fins de la dévolution légale<sup>43</sup>. Un premier projet de loi concernant la filiation ayant déjà été déposé<sup>44</sup>, un second projet portant sur la conjugalité pourrait suivre.

Dans la mesure où le législateur déciderait de reconnaître certains droits aux conjoints de fait en droit de la famille, il nous apparaîtrait logique et opportun qu'il fasse de même lorsqu'il s'agit de successions. Ainsi, comme les membres du Comité consultatif sur le droit de la famille en 2015<sup>45</sup>, et comme ceux de l'Office de révision du Code civil plusieurs années avant lui, nous sommes d'avis que le Code civil doit être cohérent lorsqu'il s'agit du traitement juridique des conjoints, qu'il s'agisse de droit de la famille ou de droit des successions. Ces deux livres du Code civil étant interreliés, la reconnaissance des conjoints de fait dans l'un devrait engendrer une reconnaissance équivalente dans l'autre. Ainsi, qu'il soit notamment question de vocation successorale<sup>46</sup>, d'obligation alimentaire<sup>47</sup> ou d'attributions préférentielles (en droit familial ou successoral)<sup>48</sup>, les règles en place doivent refléter une vision du couple et de la famille. Le droit familial et le droit successoral sont trop intimement liés pour ne pas veiller à l'harmonie des normes qui les régissent.

## 2.2 Des legs conditionnels

Les arrêts *Succession de Glickman*<sup>49</sup> et *Khan c. Katiya*<sup>50</sup> portent sur l'importance de la rigueur lors de la rédaction d'un testament. Ils

---

43. Art. 653 C.c.Q.

44. ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, *Loi portant sur la réforme du droit de la famille en matière de filiation et modifiant le Code civil en matière de droits de la personnalité et d'état civil*, 42<sup>e</sup> législature, 2<sup>e</sup> session, 2021 (Projet de loi 2).

45. COMITÉ CONSULTATIF SUR LE DROIT DE LA FAMILLE, Alain ROY (prés.), *Pour un droit de la famille adapté aux nouvelles réalités conjugales et familiales*, Québec, ministère de la Justice du Québec, 2015, p. 109-112, en ligne : <[https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user\\_upload/contenu/documents/Fr\\_francais\\_/centredoc/rapports/couple-famille/droit\\_fam7juin2015.pdf](https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user_upload/contenu/documents/Fr_francais_/centredoc/rapports/couple-famille/droit_fam7juin2015.pdf)>.

46. Art. 653 C.c.Q.

47. Art. 585, 684 et 685 C.c.Q.

48. Art. 409 à 411, 420, 429, 482, 856 et 857 C.c.Q.

49. *Succession de Glickman*, 2021 QCCA 260.

50. *Khan c. Katiya*, 2021 QCCA 1065. Requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada, 22 septembre 2021, n° 39837. Pour d'autres (à suivre...)

traitent plus particulièrement de l'interprétation de legs conditionnels.

Dans *Succession de Glickman*<sup>51</sup>, il est question d'un testament qui prévoit un legs des biens à l'époux de la testatrice ou, advenant son prédécès, aux trois enfants en parts égales. Comme ledit époux est décédé avant la testatrice, les biens sont dévolus aux enfants. Le testament stipule cependant :

Should any of my said children in the first degree herein named predecease me or die before receiving their full share of the capital and leave no lawful issue surviving, which shall include any adopted child or children, then the share of the said deceased child shall accrue to the survivor(s).<sup>52</sup>

L'un des enfants est décédé avant que la liquidation de la succession ne soit terminée et que les biens soient distribués aux légataires. Il est décédé sans descendants, laissant un testament en faveur de tiers. Face à ce décès d'un des légataires, les liquidateurs de la succession de la testatrice ont présenté une demande en jugement déclaratoire afin que le tribunal détermine si, suivant le testament de madame, le produit non encore distribué de la succession devait être partagé uniquement entre les enfants survivants ou s'il devait être partagé avec la succession du fils décédé.

Après avoir expliqué que le testament était ambigu et qu'il était nécessaire de l'interpréter, la Cour supérieure a conclu que le testament mettait en place une fiducie et que les liquidateurs agissaient à titre de « fiduciaires *de facto* » pour les enfants pendant la liquidation. Par conséquent, elle a considéré que la dévolution des biens n'avait lieu qu'au moment de leur distribution et que les sommes restantes revenaient uniquement aux enfants survivants. Étant plutôt d'avis qu'une portion de la somme non distribuée devait faire partie de la succession du fils décédé, la liquidatrice de la succession de ce fils a porté la décision en appel.

---

(...suite)

exemples où le testament prévoit un legs subsidiaire en cas de décès, mais pas dans l'éventualité d'une révocation du legs par l'effet de l'article 764 du Code civil, voir notamment : *Estate of Hermann c. Baumfeld*, 2018 QCCS 3333 et *Gauthier (Succession de)*, 2007 QCCA 466.

51. *Succession de Glickman*, 2021 QCCA 260.

52. *Ibid.*, par. 6.

La Cour d'appel confirme la décision de la Cour supérieure, même si, contrairement à cette dernière, elle juge que les termes employés dans le testament sont clairs et qu'il n'est pas nécessaire de les interpréter. Elle explique que la clause testamentaire prévoit que si l'un des enfants décède sans laisser de descendance avant d'avoir reçu la totalité de sa part de la succession, cette part est dévolue aux autres enfants survivants. La Cour d'appel juge que l'intention de la testatrice est évidente et que le legs en faveur des enfants est soumis à une condition. Il s'agit donc de déterminer si cette condition est valable et applicable.

Même si l'appelante a raison d'affirmer que « by operation of law, the absolute ownership of Richard Abrams' entire share of his mother's succession accrued to him upon her death », ce droit peut être soumis à une condition prévue au testament<sup>53</sup>. Un legs peut ainsi devenir caduc si le légataire décède avant la réalisation d'une condition suspensive qui lui est rattachée lorsque cette condition est de nature purement personnelle. La Cour donne l'exemple du legs conditionnel à la survie de l'héritier pendant une période minimale stipulée au testament. Elle considère que le testament en cause prévoit une condition similaire.

Contrairement à l'appelante, la Cour ne croit pas que cette condition doit être réputée non écrite, en vertu de l'article 757 du Code civil, parce qu'elle serait contraire à l'ordre public. Le testament prévoit que la part non reçue par un enfant est dévolue aux autres légataires lorsque ce dernier décède avant la fin de l'exercice de la saisine par les liquidateurs. Il s'agit d'une condition suspensive réalisable, qui n'est pas contraire à l'ordre public et que les enfants ont acceptée lorsqu'ils ont accepté la succession. Par conséquent, la liquidatrice de la succession du fils décédé est liée par cette acceptation.

Pour la Cour d'appel, l'objectif de la testatrice apparaît évident : la succession devait profiter aux membres de sa famille, non pas à des tiers. Elle explique que la condition a une fin et qu'elle s'applique pendant un délai raisonnable, soit jusqu'à la fin de l'exercice de la saisine des liquidateurs. Ceux-ci sont liés par la condition stipulée par la testatrice et ils doivent veiller à ce que ses dernières volontés soient respectées. La Cour précise que le testament établit effective-

---

53. *Ibid.*, par. 16.

ment une fiducie, mais que le litige peut être résolu sans référer à ce concept.

Il est clair que puisque le testateur a la liberté de tester, il a aussi la liberté d'assortir ses legs de modalités pourvu qu'il veille à respecter la loi et l'ordre public. C'est ce que prévoit l'article 757 du Code civil qui dispose que : « La condition impossible ou contraire à l'ordre public est réputée non écrite. Ainsi est réputée non écrite la disposition limitant les droits du conjoint survivant lorsqu'il se lie de nouveau par un mariage ou une union civile. »

La Cour d'appel est revenue sur cette disposition dans l'arrêt *Khan c. Katiya*, une décision rendue en 2021 avec une dissidence et portée en appel devant la Cour suprême<sup>54</sup>. Il y est question d'une demande en vérification d'un testament olographe et d'un jugement déclaratoire relativement à la validité d'un legs conditionnel.

Monsieur Khan est décédé en juillet 2017. Il laisse un testament olographe du 26 janvier 2014 qui prévoit que sa fille cadette, Sabrina, hérite de sa succession, à la condition qu'elle reconnaisse avoir faussement porté plainte contre lui à la police en 2012 et qu'elle présente de véritables excuses au liquidateur de la succession. Outre ce legs universel conditionnel, le testament prévoit des legs à titre particulier, dont un en faveur de la demanderesse. S'il est vérifié, le testament olographe aura pour effet de révoquer un testament notarié signé en 2006 qui léguait l'ensemble de la succession à cette même fille du testateur.

La condition stipulée au testament olographe est rédigée ainsi :

My daughter Sabrina Khan has to accept that "she has false charges to police on October 16th 2012. She has to "True Apologized" to my Executor & Trustee and as well Religious Muslim Imam, Also that her mother press the false charges.<sup>55</sup>

La vérification du testament olographe n'est pas contestée, mais Sabrina soutient que les conditions qui lui sont imposées doivent être réputées non écrites, car elles sont impossibles à respecter et contraires à l'ordre public.

---

54. *Khan c. Katiya*, 2021 QCCA 1065. Requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada, 22 septembre 2021, n° 39837.

55. *Khan c. Katiya*, 2019 QCCS 3076, par. 12.

En Cour supérieure, le Tribunal accepte de vérifier le testament entièrement rédigé par le testateur et signé par lui. Par contre, il juge que les conditions rattachées au legs universel en faveur de la fille du testateur sont impossibles à respecter parce qu'elles sont ambiguës. Il se demande, par exemple, comment s'assurer que les excuses de la légataire sont sincères (« true apology ») ? Les conditions prévues au testament sont donc réputées non écrites. Revenant à la décision *Savard c. Curtin-Savard*<sup>56</sup>, le Tribunal explique que ces conditions sont également contraires à l'ordre public, puisqu'elles portent atteinte à la liberté d'expression de la demanderesse et au respect de sa vie privée, tous deux protégés par la Charte québécoise.

En l'absence de ces conditions toutefois, le Tribunal juge que le testament devient ambigu et qu'il doit être interprété en recherchant l'intention du testateur. Si ce dernier ne pouvait pas forcer sa fille à présenter des excuses, le Tribunal croit qu'il n'avait pas l'intention que cette dernière soit sa légataire universelle si elle refusait de reconnaître la fausseté des accusations qu'elle avait portées contre lui et de s'excuser. L'intention du testateur de révoquer le legs universel en faveur de sa fille est claire, le testateur ayant pris le soin de stipuler : « I hereby cancell [*sic*] (null) all the previous wills I have made of every nature & kind whatsoever<sup>57</sup>. » Le Tribunal note que plusieurs éléments intrinsèques – dont les conditions prévues au testament olographe, le journal intime du testateur, des courriels et la conformité du testament avec le Coran – sont utiles pour déterminer l'intention du testateur<sup>58</sup>.

La Cour supérieure explique qu'elle décèle la présence de deux volontés distinctes dans le testament olographe. Le testateur souhaitait, d'une part, révoquer le legs universel en faveur de sa fille qu'il avait stipulé dans un testament antérieur et, d'autre part, forcer sa fille à reconnaître la fausseté de ses accusations et à s'excuser. Si le testateur ne pouvait pas obliger sa fille à agir de la sorte, en revanche, il pouvait révoquer tout legs universel en sa faveur. Le testament est donc vérifié, sans le legs universel.

L'appel est accueilli, mais avec une dissidence du juge Hamilton. Comme les conditions rattachées au legs universel sont

---

56. *Savard c. Curtin-Savard*, 2012 QCCS 3523.

57. *Khan c. Katiya*, 2019 QCCS 3076, par. 26.

58. *Ibid.*, par. 27 à 29.

réputées non écrites parce qu'elles sont impossibles à respecter et contraires à l'ordre public, la Cour d'appel considère qu'elles ne peuvent servir à résoudre l'ambiguïté du testament et à cerner l'intention du testateur.

Chacun des trois juges rédige ses motifs.

Le juge Mainville note que la vérification du testament olographe n'est pas contestée. Les parties s'entendent également sur la conclusion du juge de première instance selon laquelle la condition stipulée au testament est contraire à l'ordre public et qu'elle doit être considérée comme non écrite. Il évoque cependant que lorsque la condition contestée est « la cause impulsive et déterminante du legs », le legs lui-même pourrait être inapplicable. Cette question n'a cependant pas été débattue par les parties.

Il constate qu'une fois les conditions réputées non écrites, les legs prévus au testament apparaissent contradictoires et le testament ambigu. Cette ambiguïté aurait normalement dû être dissipée par une recherche de l'intention du testateur. Dans ce cas-ci cependant, il juge que cette option n'est pas envisageable puisque l'intention du testateur repose sur une volonté qui est contraire à l'ordre public. Par conséquent, les biens doivent être dévolus suivant les règles relatives à la dévolution légale des successions.

La juge Bich est en accord avec le juge Mainville. L'appelante a tort de prétendre que puisque le testament olographe prévoit un legs conditionnel contraire à l'ordre public, il devrait être annulé, faisant d'elle la légataire universelle de son père en vertu du testament notarié de 2006<sup>59</sup>. Elle ajoute être surprise que personne n'ait discuté de la portée et des effets de l'article 757 du Code civil ou examiné ses différences avec l'article 1499<sup>60</sup>.

De son côté, le juge Hamilton considère que dès lors qu'il est établi que des conditions sont impossibles à remplir ou contraires à l'ordre public, elles sont réputées non écrites. Par conséquent, la fille cadette du testateur aurait dû hériter sans avoir à respecter les conditions. Suivant son interprétation du testament, les legs ne sont pas irréconciliables. Le testament prévoit une dévolution primaire

---

59. Elle distingue cette affaire de *Marinacci c. Bartolomucci*, (C.S., 1997-12-16), AZIMUT-98021151, J.E. 98-267 (C.S.). *Ibid.*, par. 14.

60. *Khan c. Katiya*, 2019 QCCS 3076, par. 13 et 14.

conditionnelle (le legs universel en faveur de la fille cadette), ainsi qu'une dévolution subsidiaire (les différents legs à titre particulier).

Bien que les parties ne s'attardent point à ces questions, signalons que plusieurs paragraphes de cette décision sont consacrés à la question de la cause impulsive et déterminante des legs ainsi qu'à la portée de l'article 757 du Code civil<sup>61</sup>. Clairement, les juges en font une interprétation différente. Si on simplifie grossièrement, pour les besoins de cette revue, à moins de circonstances exceptionnelles, faut-il systématiquement appliquer le premier alinéa de l'article 757 qui prévoit que le legs est valide, mais que la condition problématique est considérée comme non écrite, ou doit-on plutôt s'attarder à la cause impulsive et déterminante du legs ? La première option apparaît certes plus simple d'application et laisse moins de place à l'interprétation judiciaire des conditions stipulées par un testateur<sup>62</sup>, mais peut-elle mener à des résultats absurdes ou erronés eu égard à la doctrine civiliste française de la cause impulsive et déterminante du legs ?

On pourrait aussi se demander s'il y a lieu de faire des distinctions quant à la « cause impulsive et déterminante » d'un legs selon qu'il s'agit de la mise en œuvre du premier alinéa de l'article 757 du Code civil ou du second alinéa du même article, ce dernier prévoyant que la disposition limitant les droits du conjoint survivant lorsqu'il se lie de nouveau par un mariage ou une union civile est réputée non écrite.

Cette revue de la jurisprudence n'est pas le forum approprié pour analyser les arguments soulevés de part et d'autre. Ceux-ci mériteraient qu'une étude sérieuse, appuyée sur une analyse approfondie, leur soit consacrée. On peut cependant espérer que la Cour suprême accepte de se saisir de l'affaire et de se pencher sur la question de la cause d'un legs qui contrevient à l'article 757 du Code civil afin de tracer la voie pour les décisions à venir et, ultimement, éviter la judiciarisation d'un plus grand nombre de successions.

---

61. *Ibid.*

62. Sur ce thème, de façon plus générale, voir notamment : Pierre CIOTOLA, « Le testateur et son clone inavoué, le juge ou l'art de concilier formalisme et volontarisme dans l'interprétation testamentaire : à la recherche du sens des expressions ou des institutions juridiques auxquelles fait référence le testateur », (2005) 107 *R. du N.* 239.



### 3. L'aptitude et la capacité de tester

L'année qui s'achève ne fait pas exception : plusieurs testaments ont été contestés en raison de l'inaptitude ou de la captation soupçonnées du testateur<sup>63</sup>. L'appréciation de la « capacité de tester » étant complexe et relevant de facteurs multiples, force est de constater que ce thème est désormais récurrent dans nos écrits lorsqu'il est question de testaments. Il est, pour ainsi dire, devenu un « classique annuel » de cette revue de jurisprudence.

Rappelons qu'en 2019, la Cour d'appel est revenue sur la méthode employée par les tribunaux pour apprécier la capacité de tester et la captation dans l'arrêt *Brusenbauch c. Young*<sup>64</sup>. Elle y a notamment réaffirmé qu'un testateur est présumé « capable de tester » et que c'est la partie qui demande la nullité du testament qui doit démontrer l'incapacité du testateur au temps de son testament selon la prépondérance de la preuve. Quant au fardeau de la preuve en matière de captation, elle a expliqué que la partie qui allègue la présence de captation pourra la démontrer grâce à des éléments de preuve directs ou, le plus souvent, circonstanciels tirés de présomptions précises et concordantes, toujours de façon prépondérante<sup>65</sup>.

Nous avons choisi de revenir sur trois décisions qui traitent de l'appréciation de la capacité du testateur et qui nous apparaissent susceptibles d'intéresser les notaires qui reçoivent des testaments ainsi que ceux qui interviennent en matière de règlements de successions. Soulignons immédiatement que dans la première affaire, le témoignage du notaire apparaît particulièrement important pour l'issue du litige.

#### 3.1 Une testatrice apte, malgré des problèmes de mémoire

Dans la décision *Chabot c. Chabot (Succession de Chartier)*<sup>66</sup>, la Cour supérieure refuse d'annuler le testament notarié d'une dame dont la fille soutient qu'elle était dans un état habituel d'aliénation ou de faiblesse d'esprit au temps de son testament.

---

63. Sur ce sujet, voir notamment : Christine MORIN, « Revue de jurisprudence 1994-2019 en droit des successions : la capacité de tester et la captation sous le Code civil du Québec », (2020) 122 R. du N. 75.

64. *Brusenbauch c. Young*, 2019 QCCA 914.

65. *Ibid.*; *Bourke c. Serres*, 2020 QCCA 840.

66. *Chabot c. Chabot (Succession de Chartier)*, 2021 QCCS 4188.

M<sup>me</sup> Gertrude Chartier est décédée le 14 janvier 2017. C'est le testament notarié qu'elle a rédigé en 2007, qui prévoit un legs universel en faveur de son fils, qui est contesté. Pour le Tribunal, il s'agit de déterminer « si une preuve prépondérante a été apportée à l'appui de la position de la demanderesse afin de permettre de conclure que la testatrice au moment de la signature du testament n'avait pas la capacité de tester »<sup>67</sup>. Il rappelle que la présomption de capacité de tester est « au cœur de la présente décision »<sup>68</sup>.

Même si la testatrice avait des problèmes de mémoire depuis 2006, le Tribunal considère qu'elle n'était pas inapte à donner un consentement lors de la signature du testament. À son avis, « la capacité de tester de la testatrice n'a pas été mise en doute et il n'y a aucun renversement du fardeau de la preuve à considérer »<sup>69</sup>. La preuve ne permet pas de repousser la présomption de capacité de tester.

Cette preuve relative à la capacité de la testatrice est constituée de témoignages des personnes de son entourage, notamment ses enfants, et de celui du notaire instrumentant. Aucun expert psychiatre, psychologue ou neuropsychologue n'a été entendu.

Le Tribunal considère que le témoignage du notaire est important puisqu'il s'agit d'un témoin qui est à la fois « indépendant et crédible »<sup>70</sup>. S'il reconnaît que le point de vue du notaire n'équivaut pas à un examen médical lorsqu'il s'agit de la capacité de tester, il ajoute que ce n'est pas ce qui est exigé ici. L'opinion du notaire a l'avantage d'être contemporaine à la signature du testament, au moment même où la capacité de tester doit être évaluée.

Nous avons choisi de présenter cette décision non pas tant pour illustrer l'appréciation de l'aptitude de la testatrice par le tribunal, mais pour revenir sur le rôle du notaire. Cette décision réitère l'importance du travail du notaire lorsqu'il s'agit d'apprécier l'aptitude d'un testateur. En cas de contestation à la suite du décès, le témoignage du notaire instrumentant est d'une utilité certaine, notamment parce qu'il a rencontré le testateur précisément « au temps de son testament », c'est-à-dire au moment où la capacité du

---

67. *Ibid.*, par. 3.

68. *Ibid.*, par. 127.

69. *Ibid.*, par. 144.

70. *Ibid.*, par. 135.

testateur est requise<sup>71</sup>. Qui plus est, il n'est pas une personne intéressée par le contenu du testament ni impliquée émotionnellement.

C'est connu, il arrive fréquemment que le testament d'une personne âgée soit contesté. Même si la décision ne mentionne pas l'âge de la testatrice, on devine que M<sup>me</sup> Chartier était d'un âge avancé, notamment parce qu'elle avait des problèmes de mémoire depuis 2006 et qu'elle avait la maladie d'Alzheimer au moment de son décès. Le grand nombre de décisions où les dernières volontés de personnes âgées sont contestées s'explique évidemment par le fait qu'elles sont plus nombreuses que les personnes d'un plus jeune âge à décéder chaque année. On peut cependant également soupçonner que certaines personnes soient plus promptes à douter de l'aptitude d'une personne du grand âge<sup>72</sup>. C'est pourquoi, si le notaire doit certes être vigilant afin d'éviter de recevoir le testament d'une personne inapte ou dont le consentement est vicié, il doit par ailleurs veiller à ce que toute personne puisse léguer ses biens comme elle l'entend, et ce, quel que soit son âge. La plupart des personnes âgées demeurent aptes jusqu'à la fin de leur vie, il ne faut pas l'oublier.

Des testaments rédigés par une personne qui est hospitalisée sont aussi régulièrement contestés devant les tribunaux.

### **3.2 Des testateurs hospitalisés, aptes ou inaptes**

Outre la décision *Bitton*, que nous avons présentée dans la première partie<sup>73</sup>, les deux prochaines décisions ont en commun de porter sur un testament rédigé par un testateur – ou une testatrice – qui était hospitalisé. Dans le premier cas, *Crispino c. Crispino*, le testament a été déclaré nul<sup>74</sup>. Dans le second, *Leduc c. Aldred (Succession de Amos)*, le testament a été confirmé<sup>75</sup>. Dans les deux décisions, il est à nouveau question de personnes d'un âge avancé.

---

71. Art. 707 C.c.Q. : « La capacité du testateur se considère au temps de son testament. » Tel que l'a énoncé la Cour d'appel, « si celui qui veut tester est manifestement incapable, le notaire devrait refuser de recevoir l'acte ». *Pagé c. Henley (Succession de)*, 2016 QCCA 964, par. 108.

72. Voir notamment : Christine MORIN, « Libéralités et personnes âgées : entre autonomie et protection », (2013) 59:1 R.D. McGill 141.

73. Voir section 1.1 Des volontés transmises dans un courriel au notaire.

74. *Crispino c. Crispino*, 2021 QCCA 828. Dossier de l'autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada fermé le 6 décembre 2021, n° 39889.

75. *Leduc c. Aldred (Succession de Amos)*, 2021 QCCS 4432.

La décision *Crispino* s'est rendue en Cour d'appel en 2021, mais elle confirme la décision précédemment rendue par la Cour supérieure. Cette affaire porte à la fois sur la forme du testament, sur la capacité de la testatrice et sur la captation.

Lucia Crispino est décédée en février 2015, alors qu'elle était âgée de 90 ans. Elle laisse un testament signé devant témoins le 3 décembre 2013. Alors qu'elle venait d'être hospitalisée et qu'elle était couchée sur une civière à l'urgence, ce testament avait été rédigé par l'une de ses filles. Le testament avait été paraphé par la testatrice en présence de deux témoins et d'un avocat. Le testament a été vérifié en janvier 2016.

Le fils de la testatrice demande l'annulation du testament en raison de l'incapacité de tester de sa mère, de la captation dont elle aurait été victime et du fait que le testament de madame Crispino ne pouvait pas être rédigé par sa sœur puisqu'elle n'est pas un tiers<sup>76</sup>.

La Cour supérieure avait d'abord rappelé qu'un jugement en vérification reconnaît la validité de la forme du testament *prima facie*. Le testament peut néanmoins être contesté par la suite. Elle avait ensuite précisé que la question de savoir qui est un « tiers » (« third person ») suivant l'article 727 C.c.Q. dépasse la seule question de la forme et qu'elle peut être soulevée lors d'une procédure en contestation. Elle avait jugé que le testament était nul parce qu'il ne satisfaisait pas aux conditions de validité d'un testament devant témoins, ayant été rédigé par une légataire qui est une personne intéressée<sup>77</sup>. Elle avait ajouté qu'il ne peut être validé grâce à l'article 714 du Code civil, car son irrégularité touche une condition essentielle.

Même si le testament avait été valide quant à sa forme, la Cour avait expliqué que la testatrice n'avait pas la capacité requise pour tester. Elle avait observé que les circonstances de la signature du testament étaient troublantes et qu'elles permettaient de croire qu'il y avait eu captation. Le testament avait notamment été signé rapidement, à un moment où la testatrice était souffrante et vulnérable. De plus, les volontés exprimées par la testatrice s'écartaient de celles qu'elle avait exprimées précédemment dans des testaments nota-

---

76. Sur ce sujet, voir également : *Succession de Grenier*, 2021 QCCS 796, à la section 1.3 Des documents signés par un seul témoin.

77. Elle renvoie à l'arrêt *Lemaine (Succession de)*, 2012 QCCA 1371.

riés. L'existence de ce nouveau testament avait d'ailleurs été cachée au fils avantagé par un testament précédent.

En l'absence d'une erreur manifeste et déterminante dans l'appréciation de la preuve par la Cour supérieure, la Cour d'appel rejette l'appel sans même examiner la question relative aux formalités du testament devant témoins. Elle confirme que le testament est nul, la testatrice étant incapable de tester en plus d'avoir été victime de captation<sup>78</sup>.

La seconde décision où il est question d'une demande en annulation d'un testament rédigé par une personne âgée et hospitalisée, *Leduc*, s'est aussi rendue en Cour d'appel<sup>79</sup>. Il y est question de déclaration de faux et de réclamation en dommages et intérêts. Contrairement à l'affaire *Crispino* toutefois, le tribunal refuse d'annuler le testament, considérant que le testateur avait la capacité requise pour tester et qu'il n'y a pas eu de captation.

Louis Amos est décédé le 22 septembre 2016 à l'âge de 82 ans. En 2010, il avait signé un testament notarié où il nommait madame Leduc, une dame qui avait travaillé à titre de gouvernante dans sa résidence et qui avait habité une chambre dans l'un de ses immeubles de 1980 à 1996, sa légataire universelle résiduaire. En 2016 cependant, la veille de son décès et sur son lit d'hôpital, il a rédigé un nouveau testament notarié. C'est ce testament qui est contesté par M<sup>me</sup> Leduc, pour absence de capacité de tester, vices de forme et captation. Cette dernière réclame également une compensation financière de 50 000 \$ pour avoir été écartée de la vie du *de cuius* et avoir été privée de biens. Les défendeurs contestent l'action en plus de faire valoir que la poursuite pour captation constitue un abus de procédure et un manquement important au déroulement de l'instance.

Le Tribunal reconnaît qu'un testament qui révoque des dispositions testamentaires antérieures et qui a été signé sur un lit d'hôpital la veille du décès peut faire naître des soupçons en matière de capacité de tester et de captation. Ces seuls soupçons sont cependant insuffisants pour faire annuler un testament, car « mille soupçons n'équivalent pas à preuve »<sup>80</sup>.

---

78. Une demande d'autorisation de pourvoi à la Cour suprême a été déposée, mais est maintenant fermée.

79. *Leduc c. Aldred (Succession de Amos)*, 2021 QCCS 4432.

80. *Ibid.*, par. 52.

Revenant sur les principes importants lorsqu'il s'agit d'apprécier la capacité de tester, le Tribunal explique qu'au moment de la signature du testament notarié de 2016, le testateur ne présentait pas un « état habituel d'aliénation ou de faiblesse d'esprit »<sup>81</sup>. Les personnes qui ont eu des interactions avec lui ce dernier jour-là, notamment un médecin, une résidente, une travailleuse sociale, le notaire et la défenderesse, affirment qu'il était certes affaibli, mais qu'il était alerte. Bien que le testateur ait consommé des médicaments pour contrer la douleur, ses facultés cognitives n'étaient pas altérées.

En ce qui a trait aux allégations de captation contre M. Alfred et M<sup>me</sup> Ruby, le tribunal observe que M. Alfred était un ami proche du testateur qui n'a fait que chercher un notaire lors de son hospitalisation. Pour ce qui est de M<sup>me</sup> Ruby, elle vivait une relation amoureuse avec le testateur et elle agissait à titre d'aidante naturelle (proche aidante), au vu et au su de tous. Il explique que « M<sup>me</sup> Leduc forge un scénario de captation sorti de sa vision rigide en tunnel », mais qu'elle n'offre aucune preuve prépondérante<sup>82</sup>.

Le Tribunal considère qu'il n'y a pas davantage lieu d'annuler le testament pour vices de forme, puisque la demande en déclaration de faux du testament a été ajoutée le matin de l'audience, hors délai raisonnable. Il précise que même si la demande relative à cet aspect avait été accueillie, le testament aurait été sauvegardé puisqu'il reflète les dernières volontés du testateur de façon claire et non équivoque.

Le Tribunal considère que M<sup>me</sup> Leduc n'a pas démontré avoir été tenue à l'écart ni avoir subi un quelconque préjudice en raison de son exclusion. Pire encore, il exprime que malgré une preuve prépondérante contraire, elle a continué d'affirmer que les défendeurs avaient indûment influencé M. Amos à tester en leur faveur. Au contraire, le Tribunal souligne que ces deux personnes ont agi comme des aidants naturels (proches aidants), dans le respect des intérêts et des dernières volontés du testateur. La preuve aurait dû mener M<sup>me</sup> Leduc à perdre la conviction que M. Amos avait été victime de captation et à abandonner son recours. Soulignons que le Tribunal commence la rédaction de son jugement par cette phrase : « Déçue de n'hériter que d'une part relativement modeste de l'important

---

81. *Ibid.*, par. 35.

82. *Ibid.*, par. 59.

patrimoine de feu Louis Amos, M<sup>me</sup> Marie Leduc poursuit sa succession »<sup>83</sup>. Le Tribunal explique qu'une déclaration d'abus s'impose et que la position obstinée de la demanderesse constitue un manquement important dans le déroulement de l'instance. Par conséquent, il la condamne à verser 10 000 \$ aux défendeurs en remboursement de leurs honoraires extrajudiciaires.

Les décisions *Crispino* et *Leduc* illustrent qu'il n'existe pas de relation causale simple entre l'hospitalisation d'un testateur et son (in)aptitude à rédiger un testament. Lorsqu'il s'agit d'évaluer la « capacité requise » pour tester, tout raccourci est un piège puisque chaque cas doit être apprécié en fonction de l'ensemble des éléments de preuve présentés. Qui plus est, la décision *Leduc* met en garde contre les contestations abusives, en l'absence de réels motifs.

En guise de conclusion sur cette section et puisqu'il est question d'aptitude, il nous apparaît utile de signaler, au passage, la décision *Bohbot c. Weinberger*, aussi rendue par la Cour d'appel en 2021<sup>84</sup>. La Cour y revient notamment sur des questions relatives à l'indignité successorale, à l'exploitation d'une personne âgée en vertu de l'article 48 de la *Charte des droits et libertés de la personne* et à l'appréciation de l'aptitude *de facto* requise pour tester et contracter.

Élément intéressant, la Cour d'appel explique :

Il faut noter qu'à compter de l'inaptitude de David en 2005, Thérèse ne pouvait agir en vertu de la procuration générale et que le mandat d'inaptitude aurait dû être homologué. Si tel avait été le cas, ce sont les termes de ce mandat en cas d'inaptitude, avec ses limites, qui auraient déterminé le pouvoir de Thérèse d'agir pour le compte de David. Thérèse a fait défaut de procéder à cette homologation. Par ailleurs, la preuve ne démontre pas que son administration des biens de David à compter de l'inaptitude en 2006 ait dévié du type de dépenses et des actes posés, lorsque David était apte à disposer de ses biens. Au contraire, on constate alors une diminution de ses dépenses.

Même si on peut considérer que le défaut de procéder à l'homologation du mandat en 2006 constitue une faute, les appelants ne démontrent pas que la succession ou eux-mêmes en aient subi un préjudice ou que Thérèse ait outrepassé ce que le mandat en cas d'inaptitude l'autorisait à faire.<sup>85</sup> [nos soulignements]

83. *Ibid.*, par. 1.

84. *Bohbot c. Weinberger*, 2021 QCCA 670.

85. *Ibid.*, par. 69 et 70.

On observe que la Cour d'appel réitère que lorsqu'une personne devient inapte, il faudrait normalement cesser d'utiliser les procurations qu'elle a consenties à l'époque où elle était apte et faire homologuer son mandat de protection, le cas échéant, ou ouvrir un régime de protection<sup>86</sup>.

Si la Cour d'appel mentionne que le défaut de procéder à l'homologation du mandat de protection – ou la poursuite de l'utilisation d'une procuration – malgré l'inaptitude du mandant peut constituer une faute, encore faut-il pouvoir démontrer l'existence d'un préjudice pour réclamer une compensation.

En pratique, il arrive que des procurations, générales ou spécifiques, continuent à être utilisées après que le mandant est inapte *de facto*. Les précisions de la Cour d'appel invitent à la prudence, tout en étant rassurantes pour le mandataire bien intentionné qui agit de bonne foi.

## CONCLUSION

Nous concluons cette revue de la jurisprudence annuelle en droit des successions en revenant sur une décision que nous avons évoquée dans la conclusion de la revue de 2020 : *R. c. G.M.*, une décision de la Cour du Québec, chambre criminelle et pénale<sup>87</sup>. Rappelons qu'il y était question d'une femme qui avait été déclarée coupable de vol et de fraude à l'encontre de sa mère âgée de 77 à 79 ans, mais qui était décédée au moment du procès. La victime avait rédigé une procuration générale, un mandat de protection et un testament, tous trois sous la forme notariée. Après avoir reconnu la culpabilité de l'accusée, la Cour du Québec avait choisi de ne pas ordonner de dédommagement financier à la victime (ou, plus précisément, à sa succession)<sup>88</sup>, afin de laisser le champ libre aux mécanismes de droit civil, dont celui de la liquidation successorale, et

---

86. Sur ce sujet, voir notamment : Claude FABIEN, « Passage du mandat ordinaire au mandat de protection », (2001) 80 *R. du B. can.* 951, 986; Christine MORIN, « Le mandat : le point sur les conséquences liées à la survenance de l'inaptitude du mandant », (2008) 110 *R. du N.* 241, 253. Christine MORIN et Marc-Antoine RIOUX, « DMA et autres instruments juridiques à la portée du citoyen : quelques problématiques », dans *Service de la qualité de la profession, Barreau du Québec*, vol. 452, *La protection des personnes vulnérables*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2019, p. 193, EYB2019DEV2671.

87. *R. c. G.M.*, 2020 QCCQ 3252, requête pour permission d'appeler sur la peine accueillie, 2020 QCCA 1299.

88. En vertu de l'article 738 du *Code criminel*.



d'éviter une double ou même une triple sanction. La décision ayant été portée en appel, les motifs de la Cour d'appel ont été publiés en 2021.

En l'absence d'une erreur manifeste et déterminante, la Cour d'appel a confirmé la décision de la Cour supérieure, mais avec une dissidence du juge Mainville. Selon ce dernier, il incombait au juge de rendre une ordonnance de dédommagement dans pareille situation où une fraude est commise dans le cadre d'une relation de confiance, où la victime est âgée et en état de grande vulnérabilité. Cette décision a aussi été portée en appel, mais la Cour suprême a refusé de se saisir de l'affaire<sup>89</sup>. Le dédommagement financier de la victime passera donc par le droit des successions.

Avec la pandémie toujours en cours, on peut craindre que d'autres affaires semblables se retrouvent devant les tribunaux à court ou à moyen terme. L'isolement accru d'un nombre important de personnes âgées ou en situation de vulnérabilité, parfois encouragé par les consignes de la Santé publique en raison des risques de propagation du coronavirus, est susceptible d'avoir eu des effets pervers en matière d'exploitation, de maltraitance et de captation testamentaire<sup>90</sup>. Les juristes doivent demeurer aux aguets<sup>91</sup>.

---

89. R. c. G.M., 2021 QCCA 328. Requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada rejetée le 3 février 2022, n° 39642.

90. Le projet de loi 101, *Loi visant à renforcer la lutte contre la maltraitance envers les aînés et toute autre personne majeure en situation de vulnérabilité ainsi que la surveillance de la qualité des services de santé et des services sociaux*, 1<sup>re</sup> session, 42<sup>e</sup> législature (Qc), a été présenté le 9 juin 2021, puis réinscrit le 20 octobre 2021. Il n'a toujours pas été adopté au moment d'écrire ces lignes.

91. Voir notamment Christine MORIN et Robert SIMARD, « Dialogue sur le rôle social du notaire dans la protection des aînés en situation de vulnérabilité », (2018) 1 C.P. du N. 1.