Mémoire présenté à la commission parlementaire sur la réforme du droit de la famille

Mémoire présenté à la commission parlementaire sur la réforme du droit de la famille. Février 1979.

Date de publication 1979-02-20

Auteur : Conseil du statut de la femme

Notez que le contenu de ce document n'est pas conforme aux standards d'accessibilité.

MEMOIRE PRESENTE A LA COMMISSION PARLEMENTAIRE SUR LA REFORME DU DROIT DE LA FAMILLE

Qué
A11S7
A33
R4
1979
QCSF

316788

Gouvernement du Québec
Conseil du statut de la femme

QUÉ
A1157
A33
R4
1979
QCSF

MEMOIRE PRESENTE A LA COMMISSION PARLEMENTAIRE SUR LA REFORME DU DROIT DE LA FAMILLE

C.S.F.
DOCUMENTATION
NO.:
COTE:

Conseil du statut de la femme

20 février 1979

Québec: 700, boulevard St-Cyrille est, 16ième étage, Québec G1R 5A9
Montréal: 1255, place Philippe, bureau 401, Montréal H3B 3G1

Membres du Conseil du statut de la femme

Claire Bonenfant, présidente

Danièle Drolet

Michèle Jean

Azilda Marchand

Raymonde Fréchette Marinier

Thérèse Benoît Paquet

Marie Pinsonnault

Christine Piette Samson

Anne Usher

Jeanne d'Arc Vaillant

Madeleine Valois, secrétaire

Recherche et rédaction

Sandra Shee, conseiller juridique

Jocelyne Olivier, avocate

Marie Lavigne, chef du Service de la recherche

Collaboration

Suzanne Dame

Danièle Drolet

Pierrette Dupont Rousse

Jeanne d'Arc Vaillant

Secrétariat

Francine Laplante

Lyne Paradis

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION 4

1ère partie:

POINTS D'ACCORD DU C.S.F. AVEC LE PROJET DE L'O.R.C.C. 7

2ième partie:

POINTS DE DESACCORD DU C.S.F. AVEC LE PROJET DE L'O.R.C.C.
COMMENTAIRES ET RECOMMANDATIONS 10

DES PERSONNES: De l'attribution du nom 11

DE LA FAMILLE: Des promesses de mariage 14

Des conditions requises pour contracter mariage 14

Des effets du mariage: 15

. des droits et des devoirs respectifs des époux 15

. de la résidence familiale 17

Des régimes matrimoniaux 21

. dispositions générales 21

. de la communauté de biens 21

. de la séparation de biens 22

De l'union de fait 23

De la séparation de corps et du divorce 25

. des causes de séparation de corps et de divorce 25

. de la conciliation 27

. des mesures accessoires 28

. des effets de la séparation de corps et du divorce 29

LE TRIBUNAL DE LA FAMILLE 33

CONCLUSION 37

APPENDICE A: Exemple de l'attribution et de la transmission du nom de famille

APPENDICE B: Liste des recommandations

APPENDICE C: Articles du projet du Code civil.

INTRODUCTION

INTRODUCTION

En 1866, les auteurs de notre Code civil se sont inspirés du code Napoléon et du droit coutumier français. Les fondements du droit de la famille reposaient alors sur la puissance paternelle et la puissance maritale, sur la dépendance, la soumission et l'incapacité juridique de la femme et sur la légitimité du lien matrimonial et de la descendance.

Ces principes apparaissent depuis de nombreuses années totalement dépassés, compte tenu des changements socio-économiques et de la profonde modification qu'a subis la situation des femmes depuis l'adoption du Code civil.

Les femmes du Québec ont réclamé, à maintes reprises, des modifications au Code. Rappelons, qu'à la suite de leurs pressions, on instituait en 1929 la Commission sur les droits civils des femmes (Commission Dorion). Les femmes durent toutefois attendre encore quelques décennies avant que des changements significatifs interviennent dans leur condition juridique. On se souviendra de l'abolition du "double standard" en 1954(1), de la loi sur la capacité juridique de la femme mariée en 1964(2) et de la loi sur les régimes matrimoniaux en 1970(3). Toutefois, ces amendements apportés au Code civil apparaissent plutôt comme des palliatifs au statut d'infériorité qui était le lot des femmes dans notre droit puisqu'il s'agissait de réformes très partielles faites sans tenir compte de l'ensemble et de l'esprit du Code.

(1) La femme peut demander la séparation de corps pour cause de l'adultère de son mari, 1954-55, S.Q.

(2) 1964, S.R.Q.

(3) 1970, S.Q.

Les nombreuses incongruités et les anachronismes du Code étant tels, la nécessité d'une réforme globale ne faisait plus aucun doute. Aussi, la formation en 1955 de l'Office de révision du Code civil marquait la volonté de la société québécoise de s'ajuster aux réalités contemporaines.

Lors de la rédaction du rapport, les commissaires ont été animés d'un souci de doter enfin les femmes d'un statut d'égalité et de les soustraire à la puissance paternelle et maritale. Cette orientation est conforme au principe énoncé dans notre rapport Pour les Québécoises: égalité et indépendance. En effet, ce principe d'égalité domine tout le droit de la famille et on note la volonté d'éliminer toute injustice à l'égard des femmes.

Dans un premier temps, le Conseil du statut de la femme soulignera les points sur lesquels il est en accord avec le projet de révision du Code civil. Dans un deuxième temps, il expliquera ses désaccords sur certaines propositions de l'Office et les recommandations qu'il formule.

Mentionnons que nous avons utilisé, tout au long de notre mémoire, le terme "conjoint" pour désigner la personne mariée et "conjoint de fait" pour désigner la personne vivant en union de fait.

1ère partie:

POINTS D'ACCORD DU C.S.F. AVEC LE PROJET DE L'O.R.C.C.

POINTS D'ACCORD DU C.S.F. AVEC LE PROJET DE L'O.R.C.C.

Le Conseil désire d'abord vous faire part des positions mises de l'avant par l'ORCC, qui sont en conformité avec ses objectifs.

Ainsi, au Livre I, dans les dispositions relatives aux enfants, le Conseil ne peut qu'appuyer les mesures confirmant le principe de la primauté de l'intérêt de l'enfant (art. 25). Nous tenons cependant à souligner une situation non prévue dans ce projet mais déjà en application devant le tribunal de la jeunesse et que la création du tribunal de la famille devrait inclure: la représentation par un avocat de tout enfant, dans une procédure judiciaire. Cette représentation doit être un principe établi et non laissé à la discrétion du tribunal (art. 26-27).

Le Conseil approuve l'éclaircissement apporté concernant le nom des conjoints et affirmant leur égalité. L'obligation qui est faite aux conjoints de conserver leur nom respectif dans le mariage est adaptée à notre contexte de vie actuel et permet à la femme de garder sa propre identité.

Le principe de l'égalité des conjoints, déjà énoncé au Livre I, se voit maintenu au Livre de la famille. Cette position est sans aucun doute celle préconisée et ardemment souhaitée par le C.S.F. et on ne saurait y tolérer aucune dérogation. L'application de ce principe se retrouve entre autres dans les droits et devoirs respectifs des conjoints, les régimes matrimoniaux et l'autorité parentale.

Au chapitre des régimes matrimoniaux, le Conseil appuie l'institution du régime de la société d'acquêts comme régime légal, toutefois, nous déplorons le fait qu'il soit si peu répandu. Nous reprochons aux organismes à qui revient le rôle d'informer la population de ses droits, en l'occurrence le Barreau, la Chambre des Notaires et le Ministère de la Justice, d'avoir contribué à cette situation. L'information incomplète véhiculée à ce sujet a entraîné la faible popularité de ce régime. Il est urgent que des solutions soient envisagées pour remédier à cet état de fait.

En ce qui a trait à la filiation, le Conseil est heureux de constater qu'on a aboli des distinctions entre enfant légitime, naturel, incestueux et adultérin et que le droit de contester la paternité soit enfin reconnu à la mère (art. 275).

Le principe de l'autorité parentale, tel que prévu aux articles 350 et suiv., consacre une fois de plus l'égalité des conjoints dans le mariage. L'autorité supplétive qu'on accordait à la mère, jusqu'à tout dernièrement, était nettement en contradiction avec le principe de la capacité de la femme mariée. Il était essentiel que le nouveau Code remédie à cette lacune qui durait depuis trop longtemps déjà.

Quant à la constitution d'un tribunal de la famille, le Conseil ne doute pas de la priorité de cette mesure. En effet, toute la réforme du droit de la famille est étroitement liée à la mise sur pied d'un tel tribunal et personne ne peut nier l'importance de ce besoin. Il est certain que le rapport de l'O.R.C.C. prévoit des mesures qui vont aider les personnes concernées à surmonter les difficultés qu'entraînent une séparation ou un divorce.

Dans une optique de séparation de corps ou de divorce-remède, les mécanismes prévus pour la conciliation et la présence de professionnels compétents vont permettre d'éviter ou de diminuer l'importance des conflits et des situations pénibles. Le principe de déjudiciarisation qui émane de la loi de la protection de la jeunesse (loi 24) devra animer les initiateurs du tribunal de la famille.

Le C.S.F. maintient ses positions quant à l'institution de ce tribunal, plus particulièrement en ce qui a trait à la création d'une section civile et d'une section pénale, à la présence d'un médiateur, à l'institution de services complémentaires (accueil, conciliation, perception de pension, etc...), à l'existence d'un comité de coordination et à la nécessité du huis clos lors de l'audition des causes.

Quoique conscient des difficultés de l'organisation de ce tribunal, le C.S.F. doit insister sur la célérité qui doit animer ceux qui mettront sur pied le tribunal de la famille.

Le Conseil tient à manifester son accord à l'énoncé de l'article 6 du Livre III, éliminant la présomption de survie discriminatoire à l'égard des femmes.

2ième partie:

POINTS DE DESACCORD DU C.S.F. AVEC LE PROJET DE L'O.R.C.C., COMMENTAIRES ET RECOMMANDATIONS

DES PERSONNES: DE L'ATTRIBUTION DU NOM

Chapitre III (Livre 1) - Du nom et de l'identité physique

L'Office de révision du Code civil veut que l'enfant porte le nom patronymique de son père. Dans le contexte actuel, cet accroc au principe de l'égalité des conjoints tel que suggéré par les commissaires eux-mêmes ne saurait être admis. Cette attitude de l'ORCC affiche une régression puisque le silence de la loi laisse actuellement aux parents la possibilité de donner à leurs enfants le nom de leur choix.

L'habitude qui veut qu'un enfant porte généralement le nom de son père ne doit donc pas être interprétée comme étant la seule manifestation de la volonté de ses parents. L'origine de cette coutume résulte sûrement plus du principe de l'autorité paternelle qui dominait nos lois, nos institutions et nos moeurs jusqu'à tout récemment et aussi de l'ignorance des parents quant à la possibilité d'accorder les deux noms à leurs enfants.
Les commissaires ont invoqué le principe de l'usage constant du nom du père pour justifier leur décision. Le C.S.F. estime que c'est là légaliser une forme de discrimination comme il serait également discriminatoire de ne retenir que le seul nom de la mère.
L'esprit qui doit animer le nouveau Code doit en être un de renouveau; on ne doit pas institutionnaliser ou reproduire des idées qui sont déjà dépassées, encore moins lorsqu'elles marquent un recul sur le droit existant.

Puisque le père et la mère sont égaux, puisqu'ils exercent conjointement tous les deux l'autorité parentale, les enfants doivent nécessairement porter le nom des deux parents.

La primauté du lien biologique établi par les commentateurs a pour conséquence que le nom de la mère doit précéder celui du père dans l'ordre d'attribution du nom de l'enfant.

Le fait de porter le nom de ses père et mère évitera à l'enfant des traumatismes inutiles dans le cas d'une séparation ou d'un divorce, alors qu'il ira vivre avec l'un ou l'autre de ses parents.

Mentionnons que, dans un souci de précision sur l'identification de la personne, les commissaires ont préconisé à l'article 32 l'exigence d'au moins deux prénoms. Donc, l'attribution des deux noms (mère et père) comme nom de famille nous apparaît comme une solution préférable pour remédier aux difficultés d'identification que l'on rencontre aujourd'hui.

Il importe d'uniformiser et de réglementer l'utilisation du double-nom pour éviter les difficultés qui ne manqueraient pas de surgir lors de la transmission de ce nom. Ainsi, tous les enfants d'une même famille porteront le même nom. On a déjà vu que le nom de la mère doit avoir l'ordre de priorité dans l'attribution. Pour éviter que la difficulté du choix se pose lors de la transmission du nom, il pourra être établi que les filles transmettent le nom de leur mère alors qu'il reviendra aux garçons de perpétuer celui du père. Le principe d'égalité des conjoints, tant réclamé par le C.S.F. et prôné par l'O.R.C.C. se verrait ainsi sauvegardé.

L'enfant des conjoints en union de fait ou encore l'enfant reconnu par sa mère et son père portera les deux noms. Quant à l'enfant reconnu par sa seule mère, des mesures transitoires pourront autoriser celle-ci à transmettre le nom de ses deux parents.

Le C.S.F. recommande:

1 -QUE le nom de famille de l'enfant soit composé de celui de sa mère et de celui de son père, dans l'ordre;

2 -QUE lors de la transmission du nom, la mère cède à ses enfants la première partie de son nom et le père la deuxième partie;

3 -QUE les articles 33, 36 et 41 du Livre 1 soient modifiés conformément au principe énoncé plus haut;

4 -QUE des dispositions transitoires soient prévues lorsque seule la filiation maternelle est établie.

DE LA FAMILLE - Livre deuxième

Des promesses de mariage (Chapitre I)

Le C.S.F. constate que la présence de l'article 1, sur les promesses de mariage, tend à sauvegarder la liberté totale du consentement au mariage tel que souligné par les commissaires.

Par ailleurs, le C.S.F. ne voit pas la pertinence des articles 2, 3, et 5. Le maintien d'un tel recours, dans le contexte social actuel, nous apparaît tout à fait désuet et périmé, tout en atténuant le principe poursuivi par l'article 1. Il serait préférable d'omettre ces articles et de laisser aux tribunaux le soin de décider de tels cas conformément au principe de responsabilité énoncé aux articles 1053 C.C. et suiv.

Le C.S.F. recommande:

5 -QUE soient abrogés les articles 2, 3, et 5;

6 -QUE l'article 4 soit reporté au chapitre des donations.

Des conditions requises pour contracter mariage (Chapitre II)

L'âge minimum actuellement requis par le Code civil ne se justifie aucunement dans notre contexte social. Le Conseil approuve donc l'article 9 qui suggère de reporter cet âge minimum à 18 ans. Cependant, le Conseil rejette catégoriquement la possibilité d'obtenir une dispense pour déroger à ce principe. Cette disposition devrait être d'ordre public.

Des études nombreuses(4) constatant le fort taux d'échecs des mariages précoces nous incitent à demeurer inflexible sur ce principe. L'argumentation mise de l'avant par les commentateurs, justifiant l'obtention d'une dispense pour "motifs sérieux" tels que grossesse chez une mineure, nous semble tout à fait aberrante. La solution aux problèmes de ces jeunes filles ne se retrouve sûrement pas dans le mariage. L'Etat devrait plutôt instaurer des services mieux appropriés à leurs besoins.

L'âge de la majorité ayant été fixé à 18 ans, il nous apparaît raisonnable de respecter cette condition minimale.

Le C.S.F. recommande:

7 -QUE ni la femme, ni l'homme ne puissent contracter mariage avant 18 ans révolus;

8 -QUE cette disposition soit déclarée d'ordre public de sorte qu'aucune dérogation ne soit possible;

9 -QUE l'article 25.4 soit modifié en conséquence;

10 -QUE l'article 30 soit abrogé.

Des effets du mariage (Chapitre VII)

Des droits et des devoirs respectifs des époux (Section I)

Le principe de l'égalité des conjoints se voit confirmé par l'article 41 et le C.S.F. ne peut que se réjouir de cette prise de position. Cependant, nous ne voyons pas la nécessité d'inclure au paragraphe 3, l'obligation pour

---

(4) Laurent Roy, Le divorce au Québec: évolution récente,(Québec, Division des études démographiques, Registre de la population), mars 1978, étude non publiée.

les conjoints de faire vie commune. Dans un contexte de mobilité de la main-d'oeuvre et de spécialisation du travail, le fait pour les conjoints de ne pas faire vie commune ne saurait être interprété comme la volonté de ne plus "être ensemble" contrairement à la séparation de fait où cette volonté est exprimée par l'un ou l'autre des conjoints ou même les deux. Par exemple, les travailleurs de la Baie James et les députés qui doivent résider à Québec peuvent remplir difficilement cette obligation de "vie commune".

Aussi, même si cette obligation revêt un caractère de réciprocité, elle n'a plus aujourd'hui sa raison d'être. En effet, il est fort à craindre que la femme ne soit, dans la plupart des cas, la personne dont la volonté est sacrifiée et parfois même, la carrière, si elle travaille à l'extérieur. La présence du deuxième alinéa de l'article 53 implique, de plus, que l'expression "vie commune" doit être interprétée de façon restrictive surtout en raison de l'utilisation du terme "exceptionnellement".

Dans la présente section, l'article 47 prévoit que les époux contribuent aux charges du mariage en proportion de leurs facultés respectives et que chaque époux peut s'acquitter de sa contribution par son activité au foyer. Le C.S.F. est entièrement d'accord avec le principe énoncé mais trouve inconcevable que, par contrat de mariage, des couples puissent y déroger et par conséquent, demande que l'exception contenue à l'article 68 soit éliminée.

Le C.S.F. recommande:

11 -QUE soit abrogé le 3ième alinéa de l'article 41, le 1er alinéa de l'article 241, l'article 249, le 2ième alinéa de l'article 260;

12 -QUE soit abrogé le 2ième alinéa de l'article 53;

13 -QU'on élimine l'exception contenue à l'article 68.

De la résidence familiale (Section II)

Cette section est de droit nouveau et manifeste l'intérêt des commissaires d'assurer l'égalité des conjoints au sein du mariage et protéger la résidence familiale. Certains articles vont sans doute susciter des remarques associées à l'entrave et à la liberté des conjoints d'organiser leur vie matrimoniale. Malgré certains inconvénients, ces dispositions s'avèrent pourtant nécessaires.

Tel que prévu dans le projet à l'étude, la protection de la résidence familiale, dans le cas des immeubles, est reliée à la déclaration de résidence familiale (art. 59). Pourtant, en aucun endroit nous ne retrouvons une obligation de faire la dite déclaration. Le Conseil préconise donc qu'à l'article 53, où il est prévu que les époux choisissent de concert la résidence familiale, il soit fait une obligation pour ces mêmes conjoints de faire la dite déclaration.

Les formalités exigées à l'article 61 pour cette déclaration nous apparaissent nettement exagérées. Le but poursuivi étant la protection de la résidence de la famille, on ne doit assortir ce droit d'exigences si grandes qu'elles rendent alors quasiment impossible l'exercice de ce droit. Ainsi,

l'obligation qui est faite à l'un ou l'autre des conjoints de faire la déclaration en forme notariée portant minute nécessite des déboursés et des démarches qui peuvent entraîner le non-exercice de ce droit. Le but poursuivi n'aura alors pas été atteint.

L'obligation de faire la déclaration de résidence familiale devrait être énoncée à l'article 53, mais les formalités accompagnant la dite déclaration devraient être amoindries et, par le fait même, plus accessibles. Une formule les regroupant pourrait être disponible dans tous les bureaux d'enregistrement et une clause type pourrait même être incluse dans les contrats d'achat de la résidence familiale. Cette déclaration pourrait être faite par l'un ou l'autre des conjoints ou les deux. Une fois enregistrée, le régistrateur devrait informer au moyen d'un avis le conjoint non signataire de la déclaration.

Lors de la vente d'un immeuble, en l'absence d'une déclaration de résidence, soit par formule ou clause-type contenue au contrat, le notaire devrait vérifier s'il s'agit d'une résidence familiale et si le consentement du conjoint non-propriétaire a été obtenu. Cette obligation devrait engager sa responsabilité professionnelle. Ces remarques entraînent des modifications à l'article 59.

Le C.S.F. suggère que soit inclus à l'article 67, le recours au tribunal lorsque l'un des conjoints refuse de donner le consentement requis à la vente de la résidence familiale. Le tribunal pourrait alors régler le différend selon les circonstances en respectant le principe de protection de la dite résidence.

L'exclusion de la protection de la résidence familiale rattachée aux immeubles de plus de quatre logements prévu à l'article 59 nous semble discriminatoire et non-avenue.

Concernant la déclaration de résidence familiale dans le cas de bail, la formalité se résumerait en une clause insérée dans le bail-type.

Pour que la protection des meubles affectés à l'usage du ménage soit une mesure efficace tel que prévu à l'article 54, le consentement exigé de l'autre conjoint devrait être un consentement écrit. Cette formalité s'avère indispensable pour assurer à l'un ou l'autre des conjoints son droit face au cocontractant de bonne foi - contrairement aux dispositions du 2ième alinéa de l'article 55. Dans l'élaboration du nouveau Code Civil, au chapitre de la vente, on devra tenir compte de cette disposition particulière concernant les meubles du ménage.

De plus, pour une protection supplémentaire, nous préconisons que les meubles affectés à l'usage du ménage soient déclarés insaisissables pour dettes personnelles.

Le C.S.F. recommande:

14 -QUE soit incluse à l'article 53 l'obligation pour les conjoints de faire la déclaration de la résidence familiale;

15 -QUE l'article 61, relatif aux formalités de déclaration de la résidence familiale, soit modifié;

16 -QUE la déclaration de la résidence familiale puisse être faite par l'un ou l'autre des conjoints ou les deux;

17 -QUE le régistrateur avise le conjoint non signataire de la déclaration de la résidence familiale;

18 -QUE soit modifiée la loi du notariat de façon à ce que les notaires participent à la protection de la résidence familiale et engagent leur responsabilité professionnelle;

19 -QUE soit modifié, en retranchant les mots "immeuble de moins de quatre logements" et "contre lequel une déclaration de résidence a été enregistrée", l'article 59;

20 -QUE les articles 54-55 soient modifiés de façon à ce que le consentement exigé soit un consentement écrit;

21 -QUE soient déclarés insaisissables pour dettes personnelles, les meubles affectés à l'usage du ménage.

Des régimes matrimoniaux (Chapitre VIII)

Dispositions générales (Section I)

Le principe de la mutabilité des régimes matrimoniaux conféré à l'article 76 comporte de telles exigences qu'il s'avère d'application fort difficile et donc très peu utilisé. D'après la Commission des services juridiques, seulement 0% à 1.01%(5) des couples s'en prévalent. Les effets souhaités par l'instauration de ce principe se sont avérés presque nuls.

Le C.S.F. recommande:

22 -QUE soit modifié l'article 77 de façon à ce que l'homologation par le tribunal ne soit plus exigée.

De la communauté de biens (Section III)

Le régime conventionnel de la communauté déroge à l'objectif commun poursuivi, tant par l'Office de révision que par le Conseil du statut de la femme, quant au principe de l'égalité des conjoints. En effet, l'article 150 énonce une présomption qu'à défaut de stipulation contraire, le mari est l'administrateur de la communauté. Le C.S.F. dénonce une telle proposition.

Il est essentiel que l'administration de ce régime soit confiée aux deux conjoints pour, encore une fois, sauvegarder le principe de l'égalité des

---

(5) Commission des services juridiques, 3ième rapport annuel, Québec, 1975.

conjoints dans le mariage. La règle de ce régime doit résider dans la cogestion administrative. Ce principe égalitaire ne doit souffrir aucune exception, c'est pourquoi nous demandons l'abolition du chapitre concernant les biens réservés.

Le Conseil recommande:

23 -QUE la cogestion administrative gère le régime de la communauté de meubles et acquêts;

24 -QUE la présomption édictée au paragraphe 2 de l'article 150 soit supprimée;

25 -QUE soit modifié, conformément au principe de la cogestion énoncé à la recommandation I, les articles appropriés dans la section de la communauté de meubles et acquêts;

26 -QUE la section touchant les biens réservés soit abolie (art. 216 ss.).

De la séparation de biens (Section IV)

Le Conseil constate avec étonnement la discrimination faite aux conjoints mariés en séparation de biens. En effet, l'article 230 autorise l'un ou l'autre des conjoints, qu'ils soient sous le régime de la société d'acquêts ou de la communauté de biens, à demander la séparation judiciaire de biens lorsque le régime se révèle contraire à ses intérêts ou à ceux de la famille.

Cet article permet à l'un des conjoints de demander unilatéralement un changement de régime matrimonial sans qu'intervienne une séparation de corps ou un divorce. C'est là que les conjoints mariés sous le régime de la séparation de biens subissent un préjudice, ne pouvant se prévaloir de l'avantage de modifier leur régime s'ils le jugent défavorable. Rappelons que 57%(6) des couples mariés au Québec, sont régis par la séparation de biens. Le Code devrait prévoir la possibilité d'un recours similaire pour ces conjoints.

---

(6) Service du registre central des régimes matrimoniaux,(Ministère de la Justice), Québec, 1976.

Le C.S.F. recommande:

27 -QUE soit modifié l'article 230 pour que soit étendu aux conjoints mariés sous le régime de la séparation de biens un recours permettant un changement unilatéral de régime matrimonial.

De l'union de fait

Le Conseil constate que, contrairement à l'avant-projet sur le droit de la famille publié par l'ORCC, on ne trouve pas dans le projet final de chapitre traitant de l'union de fait.

La reconnaissance de l'union de fait apparaît à l'article 49 et les articles concernant les conjoints de fait sont dispersés dans différents chapitres.

Les obligations matérielles attribuées aux conjoints aux articles 47-48 s'appliquent également aux conjoints de fait. Cependant, cette attitude constitue une atteinte au principe du libre choix qui anime les conjoints de fait. Le C.S.F. préconise qu'aucune obligation ne doive résulter de l'union de fait pour respecter la volonté des parties en cause.

Par contre, le C.S.F. déplore l'absence de mention concernant la possibilité pour les conjoints de fait de faire des ententes financières. Nous croyons qu'il est nécessaire que cette possibilité soit clairement exprimée dans le code, pour éliminer toute tendance d'interprétation restrictive de la part des tribunaux. Un tel article pourrait être inséré dans la section I, relative aux dispositions générales des régimes matrimoniaux. Point n'est besoin d'insister sur la nécessité et l'importance pour les conjoints de fait de conclure de telles ententes pour assurer leur protection réciproque.

Notre prise de position concernant l'union de fait repose sur une véritable reconnaissance de l'égalité des personnes et leur autonomie. C'est pourquoi il nous apparaît essentiel d'insister sur la non-institutionnalisation de ce genre d'union et de respecter la volonté des parties en présence.

Nous tenons aussi à souligner l'attitude discriminatoire adoptée par l'ORCC à l'égard des conjoints de fait. En effet, nous remarquons qu'à l'article 293, les conjoints de fait ne peuvent être considérés comme des adoptants. Cette exclusion est clairement manifestée dans le rapport des commissaires. Le C.S.F. voit là une injustice.

Le C.S.F. a noté avec surprise la création d'une dette alimentaire entre conjoints de fait après rupture, si des circonstances exceptionnelles le justifient. Cet énoncé à l'alinéa 2 de l'article 338 constitue une entrave supplémentaire à la liberté et l'autonomie des personnes concernées. De plus, l'interprétation des "circonstances exceptionnelles" pourrait entraîner des situations ambigues.

Nous rappelons aux membres de la Commission qu'il est indispensable d'uniformiser les conditions de durée de l'union de fait dans les lois à caractère universel. Nous proposons donc l'adoption des délais prévus dans la loi de l'assurance-automobile soit trois ans pour le couple seul et un an dans le cas d'un couple ayant un enfant. Le C.S.F. tient à préciser que dans les situations conflictuelles les conjoints de fait bénéficient des recours de droit commun.

Le C.S.F. recommande:

28 -QUE le principe du respect de choix de l'union soit maintenu;

29 -QUE l'article 49 soit modifié en supprimant le paragraphe I;

30 -QU'un article autorise les ententes financières entre conjoints de fait;

31 -QUE l'article 293 soit modifié de façon à ce que les conjoints de fait puissent être adoptants;

32 -QUE l'article 338 soit abrogé.

De la séparation de corps et du divorce (Chapitre X)

Des causes de séparation de corps et de divorce (Section III)

Le principe énoncé à l'article 240 voulant que le divorce ou la séparation de corps soit prononcé lorsque le mariage constitue un échec nous satisfait. Dans un tel esprit, nous nous étonnons de la présence du paragraphe I de l'article 241 qui est plutôt relié à la thèse d'un divorce-sanction. L'échec est suffisant pour constater la rupture et n'a nul besoin d'être précisé par des spécifications tel que le manquement à une obligation grave.

Le C.S.F. ayant déjà demandé à la recommandation 11 que l'obligation pour les conjoints de faire vie commune soit supprimée en raison de l'interprétation restrictive que veut lui donner le Code; cette obligation ne doit pas constituer un motif de divorce et le paragraphe 2 de l'article 241 devrait être modifié en conséquence. Il est à remarquer que la séparation de fait est une toute autre chose.

Le Conseil déplore, qu'à la suite de la dissension qui s'est manifestée au sein du groupe de travail sur la révision du Code, on ait finalement refusé d'instaurer le divorce et la séparation de corps par consentement mutuel. Cette mesure nous apparaît primordiale dans un contexte de séparation de corps et de divorce-remède. De nombreux pays ont déjà adopté cette formule et dans certains états amécicains, on a même instauré le divorce par correspondance. La révision du Code civil nous apparaît être l'occasion idéale de s'ajuster à des principes qui, somme toute, reflètent l'état et les besoins de notre société. C'est pourquoi nous refusons l'obligation émise au paragraphe 3 de l'article 241, qui impose aux conjoints admissibles au divorce par consentement mutuel, un délai d'un an sans cohabitation. Cette condition n'a pas sa raison d'être dans un contexte de renouveau.

Concernant la preuve, l'article 244 prévoit que l'aveu d'une partie est recevable ce à quoi acquiesce le Conseil; par contre, l'exigence possible d'une preuve additionnelle telle que stipulée dans la 2ième partie de l'alinéa 2, nous semble superflue et non-avenue.

Il est aussi tout à fait inadmissible que subsiste la possibilité pour le tribunal de rejeter une demande de divorce ou de séparation de corps. Une fois que les parties se sont astreintes à tout le processus d'une telle demande, on ne peut que constater l'échec du mariage.

Toutes ces mesures tiennent compte de l'implantation d'un tribunal de la famille et cela appuie la thèse du divorce-remède.

Le C.S.F. recommande:

33 -QU'on reconnaisse le principe du divorce par consentement mutuel;

34 -QUE le paragraphe 2 de l'article 241 soit modifié de façon à ce qu'une séparation de fait de 3 ans donne ouverture à une demande de divorce;

35 -QUE soit maintenu au paragraphe 2 de l'article 241 le délai de 3 ans pour une demande de séparation de corps ou de divorce en raison de maladie incurable ou d'emprisonnement;

36 -QUE soient supprimés les alinéas 1 et 3 de l'article 241;

37 -QUE soit supprimée la deuxième partie du 2ième alinéa de l'article 244;

38 -QUE l'article 248 soit abrogé;

39 -QU'en cas de contestation de séparation de corps ou de divorce, le jugement final soit rendu dans un délai maximum d'un an.

De la conciliation (Section IV)

Lorsqu'un ajournement prévu à l'article 246 est prononcé par le tribunal, nous croyons que la possibilité pour l'une ou l'autre des parties en cause de demander la désignation d'une personne compétente pour faciliter la conciliation puisse aussi être exercée.

Le C.S.F. recommande:

40 -QUE l'alinéa de l'article 246 soit modifié afin d'étendre à l'une ou l'autre des parties en cause la possibilité de demander la désignation d'une personne compétente pour faciliter la conciliation.

Des mesures accessoires (Section VI)

Dans cette section portant sur les mesures accessoires, le Conseil note l'introduction de l'article 255 autorisant un conjoint séparé ou divorcé à demander des aliments une fois le jugement final intervenu. Il est nécessaire de faire la relation entre cet article et le nouvel article 337 au titre de l'obligation alimentaire qui étend l'obligation alimentaire entre conjoints au-delà du mariage, soit entre conjoints divorcés ou dont le mariage a été annulé.

Cette position entre en désaccord avec les idées mises de l'avant par le C.S.F. qui préconise l'accession à l'autonomie le plus rapidement possible. Comme c'est généralement la femme qui a des besoins financiers, c'est donc cette dernière qui est maintenue dans un état de dépendance face à son conjoint. Le maintien d'une dette alimentaire une fois jugement final prononcé procure à la femme une protection superflue et contribue à perpétuer sa situation de dépendance.

L'article 256 et les commentaires qui l'accompagnent confirment bien la volonté des commissaires de faire subsister la dette alimentaire malgré la rupture du lien matrimonial. En effet, cet article constitue une mesure d'exception à ce principe. Nous déplorons l'attitude paternaliste et conservatrice des commissaires. Nous constatons de plus que les commissaires ont rejeté trop facilement l'implantation de la formule d'indexation des pensions alimentaires pour une simple question de technicalité. Cette attitude oblige les parties concernées à multiplier les demandes devant le tribunal et alourdit inutilement les coûts de fonctionnement de l'appareil judiciaire.

Le C.S.F. recommande:

41 -QUE les articles 255 et 337 soient abrogés;

42 -QUE l'article 256 soit modifié de façon à consacrer le principe de l'accession à l'autonomie des conjoints;

43 -QUE l'article 257 soit modifié de façon à ce que l'indexation des pensions alimentaires soit prévue.

Des effets de la séparation de corps et du divorce (Section VII)

Le C.S.F. est fortement préoccupé par la situation de la femme mariée sous le régime de la séparation de biens qui était le régime choisi par 57%(7) des couples, en 1976. Notre préoccupation est d'autant plus justifiée que le projet à l'étude comporte des changements profonds pour les conjoints de ce régime.

Ainsi, les dispositions concernant la stabilité des meubles affectés à l'usage du ménage prévues à l'article 56 affectent le droit de propriété sur ces dits meubles, lequel droit, en vertu des contrats de séparation de biens est généralement dévolu à la femme. L'article 68 rend impératives ces dispositions concernant les meubles et cela quel que soit le régime matrimonial des conjoints. Le Conseil ne conteste pas le bien-fondé de l'introduction de ces articles, cependant, il tient à souligner l'impact qu'il produit sur la situation matérielle de la femme séparée de biens.

Au sujet des donations, nous tenons aussi à attirer l'attention des membres de la Commission sur certains problèmes.

---

(7) Service du registre central des régimes matrimoniaux,(Ministère de la Justice, Québec, 1976).

Nous avons remarqué qu'à l'article 264, alinéa 2, il est prévu que le divorce et la séparation de corps sont sans effet sur les donations entre vifs stipulées au contrat de mariage. Cependant, l'addition d'une exception à ce principe soit: "sauf stipulation contraire au contrat", nous a fait sursauter. En effet, nous ne nous expliquons pas l'introduction dans le Code de la possibilité d'introduire des clauses dont la légalité a été maintes fois mise en doute par nos tribunaux jusqu'ici.

Les commissaires ont eux-mêmes envisagé cette interprétation dans leurs commentaires. Ils ont pourtant passé outre à cette difficulté craignant que cette forme de contrat de mariage ne soit plus assortie de donations entre vifs. Peut-on imaginer qu'un mari assortisse une donation faite à son épouse au moment du mariage à la condition qu'elle s'engage à ne jamais le quitter? Quoi de plus aberrant! Pourtant, d'après les commissaires, cette pratique serait de plus en plus courante. Cet alinéa ne doit souffrir aucune exception et ce genre de clause devrait être prohibée, encore moins trouver caution auprès des codificateurs.

L'alinéa 3 autorise le tribunal à différer le paiement des donations entre vifs. Nous ne croyons pas que les bénéfices consentis à la femme dans ce régime permette au tribunal d'intervenir à ce niveau. Face à une telle situation, la femme devra seule décider si elle consent à des arrangements de cet ordre.

On remarque, à l'alinéa 4, que les donations pour cause de mort, bien qu'elles soient déclarées irrévocables dans un contrat de mariage, peuvent être annulées ou réduites.

Par un contrat de mariage en séparation de biens, la femme renonce aux avantages qui lui sont consentis par le régime légal ou celui de la communauté. En retour, elle bénéficie de certains avantages tels le droit de propriété des meubles et donations entre vifs ou/et à cause de mort quelquefois assorties de clauses restrictives. Nous savons tous maintenant qu'il s'agit d'avantages bien précaires et pour ainsi dire inexistants.

Les contrats actuels comprennent pour la plupart des clauses de partage des tâches et des responsabilités dans le ménage. Ces mêmes clauses font assumer à l'homme seul, la charge financière de la famille, alors qu'on réserve à l'épouse les soins des enfants et l'entretien ménager. On a cependant prévu, très fréquemment, la situation où la femme contribuera de ses propres deniers au mieux-être de sa famille. Dans ce cas, on a prévu aussi que, dans l'éventualité d'une rupture, elle ne pourra alors réclamer les sommes qu'elle aura investies par pure libéralité.

Le C.S.F. a déjà souligné plus haut son refus que toute dérogation à l'article 47 soit possible tel que prévu à l'article 68.

Cependant, il nous apparaît indispensable que le nouveau Code prévoie, au chapitre de la famille section 7, des effets traitant de la séparation de corps et du divorce, la possibilité pour le tribunal de reconnaître, d'évaluer et de rembourser l'apport de la femme séparée de biens. En effet, les tribunaux de nos jours refusent de reconnaître cet investissement profitable à la famille et au mari créant ainsi quotidiennement des injustices.

Nous ne croyons pas que la reconnaissance de l'apport d'une femme au foyer ou d'une femme, qui par son travail à l'extérieur et sa contribution de ses propres deniers aux besoins courants de la famille, permet alors à son conjoint d'investir dans des biens plus tangibles tels que maison, chalet, bateau, et parfois plus, soit considérée comme une atteinte au principe de l'autonomie qui nous est si cher. Ce n'est que l'application pure et simple du principe de justice entre conjoints et donc la confirmation de l'égalité des conjoints.

L'inégalité du régime de la séparation de biens venant d'être exposée, le C.S.F. trouve inadmissible l'énoncé du 2ième alinéa de l'article 265. En effet, des conjoints séparés, suite à une réconciliation, devraient logiquement être soumis au régime légal de la société d'acquêts, à moins de se prévaloir des dispositions de l'article 76 et suiv.

Le C.S.F. recommande:

44 -QUE l'alinéa 2 de l'article 264 soit modifié en abrogeant les mots "sauf stipulation contraire au contrat";

45 -QUE l'alinéa 3 du même article soit abrogé;

46 -QUE soit créé dans cette section un article conférant au tribunal le devoir d'évaluer et de reconnaître la contribution du conjoint séparé de biens et de le rémunérer en conséquence sans préjudice à ses droits alimentaires;

47 -QUE l'alinéa 2 de l'article 265 soit modifié de façon à ce que les conjoints séparés de corps, après réconciliation, soient régis par la société d'acquêts.

LE TRIBUNAL DE LA FAMILLE

La création du tribunal de la famille modifierait le climat actuel des tribunaux. Les conflits pourraient se régler dorénavant dans la dignité et la sérénité, en tenant compte de l'intérêt de chacun des membres de la famille. Ce tribunal devrait faire appel à un éventail de travailleurs compétents et spécialisés: travailleurs sociaux, psychologues, thérapeutes, avocats, conseillers matrimoniaux, conseillers financiers et autres.

Le C.S.F. suggère donc une implantation graduelle de ce tribunal dans les régions où il y a une forte concentration de la population et, par le fait même, des besoins plus grands. Dans ces régions, il existe actuellement des services s'apparentant à ceux préconisés dans le rapport sur le tribunal de la famille. Le rodage pourra s'effectuer plus facilement et les ajustements nécessaires pourront être apportés de façon à éviter les problèmes lors de l'implantation dans les autres régions. Il est important de souligner que la crédibilité de ce tribunal et son efficacité dépendront du contact établi entre le tribunal, son personnel et le justiciable. On reproche aux tribunaux actuels leur déshumanisation, leur impersonnalité, leur froideur et leur lenteur; il ne faudrait pas, dans un but de déjudiciarisation, alourdir le processus en multipliant les services et les interventions.

Les parties devraient pouvoir faire appel aux services du tribunal suivant leurs besoins respectifs et selon leur volonté, et non pas, être astreintes à consulter chacun de ces services avant de pouvoir enfin régler le problème

qui les concerne. Le principe de la liberté et de l'autonomie des individus doit être respecté tout au long des différentes étapes à franchir pour l'obtention d'une séparation de corps ou d'un divorce. Plus précisément, le Conseil pense que le service de consultation familiale peut apporter une aide non seulement avant la séparation ou le divorce mais aussi procurer une aide précieuse après jugement. Aussi, ce service devrait avoir une vocation plus large compte tenu des besoins de la clientèle.

Cependant, une fois le processus judiciaire amorcé, les consultations d'experts ne devront pas demeurer la seule prérogative du juge mais être aussi accessibles à l'une ou l'autre des parties en présence sans oublier l'intervention possible des enfants ou de leurs représentants.

Le Conseil tient à préciser que la compétence de tous les professionnels de ce tribunal ne doit faire aucun doute. Les critères de sélection devront être très sévères et un intérêt marqué et profond pour le droit familial devra être exigé. Des connaissances complémentaires en psychologie, sociologie, criminologie ainsi qu'une expérience pertinente seront nécessaires. Toutes ces exigences concernant les professionnels s'appliquent également aux avocats qui seront appelés à exercer les fonctions de juges et médiateurs.

Le Conseil suggère aussi que soit envisagée la possibilité de créer, à l'instar du service de perception des pensions alimentaires, un service de fixation des dites pensions. Ce service pourrait être composé de spécialistes de la question financière chargés d'évaluer la situation et les besoins de l'une ou l'autre des parties. Cet organisme, en plus de

dispenser des conseils, faciliterait sûrement le règlement d'ententes financières entre conjoints. Pour assurer son efficacité, les membres de ce service pourraient bénéficier de pouvoirs leur permettant de recueillir les renseignements nécessaires à la bonne marche de leur travail.

Le C.S.F. recommande donc:

48 -QU'il y ait une implantation graduelle du tribunal de la famille;

49 -QUE le fonctionnement des services reliés au tribunal de la famille soit conforme au principe du respect de la liberté et de l'autonomie des individus;

50 -QUE les critères de sélection du personnel professionnel oeuvrant au sein du tribunal de la famille soient établis de façon à recruter des personnes indispensables à son bon fonctionnement;

51 -QUE les juges et les médiateurs choisis pour siéger au tribunal de la famille aient des connaissances dans des disciplines complémentaires au droit familial et fassent preuve de qualités et d'aptitudes dans ce domaine;

52 -QUE soit créé un service de fixation des pensions alimentaires à l'instar du service de perception de pensions alimentaires.

CONCLUSION

CONCLUSION

Au XXième siècle, sont survenus de profonds changements socio-économiques qui ont entraîné des modifications de la structure familiale. L'ère des familles nombreuses et traditionnelles est désormais révolue. Au Québec, les couples ont maintenant 1.8 enfant(8), 44% des femmes sont sur le marché du travail(9), 1 mariage sur 3 constitue un échec(10) et les rôles sociaux de l'homme et la femme ont profondément changé. Il est donc urgent que des législations adéquates soient adoptées en matières familiales. Les femmes du Québec ont déjà attendu trop longtemps ces réformes, la reconnaissance de leur égalité et l'accession à leur autonomie.

Les commentaires qui accompagnent le rapport de l'Office de Révision du Code civil nous démontrent bien que, malgré ces situations nouvelles, les commissaires en présence d'opinions diversifiées se sont ralliés aux positions conservatrices. En effet, nous remarquons cette attitude à plusieurs reprises; il en fut ainsi pour le nom, l'union de fait, les motifs de séparation de corps ou divorce et leurs effets; autant de sujets qui auraient nécessité d'une telle commission une prise de position novatrice.

Notre contexte social,en pleine évolution et transformation, ne doit tolérer aucun compromis de cet ordre. On ne doit pas rater la chance unique que nous

---

(8) C.S.F., Pour les Québécoises: égalité et indépendance,(Gouvernement du Québec, Éditeur officiel du Québec, 1978): 28.

(9) Statistique Canada, La Population active,(cat. 71-0001, déc. 1978): 14.

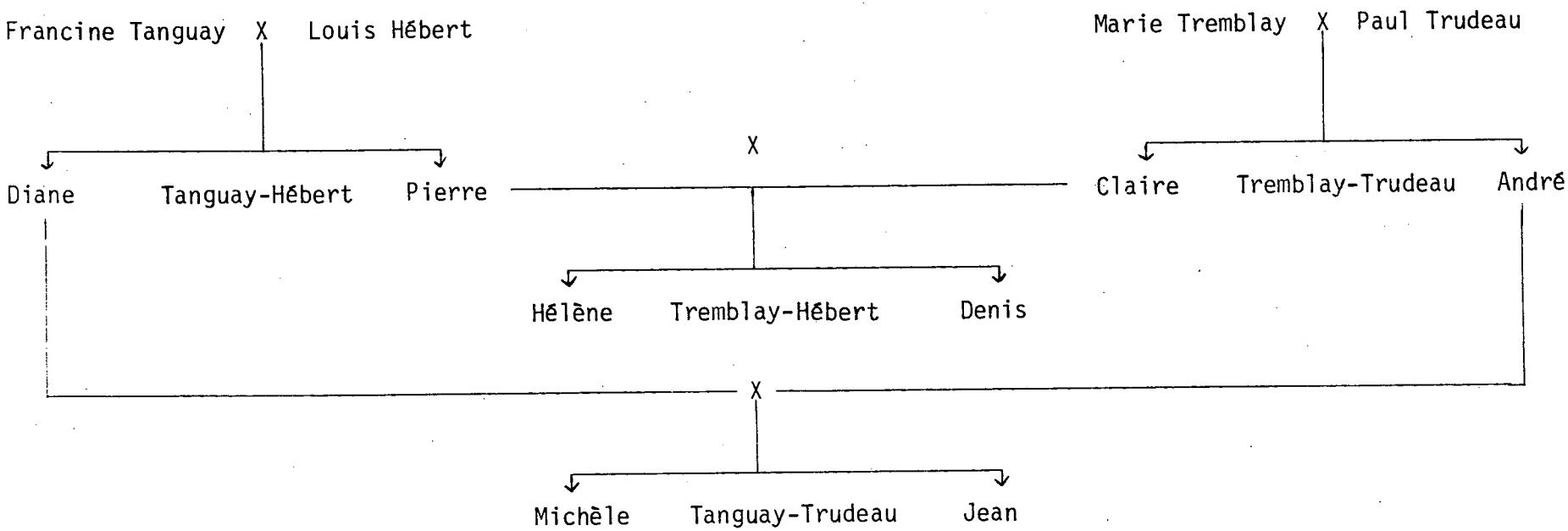
(10) Roy, op. cit.

avons au Québec d'adapter notre droit familial à nos besoins et à notre identité collective.

Il ne faut pas présumer l'étroitesse d'esprit des Québécois et des Québécoises en refusant de leur proposer des tendances innovatrices sous prétexte qu'elles bousculeraient une tradition séculaire. Au contraire, nous croyons que le Québec est prêt à accepter des changements majeurs mieux adaptés à son présent et à son avenir. Il ne faut pas oublier que l'occasion qui nous est offerte aujourd'hui ne se représentera pas dans un proche avenir.

N'oublions pas que Napoléon est mort depuis longtemps!

APPENDICE A: Exemple de l'attribution et de la transmission du nom de famille



Légende: X = mariage

APPENDICE B

LISTE DES RECOMMANDATIONS

Livre 1 (Chapitre III) - Du nom et de l'identité physique

Section I - De l'attribution du nom

1 -QUE le nom de famille de l'enfant soit composé de celui de sa mère et de celui de son père, dans l'ordre;

2 -QUE lors de la transmission du nom, la mère cède à ses enfants la première partie de son nom et le père la deuxième partie;

3 -QUE les articles 33, 36 et 41 du Livre 1 soient modifiés conformément au principe énoncé plus haut;

4 -QUE des dispositions transitoires soient prévues lorsque seule la filiation maternelle est établie.

Livre II - La famille

Chapitre 1 - Des promesses de mariage

5 -QUE soient abrogés les articles 2, 3 et 5;

6 -QUE l'article 4 soit reporté au chapitre des donations.

Chapitre II - Des conditions requises pour contracter mariage (art. 9)

7 -QUE ni la femme, ni l'homme ne puissent contracter mariage avant 18 ans révolus;

8 -QUE cette disposition soit déclarée d'ordre public de sorte qu'aucune dérogation ne soit possible;

9 -QUE l'article 25.4 soit modifié en conséquence;

10 -QUE l'article 30 soit abrogé.

Chapitre VII - Des effets du mariage

Section I - Des droits et des devoirs respectifs des époux

11 -QUE soit abrogé le 3ième alinéa de l'article 41, le 1er alinéa de l'article 241, l'article 249, le 2ième alinéa de l'article 260;

12 -QUE soit abrogé le 2ième alinéa de l'article 53;

13 -QU'on élimine l'exception contenue à l'article 68.

Section II - De la résidence familiale

14 -QUE soit incluse à l'article 53 l'obligation pour les conjoints de faire la déclaration de la résidence familiale;

15 -QUE l'article 61, relatif aux formalités de déclaration de la résidence familiale, soit modifié;

16 -QUE la déclaration de la résidence familiale puisse être faite pour l'un ou l'autre des conjoints ou les deux;

17 -QUE le régistrateur avise le conjoint non signataire de la déclaration de la résidence familiale;

18 -QUE soit modifiée la loi du notariat de façon à ce que les notaires participent à la protection de la résidence familiale et engagent leur responsabilité professionnelle;

19 -QUE soit modifié, en retranchant les mots "immeuble de moins de quatre logements" et "contre lequel une déclaration de résidence a été enregistrée", l'article 59;

20 -QUE les articles 54-55 soient modifiés de façon à ce que le consentement exigé soit un consentement écrit;

21 -QUE soient déclarés insaisissables pour dettes personnelles, les meubles affectés à l'usage du ménage.

Chapitre VIII - Des régimes matrimoniaux

Section 1 - Dispositions générales

22 -QUE soit modifié l'article 77 de façon à ce que l'homologation par le tribunal ne soit plus exigé.

Section III - De la communauté de biens

23 -QUE la cogestion administrative gère le régime de la communauté de meubles et acquêts;

24 -QUE la présomption édictée au paragraphe 2 de l'article 150 soit supprimée;

25 -QUE soient modifiés, conformément au principe de la cogestion énoncé à la recommandation 1, les articles appropriés de la communauté de meubles et acquêts;

26 -QUE la section touchant les biens réservés soit abolie (art. 216 ss.).

Section IV - De la séparation de biens

27 -QUE soit modifié l'article 230 pour que soit étendu aux conjoints mariés sous le régime de la séparation de biens un recours permettant un changement unilatéral de régime matrimonial.

De l'union de fait

28 -QUE le principe du respect de choix de l'union soit maintenu;

29 -QUE l'article 49 soit modifié en supprimant le paragraphe 1;

30 -QU'un article autorise les ententes financières entre conjoints de fait;

31 -QUE l'article 293 soit modifié de façon à ce que les conjoints de fait puissent être adoptants;

32 -QUE l'article 338 soit abrogé.

Chapitre X - De la séparation de corps et du divorce

Section 1

33 -QU'on reconnaisse le principe du divorce par consentement mutuel;

34 -QUE le paragraphe 2 de l'article 241 soit modifié de façon à ce qu'une séparation de fait de 3 ans donne ouverture à une demande de divorce;

35 -QUE soit maintenu au paragraphe 2 de l'article 241 le délai de 3 ans pour une demande de séparation de corps ou de divorce en raison de maladie incurable ou d'emprisonnement;

36 -QUE soient supprimés les alinéas 1 et 3 de l'article 241;

37 -QUE soit supprimée la deuxième partie du 2ième alinéa de l'article 244;

38 -QUE l'article 248 soit abrogé;

39 -QU'en cas de contestation de séparation de corps ou de divorce, le jugement final soit rendu dans un délai maximum d'un an.

Section IV - De la conciliation

40 -QUE l'alinéa de l'article 246 soit modifié afin d'étendre à l'une ou l'autre des parties en cause la possibilité de demander la désignation d'une personne compétente pour faciliter la conciliation.

Section VI - Des mesures accessoires

41 -QUE les articles 255 et 337 soient abrogés;

42 -QUE l'article 256 soit modifié de façon à consacrer le principe de l'accession à l'autonomie des conjoints;

43 -QUE l'article 257 soit modifié de façon à ce que l'indexation des pensions alimentaires soit prévue.

Section VII - Des effets de la séparation de corps et du divorce

44 -QUE l'alinéa 2 de l'article 264 soit modifié en abrogeant les mots "sauf stipulation contraire au contrat";

45 -QUE l'alinéa 3 du même article soit abrogé;

46 -QUE soit créé dans cette section un article conférant au tribunal le devoir d'évaluer et de reconnaître la contribution du conjoint séparé de biens et de le rémunérer en conséquence sans préjudice à ses droits alimentaires;

47 -QUE l'alinéa 2 de l'article 265 soit modifié de façon à ce que les conjoints séparés de corps, après réconciliation, soient régis par la société d'acquêts.

Tribunal de la famille

48 -QU'il y ait une implantation graduelle du tribunal de la famille;

49 -QUE le fonctionnement des services reliés au tribunal de la famille soit conforme au principe du respect de la liberté et de l'autonomie des individus;

50 -QUE les critères de sélection du personnel professionnel oeuvrant au sein du tribunal de la famille soient établis de façon à recruter des personnes indispensables à son bon fonctionnement;

51 -QUE les juges et les médiateurs choisis pour siéger au tribunal de la famille aient des connaissances dans des disciplines complémentaires au droit familial et fassent preuve de qualités et d'aptitudes dans ce domaine;

52 -QUE soit créé un service de fixation des pensions alimentaires à l'instar du service de perception de pensions alimentaires.

APPENDICE C

ARTICLES DU PROJET DU CODE CIVIL

Livre I: Des personnes

art. 25: L'intérêt de l'enfant doit être la considération déterminante de toute décision qui le concerne, qu'elle soit prise par ses parents, par les personnes qui en tiennent lieu ou qui en ont la garde ou par l'autorité judiciaire.

On tient compte, notamment, de l'âge, du sexe, de la religion, de la langue, du caractère de l'enfant, de son milieu familial et des autres circonstances dans lesquelles il se trouve.

art. 26: Dans toute décision judiciaire affectant l'intérêt d'un enfant, le juge doit consulter ce dernier, s'il est doué de discernement, à moins que les circonstances ne s'y prêtent pas.

art. 27: Le tribunal doit, lorsque l'intérêt de l'enfant l'exige, désigner un avocat pour le représenter dans une procédure.

Toute personne intéressée, y compris les membres des services auxiliaires du tribunal, peut demander la désignation d'un avocat.

art. 32: Toute personne humaine a un nom composé d'un nom patronymique et d'au moins deux prénoms qui lui sont attribués dans l'acte de naissance.

art. 33: L'enfant porte le nom patronymique de son père.

Toutefois, lorsque seule la filiation maternelle est établie, il porte le nom de sa mère.

art. 36: L'enfant qui est reconnu par son père dans les conditions visées à l'article 273 du Livre De la famille a le droit de porter le nom patronymique de ce dernier.

Il peut demander, par requête, la rectification des registres de l'état civil.

art. 41: L'adopté porte le nom patronymique de l'adoptant et, en cas d'adoption par des époux, celui du mari, à moins que le tribunal ne décide, à la demande de l'adoptant, de l'adopté ou de son tuteur, de lui laisser son nom d'origine ou d'y ajouter le nom de l'adoptant.

Livre II: De la famille

art. 1: Les fiançailles ou promesses réciproques de mariage n'obligent pas à contracter mariage.

art. 2: La rupture abusive des promesses de mariage entraîne l'obligation de réparer le préjudice causé.

Toutefois, la perte des avantages que le mariage aurait procurés à la partie demanderesse ne donne lieu à aucune indemnité.

art. 3: La promesse d'indemnité forfaitaire stipulée en cas d'une rupture éventuelle des promesses de mariage est sans effet.

art. 9: Le mariage ne peut être contracté avant d'avoir atteint l'âge de dix-huit ans.

Toutefois, une dispense d'âge peut être accordée, pour motif sérieux, par le juge, lorsque le futur conjoint est âgé de seize ans.

Le mineur peut présenter seul la demande.

Ses père et mère, son tuteur s'il en a un et les personnes qui en ont la garde de fait doivent être appelés.

art. 25: Est nul, de nullité absolue, le mariage contracté:

4. par une personne de moins de seize ans.

art. 30: Le mariage contracté, sans dispense judiciaire, par un époux âgé de seize à dix-huit ans, peut être déclaré nul à la demande de l'un ou l'autre des époux, du père, de la mère ou de la personne ayant la garde, juridique ou de fait, de l'époux qui n'avait pas atteint l'âge requis, sauf au tribunal à juger suivant les circonstances.

La demande en nullité n'est plus recevable lorsqu'il s'est écoulé un an depuis que les conditions d'âge ont été satisfaites.

art. 41: Les époux ont, en mariage, les mêmes droits et les mêmes obligations.

Ils se doivent mutuellement fidélité, secours et assistance.

Ils sont tenus de faire vie commune.

art. 45: Chacun des époux peut donner à l'autre mandat de le représenter, même dans l'exercice des droits et pouvoirs que le régime matrimonial lui attribue.

art. 47: Les époux contribuent aux charges du mariage en proportion de leurs facultés respectives.

Chaque époux peut s'acquitter de sa contribution par son activité au foyer.

art. 48: L'époux qui contracte pour les besoins courants du mariage s'engage seul pour le tout.

Il engage également son conjoint dans la mesure où celui-ci était tenu de contribuer aux charges du mariage.

Toutefois, le conjoint n'est pas obligé à la dette s'il avait porté à la connaissance du cocontractant sa volonté de n'être pas engagé.

art. 49: Les règles des articles 47 et 48 s'appliquent également aux époux de fait.

Dans ce Code, sont époux de fait ceux qui, sans être mariés l'un avec l'autre, vivent ensemble ouvertement comme mari et femme, d'une façon continue et stable.

art. 53: Les époux choisissent de concert la résidence principale de la famille.

Exceptionnellement, le tribunal peut autoriser un des époux à avoir une résidence distincte pendant un temps limité et rendre alors toute ordonnance appropriée dans l'intérêt de la famille.

art. 54: Un époux ne peut, sans le consentement de l'autre, aliéner, grever d'un droit réel ou transporter hors de la résidence principale de la famille les meubles qui lui appartiennent et qui y sont affectés à l'usage du ménage.

Toutefois, cette disposition n'est pas applicable à l'époux abandonné par son conjoint.

art. 55: Le conjoint qui n'a pas donné son consentement à un acte relatif à un meuble garnissant la résidence principale de la famille et affecté à l'usage du ménage peut, s'il ne l'a pas ratifié, demander la nullité de l'acte.

Toutefois, l'acte à titre onéreux ne peut être annulé si le cocontractant était de bonne foi.

art. 56: En cas de séparation de corps, divorce ou annulation de mariage, le tribunal peut, dans l'intérêt de la famille ou de l'un des conjoints, sous tous les régimes et aux conditions qu'il juge raisonnables, attribuer à l'un des époux la propriété de meubles appartenant à son conjoint et qui garnissent la résidence principale de la famille et sont affectés à l'usage du ménage.

art. 58: L'époux locataire de la résidence principale de la famille ne peut, sans le consentement de son conjoint, ni sous-louer, ni céder son droit, ni mettre fin au bail avant l'expiration du terme convenu ou prévu par la loi.

art. 59: L'époux propriétaire d'un immeuble de moins de quatre logements qui sert, en tout ou en partie, de résidence principale de la famille et contre lequel une déclaration de résidence a été enregistrée ne peut, sans le consentement de son conjoint, l'aliéner, le grever d'un droit réel ou en louer la partie réservée à l'usage de la famille.

L'usufruitier, l'emphytéote et l'usager sont soumis à la même règle.

art. 60: A défaut de consentement, l'acte passé par l'époux propriétaire, usufruitier, emphytéote, usager ou locataire de la résidence principale de la famille, peut être annulé à la demande du conjoint, s'il ne l'a pas ratifié.

art. 61: La déclaration de résidence est faite, par l'un ou l'autre des époux, en forme notariée en minute.

Elle contient les mentions nécessaires à l'enregistrement.

art. 65: Lorsque l'immeuble qui servait de résidence principale de la famille est un immeuble sur lequel les époux ou l'un d'eux ont un droit de propriété, le tribunal peut, à la dissolution du régime matrimonial par décès, divorce, séparation de corps ou lors de l'annulation du mariage, attribuer, aux conditions

qu'il détermine, le droit de propriété ou un droit d'habitation à l'un des époux ou, en cas de décès, au survivant, à charge de payer une idemnité s'il y a lieu.

art. 67: S'il y a désaccord entre les époux concernant la direction morale et matérielle de la famille, la contribution aux charges du mariage, l'éducation des enfants ou le choix de la résidence familiale, l'un ou l'autre peut s'adresser au tribunal.

Celui-ci, après avoir tenté de concilier les parties, tranche le différend en tenant compte du meilleur intérêt de la famille.

art. 68: Les dispositions du présent chapitre, à l'exception de l'article 47, sont impératives et s'appliquent à tous les époux, quel que soit leur régime matrimonial.

art. 76: Il est loisible aux époux de modifier pendant le mariage leur régime matrimonial, ainsi que toute stipulation faite dans leurs conventions matrimoniales et d'effectuer tout changement portant sur une donation ou sur le statut d'un bien déterminé, pourvu que ces modifications ne compromettent ni les intérêts de la famille, ni les droits de leurs créanciers.

Les donations portées au contrat de mariage, y compris celles faites à cause de mort, peuvent être modifiées, même si elles sont stipulées irrévocables, à condition d'obtenir le consentement de ceux qui les ont acceptées ou de leurs représentants.

art. 77: Les conventions entre époux faites en vertu de l'article précédent doivent être, à peine de nullité absolue, constatées par acte notarié en minute et homologuées par le tribunal de leur domicile commun ou du domicile de l'un d'eux.

art. 150: Les époux peuvent convenir que l'un d'eux sera l'administrateur de la communauté.

Ils sont présumés avoir choisi le mari comme administrateur de la communauté, à défaut de stipulation expresse dans le contrat de mariage.

art. 216: Les revenus du travail personnel du conjoint de l'administrateur, les meubles et les immeubles qu'il acquiert en en faisant emploi, sont réservés à son administration et il en a la jouissance et la libre disposition.

art. 230: En régime de société d'acquêts ou de communauté, la séparation de biens peut être poursuivie par l'un ou l'autre des époux lorsque le régime se révèle contraire à ses intérêts ou à ceux de la famille.

art. 240: Le divorce ou la séparation de corps est prononcé lorsque le mariage constitue un échec.

art. 241: Il est réputé en être ainsi dans les cas suivants:

1. un époux a manqué gravement à une obligation résultant du mariage;

2. les époux ont vécu séparés pendant une période d'au moins trois ans précédant immédiatement la présentation de la demande parce que l'un d'eux a décidé de ne plus faire vie commune, qu'il est atteint d'une maladie incurable ou qu'il a été condamné à une peine d'emprisonnement à la suite d'une infraction criminelle;

3. les époux ont, d'un commun accord, vécu séparés pendant une période d'au moins un an précédant immédiatement la présentation de la demande et consentent à la séparation de corps ou au divorce.

art. 244: La preuve de l'échec du mariage doit être faite devant le tribunal.

L'aveu d'une partie est recevable, mais le tribunal peut exiger une preuve additionnelle.

art. 246: Le tribunal ajourne les procédures en séparation de corps ou en divorce à une date qu'il indique, s'il croit que:

1. les parties peuvent se réconcilier ou concilier leurs différends;

2. le divorce ou la séparation de corps serait préjudiciable à la conclusion d'accords raisonnables pour assurer l'entretien des enfants ou de l'un des conjoints;

3. l'ajournement peut éviter un préjudice sérieux à l'un des conjoints ou de leurs enfants.

Le tribunal peut, en même temps, désigner une personne compétente pour concilier les parties; il peut aussi rendre les ordonnances provisoires qu'il juge utiles.

art. 248: Le tribunal, s'il rejette la demande en séparation de corps ou en divorce et s'il l'estime utile à une reprise de la vie commune, peut permettre aux époux de vivre séparément pendant un délai déterminé.

Il rend alors les ordonnances accessoires qu'il juge appropriées.

art. 249: La demande en séparation de corps ou en divorce délie les époux de l'obligation de faire vie commune.

art. 255: A la demande d'un époux séparé ou divorcé, le tribunal peut aussi statuer sur de semblables mesures après que le jugement de séparation ou de divorce a été prononcé.

art. 256: Au moment où il prononce le divorce ou postérieurement, le tribunal peut, compte tenu des circonstances, déclarer éteint le droit qu'avaient les anciens époux de se réclamer des aliments.

art. 257: Les mesures provisoires ou accessoires ordonnées par le tribunal sont sujettes à révision chaque fois qu'un fait nouveau le justifie, sauf dans le cas prévu à l'article précédent.

art. 260: La séparation de corps ne rompt pas le lien du mariage; aucun des époux ne peut en contracter un nouveau du vivant de l'autre.

Elle délie les époux de l'obligation de faire vie commune.

art. 264: Le tribunal, en prononçant le divorce ou la séparation de corps, statue sur les donations, s'il y a lieu.

Le divorce et la séparation de corps sont sans effet quant aux donations entre vifs que les époux se sont faites, sauf stipulation contraire au contrat.

Toutefois, le tribunal peut ordonner que le paiement en soit différé pour un temps qu'il détermine.

Le tribunal peut aussi annuler ou réduire les donations irrévocables faites à cause de mort, en tenant compte des circonstances dans lesquelles se trouvent les parties.

art. 265: La réconciliation et la réunion des époux séparés de corps font cesser les effets de la séparation.

Toutefois, les époux demeurent séparés de biens, à moins qu'ils ne se prévalent des dispositions des articles 76 et suivants.

art. 275: Le père présumé peut désavouer l'enfant.

La mère peut aussi contester la paternité du père présumé.

art. 293: Peuvent être adoptants:

1. les époux faisant vie commune;

2. le conjoint du père ou de la mère d'un enfant;

3. les époux séparés de corps ou de fait ou les époux divorcés, s'il avaient adopté de fait l'enfant avant leur séparation ou leur divorce;

4. toute autre personne majeure.

art. 337: Les époux divorcés ou les personnes dont le mariage a été annulé se doivent des aliments, à moins que le tribunal n'en décide autrement.

art. 338: Les époux de fait se doivent des aliments tant qu'ils font vie commune.

Toutefois, le tribunal peut, si des circonstances exceptionnelles le justifient, ordonner à un époux de fait de verser des aliments à l'autre après la cessation de la vie commune.

art. 350: L'enfant reste sous l'autorité de ses parents jusqu'à sa majorité.

art. 351: L'autorité est attribuée aux parents pour leur permettre de s'acquitter de leurs obligations envers leur enfant.

art. 353: Les père et mère ont, à l'égard de leur enfant, le droit et le devoir de garde, de surveillance et d'éducation.

Ils doivent nourrir et entretenir leur enfant.

Ils représentent l'enfant dans tous les actes de la vie civile.

art. 354: Les père et mère exercent ensemble l'autorité parentale, à moins qu'elle n'ait été judiciairement attribuée à l'un deux.

Si l'un d'eux décède ou n'est pas en mesure de manifester sa volonté pour quelque cause que ce soit, cette autorité est exercée par l'autre.

art. 355: Le père ou la mère est présumé, à l'égard des tiers de bonne foi, agir avec l'accord de l'autre, lorsqu'il accomplit seul un acte d'autorité à l'égard de la personne d'un enfant.

art. 357: Le père ou la mère peut saisir le tribunal de toute question relative à l'exercice de l'autorité parentale.

Le tribunal ordonne alors les mesures qu'il juge appropriées.

Livre III: Des successions

art. 6: Lorsque plusieurs personnes appelées à la succession l'une de l'autre décèdent sans qu'il soit possible d'établir laquelle a survécu à l'autre, elles sont réputées décédées au même instant.

La succession de chacune d'elles est dévolue aux héritiers qui auraient été appelés à la recueillir à défaut des personnes qui ont trouvé la mort dans de telles circonstances.