



Vol. 103, No Mars 2001, p.127

1er mars 2001

La transmissibilité du droit au partage du patrimoine familial: évolution jurisprudentielle

par Alain Roy*

CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE

La transmissibilité du droit au partage du patrimoine familial représente l'une des plus importantes controverses soulevées par les dispositions du patrimoine familial depuis leur adoption. En 1996, à l'occasion des cours de perfectionnement du notariat, nous en avons résumé la teneur en présentant les positions adoptées tant par la doctrine que par la jurisprudence¹. Rappelons sommairement la problématique, en l'illustrant par un exemple pratique.

Deux personnes se marient en secondes noces le 1er janvier 1985. Monsieur décède aujourd'hui en laissant un testament aux termes duquel il lègue la totalité de ses biens à ses deux fils issus d'un premier mariage. Tous les biens du patrimoine familial appartiennent à Madame et ont été acquis durant le mariage. Leur valeur partageable, établie conformément aux articles 417 et 418 du *Code civil du Québec*, s'élève à 150 000 \$.

Les fils de Monsieur peuvent-ils réclamer de Madame la somme de 75 000 \$, représentant la moitié de la valeur partageable du patrimoine familial ? En d'autres termes, le droit de créance résultant du partage du patrimoine familial est-il transmissible aux héritiers du conjoint décédé ou, au contraire, s'agit-il plutôt d'un droit de nature personnelle strictement réservé aux conjoints ?

Si la doctrine est demeurée majoritairement favorable à la thèse de la transmissibilité², on ne peut en dire autant de la jurisprudence. Depuis notre conférence, sept jugements traitant de la question ont été rendus. Quatre d'entre eux tranchent en faveur de la transmissibilité, alors que les trois autres abordent le droit résultant du partage du patrimoine familial sous l'angle de l'intransmissibilité. La controverse est donc plus vive que jamais et mérite une mise à jour³. Qu'il nous soit permis de résumer les motifs invoqués à la base de chaque décision.

- Évolution de la jurisprudence

Dans l'affaire *Trudel c. Rochon*⁴, rendue le 10 mars 1997, le juge John Bishop de la Cour supérieure est saisi d'une demande d'interprétation d'un legs à titre particulier fait en faveur du conjoint survivant. Il s'agit en fait, pour le tribunal, de déterminer si la défunte, en léguant à son époux l'ensemble de ses régimes de retraite, entendait du même coup lui léguer la créance résultant du partage de ces mêmes régimes de retraite aux termes des dispositions relatives au patrimoine familial.

Sans trop d'hésitation, le tribunal en vient à la conclusion que la défunte souhaitait laisser tous ses régimes de retraite à son époux, " sans redevance quelconque de ce dernier envers sa succession en vertu du patrimoine familial [5](#)". En raisonnant de la sorte, le tribunal a implicitement admis le caractère transmissible du droit au partage du patrimoine familial. En effet, si on cherche à identifier la personne à qui le conjoint décédé aurait pu léguer la créance résultant du partage du patrimoine familial, c'est parce que, au préalable, on en reconnaît la transmissibilité.

Dans l'affaire *Succession de Fine c. Bordo*[6](#) rendue le 21 mai 1998, le juge Jean-Pierre Sénécal opte plutôt pour la thèse de l'intransmissibilité, après avoir analysé en profondeur l'ensemble des développements doctrinaux sur le sujet. Faisant siens les arguments du professeur Jacques Beaulne, le juge appuie principalement son raisonnement sur le but de la législation qui a introduit le patrimoine familial le 1er juillet 1989. Il rappelle que l'objectif que visait le législateur en instituant le patrimoine familial était de favoriser l'égalité économique des époux[7](#). Jamais, écrit-il, " les règles n'ont [...] eu pour objet de procurer des bénéfices à des tiers, de les protéger ou de sauvegarder leurs "droits", qu'il s'agisse des héritiers ou des créanciers, pas même des enfants[8](#) ".

La nature du droit au partage du patrimoine familial lui apparaît également déterminante. Fidèle aux enseignements de la Cour d'appel[9](#), le juge Sénécal considère le patrimoine familial comme un " effet du mariage ", dont le champ d'application ne peut excéder les relations entre conjoints. Ainsi, affirme-t-il, " le patrimoine familial et les droits qu'il procure sont propres aux époux ". Le droit d'en réclamer le partage leur serait aussi personnel " que la décision de se marier, de se séparer ou de divorcer[10](#) ".

Au dire du magistrat, le fait qu'un droit se rapporte à des questions financières n'en fait pas pour autant un droit purement patrimonial et, incidemment, ne justifie aucunement qu'on lui applique l'ensemble des principes généraux régissant les droits de cette nature. À preuve, souligne-t-il, l'obligation alimentaire entre époux a toujours été considérée comme un droit de nature personnelle, en dépit de sa dimension économique. Le juge compare également le patrimoine familial à la prestation compensatoire. Bien qu'elle se traduise en termes monétaires, remarque-t-il, la prestation compensatoire est tout de même qualifiée, par la jurisprudence, de droit personnel *intuitu personae*. Or, de conclure le juge, " vu la nature de ces droits, le principe qui veut que la transmissibilité des droits et des obligations est la règle générale, l'intransmissibilité l'exception, est ici inversé[11](#) ".

Enfin, le juge Sénécal trouve un argument supplémentaire dans le texte de deux articles du Code civil. D'une part, le magistrat souligne qu'en vertu de l'article 421, seul un époux peut obtenir un paiement compensatoire lorsqu'un bien faisant partie du patrimoine familial a été aliéné ou diverti dans l'année précédant le décès et que ce bien n'a pas été remplacé. De même, écrit-il, seul un époux peut obtenir pareil paiement lorsque le bien a été aliéné plus d'un an avant le décès de l'un des époux et que l'aliénation a été faite dans le but de diminuer la part de l'époux à qui aurait profité l'inclusion de ce bien dans le patrimoine familial. Or, selon le juge, on ne peut expliquer l'omission du législateur d'accorder telles prérogatives aux héritiers que par l'intransmissibilité du droit au partage. Si le législateur ne leur a pas expressément attribué ce droit, c'est parce qu'ils ne peuvent tout simplement s'adresser au conjoint survivant pour lui réclamer le partage du patrimoine familial[12](#).

D'autre part, le juge Sénécal remarque que, aux termes de l'article 423, le droit de renoncer à la créance résultant du partage à la suite du décès d'un conjoint n'a été conféré qu'au conjoint survivant et non aux héritiers. À son avis, " la seule explication à l'absence de droit pour les héritiers à renoncer aux droits dans le patrimoine de leur auteur est qu'ils n'ont pas de droits auxquels renoncer, qu'ils n'ont pas de droits dans le patrimoine¹³ ".

À peine un an plus tard, soit le 19 mars 1999, le juge Gérald Boisvert se range du côté de la transmissibilité dans l'affaire *Therrien c. Gagnon*¹⁴. Selon le juge Boisvert, au-delà des objectifs que poursuivait le législateur en 1989, il faut aujourd'hui s'en remettre aux articles 415 à 426 du *Code civil*. Or, à leur face même, ces dispositions ne permettent pas de déroger au principe suivant lequel les droits de créance sont de nature transmissible. En somme, le juge Boisvert estime " qu'il faut vivre " avec les termes du *Code civil*¹⁵, tout en reconnaissant qu'en certaines circonstances, des abus pourraient découler de leur application. Il invite d'ailleurs le législateur à intervenir pour limiter la transmissibilité du droit au partage aux seuls descendants.

Dans l'affaire *Bourget c. Fontaine*¹⁶, rendue le 22 septembre 1999, le juge Paul Trudeau rejette la thèse de la transmissibilité, la qualifiant de " trop légaliste¹⁷ ". Le tribunal adhère plutôt aux conclusions du juge Sénécal dans l'affaire *Succession de Fine*¹⁸ qu'il considère beaucoup plus conformes aux objectifs du patrimoine familial et à la philosophie d'équité qui le sous-tend.

Le 26 avril 2000, dans l'affaire *Turcotte c. Côté*¹⁹, le juge Pierre C. Fournier se rallie également à la thèse de l'intransmissibilité. Le juge Fournier s'appuie essentiellement sur la disposition préliminaire du Code civil et sur le commentaire afférent du Ministre de la justice pour affirmer qu'il ne convient pas, dans l'interprétation du Code civil, d'adopter une interprétation littérale des règles de droit : " Le Code civil s'interprète non pas d'une manière littérale, mais en cherchant l'esprit de ses dispositions et, lorsque le texte est silencieux, en utilisant son objet comme source d'une règle plus étendue²⁰ ". Or, selon le tribunal, la décision du juge Sénécal dans l'affaire *Succession de Fine*²¹ représente " l'autorité de raison ("of convenience") la plus valable et la plus juste et celle qui respecte le plus la disposition préliminaire du Code civil du Québec²² ".

Dans l'affaire *Banque Nationale du Canada c. Succession de Trapani*²³ rendue le 8 mai 2000, le juge Louis-Philippe Landry aborde la question de la transmissibilité du droit au partage du patrimoine familial dans le cadre d'une action exercée par un créancier du défunt. En l'espèce, les héritiers du conjoint décédé ont renoncé à sa succession, mais un de ses créanciers réclame au conjoint survivant les sommes auxquelles la succession avait apparemment droit suite au partage du patrimoine familial. Se référant lui aussi aux conclusions de l'affaire *Succession de Fine*²⁴, le juge Landry se prononce en faveur de l'intransmissibilité. Il affaiblit toutefois la portée de son jugement en ajoutant ce qui suit :

" Même s'il était possible de plaider que les héritiers peuvent demander le partage du patrimoine familial en s'appuyant sur le texte de l'article 416 C.c.Q, ce texte ne donne aucune ouverture à une demande de partage formulée par un créancier du conjoint décédé²⁵ " .

Enfin, le 6 juin 2000, dans l'affaire *Bolduc c. Moffatt*²⁶, le juge Pierre Boily se range du côté de la transmissibilité, après avoir comparé les arguments invoqués dans les affaires *Succession de*

Fine[27](#) et *Therrien*[28](#). Pour l'essentiel, le juge Boily rejette la comparaison que le juge Senécal établit entre le patrimoine familial et la prestation compensatoire. Selon lui, si le droit à la prestation compensatoire a été jugé intransmissible, c'est principalement en raison du fait qu'un jugement est nécessaire pour y donner naissance : " [...] les tribunaux ont énoncé le principe que le droit à la prestation compensatoire n'est pas transmissible si une demande à cet effet n'a pas été formulée et qu'un jugement n'a pas disposé de cette demande avant le décès du conjoint ". Quant au " droit au patrimoine familial ", il se cristallise dès le moment de la dissolution du mariage, sans qu'aucune demande n'ait à être adressée au tribunal.

De l'avis du juge Boily, une telle distinction est fondamentale et appuie la reconnaissance du caractère transmissible du droit au partage du patrimoine familial. Le juge conclut en précisant que l'injustice susceptible d'en résulter à l'endroit du conjoint survivant pourrait être éventuellement prise en considération à travers l'application des dispositions de l'article 422 du Code civil permettant au tribunal d'ordonner un partage inégal.

- **Commentaire**

Aux termes de cette revue sommaire, une seule conclusion s'impose au praticien : il ne peut, dans le cadre d'un dossier de liquidation de succession, se ranger résolument derrière l'une ou l'autre des thèses. Tant et aussi longtemps que la Cour d'appel ne se sera pas prononcée sur la question, la prudence la plus élémentaire lui recommande d'amener le conjoint survivant et les héritiers du conjoint décédé à transiger ou, à défaut, à présenter au tribunal une requête en jugement déclaratoire[29](#).

Il ne servirait à rien d'exposer à nouveau l'ensemble des arguments qui fondent chacune des deux thèses. De part et d'autre, les auteurs qui ont analysé la problématique en ont bien défini les tenants et aboutissants. Qu'il nous soit cependant permis d'ajouter une observation.

L'un des principaux arguments invoqués au soutien de la thèse de l'intransmissibilité correspond à l'objectif que poursuivait le législateur lorsqu'il a institué le patrimoine familial en 1989. Comme l'énonce le titre même de la loi ayant introduit les dispositions pertinentes dans le Code civil, le législateur entendait favoriser l'égalité économique entre les époux.

Selon les tenants de l'intransmissibilité, cet objectif pourrait être fortement compromis si l'on admettait la transmissibilité du droit au partage. Un tel scénario permettrait aux héritiers du conjoint décédé d' " appauvrir " le conjoint survivant. Ainsi, le juge Senécal écrit :

" [...] le partage du patrimoine en faveur des héritiers irait à *l'encontre même* des buts de la législation relative au patrimoine familial. Alors que celle-ci veut protéger les époux, ce serait en effet reconnaître que la loi pourrait avoir pour effet que des étrangers puissent, en cas de décès de l'un des conjoints, venir *dépouiller* l'autre à seule fin de les avantager eux, qui ne sont pourtant pas parmi les personnes que la loi voulait protéger. Ce serait reconnaître, en somme, que l'une des personnes que l'on voulait protéger puisse être dépouillée au profit de quelqu'un que l'on ne voulait pas protéger ! Cela conduit à des résultats injustes, absurdes et " socialement inacceptables ", pour reprendre les mots du professeur Beaulne³⁰. "

Les termes du juge Senécal traduisent bien la valeur fondamentale qu'accordent les tenants de l'intransmissibilité à cet argument. Les autres arguments soulevés, sans être négligeables, semblent y être subordonnés. Au-delà de toute " technicalité " juridique, les propos du juge Senécal et, incidemment, ceux du professeur Beaulne, révèlent un véritable cri du coeur contre l'intrusion des héritiers dans le patrimoine du conjoint survivant. Une intrusion qui, manifestement, n'a pu être voulue par le législateur.

Avec respect, nous ne pouvons adhérer à cette vision des choses. En créant le patrimoine familial, le législateur entendait accorder à chacun des époux une part économique équivalente dans un certain nombre de biens, quelle que soit la nature de leur contribution respective. Ainsi, aux yeux du législateur, le conjoint qui est demeuré au foyer pour prendre soin des enfants, a indirectement permis au conjoint oeuvrant à l'extérieur d'acquérir, grâce à son revenu, la résidence principale, un régime de retraite et les autres biens qui composent le patrimoine familial. C'est pourquoi le législateur lui reconnaît, dans ces biens, une véritable participation. Une participation monnayable au jour de la séparation ou de la dissolution du mariage, c'est-à-dire lorsque l'association matrimoniale aura pris fin.

Pourquoi le législateur retirerait-il au conjoint le bénéfice d'une telle participation en cas de décès ? La participation du conjoint demeuré au foyer pendant 5, 10, ou 25 ans ne reste-t-elle pas la même, quelle que soit la cause de la dissolution du mariage ? Si ce dernier estime que ses propres enfants ou tout autre tiers méritent d'en être gratifiés à la suite de son décès, n'est-ce pas son droit le plus strict ? Ses héritiers ne " dépouilleront " pas le conjoint survivant, ils lui réclameront simplement l'intérêt économique qui appartenait à leur auteur, la " juste part " que le législateur a attribuée à ce dernier dans les biens familiaux, compte tenu de sa contribution³¹.

Il est étonnant de constater que les juges ayant tranché en faveur de la transmissibilité n'aient jamais eu recours à cette justification pour faire contrepoids à l'argument ci-dessus résumé par le juge Senécal. Leurs conclusions s'articulent autour d'éléments qui relèvent davantage des principes juridiques que des véritables orientations législatives. Ils semblent contourner l'argument de fond, de peur de ne pouvoir y répondre de façon satisfaisante.

À notre avis, cette lacune contribue à entretenir l'image littérale et légaliste que peut refléter la thèse de la transmissibilité aux yeux de certains juges. Au-delà des principes juridiques sur lesquels s'appuie cette thèse, on peut, à bon droit, prétendre que le législateur a véritablement voulu conférer aux deux conjoints une participation économique pleine et entière, en leur reconnaissant le droit de disposer à leur guise et en toute liberté du fruit de leur labeur, y compris en cas de décès³².

- * LL.D., notaire et professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montréal.
- 1 Alain ROY, " Problématiques en matière de patrimoine familial et fonctions préventives du
contrat de mariage ", (1996) 1 *C.P. du N.* 163, 163-166.
- 2 On peut rappeler que la thèse de la transmissibilité a d'abord été développée par le professeur
Pierre CIOTOLA dans " Le patrimoine familial et diverses mesures destinées à favoriser
l'égalité économique des époux ", (1989) 2 *C.P. du N.* 1, 44, tandis que la thèse de
l'intransmissibilité a été élaborée par le professeur Jacques BEAULNE dans " Le droit au
patrimoine familial et le droit à la succession : droits irréconciliables? ", (1989) 20 *R.G.D.* 669,
672-681.
- 3 Pour un résumé des jugements rendus avant 1997, nous référons le lecteur au texte d'Alain
ROY, " *Problématiques en matière de patrimoine familial et fonctions préventives du contrat
de mariage* ", (1996) 1 *C. P. du N.*, 163. Mentionnons simplement que deux décisions
favorisaient la transmissibilité du droit au partage, soit *Daigle c. Succession de Bélisle-Sideleau*,
[1992] *R.D.F.* 681 (C.S.) et *Hopkinson c. Royal Trust Company*, [1996] *R.J.Q.* 728 (C.S.). Une
seule, et de façon peu décisive, penchait en faveur de l'intransmissibilité, soit *Droit de la famille-*
2084, [1994] *R.D.F.* 728 (C.S.).
- 4 *Trudel. c. Rochon*, J.E. 97-697 (C.S.)
- 5 *Trudel. c. Rochon*, voir p. 7 du texte
intégral
- 6 *Fine (Succession de) c. Bordo*, [1998] *R.J.Q.* 1823 (C.S.), commenté dans Jacques BEAULNE,
" La transmissibilité du droit au partage du patrimoine familial sous l'éclairage de la
jurisprudence récente ", (1999) 101 *R. du N.* 141.
- 7 Le juge réfère d'ailleurs au titre de la loi qui, à son avis, ne laisse planer aucun doute sur les
intentions du législateur : *Loi modifiant le Code civil du Québec et d'autres dispositions
législatives afin de favoriser l'égalité économique des époux*, 1989, L.Q. c. 55.
- 8 *Fine (Succession de) c. Bordo*, [1998] *R.J.Q.* 1823, 1835 (C.S.).
- 9 *Droit de la famille - 977*, [1991] *R.J.Q.* 904, 908 (C.A.).
- 10 *Fine (Succession de) c. Bordo*, [1998] *R.J.Q.* 1823, 1838 (C.S.).
- 11 *Id.*, 1839.
- 12 *Id.*, 1840-1841.
- 13 *Id.*, 1841.
- 14 *Therrien c. Gagnon*, [1999] *R.D.F.* 328 (C.S.), commenté dans Pierre CIOTOLA, " Patrimoine
familial et transmissibilité : de nouveau transmissible ", (1999) 101 *R. du N.* 425.
- 15 *Therrien c. Gagnon*, [1999] *R.D.F.* 328, 334 (C.S.).
- 16 *Bourget c. Fontaine*, C.S., Laval, no 540-04-0013260963, 22 septembre 1999.
- 17 *Id.*, p. 6 du texte intégral.
- 18 *Fine (Succession de) c. Bordo*, [1998] *R.J.Q.* 1823 (C.S.).
- 19 *Turcotte c. Côté*, J.E. 2000-1927 (C.S.).
- 20 MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Commentaires du Ministre de la Justice*, t. 1,
Québec, Publications du Québec, 1993, Disposition préliminaire, p. 2.
- 21 *Fine (Succession de) c. Bordo*, [1998] *R.J.Q.* 1823 (C.S.).
- 22 *Id.*, voir p. 6 du texte intégral.
- 23 *Banque Nationale du Canada c. Succession de Trapani*, J.E. 2000-1147 (C.S.). Ce jugement a
été porté en appel (500-09-009712-001).

- 24 *Fine (Succession de) c. Bordo*, [1998] R.J.Q. 1823 (C.S.).
- 25 *Banque Nationale du Canada c. Succession de Trapani*, voir p. 3 du texte intégral. En fait, le tribunal semble considérer qu'un créancier ne pourrait tenter une action dans le but de faire déclarer inopposable la renonciation des héritiers en préjudice de leurs droits et d'obtenir la possibilité d'accepter le partage au lieu et place de leur débiteur. Sans le dire ouvertement, le tribunal qualifie donc l'ensemble des droits résultant du partage du patrimoine familial de droits " exclusivement " attachés à la personne du débiteur, au sens de l'article 1627 al. 2 C.c.Q. Sur les conditions d'exercice des actions oblique et en inopposabilité, voir notamment Jean PINEAU, Danielle BURMAN et Serge GAUDET, *Théories des obligations*, 3e éd., Montréal, Thémis, 1996, nos 485-500, pp. 689-704 et Jean-Louis BAUDOIN et Pierre-Gabriel JOBIN, *Les obligations*, 5e éd., Cowansville, Yvon Blais, 1998, nos 684-721, pp. 531-554.
- 26 *Bolduc c. Moffatt*, [2000] R.D.F. 526 (C.S.).
- 27 *Fine (Succession de) c. Bordo*, [1998] R.J.Q. 1823 (C.S.).
- 28 *Therrien c. Gagnon*, [1999] R.D.F. 328 (C.S.).
- 29 Voir d'ailleurs Guy LEFRANÇOIS, " Les conventions et les partages entre conjoints " dans *Extraits du Répertoire de droit/Nouvelle série, La Famille*, Chambre des notaires du Québec, Cowansville, Yvon Blais, 2000, no 302, p. 104.
- 30 *Fine (Succession de) c. Bordo*, [1998] R.J.Q. 1823, 1836 (C.S.).
- 31 Une telle conclusion n'exclurait pas pour autant le pouvoir du tribunal de déroger exceptionnellement au principe du partage égalitaire et, incidemment, d'ordonner un partage inégal entre le conjoint survivant et les héritiers du conjoint décédé, dans la mesure où il estime nécessaire de le faire pour éviter qu'une injustice ne se produise : C.c.Q., art. 422.
- 32 Que l'on partage ou non cette orientation législative constitue une toute autre question. Pour une conception opposée à celle du législateur en matière de partage des biens familiaux, voir d'ailleurs Alain ROY, " L'encadrement législatif des rapports pécuniaires entre époux : un grand ménage s'impose pour les nouveaux ménages ", (2000) 41 C. de D. 657, 661-670.