



CONSULTATION PUBLIQUE SUR LA RÉFORME DU DROIT DE LA FAMILLE

DU 15 MARS

AU 28 JUIN 2019



Ce document a été réalisé par le ministère de la Justice

Le lecteur peut le consulter sur le site Web du Ministère à l'adresse suivante :
www.justice.gouv.qc.ca

© Gouvernement du Québec

Note : La forme masculine est utilisée uniquement dans le but d'alléger le texte et désigne aussi bien les femmes que les hommes.



MOT DE LA MINISTRE



Quelle est votre vision de la famille en 2019?

Au Québec comme ailleurs, les réalités de la vie conjugale et familiale ont beaucoup évolué au cours des dernières décennies. Or, les règles de droit qui existent actuellement n'ont pas suivi cette évolution et ne sont plus adaptées au monde d'aujourd'hui.

Que vous soyez mariés ou conjoints de fait, que vous ayez ou non des enfants, ou encore que vous soyez une famille monoparentale, recomposée ou formée de membres de la communauté lesbienne, gaie, bisexuelle, transgenre et queer (LGBTQ), vous êtes une famille, ce qui vient avec des droits et des obligations. Le droit actuel doit être revu afin de tenir compte de la diversité des unités familiales et de préserver l'intérêt et les droits des enfants lorsqu'une union se termine.

C'est pour cela qu'en tant que ministre de la Justice, j'ai fait de la révision du droit de la famille une de mes priorités. Le rapport du Comité consultatif sur le droit de la famille, commandé par le gouvernement du Québec en 2013, propose des recommandations sur lesquelles je souhaite vous entendre. Celles-ci serviront de base à la réflexion du gouvernement, qui décidera des réformes à mettre en œuvre au terme de la consultation.

Le présent document vous aidera à vous faire une opinion sur les enjeux du droit de la famille et sur les recommandations du Comité afin que vous ayez toute l'information nécessaire pour vous exprimer.

Pour participer à la consultation, vous pouvez vous inscrire sur le site Internet du ministère de la Justice afin de prendre part à une des séances de consultation qui se tiendront dans 11 régions du Québec. Vous pouvez également choisir de participer via le Web en répondant à notre questionnaire en ligne ou en soumettant un mémoire.

Cette consultation contribuera à orienter notre réflexion afin d'adapter le droit de la famille au XXI^e siècle et à vos besoins réels.

Votre opinion compte pour nous; je vous invite donc à participer en grand nombre à cette consultation.

La ministre de la Justice,



Sonia LeBel



CONTEXTE

La dernière réforme majeure du droit de la famille remonte à 1980. Depuis cette réforme, le portrait des familles du Québec a énormément changé et ne tourne plus uniquement autour du mariage, comme c'était le cas à l'époque. Aujourd'hui, on trouve une multitude de modèles familiaux (familles où le couple vit en union de fait, familles monoparentales, familles recomposées, familles formées de membres de la communauté LGBTQ, etc.) Les unions conjugales sont aussi plus précaires et de moins longue durée qu'autrefois. Les réalités conjugales et familiales au Québec ont grandement évolué.

Dans la foulée de la décision de la Cour suprême du Canada dans *Lola c. Éric*, le Comité consultatif sur le droit de la famille (ci-après appelé « le comité ») a été mis sur pied. Ce comité a reçu pour mandat d'évaluer l'opportunité ou non de revoir l'ensemble du droit de la famille québécois. Le cas échéant, le comité se devait de déterminer les éléments qui devraient être revus, tels la conjugalité (soit les réalités concernant la situation des couples mariés, unis civilement ou en union de fait), la parentalité, la filiation et le droit successoral, puis de formuler des recommandations.

Le comité était présidé par M^e Alain Roy, professeur titulaire à l'Université de Montréal. Y siégeaient également un expert désigné par la Chambre des notaires, un expert désigné par le Barreau du Québec, des avocats de pratique privée, des professeurs titulaires, une sociologue-démographe ainsi qu'un représentant du ministère de la Justice et du ministère de la Famille. Le comité était appuyé dans ses travaux par des juristes et des professionnels du ministère de la Justice et du ministère de la Famille.

Le rapport préliminaire sur la question de l'opportunité de revoir le droit de la famille a été rendu public en octobre 2013. S'appuyant sur une analyse juridique et des données sociodémographiques, le comité a conclu à l'existence d'un décalage important entre le modèle familial reconnu au Code civil, dont la porte d'entrée est le mariage, et les différentes formes d'unions et de familles qui constituent le Québec d'aujourd'hui. Le comité recommandait donc, dans son rapport préliminaire, de revoir l'ensemble du droit de la famille au Québec. Le comité a alors entamé la deuxième partie de son mandat : formuler des recommandations à l'égard des éléments qui devaient être revus.

C'est en juin 2015, après environ deux ans de travaux, que le comité a remis son rapport final intitulé *Pour un droit de la famille adapté aux nouvelles réalités conjugales et familiales* d'environ 600 pages comprenant 82 recommandations. Ces recommandations sont le résultat d'une réflexion profonde concernant tous les enjeux et conséquences sur tous les modèles familiaux. Le comité a notamment recommandé l'instauration d'un nouveau régime parental impératif dont le déclencheur serait la naissance d'un enfant. Ses autres recommandations portent sur le régime conjugal (l'union de fait, le mariage et l'union civile), la filiation (la filiation par le sang, la procréation assistée, la filiation adoptive et la question des mères porteuses) ainsi que l'autorité parentale et l'obligation alimentaire.

Les changements proposés dans ce rapport constituent un bouleversement sur plusieurs aspects de la vie familiale des Québécois et Québécoises. À ce titre, le gouvernement estime essentiel de consulter la population sur sa vision de ce que représentent la famille et le couple, par exemple : est-ce que les gens ont une vision plus autonomiste ou plutôt empreinte de solidarité? Le gouvernement souhaite également connaître l'opinion des Québécois et Québécoises sur les grandes orientations des propositions formulées par le comité sur les questions liées à la conjugalité. Cette consultation porte notamment sur les questions entourant les droits et obligations entre les conjoints, mais également ceux liés à la présence d'un enfant commun. Ainsi, ce document reprend, de façon générale, les recommandations du comité sur ces questions. Tous les citoyens du Québec sont interpellés par les enjeux soulevés. La présente consultation se veut donc l'occasion pour chacun de partager son opinion et ses préoccupations afin de s'assurer que le droit de la famille soit réellement adapté aux réalités conjugales et familiales d'aujourd'hui et de demain.

Portrait démographique des changements familiaux au Québec

Il convient d'abord de présenter quelques données sociodémographiques qui se trouvent également à l'annexe 1 du rapport final. Ces données démontrent les différents changements familiaux au Québec et elles ont convaincu le comité de la nécessité de revoir le droit de la famille.

- 1 Le mariage a connu un déclin marqué au Québec : alors qu'on estime que près de 9 femmes et 9 hommes sur 10 se mariaient au moins une fois dans leur vie au début des années 1970, cette proportion touche environ 3 femmes et 3 hommes sur 10 depuis le milieu des années 2000;
- 2 Les mariages sont aussi devenus plus instables : depuis 1985, les données du moment indiquent qu'un mariage sur deux se terminera par un divorce, comparativement à 1 sur 10 en 1970;
- 3 La durée des mariages a aussi diminué au fil des ans : le quart des mariages célébrés en 1970 avaient mené à un divorce après un peu plus de 20 ans de vie commune; le quart des couples mariés en 1980 avaient divorcé après 15 ans; et le quart de ceux mariés dans les années 1990 avaient divorcé au terme de 10 ans;
- 4 Une fraction croissante de couples (avec et sans enfants) vit en union de fait : ce pourcentage est passé de 7 % en 1981, à 19 % en 1991, à 30 % en 2001, à 38 % en 2011 et à 40 % en 2016;
- 5 Le pourcentage d'enfants qui naissent de parents mariés a chuté de façon radicale : il était de 95 % en 1965, de 86 % en 1980, d'un peu moins de 50 % en 1995, et il se situe autour de 37 % et 38 % depuis 2007;
- 6 Parallèlement, la proportion d'enfants qui naissent de parents en union de fait a crû de façon marquée : elle est passée de 3 % pour les enfants nés entre 1971 et 1973, à 17 % pour ceux nés en 1983 et 1984, et à 46 % pour ceux nés en 1997 et 1998. Aujourd'hui, on estime à un peu plus de 55 % la proportion de naissances issues d'un couple en union de fait;
- 7 La participation des mères au marché du travail a augmenté de façon remarquable au fil des ans. Alors qu'en 1976, seulement le quart des mères dont le plus jeune enfant était âgé de moins de 6 ans était en emploi, cette proportion s'est totalement inversée depuis. En 2018, c'étaient plus des trois quarts des mères ayant des enfants de cet âge qui occupaient un emploi¹.
- 8 Tout comme les mariages, les unions de fait sont devenues plus instables : 12 ans après le début de la vie commune, près de la moitié (49 %) des unions de fait formées dans les années 1990 avaient mené à une séparation, comparativement à 42 % de celles formées dans les années 1970;
- 9 Une proportion croissante d'enfants font l'expérience de la monoparentalité : alors que moins de 10 % des enfants nés au cours des années 1980 et 1990 sont nés hors union, près du tiers (31 %) des enfants nés en 1998 avaient vécu avec un parent seul (le plus souvent la mère) avant de fêter leur 8e anniversaire, comparativement à 28 % de ceux nés entre 1989 et 1991 et 24 % de ceux nés entre 1983 et 1985;
- 10 La trajectoire familiale des enfants ne s'arrête pas à la vie en famille monoparentale : à l'âge de 6 ans, 13 % des enfants nés en 1998 (soit près de la moitié ayant connu la monoparentalité à cet âge) avaient vécu au moins un épisode de vie en famille recomposée, c'est-à-dire qu'ils avaient habité avec un parent et un beau-parent;
- 11 Le pourcentage de couples en union de fait est nettement plus élevé parmi les familles recomposées que parmi les familles intactes : environ 70 % parmi les familles recomposées, comparativement à 38 % parmi les familles intactes en 2011. Dès 1984, plus de la moitié des couples en famille recomposée vivait en union de fait; la progression a été nettement plus lente dans les familles intactes, le pourcentage de couples en union de fait passant de 4 % en 1984, à 9 % en 1990 et à 27 % en 2001.

¹ Statistique Canada. Tableau 14-10-0120-01 Caractéristiques de la population active selon la composition familiale et l'âge, données annuelles.

Éléments majeurs de la réforme proposée par le comité

La réforme que propose le comité s'articule autour de trois grands axes : la parentalité, la conjugalité et la filiation. Le comité a placé l'enfant comme critère de détermination des droits et obligations. Par conséquent, dans l'axe de la parentalité, on trouve des recommandations telles que l'instauration d'un régime mettant en place des obligations auxquelles les parents ne pourraient renoncer à l'avance, en raison de la présence d'un enfant commun. Quant aux relations conjugales, le comité a notamment fait des recommandations sur les droits et obligations en mariage ainsi qu'en union de fait. La présente consultation porte essentiellement sur ces enjeux liés à la parentalité et à la conjugalité. Il est possible de prendre connaissance de l'ensemble des recommandations dans le rapport final du comité, accessible sur le site Internet du ministère de la Justice.

Le comité s'est donné six principes directeurs au tout début de ses travaux. Conjugués l'un à l'autre, ces principes directeurs constituent en quelque sorte les fondements de la réforme qu'il propose.

Les voici :

1/ L'intérêt et les droits de l'enfant au cœur des priorités

Selon le comité, le droit de la famille doit refléter le principe de l'intérêt de l'enfant; il doit en toutes circonstances promouvoir ses droits avec force et conviction.

2/ Une réponse inclusive et adaptée à la diversité des couples et des familles

Le droit de la famille ne devrait pas servir à légitimer un modèle conjugal ou familial au détriment d'un autre; au contraire, il doit s'adapter à la diversité et aux différences des familles qui caractérisent la société québécoise.

3/ L'enfant, une responsabilité commune, source d'interdépendance

Le droit de la famille doit reconnaître la principale source d'interdépendance familiale que constitue la prise en charge d'un enfant.

4/ Le couple, un espace d'autonomie de la volonté et de liberté contractuelle

Sous réserve des obligations mutuelles que leur statut parental pourra éventuellement justifier (régime parental) et des principes d'équité, le droit de la famille doit refléter l'égalité formelle des conjoints, qu'ils soient mariés ou non, en leur donnant le pouvoir d'aménager librement le cadre juridique de leurs rapports conjugaux.

5/ Des justiciables éclairés sur leurs droits et leurs obligations

Les choix et consentements qui découlent de l'application du droit de la famille doivent être éclairés. À cette fin, l'État doit aménager dans la loi les conditions susceptibles d'assurer la qualité des consentements. De plus, l'État doit faire preuve de leadership en se reconnaissant la responsabilité d'informer le mieux possible les justiciables de leurs droits et de leurs obligations.

6/ Une justice familiale accessible

L'État doit promouvoir l'accès à la justice familiale par la mise en place de mesures et d'outils favorisant l'exercice des droits, le respect des obligations et, s'il y a lieu, la médiation des parties au litige familial, conformément au droit et à l'équité.



1. LA PARENTALITÉ

Selon le comité, la base sur laquelle le législateur peut s'appuyer pour imposer ou non des obligations mutuelles en matière familiale ne devrait pas être celle du statut conjugal, soit que les personnes soient mariées ou en union de fait, comme c'est le cas actuellement. Ce n'est donc pas la forme juridique de l'union conjugale qui devrait justifier l'imposition d'obligations mutuelles entre les parties, mais plutôt le fait d'avoir un enfant en commun. Dès lors qu'un couple devient parents d'un enfant commun, ces mêmes conjoints devraient se voir imposer certaines obligations mutuelles.

C'est donc l'enfant, et non plus le mariage, qui deviendrait le critère ou la justification des obligations qu'imposerait l'État en matière familiale.

La première orientation du comité est au cœur de la réforme proposée et se traduit par la mise en place d'un **régime parental impératif**. En vertu de ce régime, les parents d'un enfant commun seraient mutuellement tenus à certaines obligations l'un envers l'autre, peu importe qu'ils soient mariés ou en union de fait. On parle donc ici d'un nouveau lien juridique entre les parents de l'enfant, et ce lien serait assorti d'un contenu juridique obligatoire.

La deuxième orientation porte sur la conjugalité à proprement parler (le régime conjugal). Le comité propose au législateur de reconnaître expressément dans le Code civil les deux formes de conjugalité que sont le mariage et l'union de fait, mais en misant dans les deux cas sur les valeurs d'autonomie de la volonté et de liberté contractuelle des conjoints.

1.1 Le régime parental impératif

Selon le comité, le droit de la famille devrait avoir pour mission première de refléter l'interdépendance conjugale et familiale. Or, la simple vie commune de conjoints n'est pas nécessairement source d'interdépendance entre eux, que ce soit en mariage ou en union de fait. Pensons simplement aux conjoints qui s'unissent à 65 ans ou aux deux jeunes conjoints qui ont chacun leur propre carrière et qui sont autonomes financièrement. En revanche, la venue d'un enfant, elle, placera généralement les parents en situation d'interdépendance, d'où la proposition du comité d'instaurer le régime parental impératif.

Deux séries de mesures sont envisagées pour ceux qui ont des enfants communs. Les premières mesures découlent du fait que les parents font (ou ont fait) vie commune (peu importe que ce soit en mariage ou en union de fait), tandis que les deuxièmes mesures réfèrent à ce qui se passe après la vie commune ou à la situation des parents qui n'ont jamais fait vie commune.

PARENTALITÉ

1.1 .1 Vie commune

Le statut parental engendre d'ores et déjà des droits et des obligations entre le parent et son enfant. En mariage ou non, le droit de la famille reconnaît l'enfant comme étant une responsabilité commune des parents. Ainsi, chaque parent se voit investi de droits et devoirs qui s'attachent à l'autorité parentale. À cet égard, les parents sont tenus de nourrir et d'entretenir leur enfant; d'assumer les droits et devoirs de garde, de surveillance et d'éducation; et d'exercer la tutelle jusqu'à sa majorité ou son émancipation.

Le nouveau lien juridique que propose le comité se traduirait par l'établissement d'un régime parental impératif constitué de mécanismes d'application obligatoire. Ce régime viserait à assurer aux parents une juste protection contre les désavantages financiers pouvant découler de la prise en charge de leur enfant, que ce soit durant leur vie commune, après leur rupture, ou alors même qu'ils n'ont jamais fait vie commune.

1/

Le comité propose d'instaurer un régime parental obligatoire reconnaissant que les parents d'un même enfant ont des obligations mutuelles l'un envers l'autre, peu importe qu'ils soient ou non mariés. *Qu'en pensez-vous?*

L'obligation de contribuer aux charges de la famille

Le régime parental proposé par le comité est composé de trois mesures auxquelles les parents seraient obligatoirement soumis. Il n'y aurait aucune possibilité de s'y soustraire. La première mesure soumettrait les parents de l'enfant à l'obligation de fournir, durant leur vie commune, une contribution aux charges de la famille, proportionnelle à leurs facultés respectives. La deuxième mesure concerne la protection de la résidence familiale qu'ils habitent. Enfin, la troisième mesure suppose l'établissement d'un tout nouveau mécanisme de compensation des désavantages économiques disproportionnés subis par l'un des parents en raison de la prise en charge de l'enfant commun.

2/

Le comité propose d'assujettir les parents d'un enfant commun à charge, lorsqu'ils font vie commune (mariés ou conjoints de fait), à l'obligation de contribuer, en biens ou en services, aux charges de la famille en proportion de leurs facultés respectives. *Qu'en pensez-vous?*

Protection de la résidence familiale

Depuis la réforme de 1980, le législateur a mis en place un système de protection et d'attribution de la résidence familiale pour les gens mariés, qu'ils aient ou non des enfants. L'époux propriétaire de la résidence familiale et des meubles servant à l'usage du ménage et qui s'y trouvent ne peut en disposer sans le consentement de l'autre ou, à défaut, sans l'autorisation du tribunal.

Le tribunal a également le pouvoir d'attribuer à l'un des époux ou au survivant la propriété ou l'usage des meubles dont l'autre est propriétaire. L'époux qui obtient la garde d'un enfant peut se voir attribuer un droit d'usage dans la résidence familiale. Le tribunal peut aussi attribuer au conjoint du locataire le bail de la résidence familiale. Fondamentalement, les restrictions aux droits du conjoint propriétaire ou locataire de la résidence familiale ne se justifient pas tant par le statut légal du couple que par l'interdépendance que la présence de l'enfant génère au sein du couple.

Selon le comité, la résidence où vit la famille que forment les parents et leur enfant commun devrait bénéficier des mesures de protection et d'attribution de la résidence familiale, peu importe que le couple parental soit marié ou en union de fait.

3/

Le comité propose d'assujettir les parents d'un enfant commun à charge, lorsqu'ils font vie commune, au régime de protection et d'attribution de la résidence familiale, lequel est actuellement applicable aux gens mariés. *Qu'en pensez-vous?*

Prestation compensatoire parentale

Puisque l'enfant représente une responsabilité commune des deux parents, le comité croit qu'on doit logiquement s'attendre à ce que chacun d'eux assume sa juste part des désavantages économiques que sa présence ou sa prise en charge pourra engendrer. Outre le paiement de la pension alimentaire destinée à couvrir les besoins de l'enfant, les coûts indirects reliés à l'exercice du rôle parental devraient donc être équitablement répartis entre les deux parents. Si un seul des parents met sa carrière en veilleuse pour s'occuper de l'enfant, ce serait plus équitable que l'autre soit appelé à le dédommager d'une manière ou d'une autre des désavantages économiques qu'il pourra en subir.

À l'heure actuelle, il est possible pour le parent désavantagé de tenter le recours de droit commun que constitue l'enrichissement injustifié. Toutefois, le fardeau qu'il aura à relever s'avérera relativement lourd et ses chances de succès demeureront somme toute incertaines.

À l'unanimité, les membres du comité ont reconnu la nécessité d'aménager entre les parents un cadre juridique attribuant, à celui qui s'est appauvri en raison du rôle assumé auprès de l'enfant, le droit d'obtenir de l'autre une juste compensation économique, et ce, sans égard à leur type d'union. Cette compensation ne prendrait sa source que dans la responsabilité partagée que représente la prise en charge de l'enfant commun. L'objectif du mécanisme proposé par le comité est uniquement compensatoire. Le comité s'est refusé d'imposer aux parents un devoir de solidarité (secours et assistance) qui excéderait leur statut parental, soit par le paiement d'une pension alimentaire entre conjoints. Le comité ne cherchait pas non plus à imposer une vision de partenariat économique.

Le comité a aussi envisagé l'obligation alimentaire entre ex-conjoints mariés, établie dans la Loi sur le divorce. Toutefois, les critères d'attribution de la pension alimentaire sont constitués d'une évaluation des besoins et des moyens des parties. Or, ces deux critères comportent le risque d'un détournement du mécanisme souhaité par le comité vers des objectifs autres que purement compensatoires. En fait, la pension alimentaire au conjoint vise à aider le conjoint vulnérable à subvenir à ses besoins et elle est fixée en fonction de ses besoins propres et des moyens de l'autre conjoint. Cette formule n'assure en rien d'atteindre l'objectif du comité, qui est d'indemniser le parent qui a subi des désavantages économiques. En effet, le parent ayant subi de tels dommages peut très bien ne pas avoir « besoin » d'une pension alimentaire ou encore avoir des besoins qui n'ont rien à voir avec la prise en charge de l'enfant.

Le partage d'un patrimoine familial ne pouvait être le moyen d'atteindre l'objectif fixé par le comité, étant donné que ses fondements ne concordent pas avec l'objectif compensatoire. La proposition se limite à l'aménagement d'un mécanisme propre à assurer la compensation des seuls désavantages économiques qu'un parent pourrait subir en raison du rôle parental assumé auprès de l'enfant.

Sensible au fait que la séparation des parents survient relativement tôt dans la vie des familles et qu'elle est souvent suivie par la formation de familles recomposées, le comité s'est également montré favorable à une approche favorisant un règlement définitif. Cette approche privilégierait, dans la mesure du possible, le règlement complet, immédiat et final des conséquences de la fin de la vie commune. Le comité a ainsi choisi la voie de l'innovation en proposant un nouveau mécanisme qu'il a appelé « prestation compensatoire parentale ».

C'est ainsi que le comité en est arrivé à proposer un nouveau mécanisme qui vise à compenser les désavantages économiques découlant de l'exercice du rôle parental.

4/

Le comité propose d'instituer un nouveau mécanisme appelé « prestation compensatoire parentale » qui viserait à répartir équitablement entre les parents les désavantages économiques liés à l'exercice du rôle parental à l'égard de leur enfant commun à charge. *Qu'en pensez-vous?*

Délai pour le dépôt d'une demande pour une prestation compensatoire

Grâce à ce nouveau mécanisme, le parent qui, dans l'exercice du rôle parental qu'il a assumé durant sa vie commune avec l'autre parent, a subi des désavantages économiques qui ne sont pas proportionnels à ceux qu'a pu subir ce dernier, compte tenu des facultés respectives de chacun, aurait droit d'obtenir de lui une prestation destinée à le dédommager de ces désavantages et de leurs conséquences futures prévisibles.

En fait, pour le comité, si un seul parent subit des pertes de revenus, d'avantages sociaux, d'ancienneté, d'avancement ou de perspectives professionnelles en raison du rôle parental qu'il a assumé auprès de l'enfant, pertes qui ne sont pas proportionnelles à celles subies par l'autre parent, il est plus équitable que l'autre le dédommage au jour de la rupture en fonction des moyens à sa disposition.

Afin d'obtenir compensation, le parent désavantagé devrait démontrer que ses désavantages excèdent ceux que l'autre parent aura pu lui-même subir, compte tenu des facultés respectives de chacun. C'est donc à partir d'un critère de proportionnalité que le droit à la prestation compensatoire parentale devrait s'apprécier. Si deux parents ont subi des désavantages économiques qui, sans être nécessairement équivalents financièrement, sont proportionnels à leurs facultés respectives, aucune prestation compensatoire parentale ne serait due de part et d'autre. Dans le cas où la perte n'est pas proportionnelle, une prestation compensatoire parentale pourra être accordée à celui qui aura subi le désavantage excédentaire, de manière à rétablir l'équilibre.

La demande devrait être faite dans les trois ans de la cessation de la vie commune, sauf circonstances exceptionnelles. Toutefois, si la vie commune cesse par le décès, la demande devrait être faite dans l'année du décès de l'autre parent. Cette prestation prendrait généralement la forme d'une somme globale afin de favoriser un règlement définitif. Le comité propose également que le tribunal puisse en échelonner les versements sur une période maximum de 10 ans ou qu'il attribue au parent désavantagé des droits dans certains biens.

Comme les désavantages économiques peuvent s'étendre au-delà de la rupture, le comité propose que les conséquences futures prévisibles soient également comptabilisées.

Pour le comité, un tel délai représente un juste compromis entre l'approche de règlement définitif et le traitement équitable du parent demandeur qui doit disposer d'une période minimale pour préparer sa preuve et évaluer les ressources existantes et prévisibles de l'autre parent.

5/

Le comité propose que le délai pour déposer sa demande en prestation compensatoire parentale soit fixé à trois ans de la cessation de vie commune des parents, sauf circonstances exceptionnelles, ou à un an du décès de l'un d'eux. *Qu'en pensez-vous?*

Établissement de la prestation compensatoire

Le parent qui, dans l'exercice du rôle parental qu'il a assumé durant sa vie commune avec l'autre parent, a subi des désavantages économiques qui ne sont pas proportionnels à ceux qu'a pu subir l'autre parent, compte tenu des facultés respectives de chacun, aurait droit d'obtenir de lui une prestation destinée à le dédommager de ses désavantages et de leurs conséquences futures prévisibles.

Une fois le droit à la prestation compensatoire parentale établi, il faudrait évidemment en fixer la somme. Il faut alors calculer les désavantages économiques de chacun des parents en proportion de leurs facultés respectives. Si les désavantages économiques de chacun des parents ne sont pas proportionnels entre eux, le montant de la prestation serait établi de manière à rétablir l'équilibre pour le parent qui aura subi le désavantage excédentaire. Ce principe est toutefois tempéré par trois éléments :

1. Des avantages devraient être déduits de la somme des désavantages économiques subis. Il s'agit des avantages reliés au régime matrimonial, au contrat de mariage, au contrat d'union de fait ou à toute autre entente entre les parties ou aux avantages que procure la succession au parent survivant. Ces avantages seraient présumés avoir été accordés dans le but de rétablir l'équilibre économique que le statut conjugal ou parental des parties pourrait compromettre. Cette présomption pourrait certainement être renversée en démontrant que les avantages n'étaient pas liés à la compensation des désavantages économiques découlant des rôles familiaux.
2. La prestation compensatoire devrait être fixée en tenant compte des efforts accomplis par les parents pour minimiser leurs désavantages économiques.
3. Le montant de la prestation compensatoire devrait être établi en tenant compte des ressources économiques actuelles et prévisibles dont dispose le parent débiteur au moment de la demande.

6/

Le comité propose que le montant de la prestation compensatoire parentale soit établi en tenant compte : des avantages que procurent le régime matrimonial, le contrat de mariage ou d'union de fait et les autres ententes intervenues entre les parties; des avantages que procure la succession au parent survivant; des efforts accomplis pour minimiser les désavantages économiques; ainsi que des ressources économiques actuelles et prévisibles dont dispose le parent débiteur. *Qu'en pensez-vous?*

Lignes directrices

Dans un souci de déjudiciarisation, le comité recommande au législateur d'établir des lignes directrices qui assureront aux parties de fixer la compensation à partir de paramètres objectifs. De telles lignes directrices existent en matière de pension alimentaire. Elles permettent, à l'aide d'un simple logiciel où sont entrées les données, d'obtenir la somme à verser sans avoir à produire des preuves d'experts ou à solliciter l'avis du tribunal.

7/

Le comité propose que des lignes directrices formelles soient instituées dans le but de faciliter la détermination du montant de la prestation compensatoire et d'éviter la judiciarisation des dossiers en matière familiale. *Qu'en pensez-vous?*

Prestation compensatoire parentale reliée aux charges de la famille

Finalement, comme le comité propose d'imposer aux parents, durant la vie commune, de contribuer, en biens ou en services, aux charges de la famille en proportion de leurs facultés respectives, le comité a convenu de permettre la réclamation d'une prestation compensatoire parentale destinée à compenser la contribution excédentaire. On peut penser au parent qui aurait assumé seul toutes les dépenses liées aux besoins de la famille, alors que l'autre a utilisé ses ressources à ses fins personnelles. Cette réclamation pourrait assurer de rétablir l'équilibre économique entre les parents.

Toutefois, un parent ne pourrait réclamer le remboursement rétroactif de dépenses qu'il avait pourtant accepté d'assumer volontairement afin d'alléger le fardeau économique de l'autre. La demande devrait être présentée dans les trois ans de la cessation de vie commune des parents ou, dans le cas du décès de l'un d'eux, dans l'année du décès.

8/

Le comité propose qu'un parent qui a contribué de façon excédentaire aux charges de la famille durant la vie commune avec l'autre parent puisse demander le versement d'une prestation compensatoire parentale pour compenser les désavantages économiques qu'il a subis. *Qu'en pensez-vous?*

1.1.2 Après la vie commune (ou en l'absence de toute vie commune entre les parents)

Le comité s'est demandé s'il devait simplement appliquer après la séparation des parents ou en l'absence de toute vie commune entre eux, le principe du partage proportionnel des désavantages économiques pouvant résulter de la prise en charge de l'enfant. Toutefois, lorsque les parents font vie commune, on peut leur attribuer la volonté conjointe de répartir de manière proportionnelle les conséquences économiques résultant de leurs rôles parentaux. Par contre, il n'en va pas de même après la rupture de l'union conjugale ou lorsqu'il n'y a jamais eu vie commune entre les parents.

Après la vie commune des parents ou s'il n'y a jamais eu vie commune entre eux, le comité s'en remet donc au principe de responsabilité individuelle. Chaque parent sera bien sûr tenu de s'acquitter de son obligation alimentaire envers l'enfant commun, comme c'est le cas actuellement, mais il n'aurait pas à dédommager l'autre parent pour les désavantages économiques que ce dernier pourrait subir en raison des charges parentales qui auront été aménagées en fonction du critère de l'intérêt de l'enfant.

Après la séparation des parents ou en l'absence de vie commune entre eux, les modalités de garde de l'enfant devront être établies en fonction du critère de l'intérêt de l'enfant. Le temps de garde accordé à chacun des parents ne sera pas nécessairement équivalent. Un parent pourrait donc devoir assumer une plus grande part de responsabilités parentales que l'autre, notamment en raison de la garde exclusive qui lui

aura été confiée. La décision entourant la garde de l'enfant, soit prise d'un commun accord ou imposée par le tribunal, repose sur ce qui est dans son intérêt et, de façon générale, il n'y a pas de désengagement ou de désintérêt de l'autre parent.

La pension alimentaire versée pour l'enfant tient compte du temps de garde et assure de subvenir aux besoins de l'enfant. Cette pension alimentaire est fixée en fonction du type de garde, du nombre d'enfants et du revenu de chacun des parents. Le seul fait pour un parent d'exercer une garde exclusive ne lui permettrait pas d'obtenir de l'autre une prestation compensatoire parentale en compensation des désavantages économiques qu'il pourrait en subir. Il reviendrait à chacun des parents de supporter les désavantages économiques pouvant résulter du rôle parental, même si ce rôle lui impose la plus grande part de responsabilités.

Pour le comité, le principe de responsabilité individuelle doit cependant être remplacé si la garde exclusive qu'un parent est appelé à assumer s'explique par le désengagement ou le désintérêt de l'autre à l'égard de l'enfant. Pensons au parent qui manque constamment à son obligation de recueillir l'enfant au moment où débute sa période de garde, transférant ainsi à l'autre parent le poids de ses responsabilités. Pensons également à celui ou à celle qui n'accepte d'exercer ses droits d'accès que dans la seule mesure où ses disponibilités le lui permettent. Les désavantages économiques pouvant résulter de tels manquements pourraient donner lieu à une prestation compensatoire parentale. Seuls les manquements importants pourraient être considérés. Selon les circonstances, un seul manquement majeur ou une multitude de manquements mineurs pourraient satisfaire au critère.

Afin d'éviter que le parent étant en défaut verse une double compensation, les frais qui pourraient s'ajouter à la pension alimentaire de l'enfant en raison d'un manquement parental ne pourraient évidemment être considérés. Tel est le cas des frais de garde qui peuvent s'ajouter à la pension alimentaire versée au parent gardien en raison du non-exercice des droits d'accès du parent non gardien : ces frais ne pourraient donc à la fois être ajoutés à la pension alimentaire et être versés à titre de prestation compensatoire parentale.

Le comité propose que ce recours soit déposé dans l'année de la fin de l'événement qui donne ouverture au droit. La somme réclamée dans cette situation serait déterminée en tenant compte des efforts accomplis par les parents pour minimiser leurs désavantages économiques et des ressources économiques actuelles et prévisibles dont dispose le parent débiteur au moment de la demande.

9/

Le comité propose d'attribuer un droit à la prestation compensatoire parentale au parent qui assume plus de 80 % du temps de garde de l'enfant en raison d'un manquement de l'autre parent à ses devoirs parentaux, notamment son désintérêt ou son désengagement à l'égard de l'enfant. Il propose également que ce recours puisse être utilisé par le parent qui subit des désavantages économiques découlant du manquement ainsi que leurs conséquences futures prévisibles, et ce, peu importe le type de garde. *Qu'en pensez-vous?*

Prestation compensatoire parentale pour un soutien exceptionnel à l'enfant

Le comité a jugé qu'une autre situation pouvait donner ouverture au mécanisme de prestation compensatoire parentale, soit l'état de santé d'un enfant qui nécessite une présence ou un soutien exceptionnel. Pensons par exemple à l'enfant hospitalisé en raison d'une maladie incurable. Compte tenu des responsabilités qui sont les leurs, les parents devront dans ces circonstances se mobiliser au bénéfice de leur enfant, en proportion de leurs facultés respectives. Toutefois, si un seul des deux parents assure cette présence ou ce soutien, il paraît légitime d'imposer à l'autre l'obligation de compenser les désavantages économiques qui pourraient en résulter.

Comme dans le cas qui précède, le comité propose que ce recours soit déposé dans l'année de la fin de l'événement qui donne ouverture au droit. La somme réclamée dans cette situation serait aussi déterminée en tenant compte des efforts accomplis par les parents pour minimiser leurs désavantages économiques ainsi que des ressources économiques actuelles et prévisibles dont dispose le parent débiteur au moment de la demande.

10/

Le comité propose d'attribuer un droit à la prestation compensatoire parentale au parent qui assure une présence ou un soutien exceptionnel à l'enfant dont l'état de santé l'exige, sauf si l'autre parent a également contribué en proportion de ses facultés au soutien de l'enfant. *Qu'en pensez-vous?*



2. LA CONJUGALITÉ

Parallèlement au régime parental impératif se dresserait le régime applicable au statut conjugal. Comme son nom l'indique, ce régime a pour finalité d'établir les droits et obligations applicables entre conjoints, c'est-à-dire aux personnes qui font vie commune en mariage ou en union de fait. Dans la réforme proposée par le comité, le régime parental impératif serait applicable automatiquement à tous les parents d'un enfant commun, peu importe qu'ils soient par ailleurs conjoints l'un de l'autre. Quant au régime conjugal, il serait applicable aux conjoints, peu importe qu'ils soient par ailleurs parents d'un enfant commun. Ainsi, les parents d'un enfant commun qui partagent leur vie en mariage ou en union de fait seraient à la fois soumis au régime parental impératif et au cadre juridique régissant le mariage ou l'union de fait, selon le cas.

Selon le comité, le régime conjugal doit reposer sur les principes d'autonomie de la volonté et de liberté contractuelle. En vertu de ces principes, tant les conjoints mariés qu'en union de fait se verraient reconnaître le droit d'aménager, selon différentes modalités, le cadre juridique applicable à leurs rapports mutuels. Sous réserve des dispositions du régime parental impératif qui s'appliqueraient aux conjoints, les obligations de nature conjugale n'auraient désormais d'autres justifications que leur consentement mutuel, sauf exception pour les conjoints mariés, à qui la Loi sur le divorce impose certains droits et obligations.

Les principes d'autonomie de la volonté et de liberté contractuelle s'expriment à travers deux logiques opposées : une logique d'adhésion volontaire (*opting in*) en union de fait et une logique de retrait volontaire (*opting out*) en mariage. Ainsi, les conjoints de fait qui souhaiteraient assortir leur relation d'effets juridiques devraient s'y soumettre d'un commun accord. De leur côté, les époux y seraient de plein droit soumis en raison du mariage qu'ils auraient contracté, tout en conservant la possibilité de s'en soustraire par contrat de mariage, en tout ou en partie.

2.1 L'union de fait

À l'unanimité, les membres du comité ont refusé d'imposer aux conjoints de fait des obligations réciproques auxquelles ils n'auraient pas expressément adhéré d'un commun accord, par exemple par la signature d'un contrat d'union de fait. Comme c'est le cas actuellement, le seul fait pour deux personnes de vivre ensemble, peu importe la durée de leur cohabitation, n'engendrerait donc aucun lien de droit entre elles. Seule l'arrivée d'un enfant commun changerait la donne, conformément aux recommandations faites concernant le régime parental impératif. Ce ne serait toutefois pas en leur qualité de conjoints de fait que des obligations réciproques leur seraient alors imposées, mais en leur qualité de parents.

CONJUGALITÉ

Ainsi, à moins de le prévoir dans une entente, les conjoints de fait (sans enfants communs à charge) ne se devraient pas d'aliments (pension alimentaire), que ce soit pendant ou après l'union, ni n'auraient à partager leurs biens respectifs. Ils ne seraient pas davantage assujettis aux dispositions relatives à la contribution aux charges de la famille et à la protection de la résidence familiale.

Avant d'arrêter sa position, le comité a évidemment pris connaissance des diverses opinions qui existent sur cet enjeu délicat. Le comité a choisi d'attribuer un rôle fondamental au consentement formel des conjoints dans l'aménagement des obligations qu'ils souhaitent s'imposer. En mariage, les époux s'engagent en vertu d'un consentement exprès (contrat de mariage) auquel on peut légitimement rattacher des effets juridiques; tel n'est pas le cas en matière d'union de fait. Soumettre les conjoints de fait à un cadre de droits et d'obligations mutuels porterait atteinte aux valeurs d'autonomie de la volonté et de liberté contractuelle.

11/

Le comité propose de maintenir une logique d'adhésion volontaire (*opting in*) en matière d'union de fait, en n'instaurant pas de droits ou d'obligations mutuels entre les conjoints de fait. Ceux-ci pourraient se consentir des droits et obligations par la signature d'un contrat d'union de fait ou par tout autre type d'arrangement contractuel. *Qu'en pensez-vous?*

Prestation compensatoire pour les conjoints de fait

Depuis la réforme de 1980, les époux disposent d'un recours en enrichissement injustifié spécialement adapté au contexte conjugal connu sous le nom de « prestation compensatoire ». Cette mesure permet au tribunal d'ordonner à l'un des époux de verser à l'autre une compensation en biens ou en services pour un apport fait qui a enrichi le patrimoine de son conjoint. Elle tient compte, notamment, des avantages que procurent le patrimoine familial, le régime matrimonial et le contrat de mariage. Une prestation compensatoire peut également être demandée en cas de décès; elle tient alors compte des avantages que procure la succession au conjoint survivant. Cette mesure n'existe actuellement qu'en mariage.

De leur côté, les conjoints de fait peuvent intenter une action civile en enrichissement injustifié. Comme les époux, les conjoints de fait bénéficient donc actuellement d'un droit à la juste compensation en cas d'enrichissement injustifié, mais la voie qu'ils doivent emprunter pour en obtenir la mise en œuvre est bien souvent semée d'embûches, notamment en ce qui a trait à la preuve exigible.

Selon le comité, la distinction qu'opère le Code civil entre époux et conjoints de fait n'est pas justifiée. Les aménagements législatifs dont fait l'objet le recours en enrichissement injustifié doivent profiter à tous les conjoints, sans égard à la forme de leur union. Le comité propose donc l'élargissement des conditions d'accessibilité de la prestation compensatoire afin que les conjoints de fait puissent réclamer leur dû aux mêmes conditions et suivant les mêmes modalités que les époux. Le comité propose également de renommer la mesure sous le nom de « prestation compensatoire conjugale », dans le but de bien distinguer le mécanisme existant de la nouvelle prestation compensatoire parentale proposée par le régime parental impératif.

12/

Le comité propose d'élargir, au profit des conjoints de fait, le droit à la prestation compensatoire dont peuvent actuellement se prévaloir les époux, en renommant la mesure « prestation compensatoire conjugale ». *Qu'en pensez-vous?*

Succession en cas de décès d'un conjoint de fait

En vertu du droit actuel, les conjoints de fait n'ont pas de vocation successorale l'un à l'égard de l'autre, c'est-à-dire que le conjoint survivant ne pourra être appelé à la succession de son conjoint si ce dernier décède sans testament. En mariage, l'époux touchera un tiers de la succession et les descendants (enfants) obtiendront les deux tiers. À défaut de descendant et d'époux, les parents du défunt et ses frères et sœurs se partageront la succession en deux parts égales.

Bien que les conjoints de fait puissent se léguer mutuellement leurs biens par testament, certains estiment nécessaire d'en faire de véritables héritiers légaux, de manière à leur permettre d'hériter l'un de l'autre en l'absence de testament.

Le comité a longuement réfléchi à la question, en gardant à l'esprit l'ensemble des principes directeurs qu'il a préalablement adoptés, notamment les valeurs de liberté et d'autonomie de la volonté. Comme le mandat du comité était de faire des recommandations en vue d'améliorer le droit de la famille et de l'adapter aux nouvelles réalités conjugales et familiales, notamment le phénomène des recompositions familiales, différents scénarios ont fait l'objet de discussions.

On peut penser au cas d'une personne qui refait sa vie après avoir eu deux enfants d'une première union. Accorder une portion de l'héritage à son nouveau conjoint si cette personne décède se ferait nécessairement au détriment de ses enfants qui se retrouveraient privés du tiers de la succession, ce qui ne représente peut-être pas la volonté de cette personne. Ces enfants qui pourraient être en bas âge et ne pas avoir atteint l'autonomie se verraient privés d'une partie de la succession au profit d'un adulte autonome. Toutefois, si cette personne avait fait le choix de se marier avec son nouveau conjoint, on pourrait voir dans le geste positif que constitue le mariage une justification suffisante du partage.

Il y a aussi les situations où une personne a des enfants d'une union précédente et a un autre enfant issu d'une nouvelle union de fait. On pourrait penser que dans ce cas, il serait légitime de permettre au conjoint d'hériter puisqu'ils ont un enfant commun. Toutefois, permettre au conjoint de fait d'hériter sans testament en compagnie des enfants qu'il aurait eus avec le défunt, mais l'exclure dans les autres cas, entraînerait une discrimination qu'on aurait peine à justifier.

En fin de compte, c'est dans le statu quo que la position la plus acceptable se manifeste. Le comité a recommandé de ne pas attribuer de vocation successorale au conjoint de fait dans la loi lorsqu'un des conjoints de fait décède sans testament. Dans la mesure où l'on n'attache aucun effet juridique à l'union de fait du vivant des conjoints de fait, il devrait en être de même à leur décès. En d'autres termes, le principe de l'adhésion volontaire d'*opting in* devrait prévaloir, le testament constituant ici le moyen par lequel les conjoints de fait pourront créer les effets juridiques recherchés. À défaut de testament, le conjoint de fait survivant n'héritera donc pas de l'autre.

13/

Le comité propose de ne pas attribuer de vocation successorale aux conjoints de fait, c'est-à-dire que le conjoint survivant ne pourrait être appelé à la succession de son conjoint si ce dernier décède sans testament, sans évidemment empêcher un conjoint de rédiger son testament en faveur de son conjoint de fait. *Qu'en pensez-vous?*

Le mariage entraîne depuis toujours un certain nombre d'effets impératifs entre les époux. Les époux sont tenus de contribuer aux charges du mariage en proportion de leurs facultés respectives. Ils sont également soumis aux mesures de protection de la résidence familiale et aux dispositions relatives à la prestation compensatoire, sans avoir la possibilité de s'y soustraire d'une manière ou d'une autre.

Le 1er juillet 1989, les dispositions concernant le patrimoine familial sont entrées en vigueur. Les époux ne peuvent déroger à ces dispositions, que ce soit par contrat de mariage ou autrement. Ils peuvent toutefois y renoncer lors de la dissolution du mariage ou de la séparation de corps, par acte notarié ou par déclaration judiciaire. Le patrimoine familial comprend : les résidences de la famille, les meubles à l'usage du couple et qui garnissent ou ornent ces résidences, les automobiles utilisées pour les déplacements de la famille ainsi que les droits accumulés dans un régime public de rentes ou dans certains régimes de retraite.

À l'époque, en 1989, l'État se devait d'intervenir pour corriger les graves injustices économiques engendrées par le divorce des femmes mariées dans les années 40, 50 et 60 sous un régime de séparation de biens. Il a ainsi assujéti l'ensemble des couples mariés aux règles du patrimoine familial, peu importe la date de leur mariage. Ce faisant, le législateur a tout simplement redéfini le mariage en termes d'association économique. Force est de conclure qu'une définition aussi restrictive du mariage laisse bien peu de place aux valeurs d'autonomie de la volonté et de liberté contractuelle qui fondent l'approche du comité en matière conjugale.

Certains avancent que si des conjoints décident de se marier, c'est donc qu'ils acceptent les conséquences juridiques du mariage, qu'il s'agisse de l'obligation de contribuer proportionnellement aux charges du ménage,

des mesures qui régissent la protection de la résidence familiale ou du partage du patrimoine familial auquel ils seront tenus au jour de la séparation de corps ou de la dissolution du mariage.

Le comité ne partage pas cette vision des choses, qui consiste à réduire le mariage à ses seules dimensions juridiques. Le mariage est aussi une institution sociale, culturelle et religieuse. Il n'a pas la même signification pour tous. Certains y voient une relation aux multiples facettes où personnes et intérêts économiques seront liés, alors que pour d'autres, le mariage ne fonde qu'une union de personnes, sans plus. Les époux peuvent donc avoir adhéré au mariage, alors même qu'ils ne partagent pas du tout sa définition. Comment, dans cette perspective, prétendre au respect de l'autonomie de la volonté et de la liberté contractuelle des époux?

Les décisions prises d'un commun accord par les époux sont tout aussi dignes de reconnaissance et méritent tout autant de considération que celles prises par les conjoints de fait. Selon le comité, les époux devraient se voir reconnaître le droit d'aménager le cadre juridique de leurs rapports conjugaux en fonction de leurs aspirations particulières, sous réserve de l'ordre public.

Ainsi, le comité propose d'instaurer en mariage un régime juridique basé sur une logique de retrait volontaire (*opting out*). Le mariage entraînerait l'application de droits et obligations entre les époux, mais ceux-ci pourraient toujours s'en soustraire d'un commun accord au moyen d'un contrat de mariage. En somme, une définition du mariage inspirée des valeurs et des conceptions sociales dominantes serait proposée aux époux, tout en permettant à ceux qui ne partagent pas cette définition de s'en soustraire en lui substituant celle qui leur convient.

14/

Le comité propose d'instaurer en mariage un régime juridique basé sur une logique de retrait volontaire (*opting out*). Le mariage entraînerait l'application de droits et obligations entre les époux, mais ceux-ci pourraient toujours s'en soustraire d'un commun accord au moyen d'un contrat de mariage. Ce droit s'appliquerait tant aux nouveaux couples qu'aux conjoints déjà mariés lors de l'entrée en vigueur de la loi. *Qu'en pensez-vous?*

Obligation de contribuer aux charges de la famille

Actuellement, les époux sont tenus de contribuer aux charges du mariage en proportion de leurs facultés respectives. Chaque époux peut toutefois s'acquitter de sa contribution par son activité au foyer. Et l'époux qui contribue au-delà de la part à laquelle il est tenu peut éventuellement réclamer à l'autre une prestation compensatoire.

Le comité propose que les époux puissent, par contrat de mariage, s'entendre sur une répartition autre que proportionnelle. Selon les recommandations faites au sujet du régime parental impératif, cette option ne serait applicable que pour les époux qui n'ont pas d'enfant commun à charge.

15/

Le comité propose de soumettre les époux à l'obligation de contribuer aux charges de la famille en proportion de leurs facultés respectives, à moins qu'ils en aient convenu autrement dans leur contrat de mariage, sous réserve des dispositions du « régime parental impératif ». *Qu'en pensez-vous?*

Protection de la résidence familiale

À l'heure actuelle, l'époux propriétaire de la résidence familiale et des meubles du ménage, ou titulaire d'un droit qui lui en confère l'usage, ne peut en disposer sans le consentement de son conjoint ou, à défaut, sans l'autorisation du tribunal, sous peine de sanction. En cas de séparation de corps, de divorce ou de nullité du mariage, le tribunal peut, à la demande de l'un des époux, attribuer au conjoint du locataire le bail de la résidence familiale. Il peut également attribuer, à l'un des époux ou au survivant, la propriété ou l'usage de meubles de son conjoint lorsqu'ils servent à l'usage du ménage. Enfin, l'époux qui se voit accorder la garde d'un enfant peut obtenir un droit d'usage de la résidence familiale.

Dans la même optique que pour l'obligation aux charges de la famille, le comité propose que les époux puissent, par contrat de mariage, refuser de se soumettre aux mesures de protection et d'attribution de la résidence familiale. Selon les recommandations faites au sujet du régime parental impératif, cette option ne serait applicable que pour les époux qui n'ont pas d'enfant commun à charge.

Le patrimoine familial comme régime matrimonial de base

Selon les dispositions actuelles, les époux sont tenus, lors de la séparation de corps ou de la dissolution du mariage, de partager la valeur des biens qui composent le patrimoine familial, soit les résidences de la famille, les meubles du ménage, les véhicules automobiles utilisés pour les déplacements de la famille et les régimes de retraite privés et publics. L'époux titulaire de la créance dans le patrimoine familial peut renoncer à ses droits lors de la dissolution du mariage ou de la séparation de corps, par acte notarié ou par déclaration judiciaire. Les biens qui ne font pas partie du patrimoine familial sont quant à eux soumis au régime matrimonial des époux. À défaut pour le couple d'avoir choisi un régime matrimonial conventionnel par contrat de mariage (généralement la séparation de biens), le régime légal de la société d'acquêts s'appliquera.

En vertu du régime de la société d'acquêts, chaque époux conserve durant le mariage l'administration et la libre disposition de ses biens, mais est appelé, au jour de la séparation de corps ou de la dissolution du mariage, à partager pour moitié l'ensemble des valeurs qu'il aura accumulées durant le mariage, exception faite des biens et des valeurs lui provenant d'une succession, d'une donation ou de leur emploi. Le emploi est l'achat d'un bien fait avec des fonds provenant de la vente d'un autre bien. Au jour du partage, les époux en société d'acquêts resteront toutefois libres de renoncer à leurs droits respectifs par acte notarié ou par déclaration judiciaire. Bref, après avoir partagé leurs biens familiaux en vertu des règles sur le patrimoine familial, les époux devront partager leurs autres biens conformément aux règles qui régissent le régime matrimonial de la société d'acquêts, s'ils n'en ont pas exclu l'application par contrat de mariage.

Dans le respect des principes d'autonomie de la volonté et de liberté contractuelle, le comité propose que, tout comme les conjoints de fait, les époux soient libres de décider du partage de leurs biens en fonction de leurs aspirations particulières, sous réserve de l'ordre public.

Différentes options ont été discutées, et le comité a conclu que de faire du patrimoine familial le seul régime de partage serait la meilleure solution pour respecter les principes d'autonomie de la volonté et de liberté contractuelle. Pour le comité, la diversité sociale que l'on connaît actuellement, conjugée à l'évolution des valeurs conjugales, justifie l'instauration d'un régime de partage par défaut qui ne se situe ni à un extrême ni à un autre, mais qui représente une mesure intermédiaire susceptible de rallier le plus grand nombre de couples.

En société d'acquêts, rappelons-le, l'ensemble des valeurs acquises ou générées durant le mariage doivent en principe être partagées entre les époux au jour de la séparation ou de la dissolution du mariage. À l'exception des biens transmis par héritage ou donation et de ceux étroitement liés à la personne des époux, seuls les biens possédés avant le mariage leur demeureront propres. En principe, on justifie donc le caractère partageable d'un bien par le fait qu'il a été acquis ou généré durant le mariage. Le principal critère de qualification se rapporte non pas à la nature du bien ou à son affectation à une fin particulière, mais au temps de son acquisition. Admettre une assiette de partage aussi étendue, sur la base d'un tel critère, équivaut à considérer le mariage comme une vaste zone d'intérêts communs.

Les couples contemporains souhaitent généralement conserver certains espaces d'affirmation individuelle où chaque époux pourra, indépendamment de son statut matrimonial, mener des activités qui lui sont propres et profiter seul des fruits qui en résulteront. Le partage complet que suppose la société d'acquêts compromet, d'une certaine façon, la réalisation de telles aspirations. En proposant une assiette de partage limitée aux seuls actifs familiaux, le comité estime que le patrimoine familial opère ainsi un meilleur équilibre que la société d'acquêts entre les valeurs d'autonomie et de partage.

Le comité propose donc d'instituer le patrimoine familial à titre de « régime matrimonial légal » et de reléguer la société d'acquêts au rang des régimes conventionnels (par contrat). Ainsi, le Code civil consacrerait deux régimes conventionnels suggérant des conceptions du mariage opposées : la séparation de biens et la société d'acquêts. Mentionnons que le régime de la séparation de biens établit que chaque époux a l'administration, la jouissance et la libre disposition de tous ses biens. Si les époux ne se prévalent pas de l'une ou l'autre de ces options au terme de leur contrat de mariage, que ce soit avant ou durant leur mariage,

les époux seraient soumis par défaut au nouveau « régime matrimonial » du patrimoine familial. Comme c'est le cas actuellement, les époux auraient également le loisir d'adopter tout autre régime conventionnel que la séparation de biens et la société d'acquêts. Sous réserve de l'ordre public, ils pourraient demander à leur conseiller juridique de leur créer un régime sur mesure, à partir ou non des cadres juridiques existants. Les époux pourraient par exemple se doter d'un patrimoine familial limité, en excluant de la masse partageable certains biens ou certaines valeurs, comme les régimes de retraite.

17/

Le comité propose de faire du patrimoine familial le régime matrimonial de base et de reléguer la société d'acquêts au rang des régimes conventionnels (par contrat) avec la séparation de biens. Le régime matrimonial de base pourrait faire l'objet d'un droit de retrait complet ou partiel par contrat de mariage (*opting out*). *Qu'en pensez-vous?*

Pension alimentaire entre époux

À l'heure actuelle, durant leur mariage, les époux sont mutuellement tenus à une obligation alimentaire. Tant que la vie commune se poursuit, cette obligation alimentaire se confond avec le devoir de secours et d'assistance. Si les époux divorcent, le tribunal pourra ordonner à l'un d'eux de verser des aliments à l'autre en vertu de la loi fédérale sur le divorce.

En toute logique, les valeurs d'autonomie de la volonté et de liberté contractuelle sur lesquelles repose le régime conjugal que propose le comité justifieraient l'aménagement d'un droit de retrait de l'obligation alimentaire à laquelle sont actuellement assujettis les époux.

Toutefois, des considérations d'ordre constitutionnel empêchent le comité d'adopter cette position. En vertu du partage des compétences, le législateur du Québec n'a pas le pouvoir d'abolir l'obligation alimentaire des ex-époux établie dans la loi fédérale sur le divorce.





3. MAINTIEN DES RELATIONS PERSONNELLES AVEC LE BEAU-PARENT (autorité parentale)

Comme nous l'avons mentionné précédemment, les mariages et les unions de fait sont plus instables aujourd'hui et bon nombre d'enfants auront à vivre dans une famille recomposée. Cette situation peut amener les enfants à développer des liens significatifs avec un beau-parent. Ce beau-parent peut devenir une figure importante pour l'enfant et avoir développé avec lui une relation privilégiée avec le temps. Actuellement, il n'existe aucune reconnaissance de ce lien. Alors, s'il survient une rupture entre le parent de l'enfant et son beau-parent, le droit actuel ne reconnaît pas le droit de l'enfant au maintien de cette relation. L'enfant pourrait donc perdre subitement tout contact avec cette personne qui était significative pour lui.

Le comité a formulé une recommandation qui s'apparente à ce qui existe actuellement pour les grands-parents afin de reconnaître l'importance de la relation privilégiée avec un beau-parent. Selon l'article 611 du Code civil, « les père et mère ne peuvent sans motifs graves faire obstacle aux relations personnelles de l'enfant avec ses grands-parents. »

Il ne s'agit pas d'attribuer au beau-parent un droit de garde ou un droit d'accès. Le maintien des relations personnelles peut prendre différentes formes, par exemple des contacts téléphoniques ou des échanges courriel. Si le maintien de cette relation n'est pas dans l'intérêt de l'enfant, il pourrait s'agir d'une situation où aucun contact ne serait maintenu avec le beau-parent. Selon l'article 33 du Code civil, « les décisions concernant l'enfant doivent être prises dans son intérêt et dans le respect de ses droits. Sont pris en considération, outre les besoins moraux, intellectuels, affectifs et physiques de l'enfant, son âge, sa santé, son caractère, son milieu familial et les autres aspects de sa situation. » Toutes ces questions seraient examinées afin de déterminer si le maintien de la relation avec le beau-parent est dans son intérêt ou pas.

BEAU-PARENT

Une rupture peut être difficile à vivre pour un enfant. Alors si, de plus, il perd subitement une personne significative pour lui, il pourrait vivre cette transition avec plus de difficulté. Le comité souhaite ainsi minimiser les impacts de la rupture sur les enfants en leur permettant de conserver des liens avec des personnes significatives.

18/

Le comité propose de reconnaître à l'enfant le droit d'entretenir des relations personnelles avec l'ex-conjoint de son parent afin de maintenir des liens significatifs qui l'unissent à cette personne, à moins que ce ne soit pas dans son intérêt. *Qu'en pensez-vous?*





CONCLUSION

La société québécoise a beaucoup changé au cours des dernières décennies. Elle a peu à peu délaissé le modèle traditionnel de la famille composée d'un père et d'une mère mariés et d'enfants issus du couple, et elle y a ajouté une diversité de modèles. Le Comité consultatif sur le droit de la famille a conclu au décalage entre le droit actuel et la réalité des couples et des familles d'aujourd'hui. Il a donc proposé une vaste réforme du droit de la famille afin de l'adapter aux nouvelles réalités conjugales et familiales. Malgré l'exercice colossal effectué par le groupe d'experts mandatés pour formuler des recommandations au gouvernement, la population n'a pu être sondée quant à l'adhésion des citoyens aux mesures de réforme proposées. C'est donc à cet exercice que le gouvernement convie aujourd'hui toutes les personnes et tous les groupes intéressés.

La famille et les relations conjugales sont des sujets qui touchent de très près tous les citoyens. Tous devraient se sentir concernés par cet enjeu de société, susceptible d'avoir des effets concrets sur leur quotidien et même leur futur. Le présent document se veut un sommaire des recommandations du comité qui ont semblé les plus sensibles et sur lesquelles le gouvernement veut obtenir l'avis de la population avant d'entreprendre quelque changement que ce soit au droit applicable. Les personnes intéressées à en savoir plus sur les travaux du Comité consultatif sur le droit de la famille de 2015 peuvent consulter le rapport complet qui se trouve sur le site Internet du ministère de la Justice.

