

THE CANADIAN BAR REVIEW

LA REVUE DU BARREAU CANADIEN

VOL. LI

MAY 1973 MAI

NO. 2

LE DROIT FAMILIAL DU QUEBEC : REALITES NOUVELLES ET PERSPECTIVES D'AVENIR

PAUL-A. CREPEAU*

Montréal

Introduction

L'Office de révision du Code civil est engagé, depuis plusieurs années, dans une réforme en profondeur du droit civil québécois. Il s'agit essentiellement d'une oeuvre de réflexion collective sur les institutions fondamentales du droit privé, en vue de présenter aux autorités gouvernementales un projet de Code civil qui réponde aux besoins de la société québécoise de cette fin du XXe siècle.

Le Code civil du Québec, on le sait, fut édicté en 1866. Mais parce qu'il fut essentiellement une rédaction législative du droit en vigueur à cette époque, ce Code a énoncé—notamment dans le domaine du droit des personnes et de la famille—des règles qui remontaient à un passé beaucoup plus lointain. En effet, les politiques législatives en matière familiale n'avaient guère changé depuis des siècles; elles traduisaient une certaine conception de la société conjugale, de la famille, fondée sur la légitimité du lien matrimonial, sur la puissance maritale, sur la dépendance et la soumission de l'épouse et sur la puissance paternelle. Hors la famille, point de salut!

Cette conception séculaire de la famille fut introduite telle

* Paul-A. Crépeau, c.r., Professeur à la faculté de droit de l'Université McGill, Président de l'Office de révision du Code civil.

L'auteur désire exprimer sa vive gratitude à M^e Denyse Fortin-Caron, secrétaire-rapporteur des Comités du droit de la famille et du tribunal de la famille de l'Office de révision du Code civil pour l'aide précieuse qu'elle lui a fournie dans l'élaboration de ce texte. Il est toutefois entendu que les opinions exprimées ici n'engagent que la seule responsabilité de l'auteur.

quelle dans le Code civil de 1866; le Législateur estimait sans doute qu'elle correspondait toujours à l'idée que l'on se faisait alors de la famille québécoise du XIXe siècle.

Or, depuis cette époque et par suite d'une accélération bouleversante des faits sociaux résultant des prodigieuses découvertes de la science et de la technique, de l'industrialisation et de l'urbanisation, on assiste, avec l'avènement de "l'âge de l'éphémère", à une profonde transformation de la cellule familiale dans les rapports entre conjoints ou entre parents et enfants. C'est l'effritement progressif de la conception patriarcale de la famille qui se traduit par l'émancipation de la femme mariée et l'affranchissement des enfants à l'égard de l'autorité du chef de famille.

Pendant longtemps, on le sait, et pour des raisons qui tiennent, dans une large mesure, à un réflexe de défense des institutions du droit civil québécois, l'on n'a pas cru devoir accorder le droit à la réalité.

Heureusement, ces temps sont révolus. Et c'est à cette oeuvre de rénovation—oeuvre difficile et combien délicate—du droit familial que s'emploie l'Office de révision du Code civil¹ en vue de faire disparaître ce décalage entre le droit et la réalité.

On ne saurait mieux traduire l'esprit de la réforme en cours qu'en reprenant à notre compte un texte de M. le Professeur A. Tunc:²

Il faut, certes, employer le mot révision dans son sens propre. Il ne s'agit pas de tout bouleverser, mais de tout revoir: de se demander loyalement devant ces phénomènes nouveaux et aussi devant les transformations techniques et psychologiques de la société, ce qui, dans l'avenir, garde sa force et parfois sa vertu, et ce qui gêne l'élaboration de règles et de techniques nouvelles qui pourraient mieux servir l'homme contemporain.

A cet égard, il paraît nécessaire de préciser que la tâche essentielle de la réforme en cours n'est pas de soulever, encore moins de régler, les problèmes de la famille de demain que Toffler décrit de façon saisissante dans son *Choc du futur*.³ Lorsque l'on a laissé un Code vieillir pendant un siècle, il est déjà extrêmement difficile d'accorder le droit à la réalité contemporaine. A ceux qui prendront la relève incombera la tâche d'assumer le défi du futur.

Une telle réforme du droit de la famille pose certes des difficultés particulières qui résultent à la fois du partage constitution-

¹ Quatre Comités y ont été particulièrement affectés: le Comité des régimes matrimoniaux, le Comité de l'état civil et de la célébration du mariage, le Comité du droit des personnes et de la famille et le Comité du droit des successions.

² Voir sa préface à la thèse de Mlle G. Viney, *Le Déclin de la responsabilité individuelle* (Paris, 1965), p. ii.

³ Voir notamment dans la version française (éd. Denoel, 1972), le Chapitre XI intitulé: *La famille en lambeaux*, pp. 233-253.

nel des pouvoirs législatifs en la matière⁴ et de l'actuelle dispersion des juridictions chargées d'appliquer le droit familial.⁵

Ces difficultés ne sauraient toutefois empêcher la réalisation d'un projet global de réforme du droit de la famille, tant sur le plan du droit substantif que sur le plan judiciaire et nous sommes persuadés que si les projets paraissent acceptables, l'on saura lever les obstacles qui en empêcheraient la mise en oeuvre. Légiférer, disait naguère le professeur J. Carbonnier, est d'abord et avant tout, affaire de volonté.

Il paraît donc utile, dans une livraison de la *Revue du barreau canadien*, consacrée au droit de l'avenir, de décrire d'abord les réformes déjà réalisées, de dessiner ensuite les contours des étapes qu'il reste à franchir.

I. Les éléments de la réforme déjà en place.

Les tentatives de réforme du droit familial ne datent pas d'aujourd'hui. En 1897, le législateur abolissait le régime de continuation de la communauté; en 1915, il appelait le conjoint survivant à la succession régulière de son conjoint décédé *ab intestat*. En 1931, par l'institution des biens réservés,⁶ le législateur portait atteinte à l'autorité du mari sur la personne de sa femme et sur le patrimoine familial. De même, en 1954, le législateur enlevait le nom de la femme mariée de la liste des incapables de l'article 986 du Code civil, mais ce n'était là qu'un geste qui n'emportait aucun changement au statut de la femme mariée.⁷ Il fallut attendre les années 1960 pour voir s'amorcer une réforme globale du droit familial dont certaines pièces furent même mises en place,

⁴ On sait, en effet, que l'Acte de l'Amérique du nord britannique, 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.), en son article 91, par. 26, accorde au Parlement juridiction en matière de mariage et de divorce, alors que l'article 92, par. 12, 13 et 14 donne aux législatures provinciales compétence en matière de célébration du mariage, de propriété et de droits civils et en ce qui concerne l'administration de la justice. Par ailleurs, l'article 96 et s. donne au gouvernement central le pouvoir de nommer les juges des cours supérieures. Enfin, l'article 129 maintient en vigueur le droit existant tant et aussi longtemps qu'il n'aura pas été modifié par l'autorité compétente; ainsi le Code civil comporte nombre de dispositions sur le mariage qui, depuis 1867, ne peuvent être modifiées que par le Parlement fédéral. On comprend aisément qu'un tel partage de compétences, qui relève davantage d'un compromis politique que d'un souci de cohérence législative, puisse donner lieu à des conflits d'interprétation selon que, pour des motifs divers, l'on adopte une conception plus ou moins extensive du contenu des termes utilisés par le législateur de 1867.

⁵ Les conflits d'ordre familial sont aujourd'hui entendus par divers tribunaux: Cour supérieure, Cour provinciale, Cour de bien-être social, Cour des Sessions de la paix, Cour municipale. On conçoit facilement qu'un tel morcellement de la justice familiale puisse causer de sérieux inconvénients aux justiciables.

⁶ L.Q., 1931, c. 101.

⁷ L.Q., 1954, c. 48.

sans attendre l'adoption du nouveau Code civil, telles les dispositions relatives à la célébration du mariage, les rapports juridiques entre conjoints, la séparation de corps et la condition juridique de l'enfant.

A. *La célébration du mariage.*

Tout en conservant l'empreinte du contexte socio-religieux qui les caractérisent depuis plusieurs siècles, les règles relatives à la célébration du mariage portent aujourd'hui la marque du pluralisme.

Alors, en effet, que jusqu'à tout récemment la célébration du mariage était confiée exclusivement aux ministres du culte, le législateur, pour respecter la liberté de conscience du citoyen, offre maintenant aux futurs conjoints le choix d'une célébration religieuse devant l'Eglise ou d'une célébration civile par le protonotaire d'un district judiciaire.⁸

B. *Les rapports juridiques entre conjoints.*

La réforme du droit familial s'est également traduite dans deux pièces législatives importantes qui, toutes deux, se proposaient de redéfinir les rapports juridiques entre époux sur des bases nouvelles: la loi du 18 juin 1964 sur la capacité juridique de la femme mariée⁹ et la loi du 12 décembre 1969 sur les régimes matrimoniaux.¹⁰

1. *La capacité juridique de la femme mariée.*

Au concept de dépendance de la femme à l'endroit de son mari, le législateur, en accordant pleine capacité à la femme mariée, a substitué celui de l'égalité des deux époux qui doivent agir dans l'intérêt de la famille.¹¹ Cette réforme était d'autant plus justifiée que la contribution de la femme mariée à la vie sociale et politique de la société l'avait sortie de l'ombre dans laquelle elle avait depuis si longtemps vécu: les époux doivent désormais former un couple où chacun doit participer à la "direction morale et matérielle de la famille".

2. *Les régimes matrimoniaux.*

La loi sur les régimes matrimoniaux constitue la seconde étape de la transformation du statut de la femme mariée en lui accordant le droit de participer, à titre d'associée, à la vie économique de la famille. L'idéal du passé qui proposait aux conjoints une communauté de biens sur laquelle le mari régnait en maître fait désormais place à un nouvel idéal d'association dans l'égalité et

⁸ L.Q., 1969, c. 74 et l'art. 129 C.c.

⁹ L.Q., 1964, c. 66.

¹⁰ L.Q., 1969, c. 77.

¹¹ Voir les arts 174, 175 et 177 C.c.

l'indépendance par l'adoption d'un nouveau régime de droit commun: la société d'acquêts.¹²

Sur le plan technique, ce régime comporte, d'une part, les avantages de la séparation en ce sens que les patrimoines des époux demeurent distincts l'un de l'autre et que chaque époux conserve l'entière administration de son patrimoine, la pleine responsabilité de ses dettes et la libre disposition de ses biens sous la seule, mais importante, réserve prévue à l'article 1266 o du Code civil qu'il ne peut, "sans le concours de son conjoint, disposer de ses acquêts entre vifs à titre gratuit si ce n'est de sommes modiques ou de présents d'usage".

Ce régime, d'autre part, comporte, à la différence du régime de séparation, mais par analogie au régime de communauté, un droit matrimonial pour chacun des époux à un partage éventuel, en nature ou en valeur,¹³ des acquêts, c'est-à-dire des fruits, produits ou revenus accumulés par son conjoint.¹⁴ Et ce droit, parce que matrimonial, est susceptible de s'exercer, non pas seulement au décès ou au cas de divorce ou de séparation de corps, mais même lorsqu'un époux, tout en voulant continuer à faire vie commune, estime devoir demander la liquidation du régime au motif que son conjoint dilapide les économies du ménage ou agit contrairement aux intérêts de la société conjugale.

Mais, au-delà de la technique juridique, ce régime de la société d'acquêts veut, sur le plan de la politique législative, traduire une certaine philosophie, une certaine conception du mariage. Il veut d'abord, dans le respect de l'indépendance des patrimoines, consacrer le fait que, dans la société conjugale, comme dans toute société, l'apport des partenaires, pour être différent, n'en est pas moins réel. Il veut ensuite, dans un souci de justice, reconnaître, d'une manière concrète, la participation effective de l'épouse à l'accumulation du patrimoine "familial". Il veut enfin faire comprendre que ce qui est gagné hors du foyer par l'un des conjoints est gagné pour les deux.

Il convient aussi de souligner que l'apparition du nouveau régime matrimonial s'est aussi accompagnée de l'abandon de la règle de l'immutabilité des régimes matrimoniaux et des prohibitions traditionnelles relatives aux ventes et donations entre conjoints, de même qu'au cautionnement par la femme des dettes de son mari.

C. *Le divorce et la séparation de corps.*

L'entrée en vigueur, en juillet 1968, de la loi fédérale sur le

¹² Voir le discours de M. le Ministre de la Justice lors de la présentation du projet à l'Assemblée nationale, Journal des Débats (1969), t. 8, no. 95, p. 451.

¹³ Voir à cet égard l'art. 1267c C.c.

¹⁴ Voir, pour le contenu précis de la notion d'acquêts, les arts 1266c et s. et notamment les arts 1266d, 1266h et 1266l C.c.

divorce,¹⁵ élargissait la règle de l'article 185 du Code civil relative à l'indissolubilité du mariage: ce n'était plus seulement par la mort que pouvait se terminer une union, mais aussi par une décision judiciaire consacrant notamment la faillite des relations conjugales. Le législateur québécois maintenait toutefois la séparation de corps et en modifiait les effets en y appliquant l'essentiel des effets prévus par la loi fédérale sur le divorce.¹⁶

D. *La condition juridique de l'enfant.*

L'on a aussi entrepris une réforme relative à la condition de l'enfant. Cet effort de réflexion s'est déjà traduit par plusieurs lois qui, en plus de réduire l'âge de la majorité à dix-huit ans¹⁷ ont eu notamment pour but d'améliorer le sort de l'enfant né hors mariage en rapprochant sa condition de celle d'un enfant légitime. On oeuvra à cet égard dans les domaines de l'adoption, des droits alimentaires entre parents et enfants naturels et de la légitimation.

C'est ainsi que l'on a voulu libéraliser les règles de l'adoption¹⁸ et permettre notamment à la mère naturelle d'adopter son propre enfant.¹⁹ De plus, la légitimité issue de l'adoption confère à l'enfant les droits et obligations de l'enfant né en mariage et lui crée de plein droit un cercle familial.²⁰ L'article 38 de la Loi de l'adoption stipule:²¹

L'adopté devient à tous égards et à l'égard de tous l'enfant légitime de l'adoptant

Et comme pour mieux marquer cette insertion de l'enfant adopté dans sa nouvelle famille, on va jusqu'à rompre tout lien de filiation antérieur et faire disparaître toute trace de l'état civil antérieur.²²

Le législateur a également voulu imposer aux parents et aux enfants naturels des devoirs alimentaires réciproques et dès lors permettre le recours en indemnité contre celui qui, par sa faute, a causé la mort du débiteur d'aliments.²³ Ainsi, contrairement à ce qu'avaient décidé les tribunaux dans la célèbre affaire *Mandeville*,²⁴ une mère naturelle peut désormais obtenir une indemnité pour le préjudice qu'elle subit par suite du décès de son enfant, imputable à la faute d'un tiers.

¹⁵ S.C., 1967-68, c. 24; voir S.R.C., 1970, c. D-8.

¹⁶ L.Q., 1969, c. 74. Voir à cet égard les arts 206 et s. C.c.

¹⁷ Voir L.Q., 1971, c. 85 et l'art. 246 C.c.

¹⁸ L.Q., 1969, c. 64.

¹⁹ *Ibid.*, art. 3.

²⁰ Voir à cet égard *Latreille v. Lamontagne*, [1967] S.C.R. 95.

²¹ *Supra*, note 18.

²² Voir les arts 35 et 39 de la Loi de l'adoption, *ibid.*

²³ L.Q., 1970, c. 62.

²⁴ C.S.C., 28 oct. 1970, [1970] R.C.S. v, conf. C.A. (Montréal - 10453), 26 nov. 1969, conf. C.S. (Montréal - 734, 498), 25 juillet 1967.

Enfin le Législateur a modifié le Code civil de façon à permettre la légitimation de l'enfant adultérin par le mariage subséquent de ses parents.²⁵

II. *Les éléments à venir de la réforme du droit familial.*

Si l'on fait le bilan des réformes du droit de la famille, on s'aperçoit que tous les secteurs de la vie familiale sont affectés par le courant de rénovation législative. Sans doute reste-t-il encore beaucoup à faire, mais d'ores et déjà on peut dire que l'élan est donné, que les lignes directrices du droit de demain sont tracées. On peut même en esquisser les contours, tant sur le plan de la réforme des institutions familiales que sur celui de l'administration de la justice familiale.

A. *La réforme des institutions familiales.*

La réforme des institutions du droit de la famille devrait notamment davantage tenir compte du principe de l'égalité des conjoints, du phénomène de la famille de fait, d'une redéfinition du statut de l'enfance et d'un réexamen des droits alimentaires et successoraux.

1. *Le principe de l'égalité des conjoints.*

L'adoption du principe d'égalité dans les rapports juridiques entre époux est susceptible de trouver maints prolongements dans l'un ou l'autre des secteurs du droit de la famille et notamment en ce qui concerne le nom, le domicile de la femme mariée et la résidence familiale.

Ainsi, ne pourrait-on pas facilement concevoir que la femme puisse garder en mariage son nom patronymique, laissant à chacun des époux la liberté d'ajouter à son nom celui de son conjoint?

De même, l'égalité des conjoints s'accommode mal d'une règle comme celle de l'article 83 du Code civil qui stipule que la femme non séparée de corps n'a d'autre domicile que celui de son mari. Une telle règle, d'ailleurs déjà battue en brèche par la Loi fédérale du divorce qui permet à une femme mariée d'établir, pour fins de divorce, un domicile distinct de celui de son mari,²⁶ pourrait éventuellement faire place à un système qui ferait de l'établissement du domicile conjugal le résultat d'une décision conjointe des époux ou, en cas de conflit, d'un arbitrage judiciaire prononcé dans le meilleur intérêt de la famille.

Une conception égalitaire du rôle des conjoints pourrait également se traduire dans des mesures destinées à assurer la protection de la résidence familiale. On pourrait prévoir un régime, ainsi que

²⁵ L.Q., 1971, c. 85, sanctionné le 24 décembre 1971, art. 2 modifiant l'art. 237 C.c.

²⁶ *Supra*, note 15, art. 5(a).

l'a suggéré le Comité des personnes et de la famille, suivant lequel tout acte de disposition concernant l'immeuble servant de résidence principale de la famille ou les meubles qui la garnissent exigerait l'accord des conjoints; un tel système, qui tiendrait compte de l'intérêt légitime des tiers de bonne foi, empêcherait l'un des conjoints, propriétaire ou locataire de la résidence familiale ou propriétaire des meubles qui s'y trouveraient, de prendre des décisions unilatérales contraires aux intérêts de la famille.

Ces diverses mesures, issues du principe d'égalité, jointes à celles déjà en vigueur, ne pourraient-elles pas inciter les époux à se sentir solidairement responsables de la survie de la cellule familiale qu'ils ont ensemble formée et ainsi conduire à leur imposer de lui sacrifier une part de leur autonomie patrimoniale?

2. *Le phénomène de la famille de fait.*

Le droit civil ne devrait-il pas, à l'exemple du droit social, tenir compte des réalités et, notamment, de l'union de fait qui, pour être certes plus fragile, n'en est pas moins, souvent, aussi stable que le mariage. Il y a dans la situation d'une vie commune, publique et continue, une réalité et une apparence qu'un système juridique moderne ne saurait ignorer. Ne convient-il pas, dès lors, de prévoir, pour aussi longtemps qu'elle dure, une réglementation de cette union en vue d'assurer, notamment par l'instauration d'un régime de créance alimentaire, à la fois la protection des parties: conjoints et enfants, et celle des tiers qui ne sont pas toujours en mesure, qui ne devraient pas être tenus, de vérifier l'état matrimonial de ceux qui se présentent comme conjoints.

Et si le décès de l'un d'eux venait involontairement mettre un terme à l'union de fait, n'y aurait-il pas lieu, en s'appuyant sur la règle des présomptions d'affection, d'accorder, en l'absence de testament, une vocation successorale au survivant?

3. *La redéfinition du statut de l'enfance.*

Un autre aspect important de la réforme du droit familial consiste à repenser et à définir le statut de l'enfant au sein de sa famille.

La recherche de solutions réalistes pourrait s'orienter vers une nouvelle approche du droit de la filiation, une redistribution des rôles des parents et un système nouveau d'administration des biens dévolus au mineur.

Une conscience accrue des droits de l'enfant ne doit-elle pas nous pousser à suggérer que soient réduites, sinon abolies, les différences, encore aujourd'hui fort accusées, entre l'enfant légitime et l'enfant naturel. Les règles traditionnelles, issues d'une philosophie attachée davantage à la transmission légitime du patrimoine familial qu'à l'épanouissement de l'enfant, paraissent

cruelles pour un être humain qui n'a pas choisi son destin. Le droit civil nouveau du Québec ne devrait-il pas, en éliminant, dans toute la mesure du possible, les indices d'une naissance hors mariage, fournir à l'enfant, quelles que soient les circonstances de sa naissance, les moyens de préparer sa vie d'homme?

Par ailleurs, les progrès de la science et de la technique pourraient nous inciter à limiter la présomption de paternité fondée sur la conception durant mariage²⁷ et à faire une plus grande place aux moyens scientifiques de preuve de la filiation;²⁸ ils nous porteront sans doute aussi à tenir compte de l'insémination artificielle dans l'élaboration d'un régime de filiation.²⁹

Les relations entre parents et enfants pourraient, elles aussi, être modifiées. Ne pourrait-on pas, en effet, transformer la puissance paternelle, que justifiait une conception patriarcale de la famille, en autorité parentale dans le cadre de laquelle les parents, dans l'égalité des pouvoirs et des devoirs, mais en tenant compte de l'intérêt primordial de l'enfant, concourraient à l'entretien et à l'éducation de leurs enfants et assumeraient, par voie de conséquence, la responsabilité solidaire des actes fautifs de leurs enfants mineurs? Ainsi se trouveraient une fois de plus conjuguées l'égalité des époux et leur participation dans l'exercice des fonctions parentales.

Mais le respect des droits de l'enfant ne conduit-il pas également, en vue d'empêcher des abus d'autorité, à prévoir, selon la gravité des circonstances, un régime de retrait des attributs, ou même de déchéance, de l'autorité parentale? L'autorité parentale ne trouve justification que dans le respect et dans l'intérêt de ceux sur qui elle s'exerce. Il paraît donc raisonnable d'en surveiller l'exercice, au besoin par le recours à un Protecteur de l'enfant, et, en cas de manquement grave, de prévoir le retrait de pouvoirs qui ont été exercés contrairement à leur finalité.

L'on pourrait, de plus, en repensant le droit de la tutelle, confier de droit aux parents la gestion des biens dévolus à leurs enfants. Une telle administration légale des biens des mineurs, assortie de contrôles judiciaires ou administratifs périodiques, saurait peut-être, mieux que dans l'actuel système de la tutelle, assurer à la fois souplesse et efficacité dans la représentation du mineur et dans la gestion de ses biens. On pourrait encore se demander si,

²⁷ Voir l'art. 218 C.c.

²⁸ Voir à cet égard *S. v. S.*, C.S. (Montréal - 705, 607), 21 déc. 1971. M. le J. Lalande. Nous exprimons ici notre gratitude à M. le Pr. F. Héleine qui a bien voulu nous signaler l'existence de ce jugement. La décision, portée en appel, sera publiée dans une livraison prochaine des Recueils Judiciaires.

²⁹ Voir à ce sujet J.-G. Castel, *Legal Implications of Biomedical Science and Technology in the Twenty-First Century* (1975), 51 R. du B. Can. 119, à la p. 125.

au nom d'une solidarité familiale, on ne pourrait permettre, dans les cadres d'un contrôle judiciaire, l'utilisation des revenus du patrimoine d'un mineur au bénéfice de la famille toute entière.

4. *Le réexamen des droits alimentaires et successoraux.*

Le domaine des droits alimentaires et successoraux mérite, enfin, lui aussi, d'être repensé. On doit en effet se poser à nouveau le problème de la détermination des créanciers alimentaires durant l'existence du lien familial.

On pourrait, d'une part, songer à réduire, sur le plan alimentaire, le cercle des créanciers aux dimensions d'une famille restreinte; on pourrait, d'autre part, prévoir, en faveur de certains créanciers alimentaires la survie de la dette alimentaire au-delà du décès du débiteur, et en assurer le paiement, au besoin par la révision du testament du défunt ou même par la réduction des donations faites au cours d'une période déterminée avant décès.

De plus, on doit se demander s'il ne conviendrait pas, au delà d'une créance alimentaire, de créer, en faveur du conjoint de droit, ou même de fait, ou encore des enfants, une réserve successorale que le défunt ne saurait entamer par des dispositions testamentaires.

De telles solutions auraient certes l'avantage de réduire les effets nocifs d'une liberté absolue de tester, encore inscrite dans le Code civil.³⁰

B. *L'administration de la justice familiale.*

Si intéressantes et si nécessaires qu'elles puissent être, les réformes en droit familial seraient encore insuffisantes si elles ne s'accompagnaient pas de la mise en place de structures judiciaires propres au droit familial. Aujourd'hui encore, la justice familiale n'a pas de statut particulier; les juges se partagent la matière au gré des pouvoirs qui leur ont été conférés: juridiction civile, juridiction pénale et juridiction mixte; les litiges familiaux ne se distinguent guère des litiges d'ordre purement patrimonial où les parties s'affrontent selon les règles classiques du débat contradictoire.

Cette dispersion des juridictions, cette conception patrimoniale du débat judiciaire est, en matière familiale, critiquée depuis fort longtemps. Plus que jamais, l'on comprend aujourd'hui que la mise en oeuvre d'un droit familial moderne exige une conception nouvelle de la justice familiale, adaptée aux exigences particulières des différends conjugaux. La création au sein de l'Office de révision du Code civil, d'un Comité du tribunal de la famille, permet d'espérer la fin de la dispersion juridictionnelle des matières relevant du droit de la famille et la création d'un véritable Tribunal

³⁰ Voir l'art 831 C.c.

de la famille où le juge serait entouré de collaborateurs spécialistes en relations humaines, travailleurs sociaux, médecins, psychiatres et conseillers matrimoniaux qui, non seulement l'aideraient à trouver la solution des problèmes soumis à son arbitrage, mais qui effectueraient aussi des tentatives de conciliation.

Est-ce vraiment trop rêver que de voir le tribunal de la famille de demain présenter une image de service public à part entière où les services judiciaires, devenus services communautaires, seraient utilisés par les justiciables comme le sont actuellement les services médicaux ou hospitaliers et tous les autres services gouvernementaux offerts à la population?

Conclusion

De cette réforme du droit qui se sera échelonnée sur plusieurs années, on pourra tirer quelques leçons. Tout d'abord, qu'une réforme digne de ce nom doit être le résultat d'une réflexion collective. Ensuite qu'il est dangereux de s'en tenir à des réformes à plus ou moins long intervalle: il en résulte très vite une cristallisation des règles et l'apparition d'un fossé entre le droit et la réalité. Une réforme du droit, dans l'histoire d'un peuple, n'est certes pas qu'un aboutissement; elle doit aussi constituer un nouveau départ.

Pour éviter une nouvelle sclérose du droit civil, il faudra donc, dès la mise en place du nouveau Code civil du Québec, créer un organisme permanent de recherche dont le but sera de suivre l'évolution parallèle du social et du juridique pour, le moment venu, effectuer les réajustements nécessaires. C'est là le seul moyen de faire du Code civil un instrument efficace de paix sociale dans une société de plus en plus changeante et complexe.
