Thérèse F. Casgrain

COMMISSION

DES

Droits civils de la Femme

DEUXIÈME RAPPORT DES COMMISSAIRES

QUÉBEC, 15 MARS 1930

QUÉBEC

1930

COMMISSION

DES

Droits civils de la Femme

DEUXIÈME RAPPORT DES COMMISSAIRES

QUÉBEC, 15 MARS 1930

QUÉBEC

1930

DEUXIÈME RAPPORT

DE LA

COMMISSION DES DROITS CIVILS DE LA FEMME

A l'honorable Monsieur L.-A. TASCHEREAU,

Premier Ministre de la Province.

Monsieur le Premier Ministre,

Nous avons l'honneur de vous soumettre notre deuxième rapport. Au fait, ces deux rapports n'en font qu'un; ils se complètent l'un l'autre et forment un tout, en deux parties.

Celle-ci contient, en premières pages, la liste des vingt-trois propositions qui nous ont été soumises, puis l'étude de chaque question et les raisons de notre réponse, favorable ou défavorable.

LISTE DES QUESTIONS soumises à l'étude des commissaires (avec renvoi aux pages du rapport où chaque question est examinée).

I

COMMUNAUTÉ ET SÉPARATION DE BIENS:—Y a-t-il lieu de maintenir le régime de la communauté comme régime normal légal, à cause des avantages qu'il offre, en faveur de la femme, notamment sur le régime de la séparation?

Pour montrer quels sont les avantages et les inconvénients de ce régime matrimonial, nous croyons bon

1°—d'indiquer l'opinion unanime favorable au principe de la communauté; (page 1).

2°—d'exposer les traits caractéristiques des divers régimes matrimoniaux:

(A) de la communauté légale (page 2)

(B) de la communauté conventionnelle (page 5)

(C) de la séparation de biens (page 6)

3°—de tirer nos conclusions (page 7).

1°—TOUS, HOMMES ET FEMMES, DEMANDENT DE CONSERVER LA COMMUNAUTÉ, DANS SON PRINCIPE

Personne n'a demandé l'abolition du régime de la communauté.

Tout le monde, au contraire, a fait écho à l'opinion de Madame la Présidente de la Fédération nationale St-Jean-Baptiste, qui déjà avait apprécié ce régime en ces termes:

" Nulle législation plus que la Communauté légale n'incarne la pensée française. La communauté, c'est le régime type fourni par les traditions ancestrales, perpétué par les Coutumes et confirmé par les lois, pour régir les droits et les devoirs des époux dans la possession et l'administration de leurs biens. La Communauté, c'est la règle commune, fruit de l'expérience des siècles; elle incarne la conception que nos pères se faisaient du mariage, de la famille, des fonctions des époux et de la répartition des biens entre eux. Cette Communauté, nous la possédons encore telle que nos pères l'ont connue; elle nous a été garantie par les traités et elle constitue une partie importante de notre patrimoine national. Le caractère de la Communauté Légale, son esprit, c'est d'abord ce qu'il faut connaître avant d'aller vers les déviations permises par les Contrats de Mariage, car c'est la Communauté qui incarne vraiment le génie français et qui fournit le prototype d'un idéal". (1)

C'est, ajoute l'*Association du notariat*, "le régime matrimonial idéal, le plus juste et le plus équitable, et il constitue dans notre code un des plus beaux et des plus importants chapitres". (2)

---

(1) Marie Gérin-Lajoie, *La Communauté Légale* (p. 4).

(2) Mémoire du 23 décembre 1929, No 8.

Me Eugène Lafleur, représentant de la *Ligue des droits de la femme,* tout en demandant de modifier certains articles de ce chapitre du code, n'a pas contredit à ces témoignages.

La *Ligue* nous a fait tenir une résolution où, tout en signalant des réformes à faire (1), on dit: "En résumé, nous tenons à vous faire remarquer que nous ne sommes pas contre le principe de la communauté et que nous réalisons parfaitement que c'est un système qui protège mieux la femme que la séparation de biens".

Nous tenons à rappeler ainsi que l'avis, unanime, de ceux et celles qui réclament en faveur de la femme, est un jugement favorable, du moins au principe de ce régime. En effet, l'opinion, dans le public, sur ce point s'était égarée. On était généralement, dans le monde des hommes de loi et dans tous les milieux, sous l'impression contraire: tout le monde croyait même que le principal grief des femmes était l'injustice de la communauté et que l'abolition de ce régime séculaire était au premier rang des revendications féministes. On voit qu'il n'en est rien.

Puisque personne ne demande d'abolir la communauté, il peut ne pas paraître nécessaire, pour nous, de traiter cette question. Nous croyons cependant utile de le faire et d'exposer les raisons qui justifient cet accord de tous les esprits avertis. Car, en premier lieu, on sait avec quelle énergie tenace peut survivre un préjugé, surtout s'il a sa source dans une demi-science, plus féconde en erreur que l'ignorance complète. Il n'est donc pas inutile d'éclairer l'opinion publique sur une matière d'importance sociale si considérable. En second lieu, tout en vantant le principe du régime de la communauté, on nous a demandé d'en modifier certaines dispositions, on a formulé certains griefs contre son application. Or, à notre avis, toutes ces réformes ne peuvent pas être accordées. Exposer le mécanisme des divers systèmes en fera voir les mérites respectifs et démontrera que, même si un grief subsiste, le régime de communauté n'en reste pas moins supérieur aux autres; que, comme on l'a dit, "l'inconvénient est frère de la vérité et que, à cause du frère, il ne faut pas tuer la sœur".

2°—TRAITS CARACTÉRISTIQUES DES DIVERS RÉGIMES

Rappelons tout d'abord que les époux sont parfaitement libres de choisir le régime matrimonial qui leur plaît ou leur convient le mieux. Ils ont le choix entre: A. *La Communauté légale,* B. *La Communauté conventionnelle, et* C. *la séparation de biens.*

A.—La Communauté légale. C'est la régime établi par la loi; les époux qui n'en ont pas adopté un autre, sont présumés avoir choisi celui-là. Sous ce régime, les biens respectifs des époux forment un fonds commun.

(1) Ces réformes ou restrictions concernent plus spécialement le capital mobilier que l'on demande d'exclure de l'actif de la communauté. Nous consacrons le chapitre suivant à l'étude de cette question.

Cette communauté comprend tous les biens des époux, sauf la nue propriété des immeubles qu'ils possèdent avant le mariage et de ceux qui leur échoient par succession pendant le mariage. A l'exception de ces *propres*, tout ce qu'ils ont avant le mariage, tout ce qu'ils acquièrent, l'un ou l'autre, après, leur est commun, même les revenus provenant des propres. Sauf une réserve semblable quant aux dettes immobilières, le fonds commun est aussi grevé de toutes les dettes des époux.

C'est le mari qui a la possession des biens de la communauté et qui les administre. Ces pouvoirs d'administration sont très étendus. Il est le maître de la communauté et peut donc disposer des biens comme il l'entend. (On demande de restreindre ces pouvoirs et nous sommes d'avis qu'il y a lieu de le faire. Nous en donnerons les raisons en étudiant la question III, voir *infra* page 18).

D'autre part, naturellement, le mari paie toutes les dettes, toutes les dépenses du ménage, et quant aux biens *propres* de sa femme, il ne peut les aliéner sans son consentement.

Ces pouvoirs du mari durent tant que la communauté n'est pas dissoute par la mort de l'un des époux ou par leur séparation, soit de biens, soit de corps, prononcée en justice.

A la dissolution de la Communauté, la femme (ou son héritier) reprend ses immeubles propres et la moitié de tous les biens communs. Ce que les époux se partagent ainsi, c'est tout ce que l'un ou l'autre a mis dans le fonds commun au mariage, et tout ce que l'un ou l'autre, sans distinction, a pu amasser depuis le mariage—du moins ce qui en reste. En d'autres termes, chaque époux prend sa moitié du capital et des profits de la société. Et le règlement s'établit le plus simplement du monde, à la dissolution, par un inventaire et un partage; jusque-là aucune procédure, aucune comptabilité n'a été requise. (La femme en outre a droit à son douaire, c'est-à-dire à l'usufruit ou jouissance de la moitié des immeubles de son mari défunt. Le mari n'a pas de douaire sur les biens de sa femme.)

La femme peut d'avance renoncer à son douaire,mais la loi lui interdit de renoncer à sa part de communauté, qui lui est donc acquise irrévocablement. Et comme c'est son bien à elle, le mari ne peut pas l'en priver non plus par testament.

Les avantages que ce régime offre à la femme sont évidents.

Pour le cas d'un mariage contracté dans des conditions normales, les jeunes époux ne possèdent pas, ou presque pas de biens. Tous deux travaillent à maintenir le ménage, à élever la famille; mais le mari, au dehors, seul gagnera de l'argent, la besogne souvent aussi ardue de la femme, à la maison, n'est pas rétribuée en deniers. Le régime de la communauté alors rétablit l'équilibre. Ce que le mari gagne, la fortune modeste ou imposante qu'il réussit à faire, devient pour moitié la fortune de la femme. Et c'est, chez nous, ce qui arrive le plus

souvent, presque toujours: si la communauté s'enrichit, c'est par le travail, l'industrie du mari. Sans doute, à la campagne, l'industrie de la femme y fournit sa forte part, mais l'effort du mari se résout davantage en argent. Sous ce régime, donc, les époux, quel que soit celui dont le travail est rémunéré, s'enrichissent ensemble; les économies, gagnées par l'un, conservées par l'autre, sont communes aux deux.

Et sans doute, au lieu de s'enrichir, il peut arriver que la communauté s'appauvrisse. Tous deux alors, aussi, ils subissent le même sort. Avec cette réserve, cependant, de toute première importance pour la femme: si la communauté, une fois dissoute, est insolvable, si les dettes en sont plus élevées que les biens, la femme peut se dégager de l'obligation de payer sa moitié de ces dettes; elle peut renoncer à la communauté et alors les créanciers de la communauté n'ont pas de recours contre elle. Elle a droit de partager dans l'actif, elle n'est pas forcée de prendre sa part du passif.

Ce régime, cependant, peut paraître injuste dans deux cas:

Le mari en se mariant possède déjà une fortune en biens mobiliers, et la femme n'a rien: la femme alors acquiert, en se mariant, la moitié de la fortune de son mari. Désavantage pour le mari.

C'est la femme qui, au mariage, est riche et le mari pauvre: le mari alors s'enrichit de la moitié des biens de sa femme. Désavantage et quelquefois, si on ne l'a pas voulu ainsi, injustice pour la femme. Mais on constate que ce cas ne se présente à peu près jamais. La femme qui possède des biens avant de se marier a soin de se protéger par son contrat de mariage. L'héritière, par exemple, qui convole est suffisamment avertie, ou si elle allait oublier la question finances, quelqu'un de ses proches ne manquerait pas de la mettre sur ses gardes.

Quels sont les inconvénients de ce régime?

On le dit *compliqué*.

Ceux qui le disent, évidemment, le connaissent mal, ne se donnent pas la peine d'en comprendre le mécanisme.

C'est le seul régime matrimonial qui soit aussi simple, aussi peu compliqué; le seul où il n'y a, de part et d'autre, aucuns comptes à tenir et qui se règle tout uniment par un inventaire, c'est-à-dire, par l'établissement d'une liste des biens existants au grand jour au moment du partage. On s'effraie des remplois et récompenses; ce n'est pourtant pas même un compte: la somme dont il s'agit est le prix d'un immeuble et ce prix apparaît dans un acte notarié. L'existence d'un immeuble n'est jamais douteuse, et le prix de son aliénation, tout le monde peut le constater.

On signale deux autres inconvénients: celui d'exclure de la communauté les immeubles possédés par les époux au mariage, et d'y faire tomber leur capital mobilier respectif; celui de donner au mari sur les biens communs des pouvoirs exorbitants. De ces deux griefs, l'un est plus apparent que réel, l'autre nous

paraît, pour une faible partie, fondé. Nous les discutons sous les questions II et III.

Enfin on dit que ce régime, malgré ses avantages, est devenu impopulaire, qu'il "est en train de tomber en désuétude".

C'est sans doute vrai. Nous ne pouvons cependant nous appuyer sur aucune sorte de statistiques précises. Quel est le pourcentage des mariages conclus sans contrat de mariage, donc sous le régime de la communauté? Nous ne le savons pas exactement. Si le chiffre de quatre-vingt pour cent, qui a été donné comme approximatif, est accepté comme tel, il n'y a peut-être pas lieu de s'alarmer. Car, avec le nombre des notaires fixés un peu partout, les facilités de passer contrat ont considérablement augmenté; et il reste que, même par contrat de mariage, la communauté pure et simple, est, bien que plus rarement, encore stipulée...

En tous cas, nous examinons plus loin les modifications qui, parait-il, sont de nature à le remettre en faveur auprès du public. (Voir questions II et III.) Il faut bien constater tout de même cette anomalie inexplicable: la défaveur auprès des gens inexpérimentés d'un régime que tous les gens avertis, hommes ou femmes, préconisent comme le plus équitable.

B.—La communauté conventionnelle. C'est le régime de la communauté légale modifié, au gré des époux, suivant les conventions contenues à leur contrat de mariage. Le code permet en effet aux époux, non seulement de choisir le régime qu'ils préfèrent, mais, en adoptant un régime particulier, de le modifier encore à volonté. La seule limite à cette liberté est celle imposée à toutes les conventions: ils ne peuvent déroger à ce qui est d'ordre public—et la puissance paternelle et maritale est considérée comme d'ordre public.

En acceptant, donc, le principe de la communauté, les époux peuvent en modifier la composition et les conséquences, par exemple, en convenant:

(*a*) Par la clause de *réalisation*, que les biens meubles, en tout ou en partie, au lieu d'entrer en communauté, resteront, comme si c'étaient des immeubles, *propres* aux époux;

(*b*) Par la clause d'ameublissement, que, inversement, les immeubles qui normalement resteraient propres à son propriétaire, feront partie du fonds de la communauté;

(*c*) Que chacun des époux reste seul responsable des dettes antérieures au mariage;

(*d*) Que, à la dissolution de la communauté, les parts respectives de l'un et de l'autre seront inégales, que le survivant prélèvera, avant partage, une certaine somme (le préciput), ou que la femme, si elle renonce à la communauté, aura droit de reprendre tout ou partie de ce qu'elle y aura apporté (C.C. 1384 et s.).

Et ce ne sont là que les principales modifications possibles, que des exemples de l'extrême facilité qu'ont les époux d'adapter à leurs besoins, à leurs goûts particuliers, le régime légal, c'est-à-dire le régime défini par la loi à l'usage de ceux qui n'en désirent pas un autre.

L'avantage de la communauté conventionnelle, c'est de répondre aussi exactement que possible, au désir des époux et de se prêter à satisfaire les conditions particulières dans lesquelles l'un ou l'autre peuvent se trouver. En définitive, les époux s'y font à eux-mêmes la loi qui régira leurs biens respectifs.

L'inconvénient—car aucun régime n'en est tout à fait exempt—c'est que la communauté conventionnelle est d'application difficile et donne lieu parfois, dans la pratique, à d'assez graves complications. (Voir articles 1385 à 1414 c. c.)

Ce nom de "communauté conventionnelle" couvre donc plusieurs régimes divers, dont le principe est celui de la communauté légale, mais dont le mécanisme peut être modifié presque à l'infini. Il suffit d'en avoir précisé la nature, sans nous y arrêter davantage, sauf quant au régime de la *communauté d'acquets* que l'on a proposé de substituer à la communauté légale comme régime normal; mais c'est à la question II qu'il en sera discuté.

C.—La séparation de biens. Par contrat de mariage, les époux peuvent non seulement modifier la communauté, ils peuvent, soit l'exclure tout simplement, soit stipuler séparation de biens. Les conséquences ne sont pas les mêmes dans chacun de ces deux derniers cas, mais comme la clause "*d'exclusion de communauté*" n'est pas ici d'un grand intérêt pratique, nous ne nous arrêtons qu'à celle de la séparation de biens (C. C. 1422-1425).

Selon ce régime, chacun des époux, tout en contribuant aux charges du mariage, garde en propre ce qu'il possède de biens, à la date du mariage. La femme conserve ainsi l'entière administration de tous ses biens, tant immeubles que meubles, libre jouissance de ses revenus; l'autorisation de son mari, ou sur son refus celle du juge, n'est requise que pour l'aliénation des immeubles. (C. C. 1422 et suiv.)

Les avantages de ce régime ne s'aperçoivent guère que dans le cas où la femme, en se mariant, a de la fortune, ou dans celui où c'est la femme qui, dans le ménage, gagne plus d'argent que son mari. Car alors elle reste seule maîtresse de tout ce qu'elle a apporté et de tout ce qu'elle a acquis.

Ces avantages sont souvent annulés dans la pratique; il arrive en effet que, pour tirer le mari d'embarras financiers, pour tenter d'éviter sa faillite, la femme sacrifie ce qu'elle a. C'est contre son mari ici que la loi doit protéger la femme; elle essaie de le faire en annulant les engagements pris par la femme pour son mari, mais l'on n'a pas encore trouvé le moyen de secours qui à la fois serait toujours efficace pour la femme et ne causerait pas d'injustice trop évidente aux tiers créanciers.

Ce régime est donc celui qui peut convenir à la femme riche. C'est le régime légal normal dans les provinces anglaises. On l'y a adopté, par statuts spéciaux, comme réaction extrême contre l'extrême dureté de la *Common Law* qui faisait perdre à la femme mariée tout droit de propriété, qui la faisait elle-même, comme on l'a dit "non l'associée de son mari, mais son esclave".

La séparation de biens n'existe pas de plein droit, chez nous; les époux sont libres de l'adopter, c'est alors la séparation contractuelle. C'est ce qu'ils font généralement quand ils ont des biens au mariage, c'est aussi ce qu'ils font lorsque le mari, homme d'affaires ou se préparant à le devenir, veut prendre des garanties pour l'avenir. Elle permet en effet au mari, d'abord de rester maître absolu de ce qu'il possède, de pouvoir le léguer même à d'autres qu'à sa femme par testament, et puis aussi, au cas où, ses affaires commerciales et financières tournant mal, il aboutirait à la banqueroute, de tenter de refaire sa fortune en se couvrant du nom de sa femme. Nous voudrions pouvoir penser que la vogue du régime séparatif ne tient pas principalement au souci de se garer ainsi d'avance contre des créancier futurs.

Les inconvénients de cette séparation de biens nous ont été signalés par tous; ils sont évidents. Dans la grande majorité des mariages, les époux n'ont pour tout avoir que leur jeunesse et l'avenir. La vie commune impose au mari et à la femme un travail égal, mais différent: c'est le mari seul cependant qui gagne l'argent au dehors, qui fait fortune. Cette fortune, c'est à lui seul qu'elle appartient. Il peut en faire ce qu'il veut, non seulement de son vivant, mais aussi il peut, par testament, n'en rien laisser à sa femme—qui pourtant, par sa collaboration, par son travail d'intérieur, souvent même par l'aide qu'elle aura apportée directement au commerce, aura contribué autant que lui à édifier cette fortune.

C'est de tous les régimes celui qui offre à la femme—sauf des cas de pure exception—le règlement de comptes le moins équitable.

Ce ne devrait être qu'un pis-aller, un moyen de pourvoir à certains cas particuliers, un remède à un mal accidentel. C'est ce dernier rôle d'ailleurs qu'il joue, quand les époux, malchanceux en ménage ou dans leurs affaires, demandent aux tribunaux de prononcer entre eux la séparation judiciaire.

3°—CONCLUSION

Les avantages de la communauté l'emportent non seulement sur les inconvénients qui lui sont propres, mais sur tous les avantages de tous les autres régimes. L'idée maîtresse du régime c'est qu'il fait la femme "vraiment l'associée de son mari"; il assure aux époux, comme ils l'ont voulu, un sort commun; la richesse acquise par l'un ou par l'autre leur appartient également. A la dissolution de la communauté, la situation de la femme devient même "privilégiée:

elle peut accepter ou répudier la communauté, selon que celle-ci est solvable ou insolvable" (1).

D'autre part, comme le remarque le même auteur, "les contrats de mariage, avec une parcimonie inconsciente, dépouillent trop souvent la femme qui se marie en séparation de biens des avantages que lui réservait la loi commune. Rarement le Contrat de mariage fait à l'épouse une situation aussi avantageuse que la communauté légale".

C'est à l'immense majorité des époux que le régime de la communauté convient. Or, pour les cas exceptionnels, il offre un dernier avantage: on peut en sortir. Les autres sont immuables.

Si les affaires du mari vont mal, la femme commune en biens peut demander aux tribunaux de changer son régime; quand la femme est séparée de biens, et que le mari, oublieux de ses devoirs, donne par testament toute sa fortune à d'autres, la femme n'a pas de recours, elle ne peut que regretter—trop tard—d'avoir rejeté elle-même le régime que la loi, sans aucune formalité, lui accordait.

L'incontestable supériorité de notre droit en matière de régime matrimonial, sur celui des pays qui nous entourent immédiatement apparaît donc au seul examen que l'on en fait objectivement. Les mérites intrinsèques de la communauté se révèlent d'eux-mêmes, son esprit de justice est éclatant, et même sa tendance à accorder à la femme un traitement de faveur. S'il n'atteint pas à l'égalité parfaite des droits, c'est le mari, non la femme, qui peut s'en trouver lésé. Et l'on sait que, à la rédaction du code Napoléon, l'opposition faite, par les légistes du midi de la France, à l'établissement de la communauté, comme régime normal, s'inspirait précisément de l'injustice qu'il consacre à l'égard *du mari*.

Mais, si pas une voix ne s'est fait entendre devant nous pour demander la suppression de la communauté, nous savons que, en certains quartiers, hostiles à toutes nos institutions, on fait encore état de l'archaïsme de notre régime légal, on paraît verser un pleur sur le sort de la femme encore soumise à cette communauté plusieurs fois séculaire. Aux femmes qui peuvent être tentées de mépriser un droit si peu *moderne*, nous rappelons que si en effet les peuples anglo-saxons ont abandonné la communauté, ils ont été, dans le monde civilisé, à peu près les seuls à le faire, et que, le regrettant, ils commencent d'y revenir. Non seulement les pays de l'Europe continentale, latins, allemands, scandinaves... (la Russie soviétique exceptée naturellement) et ceux de l'Amérique du Sud ont adopté le principe de la communauté, mais voilà que plusieurs États de la République voisine l'ont introduit dans leur législation et ils s'en font une gloire.

"Is it not a subject for *national pride* that eight of our American states have already abandoned this provincial and *individualistic* system for one (the com-

(1) Madame M. Gerin-Lajoie, loc. cit. p. 17.

munity) which has become so nearly universal throughout the civilized world", s'écrie un juriste éminent des États-Unis (1).

Et ce témoignage ne fait que confirmer le caractère sain et élevé de l'adhésion donnée par notre peuple à ce mode de vie conjugale; nous y restons attachés de tout notre être; raison et sentiment sont d'accord à vouloir que notre vie sociale continue de se laisser pénétrer par le principe fécond d'unité et d'union que ce régime matrimonial vivifie dans nos ménages.

Il nous paraît non seulement utile de le garder dans nos lois, mais nécessaire de ne pas en altérer les traits caractéristiques.

---

(1) American Bar Association Journal, April 1928; *The Marital Community: its Origin and Diffusion, by Judge Charles Summer Lobingier*, Head ofthe Civil and Comparative Law Department of the National University, Washington D. C.

II

COMMUNAUTÉ :—Modifier la composition de la communauté : 1° en retranchant de l'actif le capital mobilier que les époux possèdent lors du mariage; 2° en retranchant du passif les dettes mobilières existant lors du mariage.

Il y a lieu de préciser la portée réelle de cette réforme, ses avantages, ses inconvénients.

1°—CE QU'ON DEMANDE

Dans la requête présentée à la Législature, et devant la Commission elle-même, d'abord, on ne demandait d'exclure de la communauté que le capital mobilier des époux. Subséquemment un autre groupe nous a suggéré d'en retrancher aussi les dettes mobilières. Et enfin, de part et d'autre on s'est mis d'accord pour réclamer l'exclusion à la fois des dettes et du mobilier, et donc de convertir notre régime légal de communauté en une *communauté réduite aux acquêts*.

Cette demande est grosse de conséquences extrêmement importantes, dont les unes, qui s'aperçoivent tout de suite, paraissent bienvenues, dont les autres sont, à l'examen attentif, surtout redoutables.

Sous le régime actuel de la communauté légale, nous l'avons vu, tous les biens des époux, en gros, ainsi que leurs dettes, forment un fonds commun; seuls n'y tombent pas, et leur restent *propres*, les dettes et les biens immobiliers.

Sous le régime de la communauté dite d'acquêts, les époux gardent comme propres non seulement leurs immeubles, mais aussi tout ce qu'ils ont de mobilier au mariage et ce qui leur échoit personnellement par succession ou à titre gratuit, durant le mariage. Ils ne mettent donc en commun ici que ce que produit l'avoir commun, le revenu des propres, et ce qu'ils acquièrent l'un et l'autre par leur travail, leurs économies, au cours du mariage.

Ce régime matrimonial n'offre en lui-même rien de nouveau. Il y est pourvu au code Napoléon, en France (C. N. 1498 et 1499); et notre loi permet aussi aux époux de l'adopter. Le nom ne se trouve pas en toutes lettres dans notre code, la chose y est. Le capital mobilier peut être exclu de la communauté par la clause de réalisation (C. c. 1385 et suiv.). Les époux peuvent parfaitement aussi stipuler qu'ils paieront séparément leurs dettes personnelles (C. c. 1396). Et, comme la communauté légale peut être modifiée "par toute espèce de conventions" (C. c. 1384), rien n'empêche les époux de la réduire tout simplement aux acquêts, selon le système français. Il ne s'agit donc pas d'introduire dans notre droit un régime matrimonial qui nous soit inconnu, ou impossible. C'est déjà l'un de nos nombreux régimes conventionnels offerts au choix des époux.

Le changement que l'on suggère, ce que l'on propose comme nouveau système, c'est que ce régime, actuellement *conventionnel*, purement facultatif, à prendre ou à laisser, devienne le régime *légal*, général, et s'applique à tous ceux qui ne prendront pas la peine, par contrat de mariage, d'en choisir un autre, de l'exclure.

Nous tenons à constater ainsi que la société d'acquêts n'est pas étrangère à notre système légal; car si un auteur aussi averti que Mme Gérin-Lajoie (1) sait apporter à la question les précisions nécessaires, nous avons pu voir que l'opinion publique s'est égarée sur ce point.

2°—LES AVANTAGES DE LA COMMUNAUTÉ D'ACQUÊTS

Le principal, c'est de faire disparaître ce que l'on appelle l'élément d'injustice possible que retient la communauté légale. Sous le régime actuel, en effet, nous l'avons vu, la loi distingue soigneusement, parmi les biens et les dettes des époux, ce qui est immeuble de ce qui est meuble. Les immeubles restent *propres*, les meubles tombent dans la communauté.

Le mari, par exemple, en se mariant, possède pour tous biens un immeuble valant $10,000.00; la femme possède de l'argent ou des actions, créances, obligations municipales, etc., d'une valeur de $10,000.00; on ne fait pas de contrat de mariage, on se marie donc en communauté; les $10,000.00 du mari restent sa propriété, les $10,000.00 de la femme font partie du fonds commun, et, à la dissolution de la communauté, le mari reprend donc et son immeuble et sa moitié des $10,000.00 apportées par la femme; celle-ci ne reprend que $5,000.00. Ce règlement parait injuste pour la femme ou ses héritiers. Sans doute la situation, renversée, se règle suivant le même principe. Si c'est la femme qui a des immeubles et le mari des biens mobiliers, la communauté se forme de la même façon et c'est alors le mari (ou son héritier) qui aura perdu la moitié de ce qui a été apporté en meubles au mariage.

Sous le régime de la communauté d'acquêts, on ne distingue plus ainsi meubles et immeubles: chacun des époux garde en propre son capital, que ce capital soit mobilier ou immobilier. On ne met en commun que ce que l'on acquiert durant le mariage, autrement qu'à titre gratuit. A la dissolution, chacun donc reprend ce qu'il a apporté à la société, à son origine, intégralement.

Ce régime a donc l'avantage de rendre en principe la communauté plus équitable.

En fait, le régime de communauté légale ne produit pas tant d'injustice de cette façon qu'il parait pouvoir le faire. Les cas où la balance ne tient pas ses plateaux en équilibre entre le mari et la femme sont extrêmement rares. Ce

(1) V. *La Communauté Légale: La Femme et le Code Civil*, par Marie Gérin-Lajoie.

sont des cas de surprises, de mariages précipités, conclus dans des conditions anormales. Le plus souvent, si la fortune des époux est inégale, ou bien l'on se met sous le régime communautaire quand même, pour céder à des considérations d'un autre ordre, ou bien, et c'est ce qui est plus fréquent, on rectifie la position par contrat. Et, si on l'a voulu, l'équité est sauve.

Il reste que, par ignorance, l'un des époux peut ainsi avantager son conjoint sans l'avoir voulu.

Et l'on nous a signalé que la communauté d'acquêts offrirait cet avantage additionnel, de rendre à la communauté une faveur qu'elle est en train de perdre.

On dit:—C'est là une des causes de l'impopularité de la communauté. Le régime, tel quel, retarde. Il n'a pas suivi l'évolution économique. Autrefois, seule la richesse immobilière comptait; aujourd'hui, les plus grandes fortunes, les moyennes aussi, sont surtout faites de biens mobiliers, créances, actions, obligations. La distinction, à ce point de vue, entre immeubles et meubles, n'a plus sa raison d'être. Puisque l'immeuble reste propre, le capital mobilier devrait donc, lui aussi, être exclu de la communauté. Le régime, redevenu plus équitable, retrouvera son ancienne vogue, et répandra plus abondamment ses bienfaits...

Ce raisonnement s'appuie sur des faits qui, pour partie du moins, sont certains. Il nous a d'abord paru, à tous, convaincant. Nos réflexions sur le problème, en cours d'étude, en ont atténué sinon détruit la force. Nous ne sommes pas sûrs qu'il y a relation de cause à effet entre ce grief contre la communauté et la défaveur du régime (si vraiment le régime est en défaveur); nous ne sommes pas même certains que la société d'acquêts soit un remède au mal que l'on veut guérir. Nos raisons de douter sont les suivantes.

Et d'abord, jusqu'à quel point la communauté est-elle ainsi en défaveur? Nous ne le savons pas. On ne nous a apporté, là-dessus, aucune précision. Qu'elle le soit, comme l'affirme l'expérience des notaires, nous n'avons aucune difficulté à le croire. Mais, outre qu'il s'agit d'une expérience acquise surtout dans les villes, parmi les gens d'affaires, pour établir l'impopularité du régime on s'est contenté de démontrer que, à peu près jamais, les époux ne stipulent maintenant communauté. C'est une donnée qui nous paraît insuffisante. Pourquoi les époux stipuleraient-ils communauté *légale*; pourquoi iraient-ils devant un notaire passer un contrat, pour choisir un régime que la loi leur octroie, sans contrat, sans qu'ils aient rien à stipuler?

Le contrat de mariage est nécessaire pour ceux-là seuls qui veulent un régime d'exception; la statistique intéressante serait celle qui établirait le pourcentage de ceux qui, satisfaits du régime, se marient sans contrat.

Or cette proportion, la seule qui puisse démontrer si vraiment l'on s'écarte en grand nombre de la communauté, nous est inconnue. Jusqu'à plus ample informé, il n'est donc pas certain que la communauté "tombe en désuétude", et qu'il y ait lieu de s'alarmer.

En second lieu, même si l'on admet qu'elle est devenue impopulaire, où en est la cause ? Est-ce bien, comme on le pense, parce que le capital mobilier n'est pas assimilé aux immeubles ?

Il y a, pour nous en faire douter, un fait bien constaté, celui-là, et qui est bien étrange. C'est que, dans les contrats de mariage, l'on écarte la communauté mais pour stipuler, à peu près exclusivement, régime de séparation de biens.

Ce n'est pas la clause de réalisation, ni celle de séparation de dettes, ce n'est pas la société d'acquêts que l'on adopte, mais l'unique séparation de biens, qui écarte toute idée de communauté !

En définitive, ce qui se passe, c'est que les époux, sauf de très rares exceptions, forment deux groupes: les uns acceptent la communauté intégrale, sans contrat; les autres, par contrat, en rejettent et le principe et toutes les modifications possibles. Tout ou rien. Le moyen terme, la société d'acquêts, bien qu'à la disposition de tous, n'est pas entré dans nos mœurs.

Parce qu'on en ignore les avantages, ou l'existence ? Nous n'arrivons pas à le croire. Cette ignorance est possible et peut se présumer chez ceux qui se marient sans pourvoir eux-mêmes au régime qui s'appliquera à leurs biens. Mais les autres ?

C'est, dit-on, à cause de l'injuste distinction entre meubles et immeubles, quant à l'actif de la communauté, que l'on stipule séparation. Mais puisque cette stipulation est faite dans un contrat reçu devant notaire; que les parties contractantes sont donc éclairées sur la valeur respective des divers régimes conventionnels, elles savent que le grief d'injustice contre la communauté légale, c'est la communauté d'acquêts qui peut le redresser. Si elles ne prennent pas ce moyen d'améliorer la communauté légale, c'est qu'elles ne veulent pas de communauté d'aucune sorte. Elles ne veulent pas seulement retrancher du fonds commun les dettes et le capital mobiliers; elles veulent qu'il n'y ait pas de fonds commun et que chacun garde pour soi tout ce qu'il a, et ce qu'il aura.

Et alors, est-il sûr, en constatant ce qui arrive, en jugeant du désir des époux par les actes qu'ils posent, est-il sûr que la communauté d'acquêts aura, comme régime normal, plus de crédit, plus de popularité que la communauté actuelle ?

Il nous paraît bien plutôt que si, lorsqu'on prend la peine de conclure un contrat de mariage, on délaisse la communauté pour adopter, presque toujours, la séparation de biens, c'est que ce régime offre des avantages au mari—qui l'impose. Non que le mari agisse toujours ici par égoïsme, ni qu'il lui faille exercer de fortes pressions pour le faire accepter. On se dit de part et d'autre que c'est le régime normal des Anglo-saxons qui nous entourent, "des gens d'affaires", et la vertu d'imitation rend plus facile la soumission. Et surtout l'on escompte la mauvaise fortune possible de l'avenir, l'on prend par ce moyen des garanties contre les créanciers trop exigeants, on atténue d'avance les effets désastreux de la banqueroute future.

Ce serait exagérer que de laisser entendre que tous ceux qui se marient sous le régime de la séparation de biens le font pour de pareils desseins. Ce régime, en effet, s'impose de lui-même comme le seul raisonnable, le seul équitable, dans certaines conditions de fortunes, de métiers, d'aptitudes des époux. Il est institué pour des cas d'exception sans doute, mais ces cas, en fait, se présentent. Ce que nous en avons dit est à seule fin d'expliquer pourquoi, selon nous, il est devenu, parmi les régimes conventionnels, la règle générale, alors que ses désavantages, pour la femme, en devraient faire l'exception.

3°—LES INCONVÉNIENTS DE LA SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS

Même si la communauté légale n'a pas perdu son crédit à cause de son absorption du capital mobilier des époux, il n'en reste pas moins qu'il y a là un élément d'injustice dont, en certains cas, le mari ou la femme peut avoir à souffrir. Même si la communauté d'acquêts n'est pas un régime recherché, un remède dont l'expérience ait éprouvé l'efficacité, son caractère équitable nous a d'abord induits à considérer favorablement sa généralisation comme régime légal. Il n'y aurait à cela aucun empêchement de principe. C'est de biens matériels qu'il s'agit uniquement, et en soi ce système n'est moralement inférieur à aucun autre.

Ce qui nous a amenés à conclure contre le changement proposé, c'est que, en pratique, il marquerait dans notre droit une régression, non un progrès.

Nous n'avons pas à discuter la valeur de la communauté d'acquêts comme régime conventionnel; son utilité, comme son esprit de justice, est, en certains cas, parfaitement indiscutable. Mais—et il ne s'agit pas d'autre chose—c'est sa généralisation, comme régime commun, qui, dans l'application, serait néfaste. Ou bien il serait une source d'injustice autrement grave que le régime actuel, et irrémédiable; ou bien il exigerait des formalités qui en anéantiraient précisément le caractère général. Nous nous expliquons sur ces deux inconvénients.

A.—Injustice — complications. Sous ce régime, le capital mobilier, comme l'immeuble, reste propre à chacun des époux; il n'y a de commun que ce que l'on acquiert durant le mariage, à titre onéreux. Mais, comment distinguer le fonds commun des propres, qu'est-ce qui appartient aux deux époux pour moitié et qu'est-ce qui appartient exclusivement à chacun d'eux? Cette question peut se poser au cours du mariage aux créanciers de l'un, de l'autre, ou des deux; elle se posera toujours, et nécessairement, à la dissolution de la communauté, entre les époux séparés ou entre le survivant et l'héritier du conjoint défunt.

On avait des biens de part et d'autre, de valeur indéterminée; et l'on s'est marié tout simplement, sans contrat. Comment déterminer plus tard la valeur respective de ce que chacun a apporté, en meubles, et de ce que la communauté a acquis?

Et l'on voit ici la sagesse de la loi qui, dans la communauté légale, distingue entre meubles et immeubles. C'est que l'immeuble, lui, non seulement est toujours là, mais se voit toujours, et que le titre immobilier se retrouve toujours facilement.

Il n'en est pas de même des biens mobiliers, de l'argent, des créances, obligations au porteur, qui, gardés au même portefeuille, ne révèlent pas le nom de leur propriétaire.

C'est Me Lafleur, représentant d'une Association féminine qui, à une séance de la Commission, signalait à un autre groupe cette difficulté—parfois l'impossibilité—de *suivre* certains biens mobiliers?

Et alors, comment protéger les créanciers des époux, comment protéger les intérêts respectifs des époux eux-mêmes, dans un partage des biens que le mari a administrés, et dont il n'est pas possible de découvrir la provenance?

Ce sont là complications, souvent inextricables: règlement de comptes, privé de toute garantie d'exactitude et donc susceptible de graves injustices pour tous les intéressés.

B.—Formalités—retour au régime conventionnel. La communauté d'acquêts est-elle toujours à ce point compliquée et impraticable? Évidemment non. Ces inconvénients, il y a un moyen, bien connu, de les atténuer et même de les faire disparaître. On n'a pour cela qu'à préciser au contrat de mariage, stipulant réalisation ou société d'acquêts, ce que chaque époux possède déjà et qui n'entrera pas en communauté. Mais alors c'est d'une communauté d'acquêts *conventionnelle* qu'il s'agit; et c'est ce que ce régime doit être, un régime adopté par contrat.

L'inconvénient formidable que nous avons signalé est inhérent à la communauté d'acquêts, comme *régime légal*, imposé généralement à ceux qui se marieraient sans contrat de mariage préalable.

On s'est réclamé de l'exemple de la France; et en effet la communauté réduite aux acquêts est un régime prévu par le Code Napoléon. Mais c'est un régime *conventionnel*, qui fait exception, (comme, chez nous, la clause de résiliation), à la communauté légale (C. N. 1498 et 1499). Et la loi française exige, pour que les biens mobiliers ne soient pas "réputés acquêts", qu'ils aient été "constatés par inventaire ou état en bonne forme".

Mais alors, dira-t-on, n'est-il pas possible de rendre la communauté d'acquêts régime légal, en posant l'obligation de faire cet état ou inventaire? C'est possible, assurément. Mais, que l'on réfléchisse au résultat pratique de l'opération. Si, pour garder en propre son capital mobilier, la loi exige qu'on l'ait établi par inventaire, on enlève à la réforme proposée tout le bénéfice que l'on en attend.

En effet, ou bien les époux auront négligé de faire cet inventaire, et alors

le capital mobilier sera "réputé acquêt", c'est-à-dire qu'ils se seront mis tout simplement sous le régime de la communauté légale actuelle.

Ou bien ils prendront la précaution de faire cet inventaire, et le capital mobilier sera sauf, ils seront en société d'acquêts. Mais, qui fera cet inventaire? Le notaire, car comment des époux inexpérimentés feraient-ils un état en bonne forme et satisfaisant aux règles de la preuve? Et, s'il est nécessaire d'aller devant notaire, au lieu d'y accomplir cette formalité longue et coûteuse, on trouvera bien plus facile d'y passer tout simplement un contrat de mariage stipulant société d'acquêts. De sorte que, quand même la loi la déclarerait régime légal, on en resterait à la société d'acquêts *conventionnelle.*

En d'autres termes, à cause de la nécessité "d'identifier" le capital mobilier, ou bien l'amendement suggéré sera inopérant par défaut d'inventaire, ou bien, entre le régime légal plus exigeant et le simple régime conventionnel, on s'en tiendra à ce dernier.

La communauté d'acquêts est donc, sans inventaire, une source de complications inévitables, de conflits et de litiges, non seulement avec les créanciers (dont les droits ne peuvent pas être méconnus par les époux), mais entre les époux eux-mêmes. Avec inventaire initial, et nécessité de le répéter au cas de succession, le régime, devenu légal, se trouverait d'un abord plus difficile qu'un régime exceptionnel.

On a invoqué, par analogie, le cas du tuteur qui administre les biens meubles et immeubles du pupille. Mais on voit qu'il ne lève pas l'obstacle. Le tuteur, en effet, doit faire inventaire, et puis jamais ses biens ne peuvent être confondus avec ceux du pupille; il n'y a entre le pupille et lui aucune sorte de communauté.

Telles sont les raisons d'ordre pratique qui nous ont fait écarter, après mûre réflexion et après tentative de surmonter ses difficultés d'application, la communauté d'acquêts comme régime *légal.* Elles font voir, du même coup, en meilleure lumière, une vérité déjà énoncée. Le seul régime légal qui soit simple et pratique, c'est la communauté telle que le code la fait.

On peut comprendre que dans les pays où le divorce est accepté, les époux ne tiennent pas à confondre à ce point leurs intérêts réciproques. Notre mariage, indissoluble, sollicite au contraire cette mise en commun quasi totale. L'union des époux ne repose pas sans doute sur l'intérêt pécuniaire, mais elle a tout à gagner à ce que, avec l'amour conjugal, avec l'amour des enfants, les avantages matériels communs concourent à la maintenir.

Au surplus, cette demande, faite par des femmes, a lieu de surprendre.

La communauté d'acquêts, si elle devenait régime normal, légal, serait injuste, le plus souvent, *pour la femme.*

Car, selon ce que notre expérience nous a appris, et qu'aucun autre renseignement n'a contredit, dans la plupart des cas, celui des époux qui a quelques

biens mobiliers en se mariant sans contrat de mariage, c'est le mari, non la femme. Celui des deux qui profite à ce point de vue de l'inconvénient de la communauté légale, c'est la femme. C'est à son préjudice que la réforme opérerait.

CONCLUSION

Nous ne pouvons donc pas recommander de substituer, comme régime légal, la communauté d'acquêts à notre communauté légale. Ce régime n'est pas seulement, comme tel, d'application à peu près impossible; ses inconvénients seraient pires que le mal dont on veut en faire le remède.

Il n'y a pas lieu, suivant nous, de bouleverser toute la structure essentielle de notre système, ancien il est vrai, mais simple, connu, utile, pour en essayer un autre, non plus nouveau, dont on voit déjà les vices d'adaptation, et que l'expérience n'a pas éprouvé, puisqu'on ne juge pas même à propos, quand on le pourrait, de l'adopter.

Nous croyons que la société d'acquêts devrait rester régime conventionnel. Tout au plus, pour qu'on pense plus souvent à en tenter l'expérience, serait-il à propos d'en mettre le nom dans notre code. Il suffirait pour cela d'y introduire, au chapitre des régimes conventionnels, des articles analogues aux articles 1498 et 1499 du Code Napoléon.

Paul de Lamirbar dit que la communauté d'acquêts est le régime le plus souvent stipulé en France "Le Code de l'Etoile Mineure" p. 249 -

III

COMMUNAUTÉ:—Restreindre les pouvoirs d'administration du mari en lui interdisant de disposer seul des biens de la communauté.

Une formule énergique caractérise la nature et l'étendue de ces pouvoirs: Le mari est *seigneur et maître* des biens de la communauté. Il les "administre seul. Il peut les vendre, aliéner et hypothéquer sans le concours de sa femme. Il peut même seul en disposer par donation ou autre disposition entrevifs, pourvu que ce soit en faveur de personne capable et sans fraude" (Code civil, 1292). Il peut tout, sauf s'enrichir lui-même, directement ou indirectement, aux dépens des biens de la communauté.

L'étendue presque illimitée des pouvoirs du mari est sans doute l'élément de la communauté qui expose le régime à la plus sérieuse critique. Cette domination à peu près absolue engendre un grief qui n'est pas sans fondement. C'est, nous a-t-on dit (1), "ce qui empêche les gens de se marier sous ce système".

Si vraiment la communauté légale est en défaveur, nous en verrions en effet la raison, plus facilement que dans l'inégalité des apports, dans ces pouvoirs d'administration exorbitants.

On demande donc de les restreindre.

Les uns demandent que le mari ne puisse plus jamais disposer, d'aucune façon, des biens communs, sans le concours de sa femme.

D'autres suggèrent qu'on lui enlève seulement le droit d'en disposer à titre gratuit, mais qu'il lui soit interdit de les donner, que ces biens soient meubles ou immeubles.

Un troisième groupe enfin demande d'introduire dans notre droit la seule restriction qui se trouve au code français: interdiction de donner les immeubles ou une quotité des meubles.

Nous avons cru devoir écarter les deux premières demandes et nous croyons que la dernière peut être accueillie.

Parce que le système pèche par excès de pouvoir, il y a lieu d'atténuer ce pouvoir, mais ce n'est pas une raison suffisante pour transformer radicalement le système même. Car il est bon, il est indispensable.

Les biens des époux sont le capital, ou plutôt le patrimoine de cette société indissoluble que la mariage a créée entre eux. C'est tout naturellement que ce patrimoine, consacré au budget de la famille, tombe sous l'administration du mari, du chef, sur qui reposent les responsabilités et dont la voix prépondérante, l'autorité, n'est que la condition de l'unité de la famille. Celui qui dirige et qui décide en dernier ressort doit avoir les moyens de réaliser.

On se scandalise de ce qu'il a le droit d'aliéner, de disposer, de donner; mais

(1) Mémoire de la Ligue des Femmes, page 2.

lui interdire de le faire, c'est lui enlever l'administration, qui, ici, est et doit être en effet d'une nature particulière.

Et à qui la confiera-t-on ?

Administrer la communauté, c'est travailler, gagner de l'argent et le verser au fonds commun, et c'est payer les dépenses du ménage et du commerce, du métier. Confier les biens au mari et lui interdire d'y toucher n'est pas possible. Exiger dans tous les cas le concours de la femme est, en pratique, également impossible. Et si elle refuse ?

Sans doute, comme on l'a plaidé, il en est autrement dans les sociétés ordinaires, civiles, commerciales; les associés sont censés s'être donné réciproquement le pouvoir d'administrer l'un pour l'autre; et chaque associé a le même droit de se servir des choses qui appartiennent à la société (C. c. 1851 etc) . . .

Mais il ne nous paraît pas possible d'assimiler la communauté conjugale à une société ordinaire. Il y a entre l'une et l'autre des différences essentielles nombreuses; il suffit d'en rappeler une ou deux.

Dans une société ordinaire, c'est un avantage purement matériel que l'on poursuit quand on la forme; l'actif social est tout. Quand ils fondent un foyer, ce que les époux y apportent de biens matériels n'est qu'un accessoire plus que modeste de ce que, principalement, ils mettent en commun, réalités présentes et espoirs, dans leur vie à deux.

Et puis, les associés qui, également maîtres du fonds social, n'arrivent pas à s'entendre sur leur administration respective, n'ont qu'à se séparer, à liquider et, le partage fait entre eux de ce qui leur était commun, ils n'ont plus de droit, plus d'obligation à l'égard l'un de l'autre.

La société conjugale ne se dissout pas ainsi ! On est marié pour la vie. Et de cette communauté de vie, il a pu naître des enfants dont le sort, même matériel, prolonge au délà de la vie des parents leurs devoirs.

Et c'est pourquoi l'on a toujours estimé que dans la société conjugale il fallait qu'un des associés fût le chef.

On craint que le mari n'abuse de ses pouvoirs; c'est la conséquence possible de toute charge de confiance. On ne peut lui enlever tous ses pouvoirs, pour qu'il n'en abuse pas. Supprimer ainsi l'abus serait abolir la gestion.

En fait, les cas d'abus existent, ils sont relativement très rares. Les familles, en immense majorité, vivent et prospèrent sous la gestion du père de famille (même quand il y a séparation de biens). Règle générale, il n'y a même pas de prospérité sans cela. Il ne faut pas supprimer le bien général, dans l'espoir, le plus souvent vain d'ailleurs, de guérir un mal particulier.

Il est donc nécessaire que l'administration du mari garde à peu près toute son ampleur. Et si l'on y réfléchit, on s'aperçoit, en outre, que non seulement elle sert le bien commun de la famille, mais qu'elle est une mesure de justice.

On s'en est rendu compte et on l'a dit en termes excellents.

"On ne saurait nier que ce droit du mari d'administrer les biens communs

repose sur le devoir qu'il a de gagner la vie de la famille et de pourvoir à ses besoins.

"Sans méconnaître la prospérité matérielle que la femme apporte au ménage par ses industries domestiques et ses économies, l'homme est cependant celui qui, d'après la loi, est tenu de faire vivre sa femme, tel que l'édicte l'article 175 du Code Civil: "Le mari est obligé de recevoir sa femme et lui fournir tout ce "qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état".

"Que l'homme ait des pouvoirs administratifs très étendus sur la fortune qu'il édifie dans l'intérêt commun, cela découle de la nécessité des choses et de l'indépendance d'action qui lui est même nécessaire pour atteindre les fins qu'il poursuit". (1)

On voit par là que, si la loi donne au mari des pouvoirs étendus, ce n'est pas simple exercice du droit du plus fort, ce n'est pas tyrannie arbitraire; elle le fait parce que le mari est chef, et aussi par souci de justice. Le mari a les dettes et les dépenses de la famille à sa charge; il n'est pas déraisonnable, il est de toute équité qu'il ait des pouvoirs d'administration proportionnés à ses obligations.

Une autre considération de même ordre s'impose, et qui fournit double réponse aux critiques, ou qui du moins atténue ce qui dans le système paraît excessif.

En premier lieu, cette administration du mari peut tourner à l'avantage ou au désavantage de la communauté. Si grâce à elle le ménage fait fortune, c'est tout profit pour les deux associés; la femme, même si elle n'a en rien contribué à ce succès, en tire sa moitié intégrale. Si le mari a mal administré, ou s'il a été malheureux et que sa gestion se solde par un déficit, c'est tant pis pour les deux associés, il est vrai; la femme n'aura pas de gain à prendre où il n'y en a pas, mais sa position est, même alors, bien plus avantageuse que celle du mari. La communauté se termine avec des dettes à sa charge: le mari reste tenu de les acquitter intégralement; la femme, elle, n'a qu'à renoncer à la communauté pour se libérer de sa moitié des dettes.

Pour rétablir l'équilibre, le mari, qui a des pouvoirs plus étendus, a donc ainsi des charges, des responsabilités plus lourdes.

Cette répudiation de la communauté se fait à la dissolution, et la dissolution normale a lieu seulement à la mort de l'un des conjoints. Mais—c'est la seconde observation à faire—la femme, dont le mari administre mal ou sur qui frappe le malheur en affaires, n'est pas obligée d'attendre cette échéance, peut-être lointaine, pour se protéger. En effet, lorsque ses intérêts sont en péril, la femme peut demander que la communauté de biens soit tout de suite dissoute, en poursuivant la séparation de biens judiciaire (C. c. 1311).

On dit que ce remède est souvent illusoire.

Nous ne contestons pas. Il arrive en effet que la femme ne puisse s'en servir que trop tard, lorsque le désordre des affaires du mari a achevé la ruine du

(1) Marie Gérin-Lajoie, *La Communauté légale*, p. 13.

fonds commun. C'est tout de même un remède et auquel on a recours souvent avec efficacité. Il ne guérit pas toujours. Tous les maux ne se guérissent pas.

Conclusion.—Nous croyons donc qu'il est opportun, et équitable, de laisser au mari des pouvoirs d'administration très étendus.

Nous croyons cependant que notre code en porte, actuellement, les limites trop loin. C'est la nécessité de sauvegarder le bien commun qui seule justifie cette qualité de *seigneur et maître*. Il nous semble que l'administration du mari restera suffisamment libre même s'il a besoin du concours de sa femme pour disposer gratuitement des immeubles ou, en bloc, des meubles.

Aussi suggérons-nous d'accorder celle des trois demandes qui propose d'introduire dans notre code la disposition de l'article 1422 du Code Napoléon. Il s'agirait d'amender l'article 1292 C.c. en remplaçant le second alinéa par une clause analogue à celle de l'article 1422 C.N.

Texte actuel	Texte amendé
C. C. 1292.—Le mari administre seul les biens de la communauté. Il peut les vendre, aliéner et hypothéquer sans le concours de sa femme. Il peut même seul en disposer par donation ou autre disposition entrevifs, pourvu que ce soit en faveur de personne capable et sans fraude.	C. C. 1292.—Le mari administre seul les biens de la communauté. Il peut les vendre, aliéner et hypothéquer sans le concours de sa femme. Il ne peut disposer entrevifs à titre gratuit des immeubles de la communauté, ni de l'universalité ou d'une quotité du mobilier si ce n'est pour l'établissement des enfants communs. Il peut néanmoins disposer des effets mobiliers à titre gratuit et particulier, au profit de toutes personnes capables pourvu qu'il ne s'en réserve pas l'usufruit et que ce soit sans fraude (1).

ceci met la femme sous la dépendance de ses enfants — vente factice

Aller plus loin semble dangereux. !!!

Un des dangers de restreindre trop violemment les pouvoirs du mari, c'est que ces entraves à la disposition des biens peuvent amener les maris à rejeter le régime de la communauté; et l'on accentuerait ainsi le mouvement que l'on redoute vers la séparation de biens.

non

Au reste, quand on s'alarme de la faculté qu'a le mari de ruiner s'il le veut la communauté, on oublie que le cas en est et doit en être extrêmement rare. Ruiner la communauté, c'est pour le mari se ruiner lui-même; il ne peut appauvrir sa femme sans s'appauvrir lui-même. Son intérêt se confond avec celui de la communauté.

L'amendement projeté devrait suffire.

(1) Projet d'amendement qui n'est pas définitif.

On constatera sans doute, à l'expérience, que cette réforme fait disparaître le principal grief, surtout si le législateur accepte notre suggestion de faire des *biens réservés* du produit du travail de la femme. Ce que les pouvoirs actuels du mari ont d'odieux parfois, c'est qu'ils comprennent celui d'accaparer le salaire gagné par sa femme. Le salaire de la femme restant en sa propre maîtrise, la disposition gratuite étant interdite au mari, l'administration du mari cesse d'être excessive.

Il est vrai, comme on l'a dit, que "cette mainmise du mari sur les gains de la femme pour les dissiper est plutôt une question de mœurs qu'une question de droit" (1). Mais il convient d'essayer de mettre à point notre législation.

Pour recommander cette réforme, nous nous appuyons en outre sur deux faits: l'expérience, tentée en France, a donné d'heureux résultats; la pratique est entrée dans nos propres mœurs, dès avant que la loi l'exige. En effet: "Il est très rare qu'une donation entrevifs se fasse sans la présence et le concours dans l'acte des deux époux" (2).

---

(1) Planiol, *Droit civil*, III, No 911.
(2) Mémoire de l'Association du notariat, No 6.

IV

COMMUNAUTÉ:—Sur refus ou impossibilité d'agir du mari, permettre à la femme commune, autorisée par le juge, d'intenter une action pour injure personnelle.

Il s'agit de fixer la jurisprudence, plutôt que de changer notre législation actuelle; plus précisément, de lever tout doute sur le droit de la femme commune en biens d'exercer l'action d'injure.

Le cas pénible auquel il y a lieu de pourvoir est le suivant. Une femme mariée sous le régime de la communauté est la victime d'insultes ou de calomnies. Son mari, avec qui elle est en désaccord, qui est peut-être complice de l'insulteur, refuse d'intenter une action qui vengerait l'honneur de sa femme ou mettrait un terme aux violences dont elle est la victime. L'autorisation maritale sera refusée, mais l'autorisation judiciaire peut-elle y suppléer? Notre jurisprudence, après bien des variations, a répondu en son dernier état dans la négative (1).

La raison donnée par la cour d'appel, c'est que cette action, réclamant une somme d'argent, appartient à la communauté, et que seul le mari exerce les actions de la communauté. L'autorisation du juge peut bien permettre à la femme d'ester en justice; mais elle ne lui confère pas un droit d'action qui appartient seulement au mari.

Plusieurs arrêts avaient, ici comme en France, sanctionné le droit de la femme commune en biens à protéger son honneur devant les tribunaux par une action directe en son nom (2).

Mais comme nos tribunaux d'appel refusent ce recours, il n'est plus sanctionné par la cour supérieure que dans les affaires où elle juge en dernier ressort.

Nous croyons que le législateur aurait raison de déclarer quel est notre droit certain en la matière; et il devrait, à notre avis, le déclarer conforme à notre ancien droit qui, s'inspirant du droit romain, faisait la distinction entre l'action d'injure proprement dite et les actions en recouvrement de dommages-intérêts ordinaires résultant de quasi-délits ou de délits.

---

(1) *Sauriol vs Clermont*, 10 B. R. 294, Cour d'Appel et *McFarren vs Montreal Park & Island Ry Co.*, 30 S.C.R. 410, où il s'agissait, il est vrai, non de l'action d'injure proprement dite mais de dommages-intérêts résultant d'un quasi-délit.

(2) *Brisebois vs Simard*, 6 C. S. 381, juge Pagnuelo;
Bazinet vs Roy 18 R. L. 295, juge Martineau;
Elliott vs Simmons, 14 L. N. 114, Cour d'Appel 1880,
Ex parte Lemieux, 2 C. S. 404, Juge Andrews;
Turcotte vs Nolet, 4 C. S. 438, Cour de revision, juges Casault, Routhier et Andrews;
Laurin vs Desrochers, 2 R. de P. 327, Juge Pagnuelo;
Sullivan vs Ville de Magog, 18 C. S. 107, Juge en chef Sir F. Lemieux;
Clermont vs Sauriol, 10 B. R. 295, Juge Langelier, etc

Par l'action d'injure, c'est sa personne que la femme veut protéger. Sa personne ne devrait pas être considérée comme un bien de communauté, dont le mari aurait l'administration exclusive. La femme, dont le mari ne se soucie pas de protéger l'honneur, devrait avoir le moyen de se protéger elle-même. Il est vrai que le seul moyen est de demander une condamnation pécuniaire contre son insulteur et que l'argent ainsi accordé est un bien qui normalement tomberait dans la communauté. Mais comme on l'a dit: "Ce qu'on doit envisager, c'est, non le résultat, mais l'origine et le principe de l'action" (1).

Nous examinerons plus loin, s'il y a lieu d'inclure cette indemnité dans les *biens réservés* (salaire, etc.) de la femme.

L'ancien droit reconnaissait à la femme le pouvoir d'être demanderesse dans les instances en dommages-intérêts de cette nature; la seule question que l'on discutait alors était celle de savoir si la femme devait ou non être autorisée (2).

Nous n'hésitons pas à recommander que le droit de la femme commune à l'action d'injure proprement dite soit reconnu, pourvu que l'autorisation soit toujours requise. Et c'est de l'autorisation judiciaire qu'il s'agit; car nous n'entendons pouvoir qu'au seul cas où le mari refuse d'agir lui-même—ou ne peut agir.

Il serait sage même, dans une action de ce genre, d'exiger que le mari soit mis en cause.

Cette déclaration législative sanctionnerait un droit sacré et réaliserait un véritable progrès. Il faut se garder de faire dépendre de la seule volonté du mari, l'inviolabilité de la personne et de la réputation de la femme; les coutumes françaises, en donnant à l'époux l'autorité et le nom de seigneur et maître de la communauté, n'ont pas entendu ravir à l'épouse la faculté de demander aux tribunaux civils une protection que son mari lui refuserait.

---

(1) Dalloz, 98.2.198; Gaz. Pal., 97.2.100.

(2) Merlin, Rép. Vbo Autorisation maritale, § 7; voir aussi Baudry-Lacantinerie, *Contrat de mariage*, I, n. 740.

V

SÉPARATION DE BIENS.—Pour corriger ce qu'on appelle l'injustice de ce régime, protéger la femme par l'établissement d'une légitime.

On demande "de faire en sorte que la femme séparée de biens ne puisse pas être complètement déshéritée par son mari". (1) On veut ainsi corriger ce que ce régime matrimonial a d'injuste pour la femme.

La femme, ici, ne s'inspire pas seulement d'un sentiment de justice, elle n'a plus le seul souci de l'égalité entre époux; elle réclame un traitement de faveur, un privilège. Car il n'est pas question d'enlever à la femme le pouvoir de léguer sa fortune à qui elle voudra.

Cette revendication nous paraît inacceptable. Elle fait violence à deux règles de notre droit qu'il serait téméraire de supprimer, à seule fin de remédier à des cas tout à fait particuliers: la liberté de tester doit rester intacte, la liberté des conventions de même.

On trouve odieux que le mari, par son testament, déshérite sa femme. Ce peut l'être en effet; ce ne l'est pas toujours.

Les testaments de ce genre, d'abord, sont rares. Puis, il arrive qu'ils soient parfaitement justifiés par l'inconduite de la femme; ce qui est encore plus rare. Si rien ne justifie l'acte du mari, faut-il en conclure que la loi, dont il se prévaut, est mauvaise ? s'en suit-il qu'il faille en changer le principe, qui est bon ?

Cette conclusion serait acceptable, si la loi n'offrait à la femme aucun autre moyen de se garer contre son mari. Mais la loi, au contraire, lui met en mains toutes sortes d'armes pour se protéger.

Elle peut, en premier lieu, recevoir protection de la loi, en la laissant opérer toute seule. Elle n'a qu'à se marier, tout simplement, sans contrat de mariage: elle sera commune en biens. Elle aura droit à sa moitié de la fortune du mari; le mari pourra faire le testament le plus inique, le plus odieux qu'il voudra, il ne pourra enlever à sa femme sa part de tous les biens communs.

En second lieu, si le régime de la communauté intégrale ne plaît pas à la femme, puisqu'elle trouve bon de faire un contrat, ou bien elle peut modifier la communauté à son gré, ou bien, si elle tient à la séparation de biens, elle peut stipuler en sa faveur une donation à cause de mort. Et alors cette disposition, irrévocable, l'emportera sur la disposition testamentaire.

Communauté conventionnelle

Restreindre ainsi, en faveur de la femme séparée de biens, la liberté de tester, ce serait donner à la femme une préférence injuste, lui permettre de garder ses biens qu'elle n'a pas voulu partager et lui donner en plus une part de ceux de son mari.

---

(1) Mémoire de *la Ligue des Femmes*, No 6.

I a liberté de tester nous vient du droit anglais; et l'on pourrait nous dire que dans les provinces anglaises le mari doit laisser une part de ses biens à sa femme. Ceci fait voir tout simplement que, chez nos voisins, on a rejeté la communauté qui est juste, et que, pour n'être pas trop injuste, on en a rétabli en quelque sorte, et indirectement, le principe. Cette disposition du droit statutaire anglais s'explique et se justifie, par ce fait essentiel: le régime légal y est la *séparation de biens*. On y protège de cette façon ceux qui se marient sans contrat de mariage. Et ceux-là en effet, qui peuvent ignorer la loi, ont besoin d'être protégés.

Mais, chez nous, ne sont séparés de biens que ceux qui le veulent et qui signent un contrat stipulant ce régime *ecxeptionnel*, ceux aussi que le tribunal a séparés.

Il ne nous paraît pas possible, en saine législation, de restreindre la liberté de tester du mari, au seul profit d'une femme qui, pour garder elle-même l'entière disposition de ses propres biens, a convenu, devant notaire, que le mari aurait de même la libre disposition de ce qu'il possède.

On le voit, au surplus, accorder cette demande, c'est violer le principe de la liberté des conventions Les époux se sont donné la peine de faire un contrat de mariage; ils ont convenu que la femme garderait pour elle tout ce qu'elle a, le mari aussi; et, malgré cet état de chose établi par elle-même, la femme ne serait pas liée par son consentement librement donné!

On dit: la femme signe, au contrat, sans comprendre; elle est la victime de son inexpérience; protégez-la contre elle-même.

Est-ce souvent vrai d'abord? La femme ne peut-elle se renseigner, tout aussi bien que l'homme, auprès de l'homme de loi qui instrumente? Le mari est-il lui-même mieux renseigné qu'elle? Rien de moins sûr.

Une seule conclusion est certaine: accorder à la femme ce droit privilégié, ce serait vraiment la traiter en "mineure", en personne "incapable" de comprendre les conséquences des actes juridiques qu'elle pose.

Il nous paraît peu convenable, pour le législateur, toute question de justice mise à part, d'inscrire ainsi dans notre code cette erreur psychologique monstrueuse, à savoir: que la femme dans notre province est à ce point "inférieure" à l'homme, qu'elle ne puisse faire des conventions qui la lient comme les autres personnes.

D'autre part, si l'établissement d'une légitime de ce genre ne nous paraît pas possible, nous avons tenu à chercher un palliatif à un mal, rare mais pouvant exister en fait. Il nous paraît possible d'y remédier, au moins partiellement, sans faire trop grande violence aux principes.

Il peut arriver en effet que le mari ait de la fortune et que, par testament, il déshérite sa femme et ses enfants; et que cette femme et ces enfants se trouvent dans le dénuement. Donc, un étranger, légataire du mari, peut avoir recueilli un gros héritage, d'un homme dont la femme et les enfants n'ont rien.

Il nous paraît possible et équitable, en ce cas extrême, de donner à la femme et aux enfants du défunt le droit de réclamer des aliments de celui qui continue la personnalité juridique du mari. Celui-ci, vivant, était obligé de faire vivre les siens; cette obligation pourrait être prolongée en quelque sorte sur la tête de son légataire.

Ces aliments, suivant la règle ordinaire, seraient dus et exigibles dans la mesure respective des besoins des uns et de la valeur de la succession acceptée par l'autre.

à retenir

VI

SÉPARATION DE BIENS:—Rendre plus faciles et moins coûteuses les procédures aux fins d'obtenir en justice la séparation de biens.

Les époux, avant le mariage, ont pleine liberté de choisir leur régime matrimonial, celui par exemple de la séparation de biens, qui s'appelle alors *conventionnelle.* Il s'agit, ici, évidemment, de la séparation *judiciaire,* et, avec plus de précision, non de la séparation de corps (qui emporte séparation de biens), mais de la seule séparation de biens prononcée en justice.

L'un des avantages, en effet, du régime normal de la communauté, nous l'avons vu, c'est que, éminemment favorable à la femme et à l'état de mariage même, quand le ménage prospère, il n'est cependant pas immuable: quand les affaires du mari vont mal, la femme peut mettre fin à la communauté et faire changer son régime par les tribunaux. A la femme qui souffre dans sa personne, par le fait du mari, la loi donne la séparation de corps; à celle qui souffre dans ses intérêts pécuniaires, la loi donne la séparation de biens.

C'est le remède à un mal accidentel.

On dit que c'est un remède trop violent et trop dispendieux.

Que l'action en séparation de biens soit un recours désagréable à exercer, c'est chose certaine. On nous a dit que la femme devait reculer devant cette extrémité, par crainte de blesser son mari, d'amener une rupture conjugale. En fait, les choses se passent rarement ainsi; notre expérience nous a constamment démontré, au contraire, que cette action qui doit être intentée au nom de la femme, c'est toujours le mari qui, auprès des procureurs, en prend l'initiative et en surveille le cours. C'est le mari qui, pour protéger l'avoir de sa femme, transmet à l'avocat les instructions de le poursuivre. Car, au fond, c'est l'intérêt de toute la famille qui est en jeu.

Mais c'est un remède cher, c'est certain. Et nous croyons que les procédures devraient en être rendues plus faciles et moins coûteuses. Sans doute des frais seront toujours inévitables; on ne peut les mettre tout entiers à la charge de l'État. Mais il nous paraît qu'il y a lieu et moyen d'en diminuer le chiffre.

Les articles 1311 et suivants du Code civil et les articles 1090 et suivants du Code de procédure pourraient être remaniés de façon à

1° Supprimer la nécessité de l'autorisation préalable—formalité ici inutile, car elle n'est jamais refusée, et au surplus les époux sont en fait constamment d'accord.

2° Supprimer l'action elle-même et procéder par simple requête au juge, sur comparution volontaire du mari. Les abus ne sont guère à craindre.

3° Supprimer les avis par la voie des journaux; ils ne paraissent pas avoir jamais servi à rien. L'affichage au greffe, qui ne coûte rien, avec l'enregistrement, suffirait.

4° Supprimer la preuve sténographiée. Ce serait, il est vrai, supprimer l'appel. Mais, ici, encore, le droit suivrait le fait: en pratique, il n'y a pas d'appel de ces jugements. Sauf cas de contestation, la preuve par affidavit pourrait suffire.

Quant aux causes de séparation de biens, on pourrait ajouter à celles que mentionne l'article 1311 c. c., celle notamment qui résulterait de l'abandon de la femme par le mari, d'une séparation de fait.

Il arrive en effet que le mari, ayant quitté le foyer conjugal, laisse à la femme le soin de pourvoir elle-mêne à ses besoins, et aussi à ceux de leurs enfants. Il arrive que, comme maîtresse de pension ou dans d'autres entreprises, elle réussit à édifier elle-même quelque fortune. Elle peut craindre que le mari, débauché ou ivrogne, ne revienne s'emparer de ce bien de communauté. Elle devrait pouvoir protéger son avoir, et l'espoir de l'augmenter, en demandant séparation de biens.

Sans doute, dans le cas d'abandon, la femme a le recours de l'action en séparation de corps. Mais, pour arriver aux mêmes fins, l'autre moyen nous paraît plus simple et de moindre inconvénient.

Sans doute, il faudra pourvoir à protéger aussi les créanciers de la communauté. Mais il nous paraît possible de le faire tout en simplifiant les procédures.

Et nous voyons un grand avantage à faciliter la séparation de biens judiciaire; c'est peut-être le meilleur moyen de donner un regain de vie au régime de la communauté, qui, on l'a reconnu, est le régime idéal.

Favoriser la séparation de biens pour tenir en honneur la communauté n'a rien de paradoxal. Celle-ci est le régime légal, celle-là est un remède judiciaire. La communauté est le régime de ceux qui se portent bien; on le choisira encore plus volontiers, si l'on sait que, la maladie survenant, on aura un moyen facile de la guérir.

Et comme la séparation de biens actuelle ne survient souvent que pour constater une ruine complète, il y a lieu d'aviser si, en somme, par simple consentement, judiciairement enregistré, il ne convient pas d'y avoir recours dès avant que le désordre des affaires du mari se soit trop accentué. Et, même à la femme complètement ruinée, il convient de rendre aussi accessible que possible le moyen de protéger au moins ses biens futurs.

VII

SALAIRE DE LA FEMME MARIÉE:—Sous tous les régimes, en laisser l'administration et la libre disposition à la femme; faire nôtre la loi française de juillet 1907.

L'un des malheurs de notre époque, c'est que la femme mariée soit, plus fréquemment qu'autrefois, obligée de quitter son foyer, d'aller gagner au dehors sa subsistance, celle aussi de la famille.

Ce sont encore, bien entendu, cas d'exception. On l'a fait remarquer avec raison. La femme mariée en cette province aide son mari, à la maison; il n'est pas dans nos usages qu'elle aille, à l'usine ou ailleurs, travailler à salaire (1).

Dans les campagnes, elle travaille sur la ferme, avec son mari, et y gagne certes sa forte part des revenus, mais c'est là besogne commune aux deux époux, et ce n'est pas d'un gain de cette nature qu'il s'agit.

Il s'agit de pourvoir à la protection de celles qui, dans les villes surtout, doivent, pour vivre et faire vivre leurs enfants, suppléer à l'effort insuffisant du mari, souvent même, faire la besogne lucrative que le mari, pour cause de maladie, quelquefois de paresse et d'inconduite, ne fait pas. Car, au malheur, pour ces pauvresses, de s'employer à des tâches qui ne devraient pas être les leurs, s'ajoute celui de ne pas pouvoir toujours employer, à bon escient, le produit de leur travail. Il arrive même que, ce salaire, elles ne peuvent pas le toucher; bien de communauté, c'est le mari qui en est le maître, comme il est le maître des économies que la femme aura péniblement amassées—et qu'il dissipera.

Il peut ainsi se produire, il se produit en fait des abus, exceptionnels il est vrai—mais d'une injustice criante pour la femme, et de conséquences funestes à la famille.

Ce problème s'est posé, en Europe, de façon aiguë, avant de s'imposer chez nous, à l'attention du législateur. On a tenté de le résoudre, en Suisse, en Allemagne, en Belgique, en France,...soit en modifiant le code pour y organiser une régie particulière des "biens réservés", soit en édictant une loi séparée sur "le libre salaire" de la femme, sur le "pécule" de l'ouvrière...Affirmer qu'on a trouvé une solution complète serait trop dire. On rencontre en effet des difficultés d'adaptation que nulle part on n'a résussi à surmonter pleinement. Partout, il a fallu sacrifier la logique des principes essentiels des divers régimes (surtout celui de la communauté) à la nécessité de "règler" des faits déjà couverts par une autre règle générale. Il a fallu braver le reproche d'édicter des dispositions contradictoires. Ces ennuis théoriques sont cependant les moindres et on pourrait s'en accommoder. Mais il arrive que, en corrigeant un abus d'autorité à l'égard de

(1) Marie Gérin-Lajoie, *La femme et le code civil, passim.*

la femme, on favorise des pratiques d'injustice dont les créanciers sont les victimes. C'est surtout qu'on n'a pas réussi à trouver un mode de preuve satisfaisant pour établir ce qui d'une part est "bien réservé", et d'autre part ce qui est avoir de la communauté...

Malgré l'infirmité des législations qu'on nous propose comme modèles, malgré notre impuissance à en corriger adéquatement le fonctionnement, nous sommes tout de même d'avis qu'il faut mettre sur cette plaie sociale, trop certaine, un baume.

Rappelons l'état de notre législation. Notre droit matrimonial n'établit aucune règle spéciale quant au salaire de la femme, aux produits de son travail; ces gains sont régis par les principes généraux de chacun des divers régimes. En cas de séparation de biens, la femme reste propriétaire des produits de son travail comme de ses autres biens; et ici la réforme n'a donc pas d'importance capitale. Mais la séparation de biens est un régime à peu près inconnu des petites gens que précisément il s'agit de protéger.

Sous le régime de la communauté —communauté légale ou communauté d'acquêts—tous les gains de la femme, comme ceux du mari d'ailleurs, appartiennent à la communauté. Il s'en suit que le mari, chef de la communauté, a seul le droit de toucher et d'administrer le salaire de la femme, donc d'en disposer.

La réforme a pour objet de restreindre ce pouvoir du mari, et, sans enlever aux gains de la femme la qualité de biens de communauté, de lui en laisser la libre administration, tant que dure la communauté.

On a demandé, à cette fin, de faire nôtre la loi française du 13 juillet 1907. Cette loi, qui s'est inspirée des codes suisse et allemand "a institué au profit de la femme mariée, un véritable patrimoine spécial qui comprend tous les produits de son travail, ses économies et les biens acquis en remploi, qui est exclusivement géré par elle avec des pouvoirs très larges, et qui a un passif distinct du passif ordinaire des époux et notamment du passif de la femme elle-même. Et comme les pouvoirs de la femme sont justifiés par l'intérêt du ménage, que le mari peut, en cas d'abus, faire retirer à la femme la gestion des biens réservés, et que ces biens réservés sont grevés de toutes les dettes ménagères des deux époux, on peut dire que les biens réservés constituent un *patrimoine d'affectation*, un "fonds matrimonial" avec affectation domestique, soumis à un statut juridique spécial.

"Ce patrimoine particulier présente des caractères généraux qui en font une institution originale. Il est 1° indépendant du régime matrimonial des époux; 2° spécial à la femme; 3° légal, sa composition active et passive étant déterminée par la loi; 4° soustrait à la convention des époux" (1).

Nous croyons qu'il convient d'amender notre code pour y introduire des

(1) Planiol et Ripert, *Droit civil*, I, n. 1311 et 1312.

dispositions nouvelles présentant ces caractères généraux de la loi française. Il y a lieu d'observer tout de suite que le législateur français n'a pas entendu modifier l'organisation générale des régimes matrimoniaux; comme disent les mêmes auteurs: "les règles spéciales édictées par la loi de 1907 se superposent en quelque sorte à la structure générale des régimes du Code civil, pour modifier, en ce qui concerne les biens réservés de la femme, le fonctionnement normal de ces régimes" (Ibid. n. 1313).

Les modifications apportées devraient pourvoir à ce que la femme, à même ses biens réservés, soit obligée de contribuer pour sa part aux besoins du ménage et selon les circonstances, aux besoins du mari. Pour gagner sa vie au dehors, la femme devra toujours être autorisée à le faire par son mari ou, sur son refus, par le juge. Cette autorisation, au cas d'abus, pourra être retirée. Car, si le mari fait lui-même vivre sa femme et sa famille, s'il remplit son devoir de chef responsable, il doit pouvoir exiger que sa femme remplisse, elle aussi, au domicile conjugal, ses devoirs d'épouse et de mère.

Quant aux pouvoirs d'administration de la femme sur ses biens réservés, il faut sans doute les faire aussi étendus que possible. Elle aura ceux de la femme séparée de biens.

Parmi ces biens réservés, produits du travail de la femme, il y aura lieu d'inclure l'indemnité accordée à la femme sur action pour injure personnelle. Ce gain de la femme n'est obtenu qu'au cas de refus du mari d'agir comme chef de la communauté; il peut être assimilé au salaire que la femme gagne, parce que le mari ne pourvoit pas suffisamment aux besoins du ménage.

Cette réforme a été étudiée avec grand soin par l'association du notariat, devant laquelle "elle a donné lieu à beaucoup de discussion".

"En principe, tout le monde était d'accord sur l'opportunité et même l'urgence d'une loi du Salaire de la femme mariée.

"Mais en pratique, les opinions de la Fédération et celles de notre Association ne furent pas les mêmes.

"Les Dames de la Fédération désiraient une loi d'une portée générale, s'appliquant dans tous les cas où il plairait à la femme de travailler en vue de gagner un salaire et elles demandaient que la loi à être passée fût calquée sur la loi française.

"Quant à nous, nous n'avons pas cru devoir partager leurs opinions. Nous avons préféré proposer une loi restreinte aux cas mentionnés plus haut, comme étant les seuls auxquels il était opportun et urgent de s'intéresser. Autrement, c'eût été une innovation qui ne nous paraissait pas nécessaire et qui était du reste *très peu réclamée.*

"Quant à la loi française, nous n'avons pas cru devoir la suggérer, d'abord parce qu'elle est trop générale, et ensuite parce qu'elle laisse subsister dans la

communauté le salaire et le produit du travail de la femme. En cas de dissolution de la communauté, la femme abandonnée, ou ses héritiers, ne sont plus suffisamment protégés. La loi française ne nous est apparue que comme une demi-mesure de protection pour la femme, du moins pour les cas qui nous occupent.

"Nous nous expliquons difficilement qu'une loi adoptée en vue de protéger le femme contre l'abandon ou le refus de pourvoir du mari, laisse dans la communauté, le salaire et le produit du travail de la femme, alors que le remède naturel, efficace et approprié serait, dans ce cas la séparation de biens". (1)

Les "cas" retenus par l'Association sont seulement ceux "d'abandon par le mari ou de son refus ou de son incapacité de pourvoir aux besoins de sa femme".

Nous sommes bien d'avis que, en effet, ce sont les seuls cas que le législateur devrait pouvoir considérer avec le degré de sympathie requis pour créer une institution aussi compliquée que celle des biens réservés. Le gros obstacle à cette limitation du champ d'action de la loi nouvelle, c'est la quasi impossibilité en pratique, de fixer des bornes précises. C'est une institution *légale*, et c'est à dire que, par le seul fait du mariage, elle entre en opération. Comment les tiers sauront-ils qu'il y a eu urgence et donc que la loi s'applique, ou que la femme a travaillé sans nécessité, et donc que son salaire n'est pas un bien réservé ?

L'obstacle est-il insurmontable ?

S'il ne l'est pas, nous nous rangerions sans hésiter à l'avis de l'association du notariat; nous n'avons pas encore trouvé le moyen pratique de contourner la difficulté que présente la distinction à faire. Il est possible que, lors du travail de rédaction des amendements, le législateur y voie plus clair.

L'Association du notariat suggère en outre, on l'a vu, que les biens réservés de la femme ne tombent pas dans la communauté. Et nous sommes tout à fait d'avis, nous aussi, que dans certains cas (abandon ou refus de pourvoir d'un mari insolvable d'une part, et, de l'autre, possibilité de gains considérables par la femme) la femme trouvera avantage à demander la séparation de corps ou de biens. Mais, comme règle, nous croyons préférable de laisser cette institution des biens réservés "se superposer" tout simplement aux différents régimes, et de ne pas les exclure de la communauté. La femme peut souffrir parfois du fait du partage de ses gains avec ceux de son mari; elle peut aussi y trouver profit. Une disposition spéciale de la nouvelle loi, d'ailleurs, lui donne sur son mari un avantage, dont on a dit non sans raison qu'il est injuste pour le mari. En effet, selon cette loi, l'équilibre est rompu entre les produits du travail du mari et ceux de la femme: à la dissolution de la communauté, si la femme l'accepte, elle prend naturellement sa part des gains du mari; si elle renonce, elle garde ses biens réservés. Et pour le cas où il n'y a pas de communauté, ces biens lui sont toujours propres.

---

(1) *Mémoire*, n. 3.

La grosse difficulté d'ordre pratique que rencontre cette double communauté créée par le patrimoine spécial de la femme, c'est l'incertitude quant à la validité des actes de la femme; car ici, sauf pour l'aliénation de biens immobiliers (où nous recommandons de la maintenir), l'autorisation maritale n'est plus requise. En traitant avec une femme mariée non autorisée, et commune, comment s'assurer qu'elle administre un de ses biens réservés, le produit de son travail, et ne pas craindre qu'elle ne dispose alors d'un bien de la communauté? La loi française subordonne la validité des actes faits par la femme "à la seule justification, faite par un acte de notoriété ou par tout autre moyen mentionné dans la convention, qu'elle exerce personnellement une profession distincte de celle de son mari" (art. 1er). L'expérience a démontré que ce moyen, sans être inutile, n'est pas adéquat. Et, en pratique, les tiers qui sont prudents ne s'en contentent guère; ils n'osent courir le risque de traiter avec la femme seule, non autorisée par son mari.

Nous sommes bien forcés de constater, à la fois, la difficulté, et l'échec de notre effort pour la vaincre. On trouvera peut-être une solution.

Ces considérations font voir de nouveau à quels embarras on se heurte, lorsqu'on veut modifier une règle de droit établie en vue de l'ensemble, pour parer aux inconvénients particuliers qu'elle suscite.

On pourrait ajouter que la loi du libre salaire peut par surcroit favoriser une tendance de nos mœurs modernes qui pourtant aurait besoin d'être enrayée. Trop de femmes mariées cherchent, sans nécessité, à s'employer, hors de leur domicile, dans des positions lucratives. Leurs maris pourvoient aux besoins stricts du ménage: elles vont ailleurs gagner l'objet de luxe, au détriment de la vie domestique, au préjudice de l'éducation des enfants...

C'est là question de mœurs, non de droit.

Une loi du libre salaire—pour les femmes laborieuses, dont le mari ne peut ou ne veut assurer l'existence—reste quand même une réforme à tenter.

VIII

INCAPACITÉ JURIDIQUE DE LA FEMME MARIÉE:—La faire disparaître en supprimant la nécessité de l'autorisation maritale: 1° dans tous les cas, ou 2° au moins dans la séparation de biens.

Précisons l'étendue de cette incapacité, sa raison d'être, et les modifications dont elle est susceptible.

1°—ÉTENDUE DE L'INCAPACITÉ

La femme est juridiquement incapable, en matière civile, en tant que *femme mariée* seulement. La femme mariée elle-même conserve toujours le pouvoir, la capacité *d'agir elle-même* (à la différence du mineur, de l'interdit par folie etc.); son incapacité consiste en ceci, qu'elle ne peut pas toujours agir *seule*, et que pour certains actes juridiques, il lui faut le concours de son mari, sans quoi ces actes ne sont pas valides. L'incapacité de la femme résulte de ce que la loi requiert cette autorisation maritale, ou, à défaut, l'autorisation judiciaire.

La règle est formulée par les articles 176 et 177 c. c.: la femme, même non commune, ne peut ester en justice... aliéner,... contracter, ni s'obliger, sans le concours du mari dans l'acte, ou son consentement par écrit.

Les deux grandes exceptions à cette règle sont: quant à la femme séparée *de biens*, elle peut faire, seule, tous les actes et contrats qui concernent l'*administration* de ses biens; quant à la femme séparée *de corps*, elle peut, en outre, aliéner même les immeubles sans le concours du mari, mais avec l'autorisation du juge (210 C. c.).

L'incapacité est donc plus ou moins étendue, suivant que la femme est soumise à tel ou tel autre régime matrimonial; en principe, l'autorisation maritale est toujours requise; exceptionnellement, elle l'est pour certains actes seulement (séparation de biens), ou elle ne l'est plus du tout (séparation de corps).

De la femme non séparée.—La femme mariée sous le régime de la communauté, légale ou modifiée, ou sous le régime d'exclusion de communauté, ne peut faire aucun acte juridique valide sans l'autorisation de son mari. Si elle est marchande publique, elle peut bien, pour ce qui concerne son négoce, s'obliger et même obliger son mari, sans autorisation de chacun de ses actes de commerce, mais elle a besoin de cette autorisation, expresse ou présumée, pour être marchande publique (C. c. 179).

De la femme séparée de biens.—Elle a le pouvoir d'administrer, seule, tous ses biens, meubles ou immeubles (177 C. c.). Elle peut même disposer de son mobilier et l'aliéner (1318 C. c.). Elle peut aussi ester en justice sans autorisation, relativement à ces matières.

Telle est l'interprétation généralement donnée par la jurisprudence aux articles 176, 177 et 1318. Un doute subsiste, cependant, qu'il est opportun de faire disparaître.

Quant à ses immeubles, elle ne peut les aliéner sans le consentement du mari (1318 C. C.).

Si le mari refuse d'autoriser sa femme, s'il est interdit ou absent, l'autorisation par le juge supplée à l'autorisation maritale (C. c. 178, 180).

De la femme séparée de corps.—Elle a d'abord la pleine capacité de la femme séparée de biens, puisque le jugement de séparation de corps comporte séparation de biens. En outre, quant à l'aliénation de ses immeubles, elle a besoin de l'autorisation judiciaire, mais non plus de l'autorisation maritale (210 C. c. amendé par 10 George V, c. 77; 1318, amendé par 11 George V, c. 90).

2°—RAISON D'ETRE DE L'INCAPACITÉ

L'incapacité de la femme est une conséquence de la puissance maritale. C'est l'une des applications du principe que la famille est une société, de nature particulière, unique, et qu'elle doit avoir un chef. La loi, par là, définit l'un des attributs du chef, l'un des pouvoirs dont l'ensemble forme l'autorité maritale.

L'incapacité juridique de la femme mariée a donc pour fondement l'idée de famille; elle procède du sentiment, commun aux membres de la famille, qui leur en fait vouloir la protection. Il importe de ne pas s'y méprendre.

Ce n'est pas de protéger la femme qu'il s'agit ici; et l'incapacité de la femme ne procède pas non plus du désir de protéger le mari. Il s'agit d'assurer le bien commun de la collectivité conjugale ou familiale. Et, sans doute, la femme, l'homme, l'enfant, chacun devra indirectement tirer profit de l'institution; mais l'objet en est l'intérêt de tous.

Il arrive que la femme a besoin d'être protégée contre son mari—qui pourrait obtenir d'elle qu'elle risque ses biens dans des aventures financières à lui. La loi y pourvoit; les cautionnements de la femme sont nuls. Mais cette protection véritable de la femme, la loi ne la relie pas à la question d'incapacité ou d'autorisation. Au contraire, ce qu'elle interdit précisément à la femme, c'est de s'obliger *avec* son mari, *pour* son mari (1301 C. c.).

D'ailleurs, contre les tiers, pourquoi la femme aurait-elle besoin de protection, une fois mariée, alors que, aux yeux de la loi, elle n'en a pas besoin avant son mariage? Si le législateur déclarait la femme incapable à cause de sa faiblesse, de son inexpérience, il atténuerait, au lieu de l'aggraver, cette incapacité, au mariage, puisque la femme alors peut compter comme appui sur la force, sur l'expérience de son mari.

L'incapacité de la femme donc ne s'explique, ne se comprend que comme sauvegarde du bien de la famille, dont le mari est le chef.

Cette incapacité, il est vrai, n'intéresse ici que la gestion des biens matériels, et de biens encore qui sont ceux de la femme. Mais sa raison d'être subsiste. Car les biens sont des accessoires de la personne; ils sont fréquemment des occasions et aussi des moyens d'action et d'autorité.

Et si, d'une part, ces biens appartiennent à la femme, d'autre part, de la disposition qu'elle en fera, peut dépendre, avec son bonheur à elle, celui aussi des autres membres de sa famille.

La société conjugale, en effet, réclame le plus souvent toutes les ressources des époux; à la différence des autres sociétés, où les associés n'ont de rapports que pour des fins très limitées et qui n'affectent leur liberté que dans les termes de leurs conventions, le mariage établit, entre les époux, communauté de vie de tous les instants, communauté de fortunes respectives, quel que soit leur régime matrimonial, (même dans la séparation de biens, chacun doit contribuer suivant ses moyens aux dépenses de la famille) communauté aussi de devoirs rigoureux, de charges très lourdes, envers les enfants communs. Le lien qui unit les personnes unit aussi les biens, qui sont pour elles une nécessité vitale et qui en sont comme un prolongement. Et ce lien est indissoluble.

Parce que l'incapacité de la femme n'existe qu'en fonction de la famille, les biens, comme la personne de la femme, doivent pouvoir s'en trouver affectés.

Pourquoi, entre le mari et la femme, le législateur a-t-il mis celle-ci en état de dépendance, plutôt que celui-là ? Puisqu'il fallait un chef, pourquoi lui et non pas elle ? Nous n'avons pas à exposer, en réponse, des théories bien établies, des enseignements que, à la faveur de nos mœurs chrétiennes, personne n'ignore. Rappelons seulement que le législateur civil n'a ici non plus rien inventé; il a suivi l'ordre de la nature qui, avec la force physique, a donné à l'homme surtout les moyens de pourvoir à la subsistance de sa compagne et de ses enfants, et qui a donné à la femme, avec une âme plus délicate, une sorte de besoin de sacrifice, le goût de se fondre, pour l'agrandir, dans la personnalité des siens.

C'est trouvé !!

Cet ordre de la nature, des préceptes clairs de la loi morale en précisent les conséquences. Notre droit, sans rien créer de nouveau, les a faites siennes. Il a transporté, dans la vie civile, une hiérarchie des pouvoirs établie déjà par le droit naturel (1).

3°—LES MODIFICATIONS DEMANDÉES

Les uns réclament nettement la suppression de la nécessité de toute autorisation, maritale et judiciaire, donc, la suppression de l'incapacité de la femme mariée, la complète égalité de l'homme et de la femme.

---

(1) Voir notre Premier rapport, pages 10, 11, 12.

D'autres demandent seulement que la femme séparée de biens puisse, de façon certaine, pouvoir disposer de ses biens mobiliers sans autorisation.

Tous sont en faveur de la suppression de l'autorisation judiciaire quant à la femme séparée de corps.

A.—Pleine capacité dans tous les cas.—Ce changement radical de la lettre et de l'esprit de notre législation, quelques-uns seulement le demandent. Nous l'avons déjà dit, la Fédération nationale St-Jean-Baptiste, par la voix de sa présidente, n'a pas poussé jusqu'à ce point extrême ses revendications.

L'une des raisons invoquées en faveur de cette réforme, c'est que l'autorisation maritale est une source d'ennuis, qu'elle favorise la fraude, etc. Il est possible. Mais quel est le tiers qui ne sait pas que traiter avec une femme mariée requiert cette précaution? Et parce que des tiers, qui peuvent se protéger, ne le font pas, faut-il sacrifier le bien de la famille à laquelle la femme appartient?

On dit: L'incapacité de la femme mariée contredit à la définition de la propriété, "droit de jouir et de *disposer* des choses de la manière la plus absolue" (406 C. c.).

La femme mariée garde tout son droit de propriété; parce que mariée, l'*exercice* de ce droit, comme d'autres droits, est entravé. Même si c'était là question de nuances seulement—et cependant cette distinction entre le droit et l'exercice du droit est reçue par tous, s'impose même—l'objection ne serait pas fatale. L'article 406 pose une règle, et les articles déterminant l'incapacité de la femme créeraient une exception à cette règle—dans l'intérêt général, comme la loi le fait pour l'expropriation dans l'intérêt public.

On dit ailleurs: La femme doit être, comme l'homme, une "personne", puisque le Conseil Privé l'a ainsi décidé. A quoi il faut bien faire remarquer, en réponse: d'abord, que la femme est, d'après notre code, a toujours été une personne et que, hors mariage, elle est traitée par la loi tout comme l'homme; et, en second lieu, que le Conseil Privé, malgré tout, n'a pas été appelé à déclarer si une femme est une "personne" ou non—ce qui eût été lui poser une question saugrenue—mais qu'il a décidé que la femme était "une personne *qualifiée à être sénateur*". Il y a plus qu'une nuance.

On dit: La femme de cette province est la seule Canadienne à être ainsi soumise à l'empire du mari. Et nous croyons bien que, en effet, c'est des autres provinces, anglo-protestantes, que nous vient ce mouvement contre l'autorité dans la famille.

On ne conçoit pas, autour de nous, sauf exceptions, le mariage comme une société indissoluble. Québec n'a pas de loi du divorce. Il n'y a pas à nier qu'ailleurs il y a plus d'indépendance. Les ménages y sont-ils plus unis?

On dit: La femme n'est pas inférieure à l'homme; l'autorité du mari ne doit pas s'exercer sur son *égale*.

La femme n'est pas inférieure à l'homme, c'est entendu. Elle est *autre* que l'homme. Et puis, ici, elle est l'épouse, la mère; elle a dans la famille, un rôle à jouer, une fonction à remplir. Ce rôle, cette fonction procèdent de sa nature propre; elle est seule à pouvoir s'en acquitter convenablement, mais aussi elle n'y peut réussir qu'à la condition de laisser le mari, le père, jouer librement son propre rôle, qui est différent. La société conjugale, nous le rappelons sans y insister de nouveau, est un gouvernement qui ne peut pas ne pas avoir un chef. Ce n'est pas le législateur civil qui a inventé et sacré l'homme chef de la famille.

On supprimerait l'autorité maritale dans les textes que, par la nécessité des choses, l'homme continuerait de l'exercer.

La parfaite égalité ni n'est possible, ni ne doit être recherchée. La loi impose à l'homme et à la femme, mariés, des obligations et leur reconnaît des droits correspondants; ce ne sont ni les mêmes droits ni les mêmes obligations, parce que les époux sont différents l'un de l'autre, parce que, attachés tous deux à une œuvre commune, l'activité propre de chacun d'eux ne s'emploie pas aux mêmes travaux.

Et, sans doute, la famille doit subir et elle subit en effet l'influence de la femme; il ne s'en suit pas que la famille doive être dirigée par la femme.

Le mari peut abuser de son autorité? La loi qui prétendrait supprimer l'autorité, pour empêcher qu'on en abuse, rendrait l'autorité odieuse, sans la supprimer dans le fait. L'abus d'ailleurs, on le sait bien, est fait rare. Il ne faut pas supprimer le bien général, mais le mal particulier. Et, rappelons-le, la femme peut obtenir du juge que le caprice injuste du mari ne l'empêche pas, elle, de protéger son patrimoine.

B.—Capacité de la femme séparée de biens.—Ce que nous avons dit déjà s'applique à la nécessité de l'autorisation, maritale ou judiciaire, de la femme séparée de biens, pour l'aliénation de ses immeubles.

Quant à disposer de ses biens mobiliers sans cette autorisation, il ne s'agit pas de modifier la loi pour lui en donner le pouvoir: nous croyons que la loi, telle quelle, le lui accorde. Il ne s'agira que de modifier la rédaction des textes, pour supprimer tout doute à ce sujet, puisque la jurisprudence, dont nous acceptons l'interprétation, n'a pas été unanime.

Il y aura lieu aussi de rendre plus clair, dans le texte, le droit de la femme d'ester en jugement, sans autorisation, dans tous les cas relevant de son administration compétente.

Mais de la sorte, dira-t-on, notre législation pèche contre la logique; une femme séparée de biens devra se faire autoriser pour vendre un immeuble à peu près sans valeur; et elle pourra, seule, vendre ou donner du mobilier, des créances etc., d'une valeur de $100,000. !

C'est une anomalie. Ce n'est pas nous qui suggérons de la créer, tel est déjà le sens reconnu de notre loi. Et nous ne disons pas qu'on a eu raison de

rendre illimités, en matière de meubles, les pouvoirs de la femme; nous les prenons tels quels. Personne ne nous a demandé de les restreindre.

Mais nous croyons que, s'il est arrivé au législateur de pécher contre la pure logique, d'aller trop loin, ce n'est pas une raison d'aller encore plus loin, et d'en agir avec les immeubles comme il a fait des meubles.

Au surplus, le législateur, si on l'attaquait, pourrait fort bien répondre que, malgré tout, quoi qu'on en dise, quelque gros chiffres que l'on aligne en regard des biens mobiliers, l'immeuble n'a pas perdu toute son importance dans la distinction des biens, dans le bien être de la famille, l'établissement des enfants.

C.—Capacité de la femme séparée de corps.—Sa situation est tout autre. Déjà la loi n'exige plus, quant à elle, que l'autorisation judiciaire pour l'aliénation de ses immeubles. Elle n'a plus besoin de l'autorisation maritale (210 C. c. amendé par 10 George V, c. 77).

La nécessité de l'autorisation procède, nous l'avons vu, de la nécessité de sanctionner la puissance maritale. Par le jugement de séparation de corps, le mari perd tout pouvoir sur sa femme. L'autorisation maritale n'avait plus de raison d'être.

L'autorisation judiciaire n'est requise qu'aux fins de suppléer à celle que le mari refuserait injustement, ou serait empêché de donner.

Elle n'a plus elle-même de raison de subsister. Il est possible que, en certains cas, la nécessité de l'autorisation du juge avec avis au mari puisse favoriser la réconciliation des époux; mais ces procédures peuvent aussi bien créer entre eux des griefs nouveaux.

CONCLUSION

Nous suggérons donc:

(*a*) de supprimer la nécessité de l'autorisation judiciaire, dans tous les cas, quant à la femme séparée de corps et de biens;

(*b*) de préciser l'interprétation du code quant aux pouvoirs de la femme séparée de biens, relativement à la disposition de ses biens mobiliers et à son droit d'ester en justice; de maintenir son incapacité quant à la disposition des immeubles.

(*c*) de maintenir sous les autres régimes, telle quelle, la nécessité de l'autorisation maritale.

(*c*) Nous suggérons aussi que notre article 183 C. c. soit amendé de façon à rendre moins absolue la nullité des actes juridiques de la femme non autorisée.

Cette nullité ne pourrait être opposée, comme en France, que par la femme, par le mari ou par leurs héritiers (C. n. 225); et elle pourrait être couverte par une autorisation subséquente.

IX

SÉPARATION DE CORPS:—Ne plus distinguer, parmi les causes de séparation, entre l'adultère du mari et celui de la femme.

L'adultère est une des causes de séparation de corps, mais la loi distingue:

C. c. 187. Le mari peut demander la séparation de corps pour cause d'adultère de la femme.

C. c. 188. La femme peut demander la séparation de corps pour cause d'adultère du *mari lorsqu'il tient sa concubine dans la maison commune.*

On demande que l'adultère du mari ait, dans tous les cas, la même sanction civile que celui de la femme.

Cette réforme a été opérée en France en 1884. Pour la défendre, les arguments ne manquent pas, ni en nombre, ni en qualité. Ils se résument en cette considération principale: Aux yeux de la loi morale, *la faute est égale*; aux yeux de la loi civile, elle est, de part ou d'autre, une violation du devoir de fidélité mutuelle, auquel les époux sont tenus (C. c. 173), et auquel ils ne sont pas tenus à deux degrés différents. A quoi l'on ajoute que le code donne aussi comme cause de séparation "les injures graves d'un époux envers l'autre" (c.c. 189) et que, en définitive, l'adultère n'est mentionné par la loi que comme un fait spécial à considérer comme une injure grave. Les articles 187 et 188 ne seraient pas au code, que l'article 189 suffirait à couvrir le cas de l'adultère.

Il faut convenir que la faute morale est égale et que l'adultère est toujours une injure.

Nous ne croyons pas cependant que la loi doive être modifiée jusqu'au point de ne plus distinguer—en matière de séparation—entre le fait de l'homme et celui de la femme. Psychologiquement et socialement, la distinction, malgré tout, continue de s'imposer.

En principe, l'adultère peut être une injure aussi dure à subir pour la femme que pour l'homme; quoi qu'on dise, on sait bien qu'en fait la blessure faite au cœur de l'épouse n'est pas généralement aussi vive que celle dont souffre le mari trompé par sa femme. Il peut être malaisé d'expliquer, en raison pure, cette différence de sentiment, mais c'est justement que "le cœur a ses raisons"...

Et, même si l'on n'aperçoit pas toujours clairement pourquoi, l'on *sent* bien qu'il en est ainsi, et qu'au fond l'*offense* n'est pas tout à fait égale.

Elle ne l'est pas parce que c'est une faute qu'il y a avantage—pour tous—souvent de pardonner et qu'au cœur de la femme, le pardon est, *naturellement*, plus facile; parce que, aussi, pour son esprit, la blessure d'amour-propre est moins cruelle. L'opinion autour d'elle lui est indulgente et pitoyable; le mari trompé, lui, peut souffrir dans son âme tout autant, et ne reçoit du dehors, pour le déshonneur dont sa famille est accablé, nulle sympathie; l'infidélité de sa femme l'expose, par surcroît, lui, aux morsures du ridicule.

L'offense n'est pas tout à fait égale, car l'adultère de la femme peut avoir

d'autres conséquences, particulièrement aggravantes. Ce qui lui fait rendre la vie commune impossible, c'est que, pratiquement, le mari ne peut pas désavouer l'enfant né de sa femme pendant le mariage. (C. c. 218 et suiv.)

Les enfants qu'il élève sont-ils à lui ? Il est le seul des deux que cette question puisse angoisser. Et l'enfant, de conception incertaine, quand le mari connaît la faute, est un rappel constant du coup reçu—et qui empêche la plaie de se fermer avec le temps.

Sans doute le mari peut avoir au dehors des enfants; la femme ne les élève pas.

Si en morale donc la faute est égale, elle n'est pas d'égale conséquence.

Et puis, il y a l'intérêt des enfants communs, intérêt supérieur à celui des époux eux-mêmes. Et, parce que les enfants sont en quelque sorte plus proches de la mère que du père, parce que la mère admet sans effort que son sacrifice pour eux doive au besoin être plus grand et que de tous les dévouements elle est capable, c'est encore ici au vœu même des mères que la loi fait écho.

Pour l'ensemble des femmes de ce pays, cette question n'a qu'une importance théorique, c'est affaire de pure spéculation intellectuelle; elles sont elles-mêmes moins indulgentes à la femme qui trahit, qu'au mari volage. Même, s'il s'agissait, non de redresser un grief, mais d'imposer une peine, comme le fait le code pénal français, elles puniraient plus sévèrement la femme. Elles s'appliqueraient à elles-mêmes l'axiome: *Optimi corruptio pessima*... Elles savent que la séparation est un malheur irréparable pour les enfants et qu'il faut leur en éviter le scandale—aussi longtemps que la conduite du mari ne rend pas la vie commune vraiment intolérable. Et elles comprennent à quels chantages, à quelles perturbations le foyer serait exposé, si la rencontre fortuite d'une fille perdue suffisait à le disloquer.

Conclusion.—Quoique la stricte justice, entre mari et femme, puisse souffrir de l'inégalité de sanction d'une faute égale, le bien de la famille nous paraît donc exiger qu'une distinction soit maintenue entre l'adultère de l'un et celui de l'autre.

Il faut éviter d'introduire dans la loi, et dans la vie, ce nouvel obstacle à la réconciliation que serait la divulgation d'une infidélité passagère, dont le domicile conjugal n'a pas été le témoin.

La jurisprudence, au surplus, a interprété nos textes de façon à permettre à la femme de se séparer d'un mari qui, sans lui imposer la présence d'une concubine, rend notoire sa propre inconduite et la honte de son épouse. Il s'en faut d'assez peu que cette jurisprudence n'ait assimilé un adultère à l'autre, puisqu'elle le considère comme une injure grave, lorsqu'il s'accompagne de circonstances particulièrement offensantes pour la femme.

Et nous croyons que ces circonstances pourraient être précisées par amendement, et que, à celle de l'aricle 188, pourraient être ajoutées, avec le scandale public, les relations suivies, persistantes, du mari avec une maîtresse.

X

SÉPARATION DE CORPS:—Enlever à la réconciliation des époux l'effet de rétablir la communauté de biens.

L'article 217 C. c. déclare: Les époux séparés de corps, pour quelque cause que ce soit, peuvent toujours se réunir et par là faire cesser les effets de la séparation.

Par cette réunion, le mari reprend tous ses droits sur la personne et sur les biens de sa femme; la communauté de biens est rétablie de plein droit et considérée, pour l'avenir, comme n'ayant jamais été dissoute.

L'article 1320 ajoute: La communauté dissoute par la séparation soit de corps et de biens, soit de biens seulement, peut être rétablie du consentement des parties. Au premier cas, le retour de la femme dans la maison du mari effectue de plein droit ce rétablissement.

Les inconvénients de la loi actuelle sont d'ordre différent.

Les conditions de fortune de l'un ou de l'autre des époux ont pu changer entre la date du jugement de séparation et celle de la réconciliation. Le rétablissement automatique de la communauté par la reprise de la vie commune peut être un obstacle à la réconciliation. La loi doit favoriser cette réconciliation.

L'autre ennui, c'est que la femme séparée de corps, quand elle traite avec des tiers doit, chaque fois, établir par preuve satisfaisante, le fait négatif, qu'il n'y a pas eu de réconciliation. Il y a là une entrave à l'exercice libre de ses droits, que seul un principe d'ordre supérieur pourrait justifier.

Par l'effet du jugement, chaque époux a repris possession et jouissance de ce qui lui appartenait et on a fait vie à part. Parce qu'on reprend la vie commune, il ne s'ensuit pas nécessairement que l'on doive revenir au régime matrimonial, que l'on a choisi lors du mariage, mais qui peut ne plus convenir à l'un ou à l'autre des époux. Ce qui était bon avant, ou ce qu'on a cru bon avant, peut ne plus l'être après ce qui s'est passé. Le régime normal pouvait convenir à un mariage normal, il peut ne plus convenir à des époux qui veulent sortir d'une situation anormale.

Et puis, nous l'avons vu, le régime de la communauté a si grande valeur par la raison qu'il favorise la femme, la famille, dans la majorité des cas, c'est-à-dire dans les bons ménages. Le cas, ici, est celui d'un ménage qui ne s'est pas entendu, où la discorde a séparé les époux. En les séparant de corps, le jugement les a aussi séparés de biens. La séparation de biens convient aux cas exceptionnels; celui-ci est de cette catégorie.

La rentrée de la femme au domicile conjugal n'est assez souvent qu'une tentative, un essai, consenti de part et d'autre, de mettre fin à une situation pénible. Si elle a pour effet de remettre tout en commun, comme s'il n'y avait pas eu ces

gros nuages, souvent on ne risquera pas une démarche qui pourrait réussir, mais dont on redoute l'échec possible.

Car la femme, par exemple, aura pu acquérir, dans l'intervalle, des biens mobiliers ou immobiliers, le mari aura pu grever de dettes nouvelles son patrimoine; la femme alors ne reculera-t-elle pas devant une réconciliation qui livrera son nouvel avoir à l'administration exclusive de son mari? Et cela, surtout, comme il arrive souvent, si la cause de la séparation a été l'inconduite du mari, ses excès, et si la femme, prête à pardonner au père de ses enfants, veut tout de même ne plus les exposer à voir se dissiper les biens qu'elle leur réserve?

Sans doute, à propos de la loi française du 4 janvier 1930, on a pu écrire:

"Une fois posé le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, il n'est pas possible de nier que toute possibilité donnée aux époux de tourner l'interdiction qui leur est faite de modifier le régime sous lequel ils se sont unis, soit une brèche ouverte dans ce principe". (1)

Mais est-il bien sûr que ce principe doive être poussé à ses dernières conséquences—dans un cas où un jugement a déjà modifié les conventions? Ce n'est pas notre avis.

Nous croyons donc que le simple fait de la réconciliation ne devrait plus avoir pour effet de rétablir entre les époux reprenant la vie commune, le régime de la communauté qui était le leur.

Séparés de biens par le jugement, ils le resteraient comme s'ils l'avaient stipulé à leur contrat, ou comme si le jugement n'avait prononcé entre eux que la séparation de biens.

Toutefois, il peut arriver aussi que l'un des époux ou les deux voient un avantage, en reprenant la vie commune, à se remettre sous le régime qui était le leur. A l'inverse des cas examinés plus haut, la communauté peut être une invite à la réconciliation. Rien alors ne devrait empêcher les époux de stipuler communauté de nouveau, cette fois par contrat notarié.

---

(1) Philippe Fargeaud, *La réunion des époux divorcés et l'immutabilité des conventions matrimoniales*, article au *Journal des notaires et des avocats*, 20 février 1930.

XI

DOUAIRE:—1° Le remplacer par une sorte de préciput dont le défaut d'enregistrement n'entraverait pas l'exercice, ou 2° Accorder à la femme et aux enfants le droit d'exiger de la succession une pension alimentaire.

La femme qui se marie sans contrat de mariage, en se mettant sous la seule protection de la loi, a droit, nous l'avons vu, lors de la dissolution de la communauté, à la moitié des biens. Mais la loi lui fait, par surcroit, une situation privilégiée. Elle lui garantit un *douaire*. La veuve, en outre de sa part dans la communauté, a la jouissance, l'usufruit de la moitié des immeubles qui appartenaient en propre à son mari défunt.

C'est un avantage qui, en certains cas, peut être extrêmement précieux. Le douaire est une institution qui, au besoin, corrige ce que la communauté légale peut avoir d'injuste quand celui des époux qui au mariage avait des immeubles, ou qui en acquiert par succession, est le mari. Ces immeubles lui sont restés propres, mais la femme en a pour moitié, sa vie durant, la pleine jouissance. Le mari a été le seul à pouvoir administrer les biens communs, mais la femme est la seule à pouvoir ainsi percevoir sa moitié de tous les fruits et de tous les revenus de biens qui appartenaient exclusivement à son mari. Celui-ci n'a pas de douaire.

Il nous paraît étrange que des femmes demandent d'abolir le douaire. Plus exactement, il est vrai, elles demandent de le remplacer par une autre institution, dont nous parlerons tout à l'heure, pour dire qu'elle nous paraît inacceptable...

La raison que l'on donne pour appuyer cette revendication inattendue, c'est que le douaire serait "pratiquement anéanti"; parce que, en fait, on ne l'enregistre point.

Le douaire est en effet un droit réel qui porte sur des immeubles et l'article 2116 dit que ce droit "n'est conservé que par l'enregistrement de l'acte de célébration du mariage" etc.

Pourquoi ce droit réel ne devrait-il pas requérir l'enregistrement comme les autres?

Il ne s'agit pas là d'un privilège ou d'un titre de la nature de ceux qui sont exempts des formalités de l'enregistrement (C. c. 2084). L'usufruit est un démembrement du droit de propriété et qui, ici, est acquis par convention tacite, par le fait d'un mariage sous le régime légal. Les tiers ont sûrement le droit d'être protégés, comme dans les autres cas d'acquisition de droit de propriété.

Seulement, on dit: L'acte de célébration du mariage, en fait, n'est jamais enregistré; "le douaire de la femme mariée est lettre morte dans notre province, parce que l'enregistrement qui serait nécessaire à sa conservation ne se fait pas".

Et l'on ajoute: "Dans la pratique, la femme a donc été virtuellement dépouillée de son droit au douaire, et cela à son insu et sans compensation".

Le grief ainsi formulé ne nous paraît pas fondé. Personne ne "dépouille" la femme de son droit, si c'est "à son insu" qu'elle le perd, c'est qu'elle néglige tout simplement de le faire valoir. Elle n'a pas fait "d'études légales" ? Mais, son mari en a-t-il fait ? Sauf les gens du métier, les hommes savent-ils mieux le droit que les femmes ?

"Le défaut d'enregistrement peut être opposé même à l'encontre des mineurs et des interdits même de la Couronne" (C. c. 2086); faut-il que la loi déclare que, seules, les femmes mariées feront exception à la règle ? Faut-il proclamer officiellement que tout le monde est censé connaître la loi, sauf les femmes ? que, à cause de leur incapacité à se protéger, les lois générales édictées pour la protection des tiers seront suspendues en leur faveur ?...

Ce n'est sans doute pas ce que l'on entend demander. C'est cependant la conclusion logique des raisons que l'on invoque pour justifier un changement de la loi: on veut le bénéfice de la loi même qui crée un droit réel; on se plaint de la formalité que tous doivent remplir pour que cette loi ne nuise pas aux tiers. On demande de changer une loi, généreuse pour la femme, parce que dans son application cette loi pourvoit à ce que les tiers soient traités avec justice, parce que la femme néglige habituellement de remplir une formalité—simplement équitable et toute simple—que la loi impose à tout le monde.

En fait, le douaire est-il bien une institution devenue inutile ? Nous ne le croyons pas. Il y a peu de douairières, de nos jours, il est vrai; elles ne sont pas toutes disparues. Et si le nombre en a diminué, ce n'est pas uniquement parce qu'on néglige la formalité de l'enregistrement.

D'abord, on l'oublie trop souvent, il ne faut rien exagérer. Même sans enregistrement le douaire subsiste; quand même l'acte de célébration du mariage n'a pas été enregistré, la femme peut encore avoir l'usufruit de la moitié des immeubles de son mari. Les héritiers du mari ne peuvent pas, pour lui ravir son douaire, opposer le défaut d'enregistrement. Et, donc, quand la succession est solvable, c'est le cas général, la femme peut jouir de son douaire, sans l'avoir enregistré. Seulement, s'il y a par exemple des créanciers hypothécaires, dont les créances ont été enregistrées sur l'immeuble du mari, ils sont préférés—c'est la loi ordinaire—à la femme qui, elle, n'a pas fait enregistrer son droit.

Le douaire reste donc une institution parfaitement utile. Pourquoi la femme n'en a-t-elle pas plus souvent le bénéfice ?

Le défaut d'enregistrement pourrait bien ne pas en être la cause principale. Car l'habitude de passer contrat avant de se marier se répand, et l'on constate que, presque toujours, l'une des clauses stipule renonciation au douaire. Et, en outre, comme la loi le lui permet, la femme, même après le mariage, peu-renoncer à son droit—et l'on constate aussi que ces renonciations sont fréquent

tes. (Et nous aurions mieux compris une demande pour enlever à la femme ce droit que lui donne l'article 1444 C. c.).

Si le douaire de la femme est perdu pour elle, c'est donc, ou parce qu'elle néglige de le conserver ou que, délibérément, elle l'abandonne.

Il ne nous parait pas qu'elle puisse convenablement obtenir du législateur qu'il sacrifie une loi avantageuse à la femme parce que certaines femmes ne jugent pas à propos d'en profiter.

L'institution d'une sorte de préciput légal s'apparente à celle d'une légitime à prendre sur les biens du mari. Nous n'avons pas à développer de nouveau les raisons qui nous déterminent à l'écarter.

Nous avons aussi recommandé déjà que la femme puisse, en certains cas, exiger des aliments de la succession de son mari (1).

---

(1) Voir *supra*, Question V, page 25.

XII

ASSURANCE:—Permettre à la femme d'assurer sa vie pour le bénéfice de son mari.

M. le Président de la Commission est d'avis que cette réforme ne devrait pas être accordée. Il exprime son opinion comme suit:

"Quant à l'assurance sur la vie de la femme en faveur du mari, je ne crois pas devoir la recommander. Ce ne sont pas les femmes qui ont fait cette demande et elles ont eu raison de ne pas la faire.

"Une telle assurance serait imposée à la femme par le mari; elle sera payée par le mari; elle lui permettra de soustraire autant de ses biens à ses créanciers; elle intéressera le mari à la mort de sa femme, et le cas est plus grave que celui de la femme intéressée dans l'assurance sur la vie du mari, assurance prise par le mari lui-même, et que la détresse possible de la veuve et des enfants justifie. La détresse du mari à la mort de sa femme n'est pas un cas aussi fréquent ni aussi urgent".

La suggestion est faite par l'Association du notariat et par le président de la Société des Artisans canadiens-français, M. T. Brassard.

Une telle assurance sera prise dans l'intérêt du mari, c'est bien certain, mais aussi, en définitive, dans celui de ses créanciers. Elle profitera aussi aux enfants. Là où l'utilité de cette assurance apparait surtout, c'est dans le cas de ménages à faibles ressources, et où, la mère décédée, le père a besoin d'argent pour loger ses jeunes enfants dans des institutions convenables. La mère, il est vrai, peut s'assurer en faveur de ses enfants, mais il faudrait alors une tutelle...

Il y a des cas d'ailleurs où la femme peut désirer protéger son mari, malade, infirme, et elle devrait avoir la liberté de le faire. Le principe qui le lui interdit est celui de l'article 1265; mais puisque le législateur a déjà fait exception à la règle pour le cas d'assurance, nous croyons que, en toute justice, l'exception devrait s'appliquer à la femme aussi bien qu'au mari.

XIII

PUISSANCE PATERNELLE:—Accorder à la mère des pouvoirs égaux à ceux du père.

L'enfant reste sous l'autorité de son père et de sa mère jusqu'à sa majorité, mais c'est le père seul qui exerce cette autorité durant le mariage (C. c. 243). Cette autorité comporte droit de correction, pour le père, et à son défaut la mère, sur l'enfant mineur (C. c. 245).

En principe et en fait, la puissance paternelle est donnée par la loi *au père et à la mère*. Ces mots désignent l'ensemble des pouvoirs nécessaires aux parents pour leur permettre de remplir leur devoir d'élever leurs enfants. Double autorité, corollaire d'un devoir commun à l'égard d'enfants communs.

On demande de rendre cette autorité *égale*. Ce qui peut avoir pour conséquence de l'annuler. Aussi devons-nous faire remarquer qu'il s'agit ici d'une revendication à peu près isolée, à laquelle se sont gardées de souscrire celles qui représentent les groupes les plus importants.

C'est toujours au point de vue famille qu'il faut se placer pour rester dans la vérité.

L'autorité paternelle n'est pas donnée aux parents dans leur intérêt; ce n'est pas un bien qui fasse partie de leur patrimoine: c'est une institution qui, de nos jours, ne profite qu'aux enfants, à la famille.

Et la famille est une société, une société intime et indépendante, qui existe par elle-même; personne, pas même l'État, ne peut empiéter sur son domaine.

Dans cette société, les enfants restent longtemps incapables de se conduire eux-mêmes. Quand ils en sont capables, ils restent encore, comme tous les hommes, tenus à l'ordre, c'est-à-dire à la *subordination*, sans laquelle la vie en commun est impossible. Tous doivent être soumis à une autorité.

Cette autorité, le père et la mère en sont revêtus tous les deux; les ordres de l'un et de l'autre sont également impératifs—tant qu'ils sont d'accord. Si la femme commande et que l'enfant n'obéit pas, s'il résiste par la force, à qui a-t-elle recours pour faire sanctionner ses ordres? A celui qui possède la force, le mari.

Si le mari et la femme ne s'accordent pas sur une décision à prendre, et qui intéresse l'enfant, qui devra l'emporter? Quelqu'un doit décider.

L'autorité de l'un et l'autorité de l'autre ne peuvent être égales, car elles s'annuleraient l'une l'autre. L'égalité n'existe nulle part dans la nature; l'harmonie de l'univers repose sur la coordination qui règne entre les êtres inégaux. Aucune législation n'y peut rien changer.

Le père, dans l'exercice de ce pouvoir, peut avoir tort; ce peut être la femme qui a raison. Cela arrive, et c'est un mal que l'autorité se trompe. L'autre mal

serait pire. Rien ne peut rendre efficace et salutaire une loi qui prétendrait à supprimer l'abus du droit par la suppression du droit.

Qui alors déciderait en cas de conflit ? Un juge ? Un tiers viendrait règler le sort, décider de l'avenir de l'enfant ! Personne ne doit intervenir dans les affaires de famille. On peut aller, au dehors, chercher des conseils, non pas des ordres. Puisqu'il faut une décision, celui qui la prononcera doit être celui qui a, à la fois, la force requise pour la faire accepter, et le droit qui résulte, avant le texte de la loi, de ses responsabilités à l'égard du bien-être de toute sa famille.

Il n'y a qu'un moyen d'éviter l'anarchie, c'est l'unité dans l'autorité, c'est l'autorité du père.

On dit : La mère illégitime a sur son enfant plus de droit que la mère légitime.

Même si c'était exact, en droit, ce serait mal poser la question. C'est moins une question de droit pour l'un ou l'autre des parents, qu'une question de protection de l'enfant. L'enfant naturel est privé de famille ; en pratique, il n'a pas de père connu. Sa mère n'est pas sous puissance de mari ; elle n'a pas fondé de famille à laquelle il faudrait un chef.

Mais, si le père reconnaît l'enfant qui lui est né hors mariage, il n'est même plus exact de dire que la mère a plus de droit sur cet enfant que n'en aurait la mère légitime. Dans le silence des textes, les tribunaux confient l'enfant à celui de ses parents qui offre pour son bien-être les meilleures garanties.

Au surplus, l'exemple tiré d'une situation anormale ne peut d'aucune façon infirmer une institution créée pour faire prévaloir l'ordre.

XIV

MARIAGE:—Fixer à 14 ans, pour la femme, l'âge du mariage.

"L'homme avant quatorze ans révolus, la femme, avant douze ans révolus, ne peuvent contracter mariage" (C. c. 115).

Tel est l'âge de la puberté légale; elle ne coïncide pas toujours avec la puberté réelle. L'âge fixé par notre code est conforme à la tradition romaine.

C'est, comme on l'a dit, une puberté un peu précoce. La présomption peut être bonne pour les climats du Midi; elle est contraire aux faits dans les pays du Nord. En fait, le mal n'est pas très grand. Les mœurs corrigent la loi; on ne se marie pas si jeune.

Il reste tout de même, comme disait Portalis qu'il est "impolitique de permettre à des êtres à peine affranchis de la stérilité de l'enfance de perpétuer dans des générations imparfaites leur propre débilité".

La loi française fixe les âges respectifs de l'homme et de la femme, à quinze (15) ans et à dix-huit (18) ans.

On demande de porter de 12 à 14 ans l'âge de la femme, de 14 à 16 celui de l'homme.

C'est l'âge fixé par le droit canonique (Codex canon., art. 1067).

Nous suggérons que cette demande soit accordée.

Peut-être y aurait-il lieu cependant d'adopter une règle semblable à celle du droit français, et d'accorder des dispenses d'âge pour des motifs graves (C. N. 145). Ces dispenses pourraient être accordées, à la demande du père, ou à son défaut, de la mère, par les ministres du culte, fonctionnaires de l'état civil. L'utilité de cette mesure s'aperçoit dans le cas, par exemple, de grossesse, où il peut y avoir lieu de protéger le sort de la femme et de l'enfant.

Si la célébration du mariage est de la juridiction du parlement provincial, le mariage même est du ressort du parlement fédéral. Notre article 115 est, comme le code lui-même, antérieur à la Confédération. C'est donc question à débattre entre le Procureur général de la Province, et l'autorité législative compétente.

XV

MARIAGE DE MINEURS:—Exiger le consentement de la mère avec celui du père.

"Les enfants qui n'ont pas encore atteint l'âge de vingt-un ans accomplis, pour contracter mariage, doivent obtenir le consentement de leur *père et mère*; en cas de dissentiment, le consentement du père suffit (C. c. 119). Si l'un des deux est mort, ou s'il est dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le consentement de l'autre suffit (C. c. 120).

C'est encore ici une des manifestations de la puissance paternelle (1). La loi pourvoit au consentement du père *et de la mère*. Mais s'ils ne s'entendent pas, c'est l'opinion du chef de la famille qui l'emporte.

On demande que le mariage ne puisse se faire, si la mère s'y refuse. Et l'on suggère que, en cas de conflit, le juge décide. Nous avons déjà dit que cette intervention d'un tiers est inacceptable. Un étranger, quelle que soit sa fonction, ne peut être ainsi appelé à décider une question de cette importance et qui, plus que toute autre, relève de l'autorité paternelle.

---

(1) Voir Question XIII, *supra*, page 49.

XVI

MARIAGE:—Rendre valide le mariage d'un homme avec la veuve de son frère.

Il y a lieu de corriger ici l'erreur que notre premier rapport, dans son laconisme sur ce point, pourrait produire—et qui d'ailleurs est sans conséquence.

On nous a bien demandé, en fait, de "rendre valide" un mariage de cette sorte; et c'est bien de juridiction fédérale qu'il s'agit, en droit. Mais c'est par erreur que cette *question XVI* a été portée, telle que formulée et sans autre explication, de la liste complète des demandes faites devant la Commission, à la liste des réformes recommandées (Premier Rapport, p. 18, 10° *in fine*), et que le renvoi (3) se réfère seulement au renvoi précédent.

En effet, la "réforme" demandée n'est plus à faire. La *loi* (fédérale) *concernant le mariage et le divorce*, (chapitre 127 des statuts revisés du Canada, 1925, amendement de 1923), a rendu tel mariage valide.

"Un mariage n'est pas invalide pour la seule cause que l'homme est frère de l'époux décédé d'une femme ou le fils de ce frère" (article 3).

Il ne s'agit pas, à clairement parler, de recommander une réforme, déjà faite par l'autorité compétente. Nous entendons simplement signaler que le texte de notre code civil, en la matière, devrait être corrigé pour le mettre d'accord avec les nouvelles dispositions de la loi fédérale.

Jusqu'à la date du 17 mai 1882, le mariage était prohibé par l'article 125 du code civil entre le frère et la sœur et entre les alliés au même degré, sans exception. Le statut fédéral, 45 Victoria, c. 42 (1882) a abrogé "les lois qui prohibent le mariage entre un homme et la sœur de sa femme défunte". Et, alors, la législature provinciale (Statuts refondus de Québec (1888), "supplément contenant les articles du Code civil modifiés par la législation fédérale", a édicté, article 6230, que l'article 125 devrait se lire comme suit:

125 c.c. "En ligne collatérale, le mariage est prohibé entre le frère et la sœur, légitimes ou naturels, et entre les alliés au même dégré, aussi légitimes ou naturels; mais il est permis entre un homme et la sœur de sa femme défunte".

C'est notre texte actuel. L'amendement ajoutait au texte ancien les mots: "mais il est permis entre un homme et la sœur de sa femme défunte".

Ces deux amendements à la loi fédérale ont donc eu pour effet de faire disparaître "toute prohibition de mariage au point de vue de la loi civile, entre les alliés en ligne collatérale, au degré de frère et sœur, c'est-à-dire entre beau-frère et belle-sœur" (1).

Il y a donc lieu d'amender notre article 125 de façon qu'il se lise comme suit:

"En ligne collatérale, le mariage est prohibé entre le frère et la sœur, légitimes ou naturels".

(1) Armand Lavallée, article à la *Revue du Droit*, vol. V, page 489, avril 1927.

XVII

TUTELLE, CURATELLE:—N'en pas exclure les femmes.

L'article 282 C. C. exclut de la tutelle "les femmes, autres que la mère et les ascendantes, lesquelles ont droit, tant qu'elles sont en viduité (ou conjointement avec leur second mari), à la tutelle de leurs enfants et petits-enfants, mais ne sont pas tenues de s'en charger".

On demande de supprimer cette exclusion. Il arrive, en effet, qu'un orphelin est confié à une sœur, tante ou cousine. En ce cas, la garde de la personne et l'administration des biens de l'enfant pourraient avec avantage, souvent, être attribuées légalement à cette femme, plutôt qu'à un parent éloigné ou à un étranger.

Nous ne sommes pas très sûrs que cette réforme produise souvent une amélioration du sort de l'enfant—le seul dont il doive être tenu compte. Elle aggravera la situation de la femme.

La tutelle est une *charge*, quelquefois très lourde, et que les hommes ne recherchent point. Elle comporte de grosses responsabilités, morales et financières; comptes à tenir, comptes à rendre, contrainte par corps, responsabilité des délits et quasi-délits des mineurs, etc. . .

Mais il n'y a pas d'objection absolue.

Le tuteur est nommé par le juge sur avis du conseil de famille. Chaque cas sera décidé à son mérite. On continuera sans doute, pour l'éducation de l'enfant et pour l'administration de ses biens, à faire plus grande confiance à la main plus ferme de l'homme et à sa plus grande expérience des affaires.

Nous recommandons l'amendement, parce que, sans nuire au bien général, il peut servir utilement dans certains cas exceptionnels.

Nous tenons cependant à préciser notre opinion: la réforme ne devrait s'appliquer qu'à la femme *célibataire* ou *veuve;* la femme mariée, sous puissance de mari, ne pourra être nommée tutrice que conjointement avec son mari.

Quant à la curatelle, dont la femme n'est pas aussi explicitement exclue que de la tutelle (elle peut être curatrice à son mari, dit l'article 342), la même règle, avec les mêmes restrictions, devraient s'y appliquer.

Et ainsi du conseil judiciaire.

XVIII

TESTAMENT:—Permettre à la femme d'être témoin à un testament authentique.

L'article 844 C. c. exige que les témoins à un testament authentique soient du sexe masculin.

Le code français (980 c. N.)a été modifié par la Loi du 7 décembre 1897, laquelle a aboli cette distinction de sexe.

Il n'y a aucun raison sérieuse de la maintenir.

Il y a d'excellentes raisons d'accorder cette réforme.

Nous recommandons toutefois que la réserve de la loi française soit également faite dans la nôtre: le mari et la femme ne doivent pas être témoins ensemble dans le même testament; ils ne peuvent être ensemble *deux* témoins.

XIX

ENREGISTREMENT:—Exiger l'enregistrement de la dissolution de la communauté.

Il arrive souvent, surtout dans les pays de colonisation, qu'un jeune ménage, en communauté légale, acquiert à titre onéreux un immeuble, où il s'établit.

La femme décède, sans testament. Le mari survivant vend l'immeuble et s'en va—on ne sait où.

Quand les enfants, devenus majeurs, peuvent être retrouvés, ils renoncent volontiers à leurs droits d'héritiers de leur mère, car généralement le père a, en fait, employé le prix de vente à leur avantage, après la dissolution de la communauté. Mais quand cette renonciation ne peut être obtenue, l'incertitude du titre à l'immeuble se prolonge.

Nous croyons qu'il serait juste et raisonnable d'exiger que la dissolution de la communauté soit enregistrée.

Le cas sera assimilé, *mutatis mutandis*, à celui de l'enregistrement d'un testament.

XX

DÉCLARATION DE SOCIÉTÉ:—Fixer au même chiffre l'amende payable par la femme ou par l'homme.

La loi des déclarations des compagnies et des sociétés, S. R. Q., chapitre 224, impose une amende à toute personne qui, faisant affaires sous une raison sociale, ne se conforme pas à la loi qui l'oblige à le déclarer; en vertu de l'article 14, cette amende est de *cent* dollars ($100.00); lorsqu'il s'agit d'une femme séparée de biens qui veut faire affaires et qui omet de faire la déclaration requise, l'article 18 fixe cette amende à deux cents dollars ($200.00).

On demande que la pénalité soit fixée au même chiffre dans chacun de ces cas.

Cette demande nous parait légitime.

XXI

ACTES DE L'ÉTAT CIVIL:—Faire consigner au registre des actes de mariage, si les époux ont consenti un contrat de mariage.

Il est souvent nécessaire de savoir exactement quel est l'état civil de celui ou de celle avec qui on traite, ou qu'il y a lieu de poursuivre en justice. On sait comme dans la pratique, il est difficile de se renseigner sur le fait de savoir si deux époux sont mariés sous le régime de la communauté ou non.

Aussi nous permettons-nous de suggérer un moyen d'obvier à ces inconvénients. Pour faciliter les recherches et obtenir des renseignements, il suffirait de se référer au registre de l'état civil, de se procurer une copie de l'acte de mariage. L'amendement consisterait à modifier l'article 65 c. c. de façon qu'on soit tenu de déclarer en outre: Si les parties se marient sans contrat de mariage; ou, si elles ont passé contrat de mariage, mentionner le nom du notaire qui l'a reçu.

XXII

ABSENCE:—Étendre le sens du mot "absent", en l'article 180 c. c., au cas de simple éloignement.

L'article 180 c. c. dit: "Si le mari est interdit ou *absent*, le juge peut autoriser la femme, soit pour ester en jugement, soit pour contracter".

Il a été décidé par nos tribunaux, que le mot "absent" doit être pris dans le sens du mot "absent", du titre IV, article 86 et suivants, et désigne celui qui a disparu de son domicile sans que l'on ait aucune nouvelle de son existence. Nous croyons que le mot "absent" au titre IV est pris dans un sens technique spécial; l'article a soin de dire: "L'absent, *dans le sens du présent titre*". Or l'article 180 est au titre V.

En tous cas, il importe de lever tout doute, et nous croyons de très grande importance que cette jurisprudence n'ait plus force de loi.

Une femme peut avoir l'occasion de conclure une affaire pressante, alors que son mari est absent, c'est-à-dire simplement *non présent*, parce qu'il est en voyage, en Europe ou ailleurs, hors d'atteinte immédiate en tous cas, dans l'impossibilité d'agir lui-même, de donner à sa femme l'autorisation requise. Cela devrait suffire pour donner au juge juridiction et lui permettre de suppléer à l'autorisation maritale—bien que le mari n'ait pas *disparu*, bien que l'on ait même de ses nouvelles...

L'amendement devrait couvrir le cas de l'article 1318 comme celui de l'article 180 et généralement tous les cas d'éloignement et non pas seulement ceux du titre V.

XXIII

DOMICILE:—Laisser à la femme le choix de son domicile au cours de l'instance en séparation de corps.

L'article 194 c. c. se lit:—"La femme qui veut obtenir une séparation de corps doit demander par requête libellée adressée au juge du tribunal, à être autorisée à ester en jugement et à se retirer pendant le procès dans un lieu qu'elle indique".

L'article 201 dit:—"La femme poursuivie en séparation de corps peut quitter le domicile de son mari et résider pendant le procès dans le lieu qui est indiqué ou approuvé par le tribunal ou le juge".

L'article 203 ajoute:—"Si la femme laisse le lieu qui lui a été désigné sans la permission du tribunal ou du juge, le mari peut se faire libérer de la pension alimentaire; il peut même obtenir le renvoi sauf à se pourvoir de l'action contre lui, si la femme refuse de se conformer à l'ordre qui lui est donné de retourner au lieu qu'elle a ainsi quitté, sous le délai qui lui est imparti".

On demande que la femme soit libre de choisir sa résidence à son gré et sans contrôle.

Nous croyons que cette demande ne peut pas être accordée. En pratique, c'est la femme qui choisit sa résidence, et le juge confirme son choix—à moins de raisons graves. Ce contrôle est nécessaire. La femme est encore sous puissance du mari; le procès n'a pas encore pris fin; il n'est pas encore décidé si les époux seront séparés ou si la vie commune reprendra entre eux.

La femme ne doit pas pouvoir agir au cours d'un procès, comme si déjà l'instance était terminée.

CONCLUSION

Nous avons déjà dit, dans un premier Rapport, en quel esprit nous avons abordé l'étude des problèmes qu'on nous demandait de résoudre, quelle conception nous nous faisions du rôle de la loi dans la vie d'un peuple, et nos raisons de croire en la vertu de notre droit privé, protecteur séculaire de notre institution familiale.

Nous venons de terminer, ici, l'examen de chacune des réformes proposées; nous avons tenu à y discuter toutes les opinions que, oralement dans les séances publiques, ou par lettres ou mémoires, on a bien voulu nous faire connaître et les raisons dont on les appuyait. Nous avons conscience que notre effort vers la recherche de la vérité n'a négligé le secours d'aucune lumière qui pouvait éclairer le débat. Et nous prions tous ceux et celles qui nous ont apporté une aide si précieuse dans notre travail d'accepter notre remerciement.

Nos conclusions, si on les sanctionne, laisseront subsister des griefs. Et, pour quelques-uns, l'on aura sans doute raison de continuer à penser que d'autres commissaires eussent trouvé le moyen de les faire disparaître. On peut constater notre impuissance, on ne devra pas douter de notre bonne volonté. D'autres griefs sont inéluctables. L'expérience de tous les siècles et de tous les pays démontre que le génie humain ne peut réussir, avec des textes de code, à prévenir ou à guérir tout le mal que, en marge des grandes lois morales, les individus, les ménages se font à eux-mêmes. Sous quelque angle qu'on le place au-dessus de la société, le miroir des lois ne peut que refléter les mœurs de cette société. L'image qu'elle y voit d'elle-même peut, par son manque de beauté, l'induire à se corriger elle-même—mais ce n'est pas du législateur civil surtout que la réforme salutaire sera l'œuvre. La société doit se réformer elle-même. Et la loi positive n'est pas le principal facteur de son progrès.

Nous avons essayé de démontrer que notre loi sur la condition juridique de la femme n'est pas une mauvaise loi. Encore une fois, elle ne peut prétendre à la perfection; elle a des défauts qu'il est bon de travailler à corriger; nous avons tenté de le faire. Nous avons dû écarter certaines suggestions, parce que le changement proposé ne nous paraît pas une amélioration, parce que son effet eût été d'augmenter un mal purement accidentel en légalisant des régimes exceptionnels. Une bonne loi ne peut manquer de devenir une mauvaise loi, si on la surcharge d'exceptions. On vient de rappeler une fois de plus cette vérité sur laquelle nous nous sommes déjà appuyés:

"Une loi, quelle qu'elle soit, n'est jamais l'équité absolue pour chacun des citoyens d'un pays. Elle ne peut pas l'être, parce qu'aucun cas n'est identiquement pareil de même qu'aucun visage humain n'est identiquement semblable. Il y a toujours quelque inégalité ici-bas. Ce qui importe, c'est qu'une loi soit

équitable pour le plus grand nombre, c'est qu'elle serve l'intérêt général de la collectivité". (1)

Ce qui importe, plus que l'égalité, c'est le respect de l'ordre.

Cet ordre exige de fréquents sacrifices de la liberté individuelle. L'état de mariage crée pour la femme—et pour l'homme aussi—des obligations. Toute obligation est un lien. On est libre de fonder une famille ou de garder sa pleine indépendance; quand on a fait son choix, on n'est plus libre de réclamer des *droits* personnels que le droit supérieur de la famille a convertis en devoirs.

La femme, pas plus que l'homme, ne peut alors se plaindre, comme d'une injustice, d'être frappée, par exemple, d'une incapacité que requiert, entre tous, le grand intérêt, celui des enfants, celui de la société conjugale, celui de l'État.

La femme de notre province accepte ces vérités. Elle les sait fécondes. Ellle les sait nécessaires à l'accomplissement de sa mission. Avant de s'inquiéter de savoir quels sont exactement ses *droits* de femme, elle pense à ses devoirs d'épouse, de mère, et au droit qu'ils créent en faveur de ses enfants; elle tient à ce que la loi continue à lui assurer les moyens dont elle a besoin pour atteindre la fin qu'elle poursuit. Ce qui la préoccupe, c'est le succès de sa tâche, qui est de former d'autres hommes, d'autres femmes, d'assurer à sa famille l'avenir. Elle est de santé morale trop robuste pour donner autre chose qu'une attention distraite aux revendications que l'on élève en son nom, notamment contre la puissance maritale.

Un grand juriste français pouvait écrire, dès 1906:

"Le mouvement du "féminisme" contemporain pousse à une réforme radicale qui ferait disparaître le mariage lui-même, ou tout au moins le ferait retomber à l'état d'union libre, comme l'était le mariage antique, quand le christianisme l'emporta dans un mouvement de réaction irrésistible". (2)

Cette réforme radicale, on a bien demandé, chez nous aussi, de l'opérer. Nous l'avons classée parmi les revendications féministes qui, à notre avis, doivent être énergiquement écartées. La femme serait elle-même la première victime, et la plus douloureusement blessée, d'une transformation des traits caractéristiques de l'institution actuelle du mariage.

On s'est réclamé de la condition de la femme mariée dans d'autres États ou provinces; la demande, à notre avis, s'en trouve plutôt affaiblie. Suivre l'exemple de législations étrangères et qui s'inspirent de principes étrangers eux-mêmes à notre éducation morale, serait contrarier le vœu à peu près unanime des femmes de notre province; ce serait surtout, dans l'orientation de notre droit, tourner le dos aux traditions qui restent toujours l'élément le plus solide de l'ordre dans

---

(1) Stephane Lauzanne, *Comment on nous fait de mauvaises lois*, article au *Matin*, 15 février 1930.

(2) Planiol, *Droit civil*, I, n. 923 (1906).

nos familles. Ce n'est pas au moment où les esprits les plus avertis et les plus clairvoyants, alarmés de ce qui se passe chez eux, avouent leur admiration pour ce qui se passe chez nous, que nous devons renoncer au bienfait d'une discipline clairvoyants, alarmés de ce qui se passe chez eux, avouent leur admiration pour ce qui se passe chez nous, que nous devons renoncer au bienfait d'une discipline qui est l'un des plus sûrs gages de notre salut.

Québec, ce 15 mars 1930.

C.-E. Dorion,
Président.
Ferdinand Roy,
Rapporteur.
Victor Morin,
Jos. Sirois.