

APNQ

ASSOCIATION PROFESSIONNELLE
DES NOTAIRES DU QUÉBEC

Savoir-faire.
Force collective.
Engagement.



**Mémoire présenté par
l'Association professionnelle des notaires du Québec
(APNQ)
à la Commission des institutions**

**dans le cadre des
Consultations particulières sur
Le projet de loi n° 2, *Loi portant sur la réforme
du droit de la famille en matière de filiation et
modifiant le Code civil en matière de droits de la
personnalité et d'état civil***

30 novembre 2021

Table des matières

Sommaire des recommandations.....	4
INTRODUCTION.....	5
L'Association professionnelle des notaires du Québec	5
Le notaire : juriste de confiance depuis le début de la colonisation	5
ANALYSE ET RECOMMANDATIONS	6
Remarque préliminaire et générale	6
1. INTÉRÊT DE L'ENFANT	6
1.1 Violence familiale, facteur à considérer.....	6
1.2 Enfant considéré comme « conçu ».....	6
1.3 Non-dissociation de la fratrie.....	7
2. PRÉPONDÉRANCE DE L'ACTE NOTARIÉ ET AUTRES FORMES DE DOCUMENTS .	7
2.1 Les avantages de l'acte notarié en minutes :.....	8
2.1.1 Conseil juridique indépendant et impartial et vérification du consentement.....	8
2.1.2 Vérification des formalités requises	8
2.1.3 Droit de la preuve.....	8
2.1.4 Conservation	8
2.1.5 Émission de copies d'acte ou d'extraits.....	9
2.2 Ajout de la forme notariée à la déclaration de filiation pour l'union de fait	9
2.3 Forme de la délégation de la charge de tuteur légal	10
2.4 L'acte sous serment plutôt qu'un simple document reçu devant témoins	10
2.5 Modification de la convention de gestation pour autrui.....	12
2.6 Projet parental impliquant une « mère porteuse » domiciliée hors Québec.....	12
3. SECRET PROFESSIONNEL ET CONFIDENTIALITÉ DES CONVENTIONS	13
4. PRÉSUMPTION DE PATERNITÉ ÉTENDUE À L'UNION DE FAIT	14
5. LIEN DE FILIATION DANS LES SITUATIONS DE PROJET PARENTAL	14
6. CONDITIONS STRICTES D'UTILISATION DES COMPTES EN FIDÉICOMMIS	15
7. MÉDIATION FAMILIALE	15
8. LANGUE D'UN PROJET PARENTAL IMPLIQUANT UNE GESTATION POUR AUTRUI 16	
9. ÉDICTION DE LA LOI SUR LA REMISE DES DÉPÔTS D'ARGENT AUX COTITULAIRES D'UN COMPTE QUI SONT DES CONJOINTS OU DES EX-CONJOINTS	16
CONCLUSION.....	17

Sommaire des recommandations	
1 (page 10) (forme notariée)	Il est recommandé d'ajouter à l'art 114 CcQ (art 32 PL2) la possibilité de recourir à la forme notariée pour les déclarations de filiation dans la situation d'union de fait.
2 (page 10) (forme pour délégation charge de tutelle)	À l'art 199.1 CcQ (art 59 PL2), il est recommandé de préciser qu'il faut recourir à la forme notariée pour procéder à la délégation ou au partage de la charge de tutelle légale.
3 (page 11) (forme sous serment)	Pour le consentement prévu à l'art 541.4 CcQ (art 96 PL2), il est recommandé de préciser qu'il faut recourir à la forme sous serment, plutôt qu'à un document signé devant deux témoins.
4 (page 11) (forme sous serment)	Pour la délégation prévue à l'art 541.13 CcQ (art 96 PL2), il est recommandé de préciser qu'il faut recourir à la forme sous serment, plutôt qu'à un document signé devant deux témoins.
5 (page 12) (modalités d'une modification de la convention)	Il est suggéré que soit clarifier les modalités d'une modification à la convention qui est traitée au quatrième alinéa de l'art 541.11 CcQ (art 96 PL2).
6 (page 13) (mère porteuse domiciliée hors Québec)	Il est recommandé de permettre la forme notariée en minute pour les projets parentaux impliquant une « mère porteuse » domiciliée hors Québec.
7 (page 14) (Extrait d'acte pour le DEC)	Il est recommandé que seulement un extrait d'acte notarié accompagne la déclaration de naissance à déposer auprès du Directeur de l'État civil.
8 (page 14) (fin de l'union de fait)	Il est recommandé de bien circonscrire les éléments et les présomptions devant nous permettre d'établir la date de la fin d'une union de fait.
9 (page 15) (dépôt de garantie au compte en fidéicommiss)	Il est recommandé de traiter de façon claire et irrévocable la façon avec laquelle le notaire pourra utiliser et déboursier le dépôt de garantie, en respect avec la convention de gestation pour autrui.
10 (page 16) (médiation familiale)	Il est recommandé d'amender le Règlement sur la médiation familiale afin inclure les conflits en matière de gestation pour autrui au nombre des heures payées par le ministère.
11 (page 16) (traduction vidimée)	Il est recommandé d'enlever les obligations de traduction vidimée.

INTRODUCTION

L'Association professionnelle des notaires du Québec

L'Association Professionnelle des Notaires du Québec (ci-après « APNQ ») est un organisme à but non lucratif fondé en 1997 et dédié à la défense des intérêts sociaux et économiques de ses membres.

Regroupant quelques 1750 notaires répartis sur l'ensemble du territoire québécois, soit près de cinquante pour cent des membres de la profession notariale, l'APNQ œuvre au rayonnement du notariat et prône l'implication et les atouts des notaires, ces juristes polyvalents, à la fois officiers publics impartiaux et conseillers juridiques.

En plus de sa mission première, l'APNQ est concernée par la protection des droits et des intérêts des Québécois. Au cours de son existence, l'APNQ a étudié de nombreux projets de loi ou de règlements ayant eu le potentiel d'avoir un impact favorable sur nos concitoyens. L'APNQ est, par conséquent, heureuse de participer aux présentes consultations particulières sur le projet de loi n° 2 afin de faire part à la commission de ses observations sur le sujet.

D'entrée de jeu, l'APNQ salue et félicite le premier projet de loi visant à moderniser le droit de la famille au Québec. Les notaires, juristes de proximité des familles québécoises, clament depuis maintes années cette réforme. Ce projet de loi aura bien certainement un impact sur la pratique des notaires, notamment en droit des successions et bien certainement en droit de la famille. Nous espérons que ce premier pas signifie une volonté certaine de compléter une réforme générale du droit familial. Les notaires sont parmi les mieux placés pour constater qu'effectivement le droit dans son état actuel ne représente plus les réalités des familles d'aujourd'hui.

Ce mémoire, signé par l'APNQ, est un ouvrage collectif. Malgré tout, afin de faciliter sa lecture, il sera exclusivement fait référence à l'APNQ tout au long de sa rédaction. L'APNQ tient néanmoins à remercier les collaborateurs suivants (par ordre alphabétique) : Me Véronique Beaudry, notaire; Me François Bibeau, notaire émérite et directeur général de l'APNQ; Me Marie-Ève Brown, notaire émérite; Me Kevin Houle, notaire et président de l'APNQ; Me Tania Marineau, notaire et Me Lorena Lopez-Gonzalez, notaire et vice-présidente de l'APNQ.

Le notaire : juriste de confiance depuis le début de la colonisation

Plus de 350 ans se sont écoulés depuis la création, en Nouvelle-France, du Conseil souverain qui avait la responsabilité de nommer les notaires pouvant pratiquer sur le territoire. Durant près de 100 ans, le notariat est ainsi demeuré la seule profession juridique exercée dans la colonie. La profession a évolué depuis et les notaires sont encore aujourd'hui les seuls juristes autorisés à agir à titre d'officiers publics. Ce statut, découlant de la loi¹, permet d'assurer la protection des justiciables par des conseils juridiques provenant d'un juriste impartial² et par le caractère authentique³ accordé à l'acte qu'il rédige.

¹ Loi sur le notariat, L.R.Q., c. N-3, art. 10

² Loi sur le notariat, L.R.Q., c. N-3, art. 11

³ Code civil du Québec, L.Q. 1991, c. 64, art. 2814 (6)

Le notaire québécois étant présent auprès des familles depuis plus de trois siècles, un lien de confiance particulièrement étroit s'est développé avec les Québécois. Année après année, les notaires peuvent compter sur une place très enviable dans le palmarès des professions en lesquelles la population a le plus confiance⁴.

Le gouvernement devrait donc tirer profit de l'immense confiance accordée aux notaires. Le recours aux notaires et aux conseils juridiques qu'ils prodiguent protégera les justiciables tout en assurant que ces derniers auront confiance en cette protection. En fin de compte, ce sont les citoyens et l'administration de la justice qui en sortiront grands gagnants.

ANALYSE ET RECOMMANDATIONS

Remarque préliminaire et générale

La modification des dispositions légales quant aux conventions de gestation pour autrui (aussi connue comme étant des conventions de mère porteuse) est plus que nécessaire en droit actuel, car depuis 2014, les parents désirant avoir recours à cette méthode nagent en eau trouble suivant la décision Adoption-1445⁵ qui établit une façon d'y avoir recours avec des critères très stricts et que la cour a elle-même qualifiée de « solution la moins insatisfaisante ».

Bien que nos remarques portent aussi sur d'autres dispositions du projet de loi, ce sont surtout ces nouvelles dispositions qui ont attiré notre attention.

1. INTÉRÊT DE L'ENFANT

1.1 Violence familiale, facteur à considérer

[Modification de l'article 33 CcQ (art.2 PL2)]

La modification de cet article visant à ajouter les cas de violence familiale aux autres critères devant être pris en considération dans les décisions des tribunaux concernant les enfants est plus que pertinente et se concilie avec l'intention du législateur canadien, tel qu'il appert de la modification apportée à la Loi sur le divorce⁶. En effet, la Loi sur le divorce traite de l'intérêt de l'enfant au paragraphe 4 de l'article 16 et des mesures pour aider les tribunaux à traiter les cas de violence familiale. Cet ajout permettra d'arrimer la Loi sur le Divorce et le Code civil du Québec, afin d'assurer le meilleur intérêt de l'enfant, peu importe la situation conjugale de ses parents.

L'APNQ ne peut que saluer et approuver cette modification.

1.2 Enfant considéré comme « conçu »

[Ajout de l'article 34.1 CcQ (art.3 PL2)]

⁴ Un récent sondage de l'*Institut de la confiance dans les organisations*, effectué entre le 24 septembre et le 12 octobre 2021 auprès de 1000 Québécois(es), place les notaires en tête de liste des professionnels du droit, soit au 27^e rang dans la catégorie « confiance très élevée », avec un taux de confiance de 84,9%.

⁵ Adoption-1445 2014 QCCA 1162

⁶ Loi sur le divorce (L.R.C. (1985), ch. 3 (2e suppl.))

L'ajout de cet article est dans le meilleur intérêt de l'enfant à naître et évitera des conflits en droit des successions, domaine privilégié d'intervention notariale. Ainsi l'enfant qui naîtra orphelin ou avec la présence d'un seul des parents ayant participé au projet parental ne se verra pas désavantagé du côté patrimonial dans les cas où ce seraient les enfants au premier degré du parent décédé qui hériteraient.

L'APNQ ne peut que saluer et approuver cet ajout.

1.3 Non-dissociation de la fratrie

[Remplacement de l'article 538 CcQ (art.91 PL2)]

L'APNQ appuie la précision apportée quant à l'impossibilité de dissocier la fratrie lorsque plusieurs enfants naissent d'un projet parental.

L'APNQ ne peut que saluer et approuver ce remplacement.

2. PRÉPONDÉRANCE DE L'ACTE NOTARIÉ ET AUTRES FORMES DE DOCUMENTS

En permettant une voie administrative (par opposition à une voie judiciaire) aux parties désirant concrétiser un projet parental avec l'assistance de la gestation pour autrui, le législateur simplifie le processus pour les parents d'intention. Cela étant, il se doit – dans cette procédure déjudiciarisée – d'assurer la protection de tous les signataires de l'entente. Afin de bien protéger les parties au contrat de gestation pour autrui, incluant implicitement l'enfant à naître, et d'assurer le respect des formalités requises, l'APNQ salue le choix du législateur de privilégier l'acte notarié en minute, obligeant ainsi l'intervention d'un officier public. Les conditions de fonds et de forme imposées pour une telle convention visent selon nous notamment à éviter des abus envers la femme ou la personne qui portera l'enfant, mais surtout pour assurer la filiation de l'enfant à naître dans un contexte totalement déjudiciarisé.

L'APNQ rappelle que les notaires agissent déjà depuis des dizaines d'années à titre d'auxiliaires de justice en procédure non contentieuse telles que l'homologation de testament (non notarié) et de mandat de protection et l'ouverture d'un régime de protection.

Bien que l'acte notarié soit très répandu dans les pays de droit latin (la France, la Belgique, l'Italie, l'Espagne et le Mexique pour ne nommer que ceux-là⁷), il s'agit d'un outil dont seul le législateur québécois dispose en Amérique du Nord (au nord du Mexique). D'ailleurs, à plusieurs occasions, il a su tirer profit de cet avantageux moyen mis à sa disposition afin de sécuriser les parties pouvant être en situation de vulnérabilité dans le cadre de la conclusion d'un contrat; ou encore pour donner le caractère authentique au document en question, que la date en soit certaine et que l'on ne puisse contester son contenu. Les exemples en droit québécois sont nombreux. Contentons-nous de citer ici le contrat de mariage, l'acte de renonciation à une succession, la déclaration de copropriété divise d'un immeuble et l'acte d'hypothèque immobilière.

⁷ L'Union internationale du notariat latin regroupe en son sein des représentants d'organisations notariales de 89 États, rependus sur tous les continents. Le notariat québécois y est représenté et fait partie des fondateurs de l'organisation mise sur pied en 1948.

2.1 Les avantages de l'acte notarié en minutes :

2.1.1 Conseil juridique indépendant et impartial et vérification du consentement⁸

Le notaire est un officier public qui collabore à l'administration de la justice. L'acte notarié en minute permet d'assurer que toutes les parties reçoivent des conseils juridiques impartiaux, et ce, nonobstant que les honoraires du notaire soient acquittés que par une seule des parties. Le notaire, en tant qu'officier public, est tenu de conseiller toutes les parties à l'acte, de vérifier leur capacité ainsi que leur consentement. Autrement dit, le notaire a un devoir de conseil très large et important. Cette vérification obligatoire réduit ainsi le risque qu'une des parties à l'acte l'ait signé sous contrainte.

2.1.2 Vérification des formalités requises

L'acte notarié en minute permet qu'un juriste impartial vérifie le respect des formalités requises, notamment en ce qui concerne l'attestation de consultation psychosociale, laquelle attestation pourra être annexée à l'acte notarié en minute afin d'en assurer sa conservation. De plus, selon les termes actuels du projet de loi, la femme ou la personne qui portera l'enfant doit avoir au moins 21 ans et les parents d'intention doivent résider au Québec depuis au moins 12 mois. Ce sont des éléments que le notaire pourra vérifier.

2.1.3 Droit de la preuve⁹

L'acte notarié en minute, acte authentique qui fait preuve de son contenu, bénéficie également d'un grand avantage en ce qui concerne le droit de la preuve. Sous réserve de l'inscription en faux¹⁰, procédure rare et ayant des conditions strictes, le contenu et les énoncés dans l'acte seront à l'abri de contestations.

L'une des obligations du notaire, officier public, est de confirmer la date de signature de l'acte notarié. Encore une fois, selon les termes actuels du projet de loi, une telle convention doit être signée antérieurement à la grossesse (dans le cadre de la procédure dite administrative). L'acte notarié apparaît donc ici comme étant l'acte par excellence pour assurer le respect de cette condition et sa preuve devant tous.

2.1.4 Conservation¹¹

Les actes notariés en minutes sont conservés dans le greffe du notaire, lequel greffe fait l'objet d'une stricte réglementation¹² protégeant les minutes de pertes, destructions ou altérations.

⁸ Loi sur le Notariat, RLRQ, c. N-3, art. 10 et 11, Code de Déontologie des Notaires art. 7

⁹ Loi sur le Notariat, RLRQ, c. N-3, art. 10 ET C.c.Q., art 2815, art 2817, art 2818 et art 2820

¹⁰ C.c.Q., art 2821

¹¹ Loi sur le Notariat, RLRQ, c. N-3, art. 10 et 35

¹² Loi sur le Notariat, RLRQ, c. N-2, art. 62 et ss

2.1.5 Émission de copies d'acte ou d'extraits

Le notaire pourra émettre plusieurs copies certifiées conformes de la convention, chaque copie ayant la même valeur que l'original.¹³

Ces copies peuvent aussi prendre la forme d'extraits authentiques¹⁴. Cette méthode permettrait ainsi d'assurer la remise d'une copie authentique de la convention de gestation pour autrui à qui de droit, tout en retirant de ces copies les sections confidentielles qui pourraient ne pas être obligatoires selon la loi et les règlements.

Pour toutes ces raisons, l'APNQ tient à souligner la grande vigilance du législateur qui intègre dans le projet de loi à l'étude, à plusieurs occasions, la forme notariée comme choix privilégié de forme de contrat, afin de protéger les parties en présence, mais surtout, toujours en plaçant l'intérêt de l'enfant au centre des préoccupations, en faisant en sorte que le lien de filiation soit supporté et protégé par un acte authentique offrant les avantages ci-dessus mentionnés. Ainsi, nous reconnaissons que le législateur québécois assume pleinement ses responsabilités afin de garantir une paix sociale et individuelle aux Québécois et Québécoises.

Cela dit, nous nous permettons certaines remarques et certains commentaires, toujours concernant les questions de forme des documents, en regard à certaines mesures du projet de loi.

2.2 Ajout de la forme notariée à la déclaration de filiation pour l'union de fait

[Modification de l'article 114 CcQ (art 32 PL2)]

L'APNQ souhaiterait que soit ajoutée à cet article la possibilité que la déclaration dont il est question au dernier alinéa de l'article 114 CcQ, soit faite sous forme notariée en minute. La forme notariée en minute, sans être obligatoire, assurerait les 5 éléments ci-dessus mentionnés (conseil impartial et vérification du consentement, vérification des formalités, rendre authentique le consentement, conservation du consentement et émission de copies authentiques). Sans rendre la forme notariée obligatoire pour cette déclaration, l'APNQ croit qu'elle devrait être ajoutée comme option.

¹³ Loi sur le Notariat, RLRQ, c. N-2, art. 53 et ss

¹⁴ C.c.Q., art 2817

RECOMMANDATION 1

Il est proposé que soit ajouté à l'article 114 CcQ (art 32 PL2) :

La possibilité que la déclaration dont il est question au dernier alinéa de l'article 114 CcQ, soit faite sous forme notariée en minute.

Texte proposé :

« [...] Dans le cas d'une union de fait, le conjoint déclarant doit fournir avec la déclaration de naissance une déclaration sous serment ou par acte notarié en minute, dans laquelle il fait état des faits et des circonstances permettant de démontrer que l'enfant est né pendant l'union ou dans les 300 jours après la fin de celle-ci. Il doit également y joindre une déclaration sous serment d'une tierce personne permettant de corroborer sa déclaration ainsi que, le cas échéant, tout autre élément prouvant son union avec son conjoint. Si la déclaration fut faite par acte notarié en minute, la tierce personne peut y intervenir afin de la corroborer. Au besoin, le directeur de l'état civil procède à une enquête sommaire pour obtenir des informations supplémentaires. »

2.3 Forme de la délégation de la charge de tuteur légal

[Modification de l'article 199.1 CcQ (art 59 PL2)]

Nous sommes d'avis qu'il serait pertinent d'ajouter à l'article la façon dont les pouvoirs peuvent être délégués. La forme notariée semble être la plus appropriée afin de s'assurer du contenu et de la qualité de la personne qui a délégué des pouvoirs.

RECOMMANDATION 2

Il est proposé que soit ajouté à l'article 199.1 CcQ (art 59 PL2) :

La façon dont la charge de tuteur légal peut être délégué.

Texte proposé :

« Le père ou la mère d'un enfant mineur ou ses parents ou l'un d'eux peuvent désigner, par acte notarié en minute, une personne à qui déléguer ou avec qui partager les charges de tuteur légal et de titulaire de l'autorité parentale lorsqu'il est impossible pour eux ou pour l'un d'eux de les exercer pleinement ou lorsqu'il y a désengagement envers l'enfant. »

2.4 L'acte sous serment plutôt qu'un simple document reçu devant témoins

- Consentement donné au terme du processus du projet parental
[Ajout de l'article 541.4 CcQ (art 96 PL2)]

Attendu l'importance du consentement et des dates prévues pour ce consentement à l'article 541.4 CcQ (entre le 7^e jour et le 30^e jour depuis la naissance), l'APNQ suggère de remplacer la mention « devant témoins » par la mention « sous serment » au deuxième alinéa de cet article.

L'APNQ souligne que les notaires, ayant la possibilité actuellement de recevoir des actes notariés en minute technologique (par visioconférence et signatures numériques), l'acte authentique est devenu beaucoup plus accessible pour le public.

- Délégation de l'exercice de l'autorité parentale après la naissance [Ajout de l'article 541.13 CcQ (art 96 PL2)]

Attendu l'importance de cette délégation, l'APNQ suggère de remplacer, au troisième alinéa de l'article 541.13 CcQ, la mention « devant témoins » par la mention « sous serment ».

Dans les deux cas faisant l'objet du présent point, un écrit devant notaire aura tous les avantages ci-dessus mentionnés (conseil impartial et vérification du consentement, vérification des formalités, rendre authentique le document, conservation du document et émission de copies authentiques). Un consentement ou une délégation assermentée, selon le cas, permettra minimalement d'assurer l'identité de la personne donnant son consentement ou effectuant la délégation. De plus, nous rappelons que le consentement donné au terme du processus du projet parental est très important pour confirmer la filiation (dans le processus administratif, déjudiciarisé). Ainsi, il nous apparaît incohérent que la déclaration de filiation pour les conjoints de fait exigée par l'article 32 du projet de loi actuel doive être faite sous serment alors que ce n'est pas minimalement exigé dans le cadre d'un projet parental (à la suite de la naissance de l'enfant).

RECOMMANDATION 3

Il est proposé que soit modifier le deuxième alinéa de l'article 541.4 CcQ (art 96 PL2) afin de remplacer la mention « devant témoins » par la mention « sous serment ».

Texte proposé :

« [...] Le consentement doit être donné par acte notarié en minute ou par écrit ~~devant deux témoins qui n'ont pas d'intérêt dans le projet de gestation pour autrui~~ sous serment. Il peut aussi être donné, par une déclaration judiciaire, dans le cadre d'une instance ayant trait à la filiation de l'enfant. [...]»

RECOMMANDATION 4

Il est proposé que soit modifier le troisième alinéa de l'article 541.13 CcQ (art 96 PL2) afin de remplacer la mention « devant témoins » par la mention « sous serment ».

Texte proposé :

« [...] Le fait de confier l'enfant emporte, de plein droit, la délégation de l'exercice de l'autorité parentale et de la tutelle à la personne seule, aux conjoints ou au directeur de la protection de la jeunesse, selon le cas.

Cette délégation peut être constatée dans un acte notarié en minute ou dans un document écrit ~~devant deux témoins qui n'ont pas d'intérêt dans le projet de gestation pour autrui~~ sous serment. »

2.5 Modification de la convention de gestation pour autrui

[Ajout de l'article 541.11 CcQ (art 96 PL2)]

L'APNQ suggère de clarifier les modalités d'une modification à la convention qui est traitée au quatrième alinéa de l'article 541.11 CcQ : cette modification peut-elle être effectuée en cours de grossesse ou doit-elle respecter les mêmes modalités que la convention elle-même?

RECOMMANDATION 5

Il est suggéré que soit clarifier les modalités d'une modification à la convention qui est traitée au quatrième alinéa de l'article 541.11 CcQ (art 96 PL2).

Texte de l'article à clarifier :

« Une fois la rencontre d'information effectuée, une convention de gestation pour autrui doit être faite par acte notarié en minute entre la personne seule ou les conjoints ayant formé le projet parental et la femme ou la personne qui a accepté de donner naissance à l'enfant.

Cette convention est rédigée en français. Les parties peuvent être liéesseulement par sa version dans une autre langue que le français si, après avoir pris connaissance de la version française, telle est leur volonté expresse.

Le notaire doit obtenir de chacune des parties l'attestation reçue lors de la rencontre d'information; il en fait mention dans la convention.

La convention peut être modifiée avec le consentement de chacune des parties par acte notarié en minute.»

2.6 Projet parental impliquant une « mère porteuse » domiciliée hors Québec

[Articles 541.27 et ss CcQ (art 96 PL2)]

Comme nous l'avons mentionné en introduction de la présente section, le notariat québécois est membre de l'Union International du Notariat Latin (UINL). Ce regroupement procure aux notaires du Québec un réseau exceptionnel de notaires dans 89 pays à travers le monde. Ainsi, il est possible pour un notaire québécois d'établir des coopérations avec des notaires de ces pays afin de collaborer pour recevoir la signature d'une personne domiciliée dans ces pays. C'est le cas, entre autres, concernant les notaires de France, tel qu'il appert de la convention de coopération entre les notaires de France et du Québec.¹⁵

De plus, L'APNQ souligne que les notaires québécois ayant la possibilité de recevoir actuellement des actes notariés en minute de façon technologique (par visioconférence et signatures numériques), l'acte authentique est devenu beaucoup plus accessible et devrait donc être privilégié dans le contexte de gestation pour autrui.

Il serait donc avantageux et plus simple que la convention de gestation et le consentement soient signés sous la forme d'acte notarié en minute (comme pour les situations de projets parentaux impliquant une « mère porteuse » domiciliée au Québec), plutôt que d'intégrer

¹⁵ Convention signée à Québec le 15 mars 2019, entre le Conseil supérieur du notariat (France) et la Chambre des notaires du Québec, en présence de la consule générale de France à Québec. Cette convention a pour but de favoriser la coopération entre les notaires de France et du Québec au bénéfice des citoyens.

le ministre de la Santé et des Services sociaux dans le processus entourant la convention de gestation, ce qui rend le processus très lourd. Nous reconnaissons cependant que le ministre de la Santé et des Services sociaux devrait procéder à une analyse visant à identifier les pays de domicile pour la « mère porteuse » domiciliée hors Québec. De plus, par règlement, les conditions d'admissibilité d'un État de domicile pourrait être établies.

Le notaire étant un officier public, ce dernier est compétent afin de rédiger une convention qui respectera l'ordre public et les lois et règlements applicables, et ce, même en matière de droit international. Le notaire devrait en cette matière obtenir une opinion juridique d'un notaire ou avocat de l'autre pays confirmant que les lois de l'État où se trouve la « mère porteuse » permet ce genre de convention, filiation, etc.

Élément aussi à considérer : ce sont les contribuables québécois qui paient pour l'implication du ministère de la Santé et des Services sociaux dans le processus. Les coûts associés pour l'adoption d'un enfant à l'international ne devraient pas être distribués autrement que sur la tête de la personne ou des personnes ayant ce projet parental. En laissant le processus entre les mains du notaire, c'est la ou les personnes au projet parental qui assurent tous les coûts reliés à l'adoption internationale.

En incluant l'obligation de l'acte notarié pour la convention de gestation aux articles 541.3, 541.27 et 541.33, cela viendrait uniformiser le processus, le tout dans le respect des autres particularités prévues aux articles 541.27 et ss. Subsidiairement, il serait opportun ici, pour toutes les raisons ci-dessus mentionnées, de permettre le processus par voie d'acte notarié, lequel serait, selon nous, beaucoup plus simple et moins lourd que celui proposé.

RECOMMANDATION 6

Il est recommandé d'uniformiser les processus entourant des projets parentaux impliquant une « mère porteuse » que celle-ci soit domiciliée ou non au Québec; en permettant que l'acte notarié en minute soit aussi autorisé, à défaut d'être imposé, aussi pour les projets parentaux impliquant une « mère porteuse » domiciliée hors Québec.

3. SECRET PROFESSIONNEL ET CONFIDENTIALITÉ DES CONVENTIONS

[Modification des articles 113 CcQ (art 31 PL2) et 116 par 3 in limine CcQ (art 34 PL2)]

Attendu le secret professionnel auquel est tenu le notaire, il est primordial de clairement établir les conditions entourant la demande d'émission d'une copie authentique de la convention de gestation pour autrui notariée, par le Directeur de l'État civil (si cette demande est faite directement par le DEC). Nous considérons donc que le législateur a été avisé de prévoir à l'article 116 par 3 CcQ, que le Directeur de l'État civil est une autorité ayant l'intérêt pour demander une copie au notaire dépositaire du greffe, afin de permettre à ce dernier de répondre à la demande, tout en respectant les règles entourant son secret professionnel.

Nous nous interrogeons cependant sur la confidentialité devant entourer un tel document. Le dépôt d'une copie conforme intégrale de la convention de gestation pour autrui notariée est-il nécessaire pour les besoins du Directeur de l'État civil? Un extrait d'acte ou une déclaration répondant à des questions précises ne serait-il pas suffisant? Est-il souhaitable que le moment

venu, l'enfant (ou les enfants) issu de ce projet parental puisse constater toutes les ententes à caractère pécuniaire que contiendra inévitablement cette entente? Nous nous permettons d'énoncer ces questionnements et doutons que de telles informations soient nécessaires pour répondre aux questions de l'enfant (ou des enfants) quant à la connaissance de ses origines.

RECOMMANDATION 7

Il est recommandé de modifier les articles 113 et 116 par 3 CcQ (art 31 et 34 PL2) de manière à ce que seulement un extrait d'acte notarié accompagne la déclaration de naissance à déposer auprès du Directeur de l'État civil. Les renseignements qui devront être contenus dans cet extrait d'acte devront être déterminés par le règlement devant être mis en vigueur à la suite de l'adoption du projet de loi.

4. PRÉSUMPTION DE PATERNITÉ ÉTENDUE À L'UNION DE FAIT

[Remplacement de l'article 525 CcQ (art 88 PL2)]

Selon Statistique Canada¹⁶, en 2016 près de 40% (39.9%) des couples québécois avaient adopté l'union de fait comme mode de vie conjugale. Toujours dans le but de mettre les intérêts de l'enfant au cœur de nos préoccupations en matière de droit de la famille et plus particulièrement ici, en matière de filiation, nous affirmons que les enfants issus de ces unions ne doivent pas être désavantagés par le choix de vie de leurs parents. L'APNQ approuve donc ce choix du législateur et tient à souligner la grande responsabilité dont il fait preuve au niveau social, en étendant la présomption de paternité pour les enfants issus des unions de fait.

Nous tenons cependant à émettre une réserve et à exprimer une crainte quant à la détermination de la fin de l'union de fait. Si on exclut les cas de décès, il s'agit effectivement d'un moment dont la date demeure souvent difficile à déterminer. C'est donc un point de vigilance dont il faudra apporter des réponses au niveau du règlement qui suivra l'adoption du projet de loi.

RECOMMANDATION 8

En vue de l'application de l'article 525 CcQ (art 88 PL2), Il est recommandé de bien circonscrire par voie réglementaire les éléments et les présomptions devant nous permettre d'établir la date de la fin d'une union de fait.

5. LIEN DE FILIATION DANS LES SITUATIONS DE PROJET PARENTAL

[Remplacement de l'article 538.2 CcQ (art 93 PL2)]

L'APNQ accueille favorablement cette nouvelle version de l'article 538.2 CcQ, qui met l'emphase sur le projet parental et non sur la façon dont l'enfant a été conçu. Selon nous, il était important de clarifier la question afin d'éviter toute problématique dans les dossiers de succession à venir, domaine dans lequel les notaires œuvrent de façon régulière.

¹⁶ Statistique Canada, Recensement de la population 1981 et 2016

6. CONDITIONS STRICTES D'UTILISATION DES COMPTES EN FIDÉICOMMIS

[Ajout de l'article 541.12 CcQ (art 96 PL2)]

Les sommes détenues dans les comptes en fidéicommiss des notaires sont soumises à des règles strictes concernant les déboursés¹⁷. En cas de conflits entre les parties, le notaire se retrouve avec les mains liées quant aux déboursés à effectuer, notamment en raison de son devoir d'impartialité. Avec les règles actuelles, il devra obtenir le consentement unanime des parties pour déboursier les sommes, malgré que la convention l'autorise à déboursier. L'APNQ souhaite donc, afin d'éviter les conflits qui pourraient survenir concernant les sommes détenues en fidéicommiss, que le législateur consigne clairement les sommes à déboursier, la fréquence, les autorisations nécessaires et les pièces justificatives requises (p. ex. une facture). Nous comprenons que cela devra être prévu dans le règlement à être adopté après la mise en vigueur du projet de loi. Ces règles devront être arrimées avec le Règlement sur la comptabilité en fidéicommiss des notaires.

Nous recommandons que des directives claires et irrévocables soient écrites afin que le notaire ne soit pas pris entre les parties et qu'il ne soit pas pris indéfiniment avec des sommes dans son compte en fidéicommiss.

RECOMMANDATION 9

Concernant l'utilisation du compte en fidéicommiss du notaire afin de traiter le dépôt de garantie dont il est question à l'article 541.12 CcQ (art 96 PL2);

Il est recommandé que le règlement devant suivre l'adoption du projet de loi traite de façon claire et irrévocable la façon avec laquelle le notaire pourra utiliser et déboursier ledit dépôt de garantie, en respect avec la convention de gestation pour autrui. Ce règlement devra faire en sorte que l'utilisation de ce dépôt ne soit pas soumise à l'autorisation des deux parties afin d'éviter que les sommes soient inutilisables en cas de mésentente. Ce règlement devra aussi être arrimé avec le Règlement sur la comptabilité en fidéicommiss des notaires.

7. MÉDIATION FAMILIALE

L'APNQ croit que la résolution des conflits par des modes privés de règlement des différends est essentielle au système de justice au Québec. Il s'agit d'ailleurs d'une valeur mise de l'avant depuis 2016 par le Code de procédure civile du Québec.¹⁸ Dans cet esprit, nous croyons qu'il serait intéressant de permettre aux parties impliquées dans un projet parental impliquant une gestation pour autrui de bénéficier d'heures de médiation familiale subventionnées comme dans les dossiers d'adoption, soit un total de cinq heures pour conclure une convention et de deux heures et demie pour l'application de la convention.

À cette fin, le Règlement sur la médiation familiale¹⁹ pourrait être amendé afin d'élargir la portée des heures payées par le ministère pour inclure les conflits en matière de gestation pour autrui.

¹⁷ Règlement sur la comptabilité en fidéicommiss des notaires, RLRQ, c.N-3, r.5.2, art. 24 et ss.

¹⁸ Code de procédure civile, RLRQ, c. C-25.01, art. 1 et ss.

¹⁹ Règlement sur la médiation familiale, RLRQ c C-25.01, r 0.7

RECOMMANDATION 10

Il est recommandé d'amender le Règlement sur la médiation familiale afin d'élargir la portée des heures payées par le ministère dans le cadre des médiations familiales afin inclure les conflits en matière de gestation pour autrui.

8. LANGUE D'UN PROJET PARENTAL IMPLIQUANT UNE GESTATION POUR AUTRUI

[Ajout des articles 541.4 par 3 et 541.11 par 2 CcQ (art 96 PL2)]

Bien que l'APNQ salue l'importance accordée à la langue française dans le projet de loi, nous suggérons d'enlever les obligations de traduction vidimée, puisqu'il s'agit ici d'une convention entre particuliers qui n'est pas destinée à être publiée et lue sur un registre consultable par toute la population. En effet, une déclaration de naissance ou de décès peut être faite au Directeur de l'état civil en français ou en anglais. Le fait d'obliger une traduction vidimée, dans un contexte où toutes les parties à un contrat privé choisissent la langue anglaise, nous semble onéreuse, et nous croyons que cela pourrait avoir un effet dissuasif, nous amenant à un éloignement des buts visés par le projet de loi dont entre autres, de placer l'intérêt de l'enfant au cœur des préoccupations. Il faut se souvenir aussi, que lorsque le notaire intervient dans le processus pour recevoir un document notarié, il doit expliquer les termes du document à toutes les parties et s'assurer de leur bonne compréhension.

Cela va également à l'encontre de la pensée actuelle du législateur qui prévoit aux articles 140 et 3006 du Code civil du Québec, que seuls les actes écrits dans « une autre langue que le français ou l'anglais doivent être accompagnés d'une traduction vidimée au Québec. »

La Charte de langue française déterminera ultimement les règles appropriées. Selon nous, ces règles ne sont pas nécessaires dans le présent projet de loi.

RECOMMANDATION 11

Il est recommandé d'enlever les obligations de traduction vidimée prévues à l'article 96 du projet de loi (articles 541.4 par 3 et 541.11 par 2 CcQ).

9. ÉDICTION DE LA LOI SUR LA REMISE DES DÉPÔTS D'ARGENT AUX COTITULAIRES D'UN COMPTE QUI SONT DES CONJOINTS OU DES EX-CONJOINTS

[art. 131 PL2 (modification art. 641.1 CcQ) et 346 PL2 (art. 3 et art. 4 de la loi édictée)]

L'arrivée de ces nouvelles règles concernant le traitement des sommes détenues dans un compte conjoint au moment du décès de l'un des deux conjoints (ou ex-conjoints) va permettre de dénouer beaucoup d'impasses lors d'un règlement de succession.

L'article 3 de la nouvelle loi fait en sorte que sur simple demande, l'institution financière devra remettre au cotitulaire survivant, ou au liquidateur de la succession du cotitulaire décédé, sa juste part du compte conjoint détenu par eux dans cette institution. De ce fait, on évitera beaucoup de discussion, de tergiversation et d'incertitude quant à la détermination de l'actif successoral.

De plus, en cas de mésentente concernant le quantum revenant à chacun des cotitulaires, et à défaut d'une déclaration des cotitulaires visant à déterminer leur cote part respective; l'article 4 de la nouvelle loi vient régler la question en confirmant une fois pour toutes la présomption voulant que le compte appartienne à chacun des cotitulaires pour une cote-part de cinquante pour cent.

Le législateur dans sa grande sagesse a, au passage, réglé l'impasse pouvant conduire à une acceptation de succession involontaire. En effet, l'article 131 du projet de loi modifie l'article 643.1 CcQ en précisant que si la remise d'une part d'un compte conjoint au cotitulaire survivant est supérieure à celle à laquelle il aurait droit ne sera pas automatiquement considérée comme une acceptation par ce cotitulaire de la succession du conjoint ou ex-conjoint cotitulaire défunt. Cette précision est majeure et importante dans le cadre du règlement d'une succession, afin de bien sécuriser les parties en cause.

Comme les notaires participent à titre de conseillers juridiques et d'officier public au règlement de plusieurs successions annuellement et qu'ils sont toujours les professionnels vers lesquels les justiciables se tournent naturellement pour trouver l'aide et les conseils appropriés pour les aider à passer à travers cette période difficile émotivement; L'APNQ ne peut que saluer et approuver l'édiction de cette nouvelle loi et la modification prévue pour le Code civil du Québec.

CONCLUSION

L'APNQ tient à exprimer sa satisfaction et son enthousiasme face à la démarche du gouvernement de procéder à la présente consultation particulière visant à débiter le titanesque chantier de la réforme du droit de la famille au Québec. Les notaires québécois constatent régulièrement, depuis plusieurs années, que les règles du droit de la famille ne répondent plus aux attentes et au mode de vie des familles du Québec. Notre droit actuel en matière familiale remonte à plus de trente ans.

En ce sens, l'APNQ croit qu'il est important d'agir collectivement afin de démarrer ce processus visant à adopter le projet de loi numéro 2, lequel sera nécessairement suivi d'autres pièces législatives afin de faire le tour des nombreuses recommandations du *Comité consultatif sur le droit de la famille*²⁰, mieux connu sous le nom de « rapport Roy ».

L'APNQ a donc soumis ses analyses et recommandations en lien avec la présente consultation particulière dans le but de l'atteinte des protections maximales recherchées pour les citoyens et en plaçant l'intérêt de l'enfant au centre de ses préoccupations.

²⁰ COMITÉ CONSULTATIF SUR LE DROIT DE LA FAMILLE, Alain Roy (prés.), pour un droit de la famille adapté aux nouvelles réalités conjugales et familiales, Québec, Ministère de la Justice du Québec, 2015.

Le notaire étant déjà au cœur de la vie des justiciables depuis des siècles et le droit de la famille faisant partie du quotidien des notaires, l'APNQ tient à exprimer aux membres de la Commission des institutions, son désir de collaborer à la mise en œuvre du projet de loi numéro 2, de ses règlements d'application et des recommandations proposées dans le présent mémoire.

Pour l'Association professionnelle
des notaires du Québec

son président,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Me Kevin Houle', with a vertical line extending upwards from the end of the signature.

Me Kevin Houle, notaire