

Mémoire du Barreau du Québec

CI-023M
C.P. PL 56
Loi réforme droit famille
et régime d'union parentale

Projet de loi n° 56 — *Loi portant sur la réforme du droit de la famille et instituant le régime d'union parentale*



Mai 2024

Barreau
du Québec 

Mission du Barreau du Québec

Le Barreau du Québec est l'ordre professionnel encadrant la pratique de plus de 30 000 avocates et avocats de tous les domaines de droit.

Il a pour mission d'assurer la protection du public, de contribuer à une justice accessible de qualité et de défendre la primauté du droit.

Ses positions sont adoptées par ses instances élues à la suite des analyses et des recommandations de ses comités consultatifs et groupes d'experts.

Remerciements

Le Barreau du Québec remercie les membres de son Groupe d'experts en droit de la famille d'avoir contribué à sa réflexion :

M^e Catherine Brodeur
M^e Clara De Brito
M^e Jean-Marie Fortin, Ad. E.
M^e Elizabeth Greene
M^e Valérie Laberge
M^e Awatif Lakhdar
M^e Christiane Lalonde, Ad. E.

L'élaboration de cette prise de position est assurée par le Secrétariat de l'Ordre et Affaires juridiques du Barreau du Québec :

M^e Eva Sikora
M^e Nicolas Le Grand Alary
M^e Charlotte Adams

Édité en mai 2024 par le Barreau du Québec

ISBN (PDF) : 978-2-925336-24-2

Dépôt légal — Bibliothèque et Archives nationales du Québec, 2024

Dépôt légal — Bibliothèque et Archives Canada, 2024

Vue d'ensemble de la position du Barreau du Québec

- ✓ Le Barreau du Québec **appuie l'objectif du projet de loi** de moderniser le droit de la famille et salue l'institution du **régime d'union parentale**, tout en **proposant des mesures afin de le bonifier**;
- ✓ Nous considérons que **la loi devrait trouver application immédiate**, sous réserve d'un droit de retrait dans un délai imparti;
- ✓ Nous **saluons** le fait que le projet de loi **reconnaisse le principe de violence judiciaire** en matière familiale;



Dispositions relatives au patrimoine d'union parentale

- ✓ Pour atteindre pleinement l'objectif du projet de loi de protéger les enfants, la **composition** du patrimoine d'union parentale **pourrait être bonifiée**;
- ✓ Le Barreau du Québec suggère de prévoir **la même composition** que celle du patrimoine familial;
- ✓ Le Barreau du Québec invite le législateur à **prévoir des règles de transition** simples et efficaces **entre les différents régimes**;
- ✓ Les règles relatives au patrimoine d'union parentale devraient être **d'ordre public**. Il ne devrait pas être permis de s'y soustraire en cours d'union;



Protection de la résidence familiale

- ✓ Nous saluons l'application des mesures de protection relatives à la résidence familiale des époux ou aux conjoints en union parentale;
- ✓ Le Barreau du Québec s'interroge sur **le délai prévu** par le projet de loi durant lequel subsistent ces mesures;



Dispositions relatives à la prestation compensatoire

- ✓ Le droit à la prestation compensatoire devrait être **bonifié**. Nous suggérons d'établir des **lignes directrices** dans le but d'en optimiser la demande.

Table des matières

INTRODUCTION ET COMMENTAIRES GÉNÉRAUX.....	1
1. INSTITUTION DE L'UNION PARENTALE	2
1.1 Naissance d'un enfant comme critère de formation de l'union parentale	2
1.2 Formation d'une nouvelle union parentale.....	3
1.3 Définition de conjoints de fait.....	5
1.4 Absence de règles de transition entre les régimes.....	6
2. PATRIMOINE D'UNION PARENTALE	7
2.1 Composition du patrimoine d'union parentale.....	7
2.2 Retrait de l'application du patrimoine d'union parentale.....	9
2.3 Règles de partage du patrimoine d'union parentale	11
3. PROTECTION DE LA RÉSIDENCE FAMILIALE	12
3.1 Étendue des mesures de protection	12
3.2 Délais applicables aux mesures de protection.....	13
4. RECOURS À LA PRESTATION COMPENSATOIRE	14
5. IMPORTANCE D'UNE APPLICATION IMMÉDIATE DE LA LOI.....	16
CONCLUSION	18

INTRODUCTION ET COMMENTAIRES GÉNÉRAUX

Le 27 mars 2024, le ministre de la Justice du Québec, M. Simon Jolin-Barrette, a présenté à l'Assemblée nationale le projet de loi n° 56 intitulé *Loi portant sur la réforme du droit de la famille et instituant le régime d'union parentale* (ci-après le « projet de loi »).

Le projet de loi propose le troisième pan de la réforme du droit de la famille, entamée en 2021¹. Il énonce des règles applicables aux conjoints de fait à compter de la naissance d'un enfant commun, notamment en :

- ✓ Instituant un régime d'union parentale;
- ✓ Édifiant des règles relatives aux mesures de protection à l'égard de la résidence familiale;
- ✓ Créant le patrimoine de l'union parentale et en prévoyant les règles de son partage;
- ✓ Prévoyant le droit à la prestation compensatoire.

Comme d'autres organisations, le Barreau du Québec a réclamé à maintes reprises une réforme du droit de la famille visant l'ensemble de la population. Celle-ci s'avère nécessaire afin de répondre adéquatement aux réalités des familles d'aujourd'hui, le profil démographique de la famille québécoise ayant grandement évolué au cours des dernières décennies.

L'évolution du droit de la famille québécois ne s'est pas déroulée au même rythme que l'évolution sociale. Depuis 1975, la *Charte des droits et libertés de la personne*² énonce l'égalité entre époux. Plusieurs modifications législatives ont suivi, notamment l'introduction du patrimoine familial en 1989³, dans un objectif de favoriser l'égalité économique des époux.

Les statistiques démontrent que la célébration du mariage a perdu en popularité au bénéfice des unions libres. En 1981, 92 % des couples étaient mariés contre seulement 58 % en 2021⁴. Conséquemment, le pourcentage d'enfants naissant de parents en union de fait a bondi : 14 % des enfants sont nés hors mariage en 1980 comparativement à 65 % en 2021⁵.

Les conjoints en union de fait, quant à eux, bénéficiant d'une pleine autonomie décisionnelle, ne sont toujours pas soumis à des règles. À cet effet, rappelons le débat quant à la constitutionnalité de ce régime, dans l'affaire connue par le grand public sous le nom *Éric c. Lola*⁶.

¹ Par la présentation en novembre 2021 du projet de loi n° 2 — *Loi portant sur la réforme du droit de la famille en matière de filiation et modifiant le Code civil du Québec en matière de droits de la personnalité et d'état civil*; suivie en février 2023 du projet de loi n° 12 — *Loi portant sur la réforme du droit de la famille en matière de filiation et visant la protection des enfants nés à la suite d'une agression sexuelle et des personnes victimes de cette agression ainsi que les droits des mères porteuses et des enfants issus d'un projet de grossesse pour autrui*.

² RLRQ, c. C-12, art. 47.

³ Par l'adoption de la *Loi modifiant le Code civil du Québec et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'égalité économique des époux*, L.Q. 1989, c. 55.

⁴ MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Portrait des familles au Québec*, mars 2024, en ligne : <https://bit.ly/3UnugGb>.

⁵ *Id.*

⁶ *Québec (Procureur général) c. A.*, [2013] 1 R.C.S. 61.

Bien qu'en 2013 la Cour suprême du Canada déclarait constitutionnel le régime québécois, une majorité de juges concluait que la législation actuelle est discriminatoire à l'égard des conjoints de fait en violation du droit à l'égalité prévu à la *Charte canadienne des droits et libertés*⁷.

La modernisation du droit familial québécois concernant les conjoints de fait étant attendue depuis longtemps, le Barreau du Québec salue la présentation de ce projet de loi. Également, nous appuyons la volonté du législateur d'intégrer au projet de loi des dispositions visant à prévenir et sanctionner la violence judiciaire. Il s'agit d'une forme de contrôle exercé par un ex-conjoint à l'égard de l'autre.

En cas d'abus, le projet de loi prévoit l'obligation que le juge accorde des dommages-intérêts à la victime⁸. La violence judiciaire est une notion relativement nouvelle en matière familiale au Québec, elle est apparue dans la jurisprudence en 2023⁹. Nous sommes heureux de constater la célérité du législateur à intégrer cette notion dans le *Code de procédure civile*¹⁰.

Le gouvernement a présenté l'objectif du projet de loi comme étant la protection de l'intérêt des enfants, ce qui explique qu'aucun changement ne sera apporté à l'égard des couples en union de fait n'ayant pas d'enfant commun. Dans le respect de cet objectif, nous formulons certains commentaires visant à bonifier les mesures de protection offertes aux enfants.

1. INSTITUTION DE L'UNION PARENTALE

1.1 Naissance d'un enfant comme critère de formation de l'union parentale

Nouvel article 521.20 du *Code civil du Québec* proposé par l'article 3 du projet de loi

521.20. L'union parentale se forme dès que des conjoints de fait deviennent les père et mère ou les parents d'un même enfant. Il en est de même lorsque les père et mère ou les parents d'un même enfant deviennent conjoints de fait ou le redeviennent.

Lorsque l'un des conjoints est marié, en union civile ou en union parentale, l'union parentale avec un nouveau conjoint ne se forme qu'à compter de la dissolution de son mariage ou de son union civile ou, selon le cas, de la fin de son union parentale.

Ne peuvent former une union parentale les personnes qui sont, l'une par rapport à l'autre, un ascendant, un descendant, un frère ou une sœur.

Au sens du présent article, sont des conjoints de fait deux personnes qui font vie commune et qui se présentent publiquement comme un couple, sans égard à la durée de leur vie commune. Sont présumées faire vie commune les personnes qui cohabitent et qui sont les pères et mères ou les parents d'un même enfant.

⁷ Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.)]. Néanmoins, une juge déclarait que cette atteinte à leur droit à l'égalité était justifiée par l'article 1.

⁸ Selon les articles 27 et 29 du projet de loi.

⁹ Voir notamment les décisions suivantes : *Droit de la famille* — 23796, 2023 QCCS 2054; *Droit de la famille* — 231579, 2023 QCCS 3557; *Droit de la famille* — 232032, 2023 QCCS 4551.

¹⁰ RLRQ, c. C-25.01.

Le projet de loi institue un régime d'union parentale, créant des droits et obligations entre conjoints de fait à la naissance d'un enfant commun, notamment par la mise en place de mesures visant à protéger la résidence familiale, à constituer un patrimoine d'union parentale et à permettre un recours direct à une nouvelle forme de prestation compensatoire.

Le Barreau du Québec salue l'instauration de ce régime. Selon la structure actuelle du projet de loi, nous sommes d'accord sur le fait que la naissance d'un enfant soit l'événement déclencheur de droits entre les conjoints de fait.

En effet, bien que le profil démographique de la famille québécoise ne cesse d'évoluer, il est toujours juste de conclure que la naissance d'un enfant peut générer un déséquilibre économique entre conjoints. Les statistiques démontrent que 24 % des femmes sans enfant gagnaient plus de 60 % du revenu familial contre seulement 17 % des femmes avec enfants¹¹.

En 2015, le Comité consultatif sur le droit de la famille présidé par le professeur Alain Roy émettait des constats dans le même sens, en concluant que l'arrivée d'un enfant place un couple en situation d'interdépendance :

« Peu importe leur manière d'appréhender leurs rapports mutuels, cet événement exigera des conjoints la mobilisation de ressources additionnelles et les amènera bien souvent à réévaluer leurs contributions respectives. L'un d'eux pourrait devoir ralentir sa cadence professionnelle, voire se retirer du marché du travail de manière temporaire ou permanente. En contrepartie, l'autre conjoint pourrait être appelé à contribuer davantage sur le plan économique. Le surinvestissement familial de l'un, conjugué au surinvestissement professionnel de l'autre, placera généralement le couple en situation d'interdépendance. »¹² (Nos soulignés, références omises)

Ce Comité appuyait ainsi l'idée qu'un nouveau régime soit applicable aux couples qui ont un enfant commun afin de tenir compte de l'interdépendance qui se crée dans une telle situation. Considérant ce qui précède, le Barreau du Québec est favorable à l'institution de l'union parentale, générant des droits à la naissance d'un enfant.

1.2 Formation d'une nouvelle union parentale

Il est important de bien définir le moment de la formation de l'union parentale, puisque l'ensemble des mesures de protection prévues au projet de loi en découlent. En règle générale, le moment retenu par le législateur est la naissance d'un enfant.

Toutefois, l'alinéa 2 du nouvel article 521.20 du *Code civil du Québec* inclut une exception, en prévoyant qu'une nouvelle union parentale ne peut débiter qu'à la dissolution du mariage ou de l'union civile avec le conjoint précédent. Pour qu'un mariage soit considéré comme dissout, le divorce doit être prononcé, conformément à la *Loi sur le divorce*¹³.

¹¹ STATISTIQUE CANADA, *Recensement du Canada de 2016*, compilation effectuée par le ministère de la Famille à partir des données du tableau R1 & R2 de la commande spéciale CO-2059.

¹² GOUVERNEMENT DU QUÉBEC, *Comité consultatif sur le droit de la famille — Pour un droit de la famille adapté aux nouvelles réalités conjugales et familiales*, juin 2015, en ligne : <https://bit.ly/49UXJgk>, p. 68.

¹³ L.R.C. 1985, c. 3 (2^e suppl.).

Or, pour différentes raisons, notamment de coûts, de motifs religieux ou de mauvaise compréhension du processus dans le cas des parties non représentées par avocat, plusieurs personnes ne finalisent jamais leur divorce. Dans la majorité des cas, ils ne font aucune démarche.

D'autres obtiennent plutôt un jugement de séparation de corps. Bien que ce dernier libère les époux de l'obligation de faire vie commune et permet de régler tous les aspects de la séparation incluant le partage du patrimoine familial et, le cas échéant, du régime matrimonial, il n'a pas pour effet de dissoudre le mariage¹⁴.

Par conséquent, l'absence de divorce constitue un obstacle à la formation d'une union parentale et l'enfant issu de celle-ci serait pénalisé.

Exemple

- Deux conjoints mariés constatent l'échec de leur mariage à cause de plusieurs conflits et se séparent;
- N'étant pas admissibles à l'aide juridique et non représentés par avocat, ils obtiennent un jugement de séparation de corps, sans en comprendre réellement les conséquences. Ils sont toutefois assurés que les conséquences financières de la séparation ont été réglées, notamment par le partage des biens;
- Plus tard, l'un des ex-conjoints se retrouve en union de fait avec une autre personne et ils font rapidement vie commune. Un premier enfant naît de cette union;
- Puisqu'aucun jugement de divorce n'a été obtenu, l'union subséquente ne peut pas être considérée en tant qu'union parentale;
- Ni les conjoints ni l'enfant ne bénéficient des protections prévues au projet de loi. Selon la législation proposée, ils ne forment pas une union parentale et ils sont donc exclus de l'application de cette règle.

Afin d'éviter cette situation, le Barreau du Québec recommande de reconsidérer cet article et de prévoir plutôt qu'une nouvelle union parentale ne puisse être formée qu'à compter du jugement de divorce, de la dissolution de l'union civile, du jugement de séparation de corps ou d'une date fixée pour la fin de la vie commune.

¹⁴ Art. 507 et suivants du *Code civil du Québec*.

1.3 Définition de conjoints de fait

Sachant qu'une grande majorité de couples québécois choisissent l'union de fait, le Barreau du Québec considère primordial de bien circonscrire la définition de conjoints de fait. Une étude a démontré que 50 % des personnes en union de fait ne connaissent pas l'état du droit au Québec¹⁵. Nous considérons cette statistique inquiétante, puisqu'il est difficile de faire un choix éclairé sans en connaître adéquatement tous les tenants et aboutissants.

En 2023, dans le mémoire concernant le projet de loi n° 12, le Barreau du Québec soulignait sa déception que ce dernier ne règle pas la question des conjoints de fait et n'en prévoit pas une définition¹⁶.

Conséquemment, nous accueillons favorablement la définition de conjoints de fait proposée par le projet de loi, énoncée au dernier alinéa du nouvel article 521.20 du Code civil, et applicable au sens de l'article. Cela permet enfin d'intégrer au *Code civil du Québec* un mode de vie favorisé par 42 % de couples québécois¹⁷ et ainsi, le reconnaître juridiquement.

Toutefois, nous tenons à souligner que la législation québécoise relative aux droits et obligations des conjoints de fait manque de clarté et est difficile à assimiler pour les justiciables. Le projet de loi peut ajouter de la confusion à l'incompréhension déjà existante.

Effectivement, le nouvel article 521.20 du Code civil énonce une définition de conjoints de fait qui ne repose aucunement sur la durée de leur vie commune. Le projet de loi, dans les nouvelles règles proposées en matière successorale, établit également que le conjoint survivant qui était lié au défunt par union parentale devait avoir fait vie commune avec ce dernier depuis plus d'un an pour bénéficier de droits¹⁸.

De plus, la définition diffère encore dans d'autres lois québécoises. Par exemple, l'article 61.1 de la *Loi d'interprétation*¹⁹ énonce :

« **61.1.** Sont des conjoints les personnes liées par un mariage ou une union civile.

Sont assimilés à des conjoints, à moins que le contexte ne s'y oppose, les conjoints de fait. Sont des conjoints de fait deux personnes, de sexe différent ou de même sexe, qui font vie commune et se présentent publiquement comme un couple, sans égard, sauf disposition contraire, à la durée de leur vie commune. Si, en l'absence de critère légal de reconnaissance de l'union de fait, une controverse survient relativement à l'existence de la communauté de vie, celle-ci est présumée dès lors que les personnes cohabitent depuis au moins un an ou dès le moment où elles deviennent parents d'un même enfant. » (Nos soulignés)

¹⁵ Hélène BELLEAU, Carmen LAVALLÉE et Annabelle SEERY, *Unions et désunions conjugales au Québec — Rapport de recherche, Première partie : le couple, l'argent et le droit*, juin 2017, en ligne : <https://bit.ly/4dqDGvO>, p. 5.

¹⁶ BARREAU DU QUÉBEC, *Mémoire — Projet de loi n° 12*, mars 2023, en ligne : <https://bit.ly/3vY21pD>, p. 2.

¹⁷ MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Portrait des familles au Québec*, préc., note 4.

¹⁸ Comme proposé par l'article 6 du projet de loi modifiant l'article 653 du *Code civil du Québec*.

¹⁹ RLRQ, c. I-16.

Pour sa part, la *Loi sur le régime de rentes du Québec*²⁰ prévoit à l'article 91 :

« **91.** Se qualifie comme conjoint survivant, sous réserve de l'article 91.1, la personne qui, au jour du décès du cotisant : [...]

b) vit maritalement avec le cotisant, qu'elle soit de sexe différent ou de même sexe, pourvu que ce dernier soit judiciairement séparé de corps ou non lié par un mariage ou une union civile au jour de son décès, depuis au moins trois ans ou dans les cas suivants, depuis au moins un an :

- un enfant est né ou à naître de leur union,
- ils ont conjointement adopté un enfant,
- l'un d'eux a adopté un enfant de l'autre. [...] » (Nos soulignés)

Conscients qu'une harmonisation est difficile, voire impossible, nous invitons le gouvernement à tenir des campagnes d'éducation au bénéfice de la population. Nous réitérons notre inquiétude vis-à-vis de l'incompréhension des justiciables en regard de leurs droits et obligations, découlant de la nature de leur union.

1.4 Absence de règles de transition entre les régimes

Un élément manquant du projet de loi est l'absence de règles de transition entre les régimes. Si des conjoints en union parentale décident de célébrer leur mariage après la naissance de leur enfant, conformément au nouvel article 521.22 du *Code civil du Québec*, l'union parentale prendrait fin au moment du mariage. Les règles déjà existantes au Code civil quant au mariage trouveraient dès lors application.

En théorie, il faudrait ainsi liquider le patrimoine d'union parentale avant que soit constitué le patrimoine familial, notamment en procédant au calcul de sa valeur. Comme l'article 2906 du *Code civil du Québec* prévoit que la prescription ne court pas entre les époux, et que le projet de loi inclut une modification à cet article afin d'établir le même principe entre les conjoints en union parentale, il serait possible de retarder le paiement découlant du partage du patrimoine d'union parentale jusqu'au moment de la séparation²¹.

Nous considérons que cette mécanique milite en faveur de la prévision de la même composition du patrimoine familial et du patrimoine d'union parentale, simplifiant considérablement la transition entre les deux.

De plus, le Barreau du Québec propose d'intégrer des règles de transition entre les régimes. Ces règles, d'une part, devront garantir aux conjoints en union parentale qu'ils ne perdent aucun droit ni recours en cas de mariage ultérieur. D'autre part, elles doivent être simples et efficaces afin d'éviter d'alourdir les formalités, ce qui pourrait décourager les conjoints en union parentale de se marier, si tel est leur souhait.

²⁰ RLRQ, c. R-9.

²¹ Art. 16 du projet de loi.

2. PATRIMOINE D'UNION PARENTALE

2.1 Composition du patrimoine d'union parentale

Nouvel article 521.30 du *Code civil du Québec* proposé par l'article 3 du projet de loi

521.30. Le patrimoine d'union parentale est composé, dès sa constitution, des biens suivants dont l'un ou l'autre des conjoints est propriétaire : la résidence familiale ou les droits qui en confèrent l'usage, les meubles qui la garnissent ou l'ornent et qui servent à l'usage du ménage et les véhicules automobiles utilisés pour les déplacements de la famille.

Sont toutefois exclus du patrimoine d'union parentale les biens qui sont échus à l'un des conjoints par succession ou donation avant ou pendant la durée de l'union.

Il en est de même des biens du conjoint mineur, qui ne sont inclus au patrimoine d'union parentale qu'à l'atteinte de sa majorité.

La formation d'une union parentale amène la création d'un patrimoine d'union parentale. Sa composition diffère du patrimoine familial :

Patrimoine familial	Patrimoine d'union parentale
Article 415 du <i>Code civil du Québec</i>	Nouvel article 521.30 du <i>Code civil du Québec</i>
Résidence familiale	✓
Résidences secondaires	✗
Meubles qui les garnissent ou l'ornent	✓
Automobiles utilisées pour le déplacement de la famille	✓
Droits accumulés au titre d'un régime de retraite	✗
Gains inscrits au Régime des rentes du Québec ²²	✗

²² Ci-après « RRQ ».

Pour atteindre pleinement l'objectif du projet de loi de protéger les enfants, le Barreau du Québec considère que le patrimoine d'union parentale devrait avoir la même composition que le patrimoine familial. Le législateur a fait le choix de n'inclure dans le patrimoine d'union parentale que la résidence familiale, les meubles qui la garnissent ou l'ornement et les automobiles utilisées par la famille.

Considérant qu'en 2022, 80 % des conjoints de fait ayant un enfant commun étaient déjà copropriétaires de leur maison, que la valeur des meubles est souvent négligeable et que les automobiles subissent une dépréciation rapide, nous constatons qu'au final, le projet de loi n'offre pas de réelle bonification au partage des biens par les conjoints de fait, actuellement effectué en cas de séparation²³.

Si le législateur prévoit que c'est la naissance d'un enfant qui est le déclencheur de droits par la formation de l'union parentale, c'est qu'il reconnaît le principe d'interdépendance entre conjoints, créant un certain déséquilibre des droits économiques des parents.

Or, la protection des intérêts de l'enfant est tributaire d'un certain équilibre entre les situations financières post-rupture de chacun de ses parents. Selon une étude menée en 2020, 41 % des enfants n'avaient pas le même niveau de vie chez leurs parents après la séparation si ceux-ci étaient en union de fait, contre 25 % si ceux-ci étaient mariés²⁴.

Le partage de la résidence familiale, des meubles et des automobiles ne permettrait pas de rééquilibrer cette situation. Depuis longtemps, le Barreau du Québec considère que la véritable richesse partageable sont les droits accumulés au titre d'un régime de retraite et les gains inscrits au RRQ.

Effectivement, en septembre 1988, lors des réflexions entourant l'instauration du patrimoine familial, dans son *Mémoire sur la Proposition gouvernementale relative aux droits économiques des conjoints*²⁵, le Barreau du Québec écrivait, au sujet des fonds de pension :

« Contrairement à ce qu'affirme le document gouvernemental, ce bien est au cœur même de la vie de la famille au même titre que la résidence familiale, les meubles ou l'automobile. Tous les couples reconnaissent que l'une de leurs préoccupations majeures est de "prévoir pour leurs vieux jours" et, s'ils en ont les moyens, d'économiser à cette fin. Ceci exprime bien jusqu'à quel point la sécurité à la retraite fait partie de la vie intime et quotidienne de la famille et constitue l'une de ses composantes essentielles. »²⁶ (Nos soulignés)

²³ Hélène BELLEAU, Carmen LAVALLÉE et Maude PUGLIESE, *Pratiques économiques et représentations sociales et juridiques de la vie à deux au Québec et en Ontario*, 2022.

²⁴ Hélène BELLEAU et Carmen LAVALLÉE, *Unions et désunions conjugales au Québec — Rapport de recherche, Deuxième partie : Désunions et parentalité*, octobre 2020, en ligne : <https://bit.ly/3Uw6Gsg>.

²⁵ BARREAU DU QUÉBEC, *Mémoire sur la Proposition gouvernementale relative aux droits économiques des conjoints*, septembre 1988, en ligne : <https://bit.ly/3UzN6LQ>.

²⁶ *Id.*, p. 2 et 3.

Plus de 30 ans plus tard, bien que le profil démographique des familles québécoises ait beaucoup évolué, cette affirmation demeure vraie. Alors que les congés de maternité sont un obstacle à l'épargne deux fois plus souvent pour les femmes que pour les hommes âgés entre 25 à 35 ans²⁷, les femmes se retrouvent avec 30 % de moins de revenus de retraite que les hommes²⁸.

Devant ce fait, si le législateur souhaite réellement parvenir d'une part, à son objectif de protection des intérêts de l'enfant et d'autre part, à mettre en œuvre le droit à l'égalité, le projet de loi devrait inclure, parmi les biens constituant le patrimoine de l'union parentale, les droits accumulés durant l'union parentale au titre d'un régime de retraite et les gains inscrits au RRQ.

Le Barreau du Québec propose que la composition du patrimoine d'union parentale soit la même que celle du patrimoine familial. Ce dernier devrait être d'ordre public et la renonciation ne devrait être possible uniquement qu'au moment de la fin de l'union parentale.

Conscient que le législateur désire préserver la liberté contractuelle de chacun et que la réalité financière des couples québécois est variable, une seule exception pourrait être prévue quant aux droits accumulés durant l'union parentale au titre d'un régime de retraite et des gains inscrits au RRQ. Il devrait être possible de les soustraire, d'un commun accord, en cours d'union et par acte notarié.

2.2 Retrait de l'application du patrimoine d'union parentale

Nouveaux articles 521.31 et 521.33 du *Code civil du Québec* proposés par l'article 3 du projet de loi

521.31. Les conjoints peuvent, en cours d'union, modifier la composition du patrimoine d'union parentale.

Toute modification qui vise à exclure un bien visé au premier alinéa de l'article 521.30 du patrimoine d'union parentale doit être constatée, à peine de nullité absolue, par acte notarié en minute. Cette modification prend effet le jour de l'acte la constatant.

521.33. Les conjoints peuvent, en cours d'union, par acte notarié en minute, à peine de nullité absolue, se retirer d'un commun accord de l'application des dispositions du présent chapitre.

Ce retrait prend effet le jour de l'acte le constatant. Lorsque le retrait est constaté dans les 90 jours du début de l'union, le patrimoine d'union parentale est réputé n'avoir jamais été constitué.

Le Barreau du Québec considère que les dispositions du patrimoine d'union parentale devraient être d'ordre public, comme le sont celles du patrimoine familial. Il ne devrait pas être permis de se soustraire de ces règles en cours d'union ni d'en modifier la composition, sous réserve de notre

²⁷ CHAMBRE DE LA SÉCURITÉ FINANCIÈRE, *Étude sur les revenus à la retraite des Québécoises et Québécois*, avril 2024, en ligne : <https://bit.ly/3JxRPXM>, p. 17.

²⁸ CONSEIL DU STATUT DE LA FEMME, *Mémoire déposé dans le cadre de la consultation publique sur le Régime de rentes du Québec*, février 2023, en ligne : <https://bit.ly/3JxYNML>, p.19.

commentaire précédent quant aux droits accumulés au titre d'un régime de retraite et des gains inscrits au RRQ.

Le projet de loi, en prévoyant le droit de se soustraire à l'application d'un patrimoine d'union parentale déjà très restreint, ou d'en modifier sa composition, n'offre finalement, que très peu ou pas de mesures de protection.

Le Barreau du Québec croit qu'il serait préjudiciable pour un conjoint de renoncer au patrimoine d'union parentale à l'avance, soit avant de pouvoir en apprécier la composition. Il ne le ferait pas en toute connaissance de cause.

Exemple

- Un couple de jeunes conjoints de fait souhaite fonder une famille dès la fin de leurs études. C'est ainsi qu'âgés de 25 ans, ils accueillent un premier enfant et sont dès lors, au sens de la loi, dans une union parentale;
- Considérant le partage équitable de leurs responsabilités, ils décident de se retirer de l'application des dispositions relatives au patrimoine d'union parentale. Une renonciation notariée est produite alors que leur enfant est né il y a moins de trois mois. Conformément aux dispositions du projet de loi, l'union parentale est réputée n'avoir jamais existé;
- Plusieurs années plus tard, l'arrivée d'autres enfants permet d'agrandir la famille. Les conjoints décident d'un commun accord que la mère travaillera à temps partiel et réduira sa contribution à son épargne-retraite. Le tout est possible puisque les revenus du père sont suffisants pour subvenir aux besoins de la famille;
- Une nouvelle résidence familiale est acquise pour mieux répondre aux besoins de la famille. L'acte d'achat est au nom du père, la mère participant davantage aux dépenses courantes de la famille;
- Ce n'est qu'à la séparation du couple que la mère réalise qu'aucune protection ne lui est octroyée par la loi, en raison de l'acte de renonciation signée auparavant, alors que sa réalité familiale était tout autre.

Nous croyons qu'une décision de renonciation pour le futur ne peut être réellement « libre et éclairée » et risque de porter atteinte aux droits des justiciables, d'autant plus que celle-ci touche aux mesures de protection des enfants. Ainsi, la renonciation devrait être permise uniquement au moment de la fin de l'union parentale.

Si toutefois le législateur adoptait les dispositions proposées, le Barreau du Québec suggère que le projet de loi ajoute l'obligation pour chacun des conjoints d'obtenir un avis juridique indépendant. Cela permettrait, en présence d'intérêts opposés, de s'assurer du consentement éclairé de chacun.

Le législateur pourrait s'inspirer de l'article 618 du *Code de procédure civile*, applicable en contexte de médiation familial, qui prévoit qu'un médiateur, s'il considère qu'un projet d'entente est susceptible de causer un différend futur ou un préjudice à l'une des parties ou aux enfants, est tenu, le cas échéant, à prendre conseil auprès d'un tiers.

Cette obligation devrait aussi être prévue au nouvel article 521.41 du *Code civil du Québec*, traitant de la renonciation, en tout ou en partie, au partage du patrimoine d'union parentale, à compter de la fin de l'union. Cette bonification offrirait une garantie supplémentaire minimisant le nombre de demandes d'annulation d'un acte de renonciation.

Finalement, le Barreau du Québec recommande que le notaire qui reçoit un acte de modification de la composition du patrimoine d'union parentale, de retrait de son application ou de renonciation soit formé adéquatement pour déceler les signes de violence conjugale, dans le but de mieux apprécier l'absence de vice de consentement.

2.3 Règles de partage du patrimoine d'union parentale

Nouvel article 521.36 du *Code civil du Québec* proposé par l'article 3 du projet de loi

521.36. Une fois établie la valeur nette du patrimoine d'union parentale, on en déduit la valeur nette, au moment où il y est inclus, du bien que l'un des conjoints possédait alors et qui fait partie de ce patrimoine ainsi que la plus-value acquise par le bien pendant qu'il fait partie du patrimoine, dans la même proportion que celle qui existait, au moment où il y est inclus, entre la valeur nette et la valeur brute du bien.

On déduit également de la valeur nette du patrimoine d'union parentale celle de l'apport, fait par l'un des conjoints, pour l'acquisition ou l'amélioration d'un bien de ce patrimoine pendant qu'il en fait partie ainsi que la plus-value acquise, depuis l'apport, dans la même proportion que celle qui existait, au moment de l'apport, entre la valeur de l'apport et la valeur brute du bien, lorsque cet apport a été fait à même les biens suivants :

- 1° les biens accumulés avant la constitution du patrimoine d'union parentale et qui n'en font pas partie;
- 2° les biens du conjoint mineur accumulés avant sa majorité et qui ne font pas partie du patrimoine d'union parentale;
- 3° les biens échus par succession ou donation avant ou pendant la durée de l'union;
- 4° les fruits et revenus provenant des biens visés aux paragraphes 1° à 3°.

Le emploi, pendant la durée de l'union, d'un bien visé au présent article donne lieu aux mêmes déductions, avec les adaptations nécessaires.

Le projet de loi propose que les règles de partage du patrimoine d'union parentale soient différentes de celles du partage du patrimoine familial, et nous comprenons difficilement l'intention du législateur de prévoir une telle distinction.

À titre d'exemple, les économies accumulées avant l'union et ayant servi à acheter un bien composant le patrimoine d'union parentale seront déduites de la valeur nette du patrimoine, contrairement au calcul prévu lors du partage du patrimoine familial²⁹.

Par souci d'équité et de cohérence envers les régimes, le Barreau du Québec suggère de prévoir, *mutatis mutandis*, les mêmes règles de partage que celles prévues pour le partage de patrimoine familial pour éviter davantage de confusion chez les justiciables.

3. PROTECTION DE LA RÉSIDENCE FAMILIALE

Nouveaux articles 521.24 et 521.27 du *Code civil du Québec* proposés par l'article 3 du projet de loi

521.24. Les dispositions relatives à la résidence familiale des époux s'appliquent aux conjoints, avec les adaptations nécessaires.

En outre, les mesures de protection prévues aux articles 401 à 407 subsistent pendant les 30 jours qui suivent la fin de l'union, lorsque celle-ci a pris fin par la manifestation, expresse ou tacite, de la volonté par l'un ou l'autre des conjoints de mettre fin à l'union.

521.27. Les demandes relatives à l'attribution de la propriété ou de l'usage des meubles qui servent au ménage ou à l'attribution du bail ou d'un droit d'usage de la résidence familiale doivent être présentées au tribunal au plus tard 30 jours après la fin de l'union.

3.1 Étendue des mesures de protection

Le Barreau du Québec appuie la disposition du projet de loi qui étend les protections quant à la résidence familiale aux conjoints en union parentale. Comme le souligne à bon droit l'autrice Stéphanie Charest :

« Les articles portant sur la résidence familiale, d'ordre public de protection, se trouvent au cœur du titre 1 “Du mariage” du livre “De la famille”, soit aux articles 401 à 413 C.c.Q. De ce fait, ils ne sont applicables qu'aux conjoints mariés ou unis civilement, à l'exclusion des couples vivant en union de fait. Suivant ces dispositions, le tribunal peut attribuer l'usage exclusif de la résidence familiale et des meubles qui la garnissent, sans égard au mode de détention de ces biens, à l'époux obtenant la garde d'un enfant ainsi que le prévoit l'article 410 C.c.Q. »³⁰ (Nos soulignés, références omises)

²⁹ Art. 417 et 418 du *Code civil du Québec*.

³⁰ Stéphanie CHAREST, « L'attribution d'un droit d'usage exclusif de la “résidence familiale” à un conjoint non marié ayant la garde des enfants au Québec : Comparaison avec les provinces de common law », (2014) 116 *R. du N.* 277, 286.

Nous accueillons favorablement l'application de ces mesures de protection aux conjoints en union parentale, surtout en ce qui concerne le droit d'usage de la résidence familiale au bénéfice du conjoint qui obtient la garde de l'enfant³¹. Nous considérons que cela permettra d'assurer une stabilité à l'enfant, et contribuera à son bien-être.

3.2 Délais applicables aux mesures de protection

Le Barreau du Québec s'interroge quant au bien-fondé du délai prévu au deuxième alinéa du nouvel article 521.24 du Code civil, qui établit une limite de temps à ces mesures de protection, soit de 30 jours suivant la fin de l'union. Nous nous expliquons mal les motifs pour lesquels le législateur a voulu instaurer une telle limite de temps et les conséquences de l'application de celle-ci.

Par exemple, le nouvel article 521.27 du *Code civil du Québec* oblige un conjoint en union parentale à présenter au tribunal une demande relative à l'attribution de la propriété au plus tard dans les 30 jours après la fin de cette union.

Non seulement ces deux délais sont trop courts considérant le délai inhérent à la rétention des services d'un avocat et au dépôt des procédures, mais cette problématique est exacerbée pour les justiciables admissibles à l'aide juridique, pour qui un délai de 30 jours est nettement insuffisant pour remplir toutes les formalités administratives menant à l'émission d'un mandat.

Ces délais créent une distinction notable avec les mesures de protection prévues entre époux, qui ne sont soumis à aucune limite de temps. Par conséquent, les enfants nés de parents mariés se voient davantage protégés.

Le Barreau du Québec reconnaît toutefois que la fin de l'union parentale n'est soumise à aucune formalité juridique, par exemple le dépôt d'une demande en divorce ou en séparation de corps. Ainsi, il est nécessaire de prévoir un délai s'appliquant à la fin d'une union parentale. Nous considérons qu'un délai de 90 à 180 jours serait suffisant et permettrait de répondre aux problématiques soulevées précédemment.

³¹ Art. 410 al. 2 du *Code civil du Québec*.

4. RECOURS À LA PRESTATION COMPENSATOIRE

Nouveaux articles 521.43 et 521.46 du *Code civil du Québec* proposés par l'article 3 du projet de loi

521.43. Un conjoint peut, à compter de la fin de l'union parentale, demander au tribunal qu'il ordonne à l'autre conjoint de lui verser, en compensation de son apport, en biens ou en services, à l'enrichissement du patrimoine de cet autre conjoint, une prestation payable au comptant ou par versements, en tenant compte, notamment, des avantages que procure le patrimoine d'union parentale. Il en est de même en cas de décès; il est alors en outre tenu compte des avantages que procure au conjoint survivant la succession.

Lorsque le droit à la prestation compensatoire est fondé sur la collaboration régulière du conjoint à une entreprise, que cette entreprise ait trait à un bien ou à un service et qu'elle soit ou non à caractère commercial, la demande peut en être faite dès la fin de la collaboration si celle-ci est causée par l'aliénation, la dissolution ou la liquidation volontaire ou forcée de l'entreprise.

521.46. Lorsqu'il y a lieu au paiement d'une prestation compensatoire, le tribunal, à défaut d'accord entre les parties, en établit la valeur en fonction de la valeur marchande des biens ou des services reçus. Celui-ci peut également déterminer, le cas échéant, les modalités du paiement et ordonner que la prestation soit payée au comptant ou par versements ou qu'elle soit payée par l'attribution de droits dans certains biens.

Si le tribunal attribue à l'un des conjoints ou au conjoint survivant un droit sur la résidence familiale ou sur les meubles qui servent à l'usage du ménage, les dispositions des chapitres deuxième et troisième du présent titre s'appliquent.

La prestation compensatoire est une mesure permettant à un des conjoints, soit le conjoint collaborateur, d'obtenir une compensation pour avoir contribué à enrichir le patrimoine de l'autre conjoint. Cet apport peut avoir été fait sous forme de biens ou de services et il lui appartient d'en faire la preuve et d'en établir la valeur devant le tribunal.

Le Barreau du Québec constate que les règles relatives à la prestation compensatoire entre conjoints en union parentale proposées par le projet de loi sont moins souples que celles prévues actuellement dans la loi et la jurisprudence et peuvent ainsi être moins généreuses. Elles génèrent effectivement moins de droits au bénéfice du conjoint collaborateur que les règles applicables entre époux ou même que le recours en enrichissement injustifié entre conjoints de fait.

Effectivement, le nouvel article 521.46 du *Code civil du Québec* propose que soit considérée la valeur marchande des biens ou des services rendus, contrairement à ce qui est prévu par le Code civil pour la prestation compensatoire entre époux.

Effectivement, l'article 429 du *Code civil du Québec* étant silencieux à ce sujet, les tribunaux apprécient les faits propres à chaque dossier :

« Comme la jurisprudence l'enseigne, la prestation compensatoire est une mesure de justice et d'équité qui repose sur les principes de l'enrichissement injustifié. Conséquemment, la méthode suivie pour évaluer les éléments nécessaires à une prestation compensatoire doit être globale, souple et généreuse. »³² (Nos soulignés, références omises)

Pour ce qui est des conjoints de fait, sans qu'aucune règle ne les régit, le recours qui s'offre à eux en cas de séparation est celui de l'enrichissement injustifié, élaboré dans l'arrêt *Kerr c. Baranow*³³. Bien qu'il s'agisse d'un principe de common law, la Cour d'appel du Québec a conclu en 2013 que la décision est applicable dans la province³⁴.

Ainsi, les tribunaux québécois retiennent alors la méthode dite de la valeur accumulée pour calculer la réparation, en déterminant la contribution proportionnelle du conjoint collaborateur à l'accumulation de la richesse. Conséquemment, les conjoints de fait sans enfants auront droit à un recours plus généreux que les conjoints en union parentale. Nous appelons donc le législateur à revoir ces règles.

Par ailleurs, nous soulignons que les recours en prestations compensatoires risquent de mener à une surjudiciarisation des séparations, et qu'il s'agit d'un recours long et onéreux pour les justiciables. Un autre élément à noter est son imprévisibilité, tant pour le conjoint collaborateur que le conjoint payeur; aucun des deux ne pouvant estimer, pendant l'union, le montant éventuel d'une telle prestation.

Nous invitons le législateur à saisir l'occasion offerte pour élaborer des lignes directrices qui guideront le calcul de la prestation compensatoire, à l'instar de celles servant au calcul de la pension alimentaire pour enfants. En plus d'introduire un aspect de prévisibilité, ceci donnerait la possibilité aux médiateurs familiaux de procéder à ce calcul, permettant aux parties de convenir d'une entente, sans l'intervention du tribunal. Le Barreau du Québec offre sa collaboration pour la rédaction de ces lignes directrices.

³² *Droit de la famille* — 182097, 2018 QCCA 1600.

³³ [2011] 1 R.C.S. 269.

³⁴ *Droit de la famille* — 132495, 2013 QCCA 1586.

5. IMPORTANCE D'UNE APPLICATION IMMÉDIATE DE LA LOI

Article 45 du projet de loi

45. Les dispositions du titre premier.2 du Code civil, édicté par l'article 3 de la présente loi, ne s'appliquent qu'aux personnes qui deviennent les père et mère ou les parents d'un même enfant après le 29 juin 2025.

Bien que le Barreau du Québec accueille favorablement les mesures de protection offertes par le projet de loi aux conjoints en union parentale, nous sommes préoccupés par le fait que le projet de loi ne trouve pas application immédiatement.

Conformément à l'article 45 du projet de loi, toutes les mesures de protection ne sauront bénéficier aux enfants nés avant le 29 juin 2025 et dont les parents font toujours vie commune, à moins qu'après cette date, un autre enfant naisse de la même union.

Considérant que la vaste majorité des enfants naissent aujourd'hui hors mariage³⁵ et qu'ils sont exclus des protections offertes par le projet de loi, et que tous les enfants à naître jusqu'à la date arbitraire du 29 juin 2025 le seront également, force est de constater que le projet de loi ne respecte pas le principe d'égalité codifié à l'article 522 du *Code civil du Québec* :

« **522.** Tous les enfants dont la filiation est établie ont les mêmes droits et les mêmes obligations, quelles que soient les circonstances de leur naissance. »

En effet, le projet de loi crée une inégalité basée sur leur date de naissance ainsi que sur la nature de l'union des parents d'un même enfant :

Circonstances de la naissance de l'enfant	Mesures de protection prévues au <i>Code civil du Québec</i>
Enfant né de parents mariés ou unis civilement	<ul style="list-style-type: none">✓ Patrimoine familial plus généreux que le patrimoine d'union parentale;✓ Mesures de protection de la résidence familiale non limitée dans le temps.
Enfant né de parents en union de fait avant le 29 juin 2025	<ul style="list-style-type: none">✗ Aucun patrimoine prévu;✗ Aucune mesure de protection de la résidence familiale.
Enfant né de parents en union de fait après le 29 juin 2025	<ul style="list-style-type: none">– Patrimoine d'union parentale moins généreux que le patrimoine familial;– Mesures de protection de la résidence familiale limitée dans le temps.

³⁵ MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Portrait des familles au Québec*, préc., note 4.

Pour y palier, le Barreau du Québec considère que le projet de loi devrait être d'application immédiate, et que soit prévue, par respect pour l'autonomie décisionnelle des conjoints de fait déjà parents, la possibilité pour ceux-ci de se soustraire à l'application des nouvelles règles, dans un délai imparti.

Cette procédure serait similaire à ce qui a été fait en 1989 à la suite de l'adoption de la *Loi modifiant le Code civil du Québec et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'égalité économique des époux*. Dans un objectif de favoriser l'égalité économique des époux, la loi instaurait le patrimoine familial, mais permettait aux couples mariés avant le 1^{er} juillet 1989 de s'y soustraire. Pour ce faire, une déclaration conjointe devant le tribunal ou un acte notarié devait être enregistré avant le 31 décembre 1990.

Pour nous assurer du succès de cette procédure et pour limiter le nombre de demandes d'annulation de l'acte de renonciation, nous réitérons que les notaires recevant ce type d'acte devraient être adéquatement formés pour déceler les signes de violence conjugale, que les ex-conjoints obtiennent des conseils juridiques indépendants avant la signature et qu'un inventaire du patrimoine d'union parentale soit effectué.

CONCLUSION

En terminant, le Barreau du Québec salue le dépôt de ce projet de loi qui se veut un pas de plus vers une réforme complète du droit de la famille au Québec.

Nous formulons toutefois certains commentaires afin de le bonifier pour qu'il atteigne pleinement son objectif ultime de protection de l'enfant, notamment, il faudrait :

- ✓ Prévoir une application immédiate de la loi;
- ✓ Prévoir des règles de transition entre les régimes;
- ✓ Bonifier la composition du patrimoine d'union parentale et revoir les règles de partage;
- ✓ Prévoir que les dispositions relatives au patrimoine d'union parentale soient d'ordre public;
- ✓ Revoir les délais des mesures de protection relatives à la résidence familiale;
- ✓ Bonifier le droit à la prestation compensatoire.

Nous soutenons que la réforme du droit de la famille requiert une vision d'ensemble des modifications que le législateur a identifiées comme étant nécessaires afin de le moderniser.

Le présent projet de loi ne constitue qu'une partie de la réforme et nous sommes d'avis qu'il est primordial de compléter rapidement la réforme entamée par ce projet de loi.

Nous soulignons finalement que le projet de loi ne traite pas des beaux-parents et des autres personnes agissant *in loco parentis*, soit « en lieu et place d'un parent », c'est-à-dire lorsqu'une personne se voit conférer les attributs de l'autorité parentale³⁶. Ceci devrait constituer selon nous le prochain jalon de la réforme, afin de continuer à intégrer dans la législation québécoise tous les modèles familiaux.

Il est essentiel que cet important chantier législatif constitue un véritable projet sociétal pour le Québec, ses familles et ses enfants.

³⁶ Hubert REID avec la collab. de Simon REID, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 6^e éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2023.