

C

COURS DE DROIT CIVIL

—

I

C

INTI

COURS DE DROIT CIVIL

DE LA

PROVINCE DE QUEBEC

PAR

L'HON. F. LANGELIER,

DOCTEUR EN DROIT,

*Juge de la Cour Supérieure et Professeur de Droit Civil à
l'Université Laval.*

TOME PREMIER

INTRODUCTION GÉNÉRALE, PRÉCIS D'HISTOIRE DU DROIT
CANADIEN ET EXPLICATION DES ARTICLES 1 à 313
DU CODE CIVIL.

MONTREAL

WILSON & LAFLEUR,

EDITEURS

LIBRAIRIE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

17 et 19 rue St-Jacques.

1905.

KA990

L35

v.1

201195

ENREGISTRÉ conformément à l'Acte du Parlement du Canada, en l'année
mil neuf cent cinq, par WILSON & LAFLEUR, de Montréal, au bureau
du Ministre de l'Agriculture, à Ottawa.

le
gr
ve
l'é
33

tai
sie
cor
j'a
qu
pro
à l
d'a
rép
à c

L
prit
Thé
mer
auss
mar
gne
cer
tion
ouvr
me
du li
était
homi

PRÉFACE

Au mois de mai 1872 j'étais appelé à donner temporairement le cours de droit civil à l'Université Laval, à la place du regretté Jacques Crémazie, le titulaire de ce cours, qui était gravement malade. M. Crémazie étant décédé dans le cours de l'été, je l'ai remplacé définitivement à l'automne. Il y a donc 33 ans que j'ai commencé de donner le cours de droit civil.

Pendant cette longue période d'enseignement, bien des centaines d'élèves ont suivi mes leçons. A diverses reprises plusieurs de ces élèves m'ont demandé de publier mon cours, et, comme nous n'avions alors aucun livre sur notre Code Civil, j'avais décidé de me rendre à leurs demandes, lorsque j'appris que M. le juge Jetté (maintenant lieutenant-gouverneur de la province) allait publier le cours qu'il donnait sur le même sujet à la faculté de droit de l'Université Laval à Montréal. Etant d'avis qu'un seul livre sur notre code civil était suffisant pour répondre aux demandes du barreau et du notariat je renonçai à ce projet.

L'idée de la publication de mon cours m'était partie de l'esprit depuis longtemps lorsque, il y a deux ou trois ans, M. Théoret, le libraire de droit bien connu, me dit que, non seulement beaucoup de mes anciens élèves, mais d'autres personnes aussi lui avaient exprimé le désir de le voir publié. Je lui fis remarquer que nous avions maintenant l'excellent livre de M. Migneault, que j'estime indispensable à tout avocat qui veut exercer sa profession d'une manière intelligente, et que la publication d'un autre livre sur le même sujet pourrait nuire à cet ouvrage, chose que j'aurais beaucoup regrettée. M. Théoret me répondit qu'il était plus intéressé que personne au succès du livre de M. Mignault, puisqu'il en était l'éditeur, mais qu'il était sûr que le mien ne lui nuirait en aucune manière. Les hommes de loi, me dit-il, ont plus le moyen d'acheter des livres

qu'autrefois, et beaucoup de ceux qui ont l'ouvrage de M. Migneault sont précisément de ceux qui me disent qu'ils voudraient voir votre cours publié.

J'hésitais cependant à entreprendre un travail aussi considérable que celui qu'on me demandait, lorsque Mgr Mathieu, le distingué recteur de l'Université Laval, dans son discours de fin d'année, il y a deux ans, exprima le même désir. Cela acheva de me décider. Les circonstances ne m'ont cependant pas permis de commencer avant cette année la publication qu'on me demandait.

Voilà ce qui m'a amené à publier le livre dont le premier volume va paraître dans quelques jours. J'ai cru devoir en faire part au public, pour qu'on ne croit pas que j'ai eu la présomption de supplanter M. Migneault, et de mettre mon livre à la place du sien, que j'ai en si haute estime.

Maintenant, quelques mots sur ce qu'est mon livre, et sur ce qu'il n'est pas.

Ce que je publie, ce sont les notes du cours que je donne depuis plus de trente ans. Ce n'est pas la sténographie du cours lui-même, car, comme il se compose de près de 700 leçons d'une heure chacune, il m'aurait fallu une trentaine de volumes pour le publier. Ceux qui l'ont suivi ne doivent donc pas s'attendre à trouver dans le livre que je publie tous les développements que je donnais à ces notes dans mon cours oral. J'en ai supprimé une grande partie, mais j'en ai conservé assez pour faire comprendre le sens et la portée des articles du code que j'explique.

Quant à la méthode que j'ai suivie, c'est celle du commentaire, et non celle du traité. Je prends chaque article du Code, je le dissèque pour en bien pénétrer le sens, puis je refais l'espèce qui y est décidée, presque tous les articles du Code Civil étant des décisions d'espèces sans les noms des parties.

Après avoir ainsi recomposé l'espèce que l'auteur de l'article avait en vue de décider, j'examine la règle de droit que suppose la décision, ainsi que la raison de cette règle. Je tire ensuite des conséquences de cette règle, en l'appliquant à d'autres

espèces que celle visée dans l'article. C'est dans cette dernière partie que, à mon cours oral, je donnais des développements plus étendus que ceux que l'on trouvera dans mon livre. Je tâche toujours d'appliquer les règles à des espèces qui se sont présentées en pratique. J'évite ces discussions sans fin que l'on trouve dans plusieurs commentateurs du Code Napoléon, sur ce qu'on appelle des questions d'école, des questions qui ne se sont jamais présentées en pratique.

C'est là la méthode que j'ai toujours suivie dans mon cours oral. En le publiant, je ne pouvais faire autrement que de m'y conformer. Autrement, ceux qui l'ont suivi auraient pu, avec raison, me reprocher de publier un autre cours que celui que j'ai donné.

L'ordre que j'ai suivi est-il le meilleur ? La forme du traité composé dans un ordre logique ne lui est-elle pas préférable ? Avant d'être chargé du cours de droit civil, j'ai, pendant six ans, donné le cours de droit romain qui, on le sait, roule sur les mêmes matières. Dans mon cours de droit romain, je n'ai jamais suivi l'ordre des Institutes de Justinien. J'ai adopté, au contraire, l'ordre suivi dans tous les cours de droit romain des universités d'Allemagne. Cet ordre consiste à parler d'abord des sujets des droits, puis des objets des droits, des faits qui donnent naissance aux droits, les modifient ou les font disparaître. On y traite ensuite les principaux droits réels, de créance, de famille, le patrimoine et les manières dont il se transmet. En dernier lieu, on parle des actions auxquelles les droits peuvent donner naissance par la violation qu'on en fait.

Pour un cours théorique comme le cours de droit romain, cet ordre est bien plus satisfaisant que celui des Institutes de Justinien, emprunté aux Institutes de Gaius, et suivi ensuite dans le Code Napoléon et dans notre Code Civil. Il permet de passer du connu à l'inconnu, et d'éviter ces répétitions auxquelles on ne peut échapper lorsqu'on suit l'ordre du Code Civil.

Mais cet ordre logique est-il bien le meilleur pour un cours pratique comme celui de droit civil ? Une longue expérience tant au barreau que dans la magistrature, m'a convaincu du

contraire. La méthode qui consiste à suivre et à commenter les textes, a le grand avantage de les rendre familiers à ceux qui la suivent. Une grande partie des erreurs que l'on trouve dans les décisions de nos tribunaux, provient de ce qu'on néglige trop les textes pour suivre les opinions des commentateurs du Code Napoléon. On ne fait pas toujours assez d'attention que ce code, sur lequel il ont écrit, diffère souvent, et d'une manière importante, du nôtre. Je me contenterai d'en citer un exemple qui, je le crois, surprendra un bon nombre d'avocats. La jurisprudence et les auteurs français se sont toujours accordés à dire que l'ouvrier employé dans une usine, qui est blessé par une machine qui s'y trouve, doit, s'il veut obtenir des dommages du propriétaire de l'établissement, prouver que c'est par la faute de celui-ci ou de ses employés que l'accident est arrivé. Nos tribunaux ont invariablement décidé dans le même sens, et c'est la doctrine que j'ai moi-même enseignée pendant longtemps. Le résultat de cette manière de voir est que, dans le cas où il s'agit de ce que les écrivains qui ont écrit sur les accidents du travail appellent des accidents anonymes, parceque l'on n'en connaît pas la cause, l'ouvrier ne peut obtenir aucune indemnité. Cette doctrine est-elle exacte en face du texte de notre code ? Il suffit d'examiner avec soin l'article 1054, et de le comparer avec l'article 1384 du Code Napoléon, qu'il est censé reproduire, pour voir qu'il en diffère du tout au tout sur ce point. Le Code Napoléon, après avoir dit dans quels cas une personne est responsable des délits et des quasi-délits d'une autre, et mentionné celui du père pour son fils mineur, ajoute que le père ne peut échapper à la responsabilité des actes illégaux de son enfant qu'en prouvant qu'il n'a pas pu les empêcher. S'il ne peut faire cette preuve, il doit être condamné, alors même qu'on ne prouverait aucune faute chez lui.

Mais le Code Napoléon ne dit pas la même chose de celui qui a la garde d'une chose que de celui qui, comme le père, a le contrôle d'une personne: il n'est responsable du dommage qu'elle cause que si l'on prouve qu'il est coupable d'une faute.

Notre code, au contraire, assimile entièrement celui qui a la garde d'une chose à celui qui a le contrôle d'une personne : il déclare qu'il est responsable du dommage qu'elle cause, à moins qu'ils ne prouve qu'il n'a pu l'empêcher. Au lieu de dire, en effet, comme le Code Napoléon, que la responsabilité du père n'a lieu que s'il ne peut prouver qu'il n'a pu empêcher le fait dommageable, il dit que *la responsabilité ci-dessus à lieu seulement lorsque la personne qui y est assujettie, etc.* Quelle est cette *responsabilité ci-dessus* ? C'est, non seulement celle du père pour les actes de son enfant mineur, mais celle de la personne qui a la garde d'une chose pour le dommage qu'elle le cause.

Le résultat de cette rédaction de notre code c'est que, dans le cas d'accidents anonymes, ce n'est pas à la victime ou à sa femme et à ses enfants réclamant des dommages, à prouver que l'accident est dû à une faute du propriétaire de l'usine, mais à celui-ci, qui a la garde de la machine qui a tué ou blessé la victime, à prouver qu'il n'a pas pu empêcher le fait dommageable.

Les rédacteurs de notre code ne paraissent pas s'être rendu compte du changement énorme qu'ils faisaient à l'article 1384 du Code Napoléon par la transposition de quelques mots, mais, en face d'un texte aussi clair que celui de notre article 1054, nous n'avons pas à nous occuper de savoir ce qu'ils ont voulu faire, mais de ce qu'ils ont fait.

Je pourrais citer plusieurs autres exemples de changements importants faits à la rédaction du Code Napoléon, mais celui que je viens de mentionner suffira, je crois, pour montrer comme il est important de se familiariser avec le texte de notre code, pour ne pas se laisser égarer par les commentateurs du Code Napoléon, qui commentent souvent un texte tout différent.

Voilà ce qu'est mon cours. Voici maintenant ce qu'il n'est pas. Il s'agit d'un cours fait à des étudiants qui ne font que commencer à apprendre les règles du droit. Comme je n'ai cessé de le dire à mes élèves au commencement de chaque an-

née, un cours de droit n'est pas destiné à dispenser celui qui le suit d'étudier ce qui en fait le sujet, mais à lui faire connaître les principes du droit, à lui indiquer la route à suivre pour faire une étude plus approfondie.

On trouvera dans mon livre peu de citations d'arrêts et d'auteurs. J'ai constaté par une longue expérience que pas un étudiant sur vingt ne lit les auteurs ou les décisions qui lui sont cités. Il serait donc inutile de lui en citer un grand nombre. Aussi me suis-je toujours borné, en général, à citer ce qu'on appelle en France des arrêts de principe, et en Angleterre des *leading cases*, c'est-à-dire, les décisions qui ont établi de nouvelles règles de droit, ou consacré d'une manière définitive l'interprétation à donner à des règles existant déjà, ou qui en ont fait des applications remarquables.

Du reste, avec le Code Annoté publié l'an dernier par M. Beauchamp, il serait bien inutile de faire de nombreuses citations de la jurisprudence de nos tribunaux. Son livre, résultat d'un travail de Bénédictin, et dont aucun avocat et aucun juge ne peut se passer, contient absolument toutes les décisions de nos cours qui ont été recueillies. Ceux de mes lecteurs qui voudront connaître la jurisprudence des arrêts sur un sujet quelconque qui est traité dans mon livre, n'auront qu'à consulter cet ouvrage.

Si le livre dont le premier volume paraît en ce moment, résumé d'un enseignement de plus de trente ans, peut être utile à mes élèves anciens et actuels, je me tiendrai pour bien récompensé du travail que m'a coûté sa préparation. J'en serai encore mieux récompensé, s'il peut contribuer à faire mieux comprendre et à faire apprécier comme il le mérite, un code résultat du travail de nos tribunaux et de nos jurisconsultes pendant plus de trois siècles.

F. LANGELIER.

Quebec, 1 Mai 1905.

No

Ti

DE

Arti

I.

2.

3.

4.

5.

6.

7.

8.

9.

TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES

DANS LE PREMIER VOLUME

INTRODUCTION GÉNÉRALE

	Pages
NOTIONS PRÉLIMINAIRES.....	I
PRÉCIS D'HISTOIRE DU DROIT CANADIEN	
TITRE PRÉLIMINAIRE.....	30
DE LA PROMOLGATION, DE LA DISTRIBUTION, DE L'EFFET, DE L'APPLICATION, DE L'INTERPRÉTATION, ET DE L'EXÉCUTION DES LOIS.....	61

Articles	Pages	Articles	Pages
1.....	61	10.....	88
2.....	62	11.....	90
3.....	65	12.....	91
4.....	68	13.....	92
5.....	68	14.....	94
6.....	71	15.....	96
7.....	81	16.....	97
8.....	84	17.....	99
9.....	88		

LIVRE I.

DES PERSONNES.

TITRE I.

DE LA JOUISSANCE ET DE LA PRIVATION DES DROITS CIVILS.

CHAPITRE I.

DE LA JOUISSANCE DES DROITS CIVILS.

Articles	Pages	Articles	Pages
18.....	112	24.....	118
19.....	113	25.....	118
20.....	113	26.....	119
21.....	114	27.....	119
22.....	114	28.....	120
23.....	117	29.....	120

CHAPITRE II.

DE LA PRIVATION DES DROITS CIVILS.

Articles	Pages	Articles	Pages
30.....	121	35.....	129
31.....	124	36.....	130
32.....	124	37.....	135
33.....	124	38.....	135
34.....	126		

TITRE II.

DES ACTES DE L'ÉTAT CIVIL.

CHAPITRE I.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

Articles	Pages	Articles	Pages
39.....	137	48.....	151
40.....	139	49.....	151
41.....	140	50.....	152
42.....	141	51.....	153
42a.....	144	52.....	156
42b.....	145	53.....	157

Al
42
43
44
45
46
47

art
57.
58.
59.
59a.
60..

Article
66..
66a..
67..
68..
69..
69a..
70..
71..

DU RE

Articles
78a..
78b..
78c..
78d..
78e..

TABLE DES MATIÈRES

XV

Articles	Pages	Articles	Pages
42c	146	53a	157
43	146	53b	160
44	146	54	161
45	148	55	162
46	149	56	163
47	150		

CHAPITRE III.

DES ACTES DE MARIAGE.

Articles	Pages	Articles	Pages
57	163	61	165
58	163	62	165
59	164	63	166
59a	164	64	166
60	165	65	166

CHAPITRE IV.

DES ACTES DE SÉPULTURE.

Articles	Pages	Articles	Pages
66	168	72	174
66a	168	73	174
67	170	74	175
68	171	75	175
69	171	76	175
69a	171	77	176
70	173	78	177
71	173		

CHAPITRE VII.

DU REMPLACEMENT DES REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL PERDUS
OU DÉTRUITS.

Articles	Pages	Articles	Pages
78a	178	78f	181
78b	179	78g	182
78c	180	78h	183
78d	180	78i	183
78e	180		

TITRE III.

DU DOMICILE.

Articles	Pages	Articles	Pages
79....	186	83....	191
80....	188	84....	194
81....	189	85....	196
82....	190		

TITRE IV.

DES ABSENTS. DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

Articles	Pages
86....	200

CHAPITRE I.

DE LA CURATELLE AUX ABSENTS.

Articles	Pages	Articles	Pages
87....	201	90....	203
88....	201	91....	204
89....	203	92....	204

CHAPITRE II.

DE LA POSSESSION PROVISOIRE DES HÉRITIERS DE L'ABSENT.

Articles	Pages	Articles	Pages
93....	205	99....	215
94....	205	100....	215
95....	206	101....	216
96....	209	102....	217
97....	210	103....	219
98....	213		

CHAPITRE III.

DES EFFETS DE L'ABSENCE RELATIVEMENT AUX DROITS ÉVENTUELS QUI PEUVENT COMPÉTER À L'ABSENT.

Articles	Pages	Articles	Pages
104....	222	106....	224
105....	223	107....	225

AI
IC
IO
II

DE

Art
II3

DU I

Artic
II5.
II6.
II7.
II8.
II9.
I20.
I21.

DES

Article
I28..
I29..
I30..
I31..
*

CHAPITRE IV.

DES EFFETS DE L'ABSENCE RELATIVEMENT AU MARIAGE.

Pages	Articles	Pages	Articles	Pages
191	108...	226	III...	229
194	109...	227	II2...	231
196	110...	229		

CHAPITRE V.

DE LA SURVEILLANCE DES ENFANTS MINEURS DU PÈRE QUI A
DISPARU.

Pages	Articles	Pages	Articles	Pages
200	113...	232	114...	233

TITRE I.

CHAPITRE I.

DU MARIAGE. DES QUALITÉS ET DES CONDITIONS REQUISES POUR
POUVOIR CONTRACTER MARIAGE.

Pages	Articles	Pages	Articles	Pages
203	115...	234	122...	243
204	116...	236	123...	244
204	117...	238	124...	245
	118...	239	125...	247
	119...	240	126...	249
	120...	240	127...	249
	121...	242		

CHAPITRE II.

DES FORMALITÉS RELATIVES À LA CÉLÉBRATION DU MARIAGE.

EN- ages	Articles	Pages	Articles	Pages
224	128...	260	132...	265
225	129...	261	133...	265
	130...	264	134...	265
	131...	264	135...	269
	**			

CHAPITRE III.

DES OPPOSITIONS AU MARIAGE.

Articles	Pages	Articles	Pages
136...	271	141...	276
137...	272	142...	277
138...	273	143...	278
139...	273	144...	279
140...	274	147...	280

CHAPITRE IV.

DES DEMANDES EN NULLITÉ DE MARIAGE.

Articles	Pages	Articles	Pages
148...	281	157...	292
149...	284	158...	292
150...	285	159...	293
151...	285	160...	294
152...	287	161...	295
153...	288	162...	296
154...	289	163...	297
155...	290	164...	298
156...	290		

CHAPITRE V.

DES OBLIGATIONS QUI NAISSENT DU MARIAGE.

Articles	Pages	Articles	Pages
165...	299	169...	303
166...	300	170...	303
167...	300	171...	304
168...	302	172...	304

CHAPITRE VI.

DES DROITS ET DES DEVOIRS RESPECTIFS DES ÉPOUX.

Articles	Pages	Articles	Pages
173...	307	179...	318
174...	308	180...	320

A
17
17
17
17Art
18:Arti
186.
187.
188.Article
192.
193.
194.
195..

DES M

Article
200...
201...
202...

TABLE DES MATIÈRES

XIX

Articles	Pages	Articles	Pages
175... ..	308	181... ..	322
176... ..	310	182... ..	323
177... ..	314	183... ..	324
178... ..	317	184... ..	325

CHAPITRE VII.

DE LA DISSOLUTION DU MARIAGE.

Articles .	Pages
185... ..	327

TITRE VI.

DE LA SÉPARATION DE CORPS.

CHAPITRE I.

DES CAUSES DE LA SÉPARATION DE CORPS.

Articles .	Pages	Articles .	Pages
186... ..	328	189... ..	331
187... ..	329	190... ..	331
188... ..	329	191... ..	333

CHAPITRE II.

DES FORMALITÉS DE LA SÉPARATION DE CORPS.

Articles .	Pages	Articles	Pages
192... ..	334	196... ..	337
193... ..	334	197... ..	338
194... ..	334	198... ..	339
195... ..	335	199... ..	339

CHAPITRE III.

DES MESURES PROVISOIRES AUXQUELLES PEUT DONNER LIEU LA
DEMANDE EN SÉPARATION DE CORPS.

Articles	Pages	Articles	Pages
200... ..	341	203... ..	343
201... ..	342	204... ..	344
202... ..	343	205... ..	346

CHAPITRE IV.

DES EFFETS DE LA SÉPARATION DE CORPS.

Articles	Pages	Articles	Pages
206... ..	348	212... ..	355
207... ..	348	213... ..	356
208... ..	349	214... ..	357
209... ..	352	215... ..	358
210... ..	354	216... ..	359
211... ..	355	217... ..	360

Arti
237
238
239

TITRE VII.

DE LA FILIATION.

CHAPITRE I.

DE LA FILIATION DES ENFANTS LÉGITIMES OU CONÇUS PENDANT LE MARIAGE.

Articles	Pages	Articles	Pages
218... ..	362	223... ..	373
219... ..	365	224... ..	374
220... ..	368	225... ..	375
221... ..	370	226... ..	378
222... ..	371	227... ..	379

Artic
242.
243.

DE

Articl
246..
247..

CHAPITRE II.

DES PREUVES DE LA FILIATION DES ENFANTS LÉGITIMES.

Articles	Pages	Articles	Pages
228... ..	381	233... ..	389
229... ..	383	234... ..	391
230... ..	384	235... ..	392
231... ..	385	236... ..	392
232... ..	386		

Articles
249...
250...
251...
252...
253...
254...
255...
256...
257...

CHAPITRE III.

DES ENFANTS NATURELS.

Articles	Pages	Articles	Pages
237... ..	393	240... ..	398
238... ..	396	241... ..	399
239... ..	397		

TITRE VII.

DE LA PUISSANCE PATERNELLE.

Articles	Pages	Articles	Pages
242... ..	402	244... ..	403
243... ..	403	245... ..	405

TITRE IX.

DE LA MINORITÉ, DE LA TUTELLE ET DE L'ÉMANCIPATION.

Articles	Pages	Articles	Pages
246... ..	407	248... ..	408
247... ..	408		

CHAPITRE II.

DE LA TUTELLE.

SECTION I.

DE LA NOMINATION DU TUTEUR.

Articles	Pages	Articles	Pages
249... ..	409	258... ..	420
250... ..	411	259... ..	421
251... ..	412	260... ..	422
252... ..	413	261... ..	423
253... ..	414	262... ..	424
254... ..	417	263... ..	424
255... ..	417	264... ..	426
256... ..	418	265... ..	430
257... ..	419	266... ..	431

SECTION II.

DU SUBROGÉ-TUTEUR.

Articles	Pages	Articles	Pages
267...	432	270...	437
268...	436	271...	438
269...	433		

SECTION III.

DES CAUSES D'EXCUSE DE LA TUTELLE.

Articles	Pages	Articles	Pages
272...	438	277...	443
273...	439	278...	445
274...	440	279...	445
275...	441	280...	446
276...	442	281...	447

SECTION IV.

DE L'INCAPACITÉ, DES EXCLUSIONS ET DESTITUTIONS DE LA
TUTELLE.

Articles	Pages	Articles	Pages
282...	450	286...	460
283...	455	287...	462
284...	457	288...	463
285...	458	289...	464

SECTION V.

DE L'ADMINISTRATION DU TUTEUR.

Articles	Pages	Articles	Pages
290...	465	299...	484
290a...	466	300...	485
291...	468	301...	486
292...	469	302...	489
293...	472	303...	490
294...	473	304...	492

Arti
295
296
297.
298.

Artiel
308..
309..
310..

TABLE DES MATIÈRES

XXIII

Articles	Pages	Articles	Pages
295... .. .	475	305... .. .	494
296... .. .	476	306... .. .	495
297... .. .	477	307... .. .	496
298... .. .	482		

SECTION VI.

DU COMPTE DE LA TUTELLE.

Articles	Pages	Articles	Pages
308... .. .	498	311... .. .	504
309... .. .	500	312... .. .	505
310... .. .	502	313... .. .	505



ges
137
138

'es
13
15
15
16
17

8
)
?

Di
" le a
prend
ports
vie en
Vou
à faire
Cela
savoir

Ce q
Un dro
moral.
voir con
dépend
facultés
est doué
est assu
facultés.
dont le
sa natur
métaphy
puissance

INTRODUCTION GÉNÉRALE

NOTIONS PRÉLIMINAIRES

Divers sens du mot droit.—Vous venez ici pour étudier “*le droit*.” Par ce mot, vous entendez une science qui apprend à déterminer *les droits* des individus, au cours des rapports dans lesquels les met, les uns vis-à-vis des autres, leur vie en société.

Vous entendez aussi par là une science qui vous enseignera à faire valoir ces mêmes droits.

Cela nous amène naturellement à examiner la question de savoir ce que c'est qu'un droit.

Ce que c'est qu'un droit dans le sens le plus général.—*Un droit*, dans le sens le plus général du mot, est un pouvoir moral. Par *pouvoir moral*, on ne doit pas entendre un pouvoir conforme aux lois de la morale, mais un pouvoir qui ne dépend pas des lois de la nature physique. Tout être a des facultés en rapport avec les lois de sa nature. L'homme, qui est doué d'une nature physique et d'une nature métaphysique, est assujetti à deux sortes de lois, et possède deux sortes de facultés. Par sa nature physique, il est assujetti à des lois dont le résultat est une force, une puissance physique. Par sa nature métaphysique, il est assujetti aux lois du monde métaphysique, et le résultat de ces lois est un pouvoir, une puissance métaphysique.

Prenons un exemple: Je vous demande si vous pouvez lever ce livre que j'ai à la main? Pour répondre à ma question, vous devrez consulter les lois de la nature physique. Si, au contraire, je vous demande: avez-vous le droit de prendre ce livre? Vous allez être obligés de consulter les lois du monde métaphysique.

Les lois du monde métaphysique ne doivent pas être violées impunément.—Parce que les lois du monde métaphysique, s'adressent à la partie immatérielle de l'homme, qui est libre, elles peuvent être enfreintes, et les droits qui en résultent peuvent être violés. Il ne faut pas, cependant, qu'elles puissent l'être impunément, parce que cela prouverait que leur observation n'est pas nécessaire au bon ordre.

Il y en a dont l'infraction ne peut être réprimée que dans un autre monde.—Leur infraction doit donc être suivie d'une répression qui rétablisse l'ordre troublé. Mais l'infraction de certaines lois métaphysiques ne peut être réprimée que dans un autre monde.

Ce ne sont pas les droits qui résultent de ces lois-là que vous êtes venus étudier, puisque vous venez pour apprendre la science des droits dont la violation peut être réprimée en cette vie.

Il y en a d'autres dont l'infraction peut être réprimée en ce monde.—Il y a donc des lois qui sont sanctionnées en ce monde. On pourrait concevoir que l'homme dont le droit a été violé en réprimât lui-même la violation, en employant la force physique nécessaire. Car, dans ce monde, un homme ne peut être atteint que par une force de ce genre. Mais, très-souvent, l'homme dont le droit est violé n'aurait pas la force physique nécessaire pour en réprimer la violation. Et, l'eût-il, il y aurait de graves inconvénients à lui en laisser à lui-même la répression, parce que cela pourrait amener des rixes et des violences, et aussi parce que la répression pourrait être portée trop loin.

Mais, ce qu'un homme ne pourrait faire sans rencontrer de

la
le
y
de
sis
ga
de
mo
pec
ten
lati
I
qui
Il
n'es
C
mais
C
On
dans
mani
reco
Dr
sède
en na
On p
Dr
tituen
dehor.
puissa
Il e
les dro
le droi
pas au

la résistance, et ne pourrait pas toujours réussir à faire, tous les hommes peuvent aisément, et sans danger, l'effectuer. On y arrive au moyen de la société civile. Celle-ci, disposant de la force de tous ses membres, a une puissance physique irrésistible en face de chacun d'eux. Elle en dispose par ses organes reconnus, pour faire respecter les droits des individus.

Mais il est évident que la société civile ne peut se charger de faire respecter tous les droits. Son domaine est limité au monde extérieur, matériel. Elle n'a donc mission de faire respecter que les lois dont l'observation est nécessaire pour maintenir l'ordre dans le monde matériel, que celles dont la violation porte atteinte à l'indépendance des individus.

Il est donc évident qu'il y a beaucoup de lois métaphysiques qui sont dépourvues de sanction civile.

Il y a, par conséquent, beaucoup de droits dont le respect n'est pas assuré par la société civile.

Ce ne sont pas ces droits-là que vous êtes venus étudier, mais ceux dont la société garantit le respect.

Ce que c'est qu'un droit dans un sens plus restreint.—

On peut concevoir un droit de ce genre comme un pouvoir, dans les limites duquel la volonté d'un individu règne d'une manière absolue du consentement de tous. C'est un pouvoir reconnu et garanti à l'individu par la société civile.

Droits innés.—Parmi ces pouvoirs, il y en a qu'on possède par cela seul qu'on est homme, et qu'on apporte avec soi en naissant, par exemple: la maîtrise de sa propre personne. On pourrait appeler ces droits *droits innés*.

Droits acquis.—Il y en a d'autres, au contraire, qui constituent un pouvoir de l'homme sur le monde qui se trouve en dehors de lui-même, et, par conséquent, une extension de sa puissance native. On peut appeler ces derniers *droits acquis*.

Il est important de distinguer ces deux classes de droits: les droits innés, comme, par exemple, le droit de locomotion, le droit d'alimentation, le droit de faire tout ce qui ne touche pas aux droits des autres, n'ont pas besoin d'être reconnus par

la société civile ; il suffit qu'elle ne les ait pas supprimés dans l'intérêt général.

Les droits acquis, au contraire, ont besoin d'une reconnaissance formelle par la société civile. On peut donc définir un droit de ce genre : *une domination reconnue et garantie à un individu par la société sur une partie du monde extérieur*

Deux sortes de droits acquis.—Comme ce monde matériel, en dehors de chaque individu, comprend d'autres hommes comme lui, et des choses, il y a donc deux classes de droits acquis : des droits sur les personnes, et des droits sur les choses. On appelle les premiers *droits personnels*, et les seconds *droits réels*.

Deux sortes de droits personnels.—Parmi les droits personnels, il y en a qu'un individu possède, non pas pour lui-même, et dans son intérêt, mais pour la société dont il n'est, pour ainsi dire, que le fidei-commissaire, et dans l'intérêt de cette même société, ou, quelquefois, dans l'intérêt de l'individu, qui y est soumis. Tels sont tous les droits d'un caractère public, lesquels sont aussi appelés *offices, magistratures*, par exemple, l'office du juge, du conseiller municipal, etc.

Les droits de famille.—Tels sont encore certains droits d'un caractère privé, mais qui intéressent l'ordre public, lesquels sont aussi des espèces d'offices ou de magistratures domestiques. On les appelle *droits de famille*. Ils comprennent la puissance maritale, la puissance paternelle, la tutelle, la curatelle.

Différences et ressemblances des diverses législations au sujet des droits de famille.—Il y a, quant à ces droits de famille, une grande différence entre les législations des divers pays, mais le principe qui leur sert de base est toujours le même. Comme le titulaire d'un droit de ce genre ne l'a pas pour lui-même, mais le possède dans l'intérêt général, il n'en est pas le propriétaire. En conséquence, il ne peut pas l'exercer dans son propre intérêt, ni en disposer comme sien, ni l'aliéner. C'est ainsi, par exemple, que, non seulement celui

qu
un
pe
dé
de

dro
pro
pos

]
con
aut
éter
sori
fass
dan
son

E

nels
mina
parti
Je ve
créar
j'ai t
nalité
tence
faire
vous
vous
faire
me les
empêc

Con
bien q
toute

qui exerce une tutelle ne peut pas se faire payer pour faire un acte, mais que la loi le punit très sévèrement s'il le fait, parce qu'alors il s'approprie ce qui ne lui appartient pas; il détourne le droit qui lui est confié de la destination que lui donne la loi.

Des droits de créance.—Il y a, au contraire, d'autres droits sur les personnes qui appartiennent à leur titulaire en propre, et pour son intérêt personnel. Il peut donc en disposer librement. Ce sont les *droits de créance*.

Limite des droits personnels.—Tout droit personnel constitue, comme nous l'avons vu, une domination sur une autre personne, mais cette domination peut être plus ou moins étendue. On peut même la concevoir si étendue, qu'elle absorbe toute la personnalité de celui qui y est assujéti, et en fasse la propriété de son titulaire. Effectivement, cela existe dans tous les pays où règne l'esclavage: le droit du maître sur son esclave absorbe toute la personnalité de ce dernier.

Exemple d'un droit de créance.—Mais, des droits personnels de ce genre n'existent pas chez nous: en général, la domination d'un individu sur un autre n'absorbe qu'une légère partie de la personnalité de celui-ci. Prenons un exemple. Je vous prête \$100; j'acquies par là contre vous un droit de créance. Qu'est-ce que cela veut dire? Cela veut dire que j'ai une certaine domination sur une partie de votre personnalité; je dispose d'une partie de votre liberté. Avant l'existence de cette créance, vous pouviez, en ce qui me concerne, faire tout ce que vous vouliez, et vous abstenir de tout ce que vous ne vouliez pas faire. Du moment qu'elle a pris naissance, vous n'êtes pas libre au même degré. Vous êtes astreint à faire tout ce qui est nécessaire pour vous procurer les \$100 et me les donner, et vous n'avez droit de rien faire qui tendrait à empêcher ce résultat.

Comme vous le verrez plus tard, notre droit reconnaît si bien que les droits sur les personnes ne peuvent pas absorber toute la personnalité de ceux qui y sont assujettis, qu'on ne

permet le louage des services personnels que pour un temps limité, (c).

Ce qu'est le droit réel.—Le droit sur les choses s'appelle *droit réel*. Il consiste dans une domination plus ou moins étendue sur une chose. Comme il n'y a pas les mêmes raisons de la restreindre ici que pour les personnes, elle peut être presque absolue. Les seules restrictions qu'y apporte notre droit sont celles estimées nécessaires pour maintenir l'ordre public, et faire respecter les droits des tiers.

Ce qu'il faut entendre par biens.—Les droits réels et les droits de créance ont ceci de commun, qu'ils appartiennent à leur titulaire dans son seul intérêt. On peut donc, en général, les aliéner, les échanger contre d'autres. On le fait tous les jours dans le contrat de vente, car la vente au comptant n'est qu'un échange du droit de propriété de la chose vendue contre le droit de propriété du prix; et la vente à crédit qu'un échange du droit de propriété de la chose vendue contre le droit de créance du prix.

On peut toujours représenter les droits réels et les droits de créance par de la monnaie, car celle-ci est la mesure de l'utilité générale, de l'utilité échangeable, de toutes choses.

Ce qu'est le patrimoine.—C'est parce que ces droits sont pour l'utilité individuelle, pour *le bien* de leurs titulaires, qu'on les appelle *des biens*. L'ensemble de ceux qui appartiennent à une personne s'appelle son *patrimoine*.

Différences entre le droit réel et le droit de créance.—Mais, sauf ces points de ressemblance entre le droit réel et le droit de créance, ils diffèrent essentiellement, et quant à leur objet, et quant à l'effet qu'ils produisent.

Effets du droit réel.—Le droit réel a pour objet une chose, et il y est attaché, la domine et la suit toujours, en quelque main qu'elle passe. Comme conséquence, son effet n'est pas d'exiger que d'autres individus fassent quelque chose pour son titulaire, mais qu'ils le laissent faire ce qu'il veut de cette

(c) C. C. 1667.

chose, et n'en fassent rien eux-mêmes. Ce droit ne peut donc être violé que par quelqu'un qui empêche son titulaire de l'exercer, ou qui l'exerce lui-même.

Prenons un exemple.—Je suis propriétaire d'une terre, c'est-à-dire, que j'ai le droit de propriété sur cette terre. Qu'est-ce que cela signifie? C'est que j'ai sur cette terre une domination si absolue, que je puis en faire tout ce que je veux. Mon droit y est tellement attaché, qu'il la suit en quelque main qu'elle passe. Non seulement j'en puis faire tout ce que je veux, mais je puis empêcher toute autre personne d'y rien faire. Et, si quelqu'un y fait quelque chose, il se comporte comme s'il en était le propriétaire, et j'ai une action contre lui, parce qu'il viole mon droit.

Effets du droit de créance.—Le droit de créance, au contraire, est attaché à l'individu contre lequel il existe. Il constitue une domination sur lui. Il le suit donc partout, et est assujéti à toutes les vicissitudes par lesquelles il peut passer. Il bénéficie de son enrichissement, et souffre de son appauvrissement. Alors même qu'il a pour objet ultérieur et définitif une chose, il n'y touche pas directement.

Prenons encore ici un exemple.—Vous m'avez vendu deux barils de farine : tout ce que j'ai acquis, c'est un droit sur votre personne, au moyen duquel je puis vous forcer de me faire avoir la propriété de deux barils de farine. Cette domination sur vous suivra votre personne en quelque lieu que vous ailliez. Si vous devenez pauvre et incapable de vous procurer les deux barils de farine, tant pis pour moi ; si, au contraire, vous devenez riche, tant mieux pour moi, je serai sûr d'avoir ma farine.

Nous avons vu qu'un droit civil est une domination ou pouvoir reconnu et garanti par la société civile à un individu sur une partie du monde extérieur. Ce pouvoir résulte d'une loi que la société elle-même a faite.

Des rapports de droit.—Tout droit suppose donc deux individus en rapport l'un avec l'autre. Les individus peuvent

avoir ensemble une multitude de rapports ; mais nous n'avons à nous occuper ici que de ceux régis par des lois ou des règles de droit. Ils s'appellent *rapports de droits*.

Les règles qui régissent ces rapports de droits sont appelés aussi : *lois civiles*, c'est-à-dire, lois des citoyens ou des hommes vivant en société.

Ce qu'est la loi civile.—La loi civile est donc une règle de conduite *extérieure* reconnue et sanctionnée par la société civile. Il ne peut pas y avoir de ces lois là où il n'y a pas de société régulièrement établie. Or, il n'y a pas de société sans un état, c'est-à-dire, une réunion d'individus organisés comme un tout, et attachés à un certain territoire.

Ce qui constitue le droit civil. Divers sens de ce mot.—L'ensemble des règles dont je viens de parler, s'appelle *droit civil*. On donne aussi ce nom à la science de ces règles.

Dans le droit romain, cette expression avait un sens plus restreint, elle indiquait un droit d'origine absolument romaine, et applicable seulement aux citoyens romains.

Chez nous, elle est employée pour indiquer le droit privé général et ordinaire.

Ce qu'est le droit international.—Comme nous venons de le voir, le droit civil est un ensemble de règles reconnues et sanctionnées par la société civile pour la conduite extérieure des hommes. Mais l'humanité est divisée en un grand nombre de sociétés civiles particulières, qui constituent, les unes en face des autres, des unités comme les individus. Il peut donc exister des rapports entre ces diverses sociétés. Les règles qui les régissent constituent ce qu'on appelle le *droit international*. On l'appelait autrefois *droit des gens*. Chez les Romains, il portait le nom de *droit fécial*.

Sanction du droit international.—Il n'a qu'une sanction imparfaite, résultant de sa reconnaissance par le concert des nations. Mais ce serait une erreur de croire que cette sanction est dépourvue de toute efficacité.

Deux des meilleurs auteurs à consulter sur ce droit sont Vattel et Phillimore.

fo
qu
de
na
qu'
plic
con
peu
don
C
les
les
prio
V
Den
flict
P
com
exist
Ce
const
duqu
Ce
prend
pouv
miner
de soi
eux-n
nel d
Ce
prend
des r
face d

Ce qu'est le droit international privé.—Il ne faut pas confondre le droit dont nous venons de nous occuper, avec ce qu'on appelle de nos jours, *le droit international privé*.

En général, les tribunaux d'un pays n'appliquent que la loi de ce pays; mais, par suite d'une espèce de courtoisie internationale, et dans l'intérêt de toutes les nations, on admet qu'en certaines matières les tribunaux d'un pays peuvent appliquer la loi d'un autre pays. C'est ainsi, par exemple, que, comme nous le verrons plus tard, pour savoir si une personne peut ou non se marier, on applique la loi du lieu où elle a son domicile.

C'est l'ensemble des règles aujourd'hui reconnues par toutes les nations civilisées sur l'application des lois étrangères par les tribunaux de chaque pays, qu'on appelle *droit international privé*.

Voir sur ce sujet Fœlix: *Droit International privé*, édition Demangeat; Savigny: *Droit Romain*, 8e volume; Story: *Conflict of laws*.

Puisque les sociétés particulières peuvent être envisagées comme des individualités, et en jouent le rôle, il peut donc exister des rapports entre une de ces sociétés et des individus.

Ce qu'est le droit public.—Les règles qui les régissent constituent le *droit public*, c'est-à-dire, le droit au respect duquel tout le monde est intéressé.

Ce qu'est le droit constitutionnel.—Le droit public comprend d'abord *le droit constitutionnel*. La société civile ne pouvant agir que par des organes, il faut que des règles déterminent quels sont ces organes, dans telle ou telle manifestation de son activité, ainsi que les relations entre ces divers organes eux-mêmes. On peut donc aussi appeler le droit constitutionnel *droit organique*.

Ce qu'est le droit administratif.—Le droit public comprend ensuite le *droit administratif*. Celui-ci est l'ensemble des règles qui régissent l'action des organes de la société en face des individus qui la composent.

Ce qu'est le droit criminel.—Le droit public comprend troisièmement le *droit criminel* ou pénal. Celui-ci est l'ensemble des règles qui déterminent quelles sont les infractions de la loi qui troublent assez l'ordre public pour mériter d'être réprimées par des peines.

Ce qu'est la procédure criminelle.—Le droit public comprend quatrièmement les règles qui déterminent la manière de procéder pour faire réprimer par des peines ces violations de la loi qui intéressent l'ordre public. On appelle l'ensemble de ces règles *procédure criminelle*.

Ce qu'est la procédure civile.—Enfin, le droit public comprend les règles qui déterminent la manière dont les individus qui veulent faire réprimer la violation de leurs droits doivent s'adresser aux représentants de la société chargés de ce soin, c'est-à-dire, aux tribunaux, ainsi que la manière dont ces mêmes tribunaux doivent procéder. C'est là une partie de la procédure civile.

Une partie de la procédure civile appartient au droit public.—On a coutume de ranger celle-ci seulement dans le droit privé; c'est une erreur. Celles de ces règles qui régissent les rapports des individus avec les tribunaux, et l'action de ceux-ci, intéressent tout le public, et sont, partant, de droit public.

Ce qu'est le droit privé.—Il y a surtout des rapports de droit entre les individus. Les règles qui les régissent constituent le *droit privé*.

Ce qu'est le droit civil.—Le droit privé comprend d'abord ce qu'on appelle le *droit civil*, c'est-à-dire, l'ensemble des règles qui s'appliquent à tous les citoyens, quelle que soit leur profession ou leur manière de vivre.

Ce qu'est le droit commercial.—Le droit privé comprend aussi le *droit commercial*. Celui-ci se compose de l'ensemble des règles qui régissent les rapports de ceux qui se livrent à des opérations de commerce.

qu
pro
dro
gu
imp
n'o
fau
Au
droi
V
et le
tible
Mai
tible
On
civil
Ce
cons
aussi
droit
Or
diffé
les r
quelle
Ce
règles
civiles
le dro
Ce
Mais
de soc
c'est-à
trouva
étaient

Enfin, le droit privé comprend la partie de la *procédure civile* qui régit les rapports des plaideurs entre eux, au cours des procès.

Importance de la distinction entre le droit public et le droit privé.—Il est important, dans tous les pays, de distinguer le droit public du droit privé; mais cela est encore plus important chez nous qu'ailleurs, parce que ces deux droits n'ont pas la même source. C'est au droit français qu'il nous faut recourir pour trouver les principes de notre droit privé. Au contraire, ceux de notre droit public sont empruntés au droit anglais.

Voilà les différents rapports de droit qui peuvent exister, et les règles qui les régissent. Toutes ces règles sont susceptibles d'être sanctionnées par l'emploi de la force physique. Mais on peut les concevoir, ou bien comme simplement susceptibles d'être ainsi sanctionnées, ou bien comme l'étant de fait. On peut, par exemple, se demander quelles lois une société civile devrait reconnaître sur tel ou tel sujet.

Ce qu'est le droit naturel.—Les lois ainsi envisagées constituent le *droit naturel ou philosophique*. On l'appelle aussi *droit comparé*, lorsqu'il est mis en comparaison avec le droit dont les règles ont été reconnues positivement.

On prend souvent le mot *droit naturel* dans un sens un peu différent, pour indiquer l'ensemble des règles qui doivent régir les rapports des hommes vivant en société dans n'importe quelles conditions.

Ce qu'est le droit positif.—On peut aussi étudier les règles de droit qui sont, en fait, reconnues par des sociétés civiles. L'ensemble de ces règles constitue ce qu'on appelle le *droit positif*.

Ce que les Romains entendaient par droit des gens.—Mais le droit positif peut être reconnu par un grand nombre de sociétés; les Romains donnaient le nom de *droit des gens*, c'est-à-dire, *droit des nations*, à l'ensemble de ces règles qu'ils trouvaient reconnues par toutes les nations avec lesquelles ils étaient en rapports.

Ce qu'ils entendaient par droit civil.—Enfin, le droit positif peut n'être reconnu que par une société ou par une nation. Les Romains appelaient cette partie de leur droit, *droit civil*, c'est-à-dire, droit des citoyens romains, parce que c'était leur droit particulier. Chez nous, on pourrait appeler ce droit *droit national*.

Différence entre les règles du droit et les règles de la morale.—Il est facile, avec ce que nous venons de voir, de distinguer le droit positif du droit naturel, et celui-ci de la morale. Tous les trois se composent de règles auxquelles l'activité des hommes est soumise. Mais les règles de la morale, en tant qu'elles ne sont que des règles de morale, ne sont pas susceptibles d'être sanctionnées par la société civile. Cela ne veut pas dire qu'elle les puisse méconnaître, ni qu'elle puisse faire des lois qui y sont opposées.

Toute règle de droit est, au contraire, nécessairement susceptible d'une sanction sociale.

Rapports de la morale, du droit naturel et du droit positif.—Le droit naturel se compose des règles que la société civile devrait sanctionner, et le droit positif de celles qu'elle a réellement sanctionnées.

Comme on peut le voir, le droit a un domaine beaucoup moins étendu que la morale, puisque ce domaine est limité au monde extérieur, et que la société civile ne régit pas le domaine de la conscience. Mais il est impossible que la morale soit opposée au droit naturel. Elle comprend toutes les règles qui doivent régir la conduite de l'homme, que ces règles soient ou qu'elles ne soient pas susceptibles d'être sanctionnées par la société civile.

Le droit naturel comprend seulement celles de ces règles qui sont susceptibles d'être sanctionnées par l'emploi de la force physique.

Le droit positif n'embrasse que celles de ces règles qui sont effectivement reconnues et sanctionnées ainsi.

On a dit, avec raison, que le droit et la morale sont deux

cer
dro

L
moi
san
ciété
leur
auta

Sc
seuls
sur
les a
on a
d'ass
que c
tures
même
quels
son ir

Il r
sition
nature
connu

Il e
en opp
des rè

Corr
positif
est pos
Cette r
soit d't
connue
le droit

Droit
Dans le
scriptun

cercles concentriques, dont la morale est le plus grand, et le droit le plus petit.

La loi civile ne peut sanctionner toutes les règles de la morale.—C'est une erreur de croire que la loi civile devrait sanctionner toutes les règles de la morale. Le but de la société civile, c'est de protéger l'indépendance des individus, pour leur permettre d'atteindre leur fin surnaturelle, et de les y aider autant que ses moyens d'agir le lui permettent.

Son domaine est limité au monde extérieur.—Or, les seuls actes qui puissent empêcher l'individu d'atteindre sa fin surnaturelle, et que puisse réprimer la société civile, ce sont les actes extérieurs. Dans un certain nombre de législations, on a vu des lois qui punissaient ceux qui avaient eu la pensée d'assassiner le roi ou un prince; mais, tout le monde admet que ce sont là des monstruosité législatives, et que les législatures civiles ne peuvent atteindre que les actes extérieurs. Et, même quant aux actes extérieurs, il y a bien des cas dans lesquels il vaut mieux que la société civile s'abstienne, parce que son intervention produirait plus de mal que de bien.

Il résulte de ce qui précède qu'il ne peut pas y avoir d'opposition entre le droit naturel et la morale. En effet, le droit naturel est l'ensemble des lois morales qui devraient être reconnues et sanctionnées par la société civile.

Il en résulte aussi que le droit positif ne devrait jamais être en opposition avec la morale, puisqu'il doit être la réalisation des règles du droit naturel.

Comment se fait la reconnaissance des règles du droit positif.—Comme nous l'avons vu, le *droit positif* est celui qui est positivement reconnu par une ou plusieurs sociétés civiles. Cette reconnaissance peut se faire, soit d'une manière expresse, soit d'une manière tacite. Les règles de droit qui ont été reconnues d'une manière tacite constituent ce qu'on appelle : le *droit coutumier*.

Droit coutumier, jus non-scriptum, common law.— Dans le droit romain, le droit coutumier s'appelait *jus non-scriptum*. Dans le droit anglais il s'appelle *common law*.

Législation, jus scriptum, statute law.—Les règles de droit qui ont été reconnues expressément constituent ce qu'on appelle la *législation jus-scriptum* dans le droit romain, et *statute law* dans le droit anglais.

La reconnaissance explicite des règles de droit se comprend facilement, parce qu'elle se fait par les organes législatifs de la société, et d'une manière qui ne peut laisser aucun doute sur sa valeur.

Comment se fait la reconnaissance tacite des règles de droit.—La reconnaissance tacite, elle, se montre par la manière d'agir des organes de la société, ou des individus qui en sont membres. Mais cette manière d'agir doit impliquer, chez eux, l'idée de la nécessité de certaines règles de droit, et la volonté qu'elles soient observées. C'est de là que vient le nom de droit coutumier donné aux règles de droit qui sont ainsi adoptées.

Le droit coutumier n'est pas le résultat du hasard.—C'est une erreur de croire que le droit coutumier est ainsi formé au hasard, par la manière d'agir des individus, et que, sans ce hasard, des règles toutes différentes auraient pu, tout aussi bien, être adoptées. Voici comment les organes et les membres de la société sont amenés à reconnaître ainsi les règles du droit coutumier. Toute société civile constitue une réunion d'individus qui veulent atteindre une fin commune par des moyens communs. Or, pour que des individus s'entendent ainsi sur la fin à atteindre et sur les moyens à prendre pour y parvenir, il faut qu'il y ait entre eux des idées communes. Ces idées communes résultent de ce qu'ils ont à faire face aux mêmes obstacles, et qu'ils ont tous le même caractère général. Cela suppose donc des individus vivant sur un même territoire, et qui ont la même origine nationale, ou qui ont si longtemps vécu ensemble qu'ils ont fini par s'identifier les uns avec les autres.

C'est cette communauté d'origine ou de vie qui constitue une nation ou un *état*.

coi
mu
à 1
pre
bre
des
rati
on

M
Anc
rapp
il de
se p
pour
pour
que
est b
bien

Pr
en A
été le
ché à
s'étai
ont ei

La
du dr
la cou
tuent
de cel
des rè

Cett
à Mon
droit
Monsie

Dès qu'un certain nombre d'hommes sont réunis dans ces conditions, il y a possibilité qu'il y ait entre eux des idées communes, d'abord sur la fin à atteindre, et aussi sur les moyens à prendre pour y arriver, et qu'ils aient la même volonté de prendre ces moyens. Mais il ne faut pas croire que les membres d'une nation, d'une société civile, sont arrivés à avoir ainsi des idées, des volontés communes seulement après des délibérations plus ou moins longues. Dans les nations primitives, on a, pour ainsi dire, l'intelligence instinctive de ces choses.

Monsieur Sumner Mayne, dans son célèbre ouvrage intitulé *Ancient law* a parfaitement expliqué ce phénomène. Un rapport de droit se présente; tout le monde comprend comment il doit être réglé, et veut qu'il le soit ainsi; ou plutôt, un cas se présente; on sent comment il doit être décidé, sans poser pour cela des règles, sans même se rendre compte de la raison pour laquelle il doit être ainsi décidé. Ce n'est que plus tard que les jurisconsultes trouvent la règle sur laquelle la décision est basée. C'est comme lorsque le savant, après avoir observé bien des faits que la nature lui offre, en tire une loi.

Premiers monuments du droit coutumier.—En France et en Angleterre, les premiers monuments de droit coutumier ont été les décisions des tribunaux. Les Jurisconsultes ont cherché à trouver ensuite les règles sur lesquelles les tribunaux s'étaient basés pour les rendre, et ces règles une fois trouvées, ont elles-mêmes servi ensuite de base à d'autres décisions.

La coutume n'est pas la cause, mais la preuve des règles du droit coutumier.—Comme on le voit par ce qui précède, la coutume, l'habitude, ne sont pas la *cause*, mais elles constituent seulement la *preuve* du droit coutumier. La formation de celui-ci n'est donc pas dûe au hasard plus que la formation des règles de la législation.

Cette manière d'envisager le droit coutumier est empruntée à Monsieur de Savigny, l'illustre chef de l'école *historique* du droit en Allemagne. Elle a été violemment combattue par Monsieur Thibault, chef de l'école appelée *dogmatique*, et par

ses partisans. Ces critiques ont prétendu que la doctrine de M. de Savigny constitue une espèce de fatalisme, et qu'elle subordonne entièrement la formation des règles du droit à l'influence des circonstances extérieures. Monsieur de Savigny a démontré que ces accusations étaient tout à fait injustes. La formation des règles du droit est toujours guidée par la raison. Mais celle-ci est, dans certaines limites, influencée par les circonstances, sans l'être, toutefois, d'une manière fatale. Personne, par exemple, ne contestera qu'une loi qui pourrait convenir aux Indes, ne conviendra peut être pas ici.

Cette théorie sur la formation du droit coutumier est opposée à toutes les révolutions soudaines, car elle suppose que le droit est, en général, ce qu'il doit être, sauf les imperfections dûes à la nature humaine, et que le progrès peut faire disparaître.

Analogie entre la formation du droit et celle de la langue d'un peuple.—Il en est du droit d'un peuple comme de sa langue. Celle-ci, au commencement, se forme d'une manière instinctive. Plus tard, le raisonnement fait trouver les règles qui la régissent, et lorsqu'on a étudié ces règles, on en fait l'application. De même qu'on parle avant d'avoir des règles de grammaire, de même, on décide les questions de droit avant d'avoir des règles de droit expressément établies. Les juriconsultes jouent dans la formation du droit le même rôle que jouent les grammairiens dans la formation de la langue.

Ce que nous venons de voir explique la difficulté qu'il y a de comprendre une loi étrangère. Nous pouvons en saisir le sens matériel, mais, très souvent, l'esprit nous en échappe.

Le droit coutumier n'est pas inférieur à la législation.—Ce que nous venons de voir montre combien est erronée l'idée si répandue que le droit coutumier est inférieur à la législation, et qu'il doit nécessairement disparaître à mesure que la nation chez laquelle il existe avance en civilisation.

Cette erreur provient de ce qu'on croit que le droit coutumier s'est formé au hasard, et qu'il aurait pu tout aussi bien avoir des règles contraires à celles dont il se compose.

pe
ve
et
coi
l'or
qu
nat
son
tra
dev
cou
D
affa
diffi
socié
que
mun
s'ins
faire.
volon
cider
Loi
trop
homm
règles,
les bes
qui ex
et aux
On
former
forme
la juris
bilité d
certaine

La formation du droit coutumier se voit surtout chez les peuples primitifs.—Le droit coutumier, se formant instinctivement chez une nation, suppose une grande identité d'idées et de volontés chez tous les membres de cette nation, et, par conséquent, un caractère national bien tranché. Cela se voit à l'origine de toutes les nations. Aussi n'aperçoit-on alors presque pas autre chose que du droit coutumier. Mais, lorsque la nation se développe, que ses rapports avec les autres nations sont devenus plus nombreux, son caractère devient moins tranché. L'identité d'idées et de volontés chez ses membres devient de moins en moins marquée. La formation du droit coutumier devient alors plus difficile.

D'un autre côté, la multiplication et la complication des affaires nécessitent des règles de droit plus nombreuses et plus difficiles. Mais, alors aussi, les organes qui représentent la société dans l'administration de la justice, sont plus instruits que le commun des hommes, et ils sont imbus de l'esprit commun de la nation. Ils comprennent les besoins de celle-ci, et s'inspirent de ses idées sur les moyens à adopter pour y satisfaire. Ils ne font donc qu'aller au devant de l'idée et de la volonté générale, en appliquant aux espèces qu'ils ont à décider de nouvelles règles de droit.

Lorsque le droit coutumier et la législation sont devenus trop considérables et trop compliqués pour le commun des hommes, il se forme des jurisconsultes qui en coordonnent les règles, les font s'accorder, et en suggèrent de nouvelles pour les besoins nouveaux, conçues dans le même esprit que celles qui existent déjà. Et ces nouvelles règles répondant aux idées et aux désirs de toute la nation sont de suite adoptées par elle.

On est généralement sous l'impression qu'il ne peut plus se former de nouveau droit coutumier. C'est une erreur : il s'en forme encore. Par exemple, depuis une vingtaine d'années, la jurisprudence a adopté certaines règles quant à la responsabilité des patrons envers leurs ouvriers. Ces règles ne sont certainement pas fondées sur le Code Civil. Elles sont des

règles de droit coutumier. Tout le monde est d'accord pour dire que les ouvriers doivent être protégés par leurs patrons, et que la loi doit y pourvoir. Les tribunaux, qui savent que l'opinion générale est en ce sens, ont agi en conformité à cette opinion, et à la volonté de tous que les ouvriers fussent ainsi protégés. Rien dans le Code Civil ne justifie la jurisprudence qui est en voie de s'établir, qui est même presque établie, mais cette jurisprudence est le résultat de la communauté de vues et de volontés de tous les membres de la société.

Il serait facile de citer plusieurs autres exemples de règles de droit ainsi introduites de nos jours par la coutume, de laquelle les tribunaux n'ont été que les organes.

C'est aussi une erreur de croire que le droit coutumier doit sa force à la tolérance du législateur. Celui-ci n'a rien à voir à sa formation; il tire sa force de la volonté générale comme la législation elle-même.

Il y a des règles de droit à l'observation desquelles toute la société est intéressée.

Ce qu'on entend par droit absolu.—Il est évident que les individus ne peuvent pas y déroger. C'est pour cela qu'on les appelle le *droit absolu*. Il y en a d'autres, au contraire, à l'observation desquelles les individus seuls sont intéressés.

Ce qu'on entend par droit supplétif.—Il va de soi que les individus peuvent y déroger. Ces règles ont été établies pour suppléer à l'absence de déclaration de volonté de ces mêmes individus. Du moment qu'ils déclarent une volonté contraire, il est naturel que la règle s'efface devant cette volonté. Ces règles constituent ce qu'on appelle le *droit supplétif*.

Un exemple tiré de la vente fera comprendre la différence qui existe entre ces deux sortes de règles. On ne pourrait pas convenir que le vendeur ne sera pas garant même de sa fraude, parce que l'ordre public s'oppose à une pareille stipulation. Mais on pourrait parfaitement convenir que le vendeur ne sera pas garant de l'éviction provenant d'un vice dans son titre à la

cl
g:

de
qu
na
règ
en
]
l'or
mo:
légi
dev
den
soit
la F
que
le m
qu'a
Il
droit
d'imp
n'a p
les rè
On pe
tantes
on pe
a été
rédict
consid
La r
naux:
ont se
donc il
tribunal
suivre c

chose vendue, parce que l'acheteur seul est intéressé à cette garantie.

De l'interprétation des lois.—Les règles du droit sont destinées à régir des rapports de droit, et à leur être appliquées. Mais, pour les appliquer il faut, avant tout, en connaître l'existence. Tout le monde est censé connaître les règles du droit. Mais il ne suffit pas de les connaître : il faut en comprendre le sens.

Il n'y a aucune difficulté quant au droit coutumier, puisque l'origine de ses règles se trouve dans l'évidence, pour tout le monde, de leur nécessité. Mais il n'en est pas ainsi de la législation. Et, même pour le droit coutumier, lorsqu'il est devenu ancien ses règles n'ont plus le même caractère d'évidence pour tout le monde qu'à l'origine, et il faut alors qu'il soit rédigé. C'est ce qui a eu lieu pour toutes les coutumes de la France, pendant le 16^e et le 17^e siècles. Mais, du moment que nous avons une rédaction du droit coutumier, il présente le même problème que la législation, et il faut rechercher ce qu'a voulu dire le rédacteur du texte de la loi.

Il y a, cependant, une différence, à ce point de vue, entre le droit coutumier et la législation. Le législateur a le droit d'imposer sa volonté ; au contraire, le rédacteur d'une coutume n'a pas ce pouvoir : il est chargé simplement de reproduire les règles de droit existant, et non pas d'en établir de nouvelles. On peut donc se demander s'il a bien reproduit les règles existantes. Et, s'il est constaté qu'il ne les a pas bien reproduites, on peut laisser sa rédaction de côté, à moins que, comme cela a été fait pour nos codes, le législateur qui en a ordonné la rédaction n'ait déclaré qu'il voulait que cette rédaction fût considérée comme reproduisant exactement le droit existant.

La même règle doit être appliquée aux décisions des tribunaux : ceux-ci n'ont pas le droit de faire la loi ; ils ont seulement le pouvoir de déclarer ce qu'elle est. Si donc il est clairement établi que la décision rendue par un tribunal n'est pas conforme à la loi, on n'est pas tenu de la suivre dans d'autres causes. Mais il faut que cela soit d'une

évidence incontestable. En dehors d'une telle évidence, la décision doit faire autorité et être suivie.

Il n'en est pas de même de la législation : qu'elle soit raisonnable ou qu'elle ne le soit pas, les tribunaux n'ont pas droit de mettre ses règles de côté.

De ce qui précède, il résulte qu'il est nécessaire de connaître et de comprendre les règles du droit. Les individus doivent les connaître et les comprendre pour s'en servir comme règles de leurs actes ; les juges doivent en faire usage pour voir si ces actes sont ce qu'ils devraient être.

C'est de là que vient la nécessité de l'interprétation des lois, c'est-à-dire, d'un travail destiné à en faire comprendre le sens et la portée.

Interprétation doctrinale, législative, judiciaire.—Les auteurs ont coutume de dire qu'il y a trois espèces d'interprétation des lois : *l'interprétation doctrinale, l'interprétation législative, et l'interprétation judiciaire.* Mais, en réalité, il n'y a qu'une espèce d'interprétation, l'interprétation doctrinale. En effet, toute interprétation est une opération scientifique, et, par conséquent, une affaire de doctrine.

Ce qu'on appelle interprétation législative, c'est une interprétation qui a été faite d'abord d'une manière doctrinale, et à laquelle le législateur a donné force de loi.

L'interprétation judiciaire est une interprétation doctrinale à laquelle un tribunal a donné son autorité en l'adoptant pour rendre son jugement.

Règles d'interprétation des lois.—La première chose à faire en matière d'interprétation d'une loi, c'est de bien examiner le sens grammatical des termes qui y sont employés. Il y a une règle qui a toujours été reconnue sur ce point, c'est que, à moins qu'il ne s'agisse d'expressions qui ont un sens technique dans le droit, comme, par exemple, celle de *bon père de famille*, ou d'expressions auxquelles le contexte donne un sens particulier, on doit prendre tous les termes dans leur sens ordinaire et vulgaire, dans le sens que leur donnent les bons dictionnaires de la langue.

le
l'é
ni

qu
chu
dor
On
lois

C
emp
prét
syst
avoi

M
lesqu
prête

Or
pour
une l
l'inter
que d
quefoi
lorsqu
le fair

Mai
préter
n'a pas
mais ce
souvent
dit une
faire sa

Il ne
qui ont

On peut s'assurer si les expressions ont été employées dans leur sens ordinaire en étudiant l'histoire de la loi dont il s'agit, l'état du droit lors de sa rédaction, en examinant l'inconvénient auquel on voulait remédier lorsqu'on l'a passée.

Une deuxième opération qu'il faut toujours faire, après qu'on a examiné le sens grammatical d'une loi, c'est d'en rechercher le sens logique, c'est-à-dire, d'étudier toute la phrase dont un texte forme partie, et même tout le contexte de la loi. On peut aussi, si cela ne suffit pas, consulter l'ensemble des lois dont celle à interpréter forme partie.

C'est de ces diverses opérations qu'on veut parler, lorsqu'on emploie les expressions d'*interprétation grammaticale*, d'*interprétation logique*, d'*interprétation historique*, d'*interprétation systématique*. Pour faire une bonne interprétation, il faut avoir recours à toutes ces opérations à la fois.

Monsieur de Savigny a signalé les erreurs énormes dans lesquelles sont tombés certains interprètes, en essayant d'interpréter les lois par l'une seule de ces opérations.

On peut, en certains cas, recourir aux motifs d'une loi pour l'interpréter.—On peut quelquefois, pour interpréter une loi, avoir recours à ses motifs. Par motif, il faut entendre l'intention de l'auteur de la loi, quand elle est indiquée ailleurs que dans le texte à interpréter. Par exemple, on peut quelquefois recourir au préambule d'un statut pour l'interpréter, lorsque ce préambule indique ce qui a amené le législateur à le faire.

Mais, jamais on ne doit avoir recours au motif pour interpréter une loi dont le sens est certain. En effet, l'interprète n'a pas à s'occuper de savoir ce qu'a voulu dire le législateur, mais ce qu'il a dit. Or, il est très possible, et cela se voit assez souvent, que le législateur ayant voulu dire une chose en ait dit une autre, mais alors c'est à lui et non à l'interprète à refaire sa loi.

Il ne faut pas confondre les motifs d'une loi avec les faits qui ont donné l'idée de la passer.—Il ne faut pas confondre

le motif du législateur avec les faits qui ont donné l'idée de passer la loi dont il s'agit. Comme vous venez de le voir, les motifs ne sont que d'une importance secondaire dans l'interprétation des lois ; mais les faits qui ont donné l'idée de passer la loi n'en ont aucune quelconque, et cela, pour une raison bien simple : c'est que les mêmes faits peuvent donner l'idée de faire des lois très différentes.

Peut-on tenir compte des conséquences qu'amènerait une certaine interprétation?—S'il est impossible d'arriver à un résultat satisfaisant, en ayant recours aux règles que nous venons de voir, on peut considérer les conséquences auxquelles conduit une interprétation ou l'autre. Mais, c'est là un procédé très hasardeux. En effet, il consiste à supposer que le législateur n'a pas dû vouloir un résultat qui nous paraît absurde. Or il est fort possible que ce qui nous paraît absurde ait paru très raisonnable au législateur.

Résumé des règles d'interprétation des lois.—En résumé : il faut chercher la pensée de l'auteur de la loi. Si les termes dont il s'est servi sont clairs, ils l'indiquent parfaitement, et il n'y a pas lieu d'aller au delà. Si, au contraire, ils sont ambigus, on peut, pour les éclaircir, examiner l'ensemble du texte dont ils forment partie, de la loi à laquelle appartient ce texte, et même du code auquel cette loi appartient. Si cela n'amène pas un résultat satisfaisant, on peut avoir recours aux motifs de la loi, et même tenir compte du résultat auquel conduit une certaine interprétation.¹

De l'application des lois.—Lorsqu'on arrive à bien connaître le sens d'une loi, il faut ensuite savoir à quels rapports de droit elle doit être appliquée. Cela ne présenterait aucune difficulté si les lois étaient toujours et partout les mêmes. Mais, comme vous le savez, elles changent avec les temps et avec les lieux. Par exemple, notre loi sur les successions n'est pas ce qu'elle était avant la mise en vigueur du Code Civil, et

¹ Voir sur ce sujet Darris et Maxwell, *On Statutes*.

e.
C
si

co
fi
tic

(
rap
une
l'au
obj
Cor
dan
effe
la ti
rapp
obje
de la
de le

Er
la loi
leurs
n'exis
était
en dis
léon a
Notre
qui so
pour l
règles
troacti
chez no

elle diffère de celle qui est suivie dans la province d'Ontario. Quelle est celle de ces lois qu'il faudra appliquer à une succession qui vient de s'ouvrir?

Conflit des lois.—Nous allons d'abord nous occuper du conflit des lois à raison des temps. Je vous parlerai du conflit des lois à raison des lieux lorsque nous viendrons aux articles du Code Civil qui en traitent *ex professo*.

Conflit des lois à raison des temps.—Nous avons vu qu'un rapport de droit est un rapport entre deux personnes régi par une règle de droit. Il suppose deux sujets en présence l'un de l'autre, l'un qui a un droit, et l'autre qui doit le respecter, un objet, et des faits qui ont donné lieu à ce rapport de droit. Comme ce rapport de droit est soumis à des règles de droit dans tous ses éléments, il l'est dans sa formation, dans ses effets réguliers, et dans les effets irréguliers qui résultent de la transformation qu'il peut subir. Il y a donc, pour chaque rapport de droit, des lois qui en régissent les sujets et les objets, la formation, les effets, les transformations résultant de la violation du droit qui en résulte, ainsi que la cessation de leur existence.

En général les lois n'ont pas d'effet rétroactif.—Comme la loi est une règle à laquelle les hommes doivent conformer leurs actions, et qu'on ne peut se conformer à une règle qui n'existe pas, on doit donc appliquer à chaque action la loi qui était en vigueur lorsqu'elle a eu lieu. C'est ce qu'on exprime en disant que la loi n'a pas d'effet rétroactif. Le Code Napoléon a une disposition expresse qui consacre ce principe.¹ Notre Code n'en contient aucune d'une nature générale, et qui soit applicable à toutes les lois. Mais il en renferme une pour les règles qu'il pose lui-même. L'art. 2613 dit que les règles nouvelles qu'il a introduites seront appliquées sans rétroactivité, et tout le monde s'accorde à dire que l'on doit, chez nous, suivre la même règle pour les autres lois. Pour

¹ Art. 2.

que les tribunaux la mettent de côté, ils faut qu'ils y soient contraints par un texte de loi. Le Parlement Impérial, le Parlement du Canada et la Législature de la Province de Québec étant, au point de vue constitutionnel, tout puissants, le Parlement Impérial d'une manière absolue, le Parlement du Canada et la Législature de Québec, chacun dans la limite de ses attributions, peuvent passer des lois rétroactives, et les citoyens sont obligés d'y obéir et les tribunaux de les appliquer. Mais, encore une fois, il faut que le législateur ait clairement manifesté sa volonté de donner à la loi un effet rétroactif.

Comment doit être appliquée la règle que les lois n'ont pas d'effet rétroactif?—Quel est le sens de la règle que les lois ne doivent pas avoir d'effet rétroactif? Ou, plutôt, comment faut-il l'appliquer? Un exemple vous fera comprendre comment la question se présente en pratique. Autrefois, il fallait que le testament appelé *testament suivant la forme anglaise* fût reconnu devant trois témoins. Aujourd'hui, deux suffisent. Un testament a été fait alors que trois témoins étaient nécessaires, et l'on n'en a eu que deux. Dans un procès qui s'instruit aujourd'hui devant la Cour Supérieure, à Québec, la validité de ce testament est mise en question. D'après quelle loi le tribunal devra-t-il décider la question qui lui est soumise? Est-ce d'après la loi actuelle, ou d'après la loi qui l'a précédée? Serait-ce donner à la loi actuelle un effet rétroactif que de l'appliquer à cette espèce?

La loi nouvelle ne doit pas affecter les droits acquis, mais elle peut détruire de simples expectatives.—On a coutume de poser comme règle que, pour ne pas donner à la loi d'effet rétroactif, il faut qu'elle ne porte pas atteinte à des droits acquis. Mais on admet qu'on peut, sans donner à la loi un effet rétroactif, l'appliquer alors même que cela ferait évanouir de simples *expectatives*.

Mais ceci ne fait que reculer la difficulté. Quand y a-t-il un droit acquis, et quand n'y a-t-il qu'une simple expectative?

Le
cult
trait
élen
qui

Q
des
de to
appel
tard,
main
Quell
dans
cundu
vie.
ne pot
parce
met p
ment
dant
civile,
de rect
Primus
Au mo
était fr
dans un
de droit
ment es
un effet
tence il

C'est
rapports
port de

¹ C. C., 1

² C. C., 4

Le moyen le plus efficace, à mon avis, de résoudre cette difficulté, est celui suggéré par M. de Savigny, dans son grand traité de Droit Romain. Il consiste à appliquer à chacun des éléments du rapport de droit que le tribunal a devant lui, la loi qui était en vigueur au moment où il a pris naissance.

Quelle est la loi qu'il faut appliquer quant à la capacité des personnes?—Je vous ai déjà dit que le premier élément de tout rapport de droit ce sont les sujets qui y figurent. On appelle ces sujets des personnes. Comme vous le verrez plus tard, ces personnes ne sont pas nécessairement des êtres humains; elles peuvent être des sociétés ou des corporations. Quelle est la loi qu'il faut appliquer aux personnes qui figurent dans un rapport de droit? Primus lègue une maison à Secundus, qui est en ce moment condamné au pénitencier pour la vie. Comme vous le verrez dans quelque temps, Secundus ne pourrait recueillir ce legs si Primus mourait de suite, parce que qu'il est frappé de mort civile,¹ et que cela le met presque dans la même condition que s'il était réellement décédé.² Mais Primus vit encore dix ans. Pendant ce temps, la Législature de Québec abolit la mort civile, et, au moment du décès de Primus, Secundus est capable de recueillir un legs. Bénéficiera-t-il de celui que lui a fait Primus dix ans auparavant? Il faut dire sans hésiter, non. Au moment de la confection du testament de Primus, Secundus était frappé de mort civile. Il ne pouvait donc pas plus figurer dans un rapport de droit qu'une personne décédée. Le rapport de droit ne s'est donc pas formé, puisqu'il y manquait un élément essentiel. Appliquer la loi actuelle, ce serait lui donner un effet rétroactif, puisque ce serait lui faire donner l'existence il y a dix ans à ce qui n'existait pas alors.

C'est la loi ancienne qu'il faut appliquer aux objets des rapports de droit.—C'est encore la loi du jour où un rapport de droit s'est formé qu'il faut appliquer à ce qui en a fait

¹ C. C., art. 33.

² C. C., art. 36.

l'objet. Primus vend à Secundus un emplacement formant partie des terrains de la citadelle de Québec. Ces terrains sont aujourd'hui hors du commerce, et ne peuvent pas faire l'objet d'une vente.¹ Si donc Secundus poursuivait Primus aujourd'hui, en exécution de ce contrat, son action serait certainement renvoyée, ou plutôt, le tribunal lui dirait qu'il n'a aucune action. Plus tard, le Parlement du Canada passe une loi déclarant que les terrains de la citadelle sont choses dans le commerce, et Secundus poursuit Primus en exécution de la vente. Par quelle loi faudra-t-il décider son action? Evidemment par la loi qui était en vigueur le jour de la vente. Appliquer la loi nouvelle ce serait lui donner un effet rétroactif, puisque ce serait rendre valide un contrat qui était parfaitement nul lorsqu'il a eu lieu.

C'est la loi ancienne qu'il faut appliquer à l'appréciation des faits juridiques.—C'est aussi la loi du jour où un rapport de droit s'est formé qu'il faut appliquer à l'acte juridique qui en a amené la formation. Une femme mariée vend, sans l'autorisation de son mari, ni de la justice, un immeuble qui lui appartient. Voilà l'acte juridique qui a donné naissance au rapport de droit qui s'est formé entre elle et son acheteur. Cette vente est nulle d'une nullité absolue.² Si la femme était poursuivie aujourd'hui, elle ferait renvoyer l'action de son acheteur. Plus tard, je suppose, notre législature adopte la loi anglaise d'aujourd'hui, d'après laquelle, au point de vue de ses biens, la femme mariée est traitée comme celle qui ne l'est pas. L'acheteur poursuit cette femme en exécution de la vente qu'elle lui a consentie. Si le tribunal applique la loi du jour du contrat, il devra renvoyer l'action. Si, au contraire, il applique la loi du jour du procès, il devra la maintenir. Laquelle des deux doit-il appliquer? Evidemment celle du jour du contrat. Appliquer celle du jour du procès, ce serait lui donner un effet rétroactif, puisque ce serait

¹ C. C., 402, 1486.

² C. C., art. 177 et 183.

don
fori

O
chaq
jurid
la pr
acqu
certa
libér
temp
est la
abrég
une p
foi, le
ni bo
cundu
et le
accom

La
chaque
lorsqu'
dont l'
quer à
existait
10 ans
temps c
duit à
besoin c
J'ai d
cipe gé
prescrip
quelle le
glée, qu
par l'art
qui ont c

donner l'existence à un rapport de droit qui ne s'est jamais formé.

On doit appliquer au délai de la prescription la loi de chaque jour pendant lequel il a duré.—Mais il y a des faits juridiques dans lesquels entre un élément de temps. Telle est la prescription acquisitive ou libératoire. Dans la prescription acquisitive, c'est la continuation de la possession pendant un certain temps qui fait acquérir un droit. Dans la prescription libératoire, c'est la négligence, prolongée pendant un certain temps, du titulaire d'une action, qui la lui fait perdre. Quelle est la loi qu'il faut appliquer lorsqu'une nouvelle loi allonge ou abrège le temps de la prescription? Notre loi actuelle exige une possession de trente ans pour acquérir, sans titre ni bonne foi, la propriété d'un immeuble. Primus possède sans titre ni bonne foi, depuis 10 ans, un immeuble appartenant à Secundus. Tout à coup, la loi sur la prescription est changée, et le temps en est réduit à 15 ans. Quand Primus aura-t-il accompli le temps voulu?

La réponse n'est pas douteuse: puisqu'il faut appliquer à chaque élément d'un rapport de droit la loi qui était en vigueur lorsqu'il s'est produit, la prescription étant un fait juridique dont l'accomplissement dure un certain temps, il faudrait appliquer à chaque moment du délai de la prescription la loi qui existait à ce moment. Par conséquent, si Primus a possédé 10 ans sous la loi qui exigeait 30 ans, il a accompli le tiers du temps qu'il lui fallait posséder. Si donc une nouvelle loi réduit à 15 ans les 30 ans qu'il fallait auparavant, Primus n'aura besoin de posséder que 10 ans de plus.

J'ai donné cet exemple pour vous faire comprendre le principe général. Mais il serait inapplicable chez nous pour une prescription réglée par le Code Civil. La question de savoir quelle loi il faut appliquer au délai de la prescription est réglée, quant aux prescriptions mentionnées dans le Code Civil, par l'article 2270, lequel déclare que toutes les prescriptions qui ont commencé à courir avant la mise en vigueur du Code

Civil s'accomplissent d'après le droit antérieur, et ce, même pour le temps qui s'est écoulé sous l'empire du Code Civil. Mais elle reste intacte pour les prescriptions dont le délai serait changé plus tard.

C'est par la loi ancienne que se déterminent les effets des rapports de droit.—C'est par la loi du jour où un rapport de droit s'est formé, que doit être réglée la question de savoir quels sont ses effets, quels sont les droits et quelles sont les obligations qui en résultent. Primus vend à Secundus une créance de \$1,000 contre Tertius. D'après la loi actuelle,¹ le vendeur d'une créance n'est pas garant de la solvabilité du débiteur. La loi est, je suppose, changée, et il est édicté que le vendeur répond de la solvabilité du débiteur. Secundus aurait-il une action en garantie contre Primus, si Tertius est incapable de payer les \$1,000? Il est évident que non. C'est au moment de la vente qu'ont été déterminés les droits des parties, que chacune a acquis les droits qu'elle pouvait acquérir par le contrat.

C'est par la loi ancienne que sont déterminées les actions qui peuvent résulter de la violation d'un droit.—Je viens de parler des effets réguliers d'un rapport de droit. Mais il faut dire la même chose de ses effets irréguliers, de ceux qui résultent de la violation du droit qui en est résulté, des actions auxquelles cette violation peut donner naissance. D'après l'article 1543 du Code Civil, le vendeur non payé d'une chose mobilière a droit de demander la résolution de la vente. Je suppose que la loi est changée, et que cette action résolutoire est abolie. Primus qui, avant son abrogation, avait vendu à Secundus des marchandises dont il n'a pas été payé, veut exercer cette action résolutoire; en a-t-il le droit? Il faut décider qu'il l'a. En effet, c'est un droit qui lui a été acquis du moment où la vente a eu lieu. Sans doute ce droit était subordonné à la condition que son droit de créance du prix fût violé, mais la condition étant accomplie a un effet rétroactif,

¹ C. C. art. 1576.

et
du
de

(
pro
doit
dur
est
ce q
que
soit

E:
une
pour
mode
cation
ne po
fait p
n'exis
droit
être a
un dr
Mai
preuve
cette l
vigieu
avons

et les choses doivent être traitées comme si, dès la formation du contrat, il eût acquis le droit de demander la résolution de la vente.

C'est la loi nouvelle qu'on doit appliquer en matière de procédure.—En matière de procédure, il est admis que l'on doit, en général, appliquer la loi nouvelle à toutes les procédures qui se font après son entrée en vigueur. La raison en est bien simple. Tout titulaire d'un droit a un droit acquis à ce que la violation en soit réprimée, mais il n'en a aucun à ce que la manière de procéder pour en faire réprimer la violation soit telle ou telle.

Exception quant aux lois sur la preuve qui défendent une preuve permise.—On doit cependant faire exception pour les lois sur la preuve, lorsqu'une loi nouvelle exige un mode de preuve que n'exigeait pas l'ancienne, et dont l'application aurait pour résultat de faire perdre son droit à celui qui ne pourrait plus le prouver. Car, devant les tribunaux, il ne faut pas l'oublier, un droit qu'on ne peut établir est comme s'il n'existait pas. Si donc la loi nouvelle met le titulaire d'un droit dans l'impossibilité de le prouver, elle ne doit pas lui être appliquée, car alors ce serait lui faire porter atteinte à un droit acquis.

Mais il en serait autrement si la loi nouvelle permettait une preuve que défendait la loi ancienne, car alors, en appliquant cette loi aux causes qui ont pris naissance avant sa mise en vigueur, on ne fait qu'appliquer le principe général que nous avons vu.

PRÉCIS D'HISTOIRE DU DROIT CANADIEN

Avant d'entrer dans l'étude des articles du Code Civil, je crois devoir vous donner un précis de l'histoire de notre droit.

Deux sortes d'histoire du droit.—Il y a deux sortes d'histoire du droit: l'histoire *externe* et l'histoire *interne*. Ou plutôt, il y a deux manières d'envisager l'histoire du droit.

Ce qu'est l'histoire externe du droit.—L'une consiste à rechercher quelles étaient les sources du droit à telle ou telle époque, par exemple: où faut-il chercher la loi sur les successions au 13^e siècle: c'est là l'*histoire externe* du droit. L'autre consiste à rechercher quelles étaient les règles de droit sur tel ou tel sujet, à telle ou telle époque, par exemple, quelles étaient les règles des successions au 13^e siècle. C'est là l'*histoire interne*.

L'histoire externe du droit est donc l'histoire de ses sources.

Ce qu'est l'histoire interne du droit.—L'histoire interne est, au contraire, l'histoire de ses règles.

Je vais me contenter pour le moment de vous parler de l'histoire externe du droit. Quant à l'histoire interne, c'est-à-dire, l'histoire de ses règles, je vous en parlerai lorsque nous étudierons ces règles elles-mêmes.

Époques de l'histoire de l'ancien droit français.—On a coutume de diviser l'histoire de l'ancien droit français en cinq époques: l'époque gauloise, l'époque romaine, l'époque barbare, l'époque féodale, et l'époque royale. C'est pendant cette dernière époque que le Canada a été cédé à l'Angleterre, ce qui a amené pour nous de nouvelles sources de droit.

Époque gauloise.—L'époque Gauloise n'a besoin d'être indiquée que pour mémoire, car on n'en connaît absolument rien. Monsieur Laferrière, dans son "*Histoire du droit français*," a essayé de trouver une origine gauloise à diverses parties de l'ancien droit français; mais il lui a fallu procéder par des conjectures, et il est le seul auteur qui prétende trouver dans le droit des Gaules des sources de droit français ancien.

me
Su
I
les
rom

E
sort
pere
lieut
dans
été
partie
des
d'adm
préteu
faisait
de la

Édit
fut su
aussi,
ils fais
l'admin

Édit
emprun
les juri
été com
neurs d
locales
droit ro
dans les
droit qui

Invasi
germaniq
le long d

Epoque romaine.—L'histoire du droit français ne commence réellement qu'avec l'arrivée de César dans les Gaules. Sur le temps qui a précédé nous n'avons que des légendes.

Les sources du droit pendant la domination romaine dans les Gaules, ont été les mêmes que dans les autres provinces romaines.

Deux sortes de provinces romaines.—Il y avait deux sortes de provinces romaines : celles du sénat et celles de l'empereur. A la tête de chacune, il y avait un gouverneur appelé *lieutenant* dans celle de l'empereur et *proconsul* ou *propréteur* dans celle du Sénat, suivant que le titulaire de la place avait été auparavant consul ou préteur à Rome. Dans diverses parties de la province le gouverneur se faisait représenter par des délégués *legati*. Tous ces magistrats étaient chargés d'administrer la justice. On se rappelle qu'à Rome, lorsqu'un préteur entrait en fonctions, il publiait un édit, dans lequel il faisait connaître le droit qu'il suivrait dans l'administration de la justice.

Edits des gouverneurs de provinces.—La même pratique fut suivie par les gouverneurs des provinces romaines. Eux aussi, en entrant en fonctions, publiaient un édit dans lequel ils faisaient connaître les règles de droit qu'ils suivraient dans l'administration de la justice.

Edit provincial.—C'est l'ensemble des règles de droit empruntées aux divers édits des gouverneurs de provinces, que les jurisconsultes romains appellent *édit provincial*, et qui a été commenté par Julien, l'un d'eux. Ces édits des gouverneurs de province devaient s'inspirer en partie des coutumes locales de la province; mais ils étaient surtout composés de droit romain. C'est ainsi que le droit romain fut introduit dans les Gaules, et qu'il finit par y remplacer complètement le droit qui y était en vigueur auparavant.

Invasions des barbares.—De tout temps, les populations germaniques avaient pressé les frontières de l'empire romain, le long du territoire qu'elles habitaient, et ce n'était qu'à force

d'organisation et de discipline que les Romains avaient réussi à les empêcher de les franchir. Mais, lorsque l'empire romain commença à tomber en décadence, les empereurs devinrent incapables de résister au flot des invasions germaniques. Les Lombards, les Visigoths, les Ostrogoths, les Francs et les Bourguignons, passèrent successivement la frontière, et envahirent diverses parties des Gaules, où ils s'établirent.

Personnalité des lois.—Les peuplades barbares qui envahirent ainsi les Gaules n'abdiquèrent point leurs lois nationales, mais ne les imposèrent pas, non plus, aux habitants du pays. Ils se servaient de leur propre coutume pour eux-mêmes, et laissaient les habitants du pays se gouverner par le droit romain. Il y avait donc dans le même territoire deux sortes de lois applicables par les tribunaux : le droit romain pour les Gallo-Romains, et le droit coutumier des Barbares pour les membres des peuplades barbares.

Bréviaire d'Alaric.—Alaric II, roi des Visigoths, fit composer pour ses sujets Gallo-Romains un code de droit romain qui existe encore aujourd'hui, et qui est connu sous le nom de bréviaire d'Alaric : *Breviarium Alaricianum*. Bréviaire veut dire abrégé, et, en effet, cette espèce de code, promulgué par Alaric, était un abrégé de droit romain, emprunté en grande partie aux institutes de Gaius, dont on a retrouvé le texte de nos jours.

Papien ou Lex Romana Burgundiorum.—Ce qu'Alaric II avait fait pour ses sujets Romains, Gondebaud, roi des Bourguignons, le fit pour les siens. L'ouvrage connu sous le nom de *Papien*, a probablement été rédigé sur son ordre. Ce nom de *Papien* qui lui a été donné, vient de ce qu'il commence par une citation de Papinien, le grand jurisconsulte, dont le nom était écrit en abrégé *Papian*.

Droit romain suivi par les sujets gallo-romains des princes Francs.—Les princes Francs ne firent point rédiger de code de droit gallo-romain pour leurs sujets Romains, et il est très probable que, dans leurs royaumes, ceux-ci suivirent les dispositions du Bréviaire d'Alaric.

Gi
de
Ga
cél
sièc
et c
d'A
deci
grâc
prom
rom
mulg
l'eur
Le
en u
Aussi
romai
tions
12e si
Réd
vu plu
assujé
rédigé
Edit
l'ouvrag
Bourgu
de Loi
les ord
Loi S
digées sc
qu'on a
innocente
nouille, c
trône de

Les compilations de Justinien ont-elles pénétré dans les Gaules?—C'est une question qui a été très discutée que celle de savoir si les compilations de Justinien ont pénétré dans les Gaules. Pendant longtemps on a cru que ces ouvrages si célèbres y étaient restés complètement inconnus jusqu'au 12e siècle, où l'étude du droit romain se serait répandue en Italie, et de l'Italie en France, à la suite de la découverte, lors du sac d'Amalfi par les Pisans, d'un magnifique manuscrit des Pandectes de Justinien. On oubliait que Justinien avait réussi, grâce aux conquêtes de Bélizaire, son grand général, à reprendre l'Italie aux Barbares, et à y rétablir la domination romaine. Ses compilations y furent donc certainement promulguées, et y restèrent en usage après que les Barbares l'eurent reprise.

Le droit romain de Justinien ne pouvait être ainsi connu et en usage en Italie sans qu'on en entendit parler en France. Aussi Monsieur de Savigny, dans sa savante *Histoire du droit romain au Moyen-Age*, a clairement prouvé que les compilations de Justinien avaient été connues en France bien avant le 12e siècle.

Rédaction des coutumes barbares.—Comme nous l'avons vu plus haut, les sujets Germains des rois barbares restèrent assujettis aux coutumes de leur pays. Ces coutumes furent rédigées pour en rendre l'application plus facile.

Edits de Rhotaris.—Celles des Lombards se trouvent dans l'ouvrage connu sous le nom d'*Edit de Rhotaris*. Celles des Bourguignons se trouvent dans l'ouvrage connu sous le nom de *Loi Gombette*, parce que cet ouvrage a été composé sous les ordres du roi Gondebaud.

Loi Salique.—Les coutumes des Francs Saliens ont été rédigées sous le nom de *Loi Salique*. C'est dans cette loi Salique qu'on a prétendu trouver la règle, dont elle est parfaitement innocente, que *la couronne de France ne peut tomber en quenouille*, c'est-à-dire, que les femmes ne pouvaient succéder au trône de France.

Coutume des Francs Ripuaires.—Les coutumes des Francs redipuaires ont aussi été rédigées.

On appelait Francs Saliens ceux qui venaient des bords de la Saal, et Francs Ripuaires ceux qui venaient des bords du Rhin.

Ce système que nous venons de voir, et qui consiste à appliquer le droit romain aux sujets Gallo-Romains des rois Barbares, et les coutumes germaniques à leurs sujets d'origine germanique, est appelé aujourd'hui système de la *personnalité des lois*.

Territorialité des lois de nos jours.—De nos jours, on ne suit plus ce système. En général, nos tribunaux appliquent les lois de notre pays à tous ceux qui viennent devant eux, quel que soit leur pays d'origine.

Comme nous le verrons plus tard, on suit encore aujourd'hui le système de la personnalité des lois, mais ce n'est que par exception, et dans des limites très restreintes.

Les Capitulaires.—Une autre source importante du droit de cette époque, ce sont les *Capitulaires*. Ces Capitulaires sont des édits de Charlemagne et de ses successeurs. On les appelle ainsi du mot latin *capitulum*, qui veut dire petit chapitre.

Collections qui en ont été faites.—Ces Capitulaires ne contiennent généralement que du droit public et du droit canonique. Il en a été fait une collection par Anségyste, et une autre par le moine Benoît, appelé *Benedictus Levita*, à Mayence.

Ces collections ont été éditées sous le règne de Louis XIV par le savant Baluze, et, de nos jours, par M. Pertz.

A côté des monuments du droit d'alors que nous venons de voir, il faut mettre les monuments de pratique.

Formulaire de Marculfe.—Le plus important de ces monuments est l'ouvrage connu sous le nom de *Formulaire de Marculfe*. Marculfe est probablement un moine qui a vécu au septième siècle de notre ère. Le formulaire qu'il a composé est très important, parce qu'on y voit le passage de la personnalité à la territorialité des lois. Il indique, en effet, les règles qui étaient suivies par tout le monde dans un certain territoire.

Il
exj
se

F
C'es
plus
cout
terri

La
Loir
à-dir
coutu
cette
au no
un dr
duit e

Epo

La f
la disl
fraction
les une
les chei
défendr
sants, p
lorsqu'il

La F
Chaque
administ

Le roi
partie tr
partie qu
vaient di
pelé dans

Import
Les monu

Il contient les formules des actes qui se faisaient, suivant son expression, *in palatio*, c'est-à-dire, à la cour, et de ceux qui se faisaient *in pago*, c'est-à-dire, dans la campagne.

Passage de la personnalité à la territorialité des lois.— C'est ainsi que s'est formé le droit coutumier qui a été rédigé plus tard, comme, par exemple, celui que l'on trouve dans la coutume de Paris. Ce droit coutumier était absolument territorial.

Le droit était coutumier au Midi comme au Nord de la Loire.— On a coutume de dire que le midi de la France, c'est-à-dire, la partie au sud de la Loire, était régi non par le droit coutumier, mais par le droit romain. C'est une erreur : dans cette partie de la France, comme dans la partie qui se trouve au nord de la Loire, tout le droit était coutumier, mais c'était un droit coutumier inspiré du droit romain, et qui en reproduit en grande partie les règles.

Epoque Féodale.— Nous arrivons à l'époque féodale.

La féodalité eut son origine dans le bouleversement qui suivit la dislocation de l'empire de Charlemagne. Cet empire se fractionna en un grand nombre de principautés subordonnées les unes aux autres. Comme c'était la force seule qui régnait, les chefs de principautés qui se sentaient trop faibles pour se défendre se mirent sous la protection d'autres chefs plus puissants, pour lesquels ils s'engageaient à faire le service militaire lorsqu'ils le leur demanderaient.

La Féodalité contribua à la formation du droit coutumier. Chaque seigneur avait sa cour, dans laquelle la justice était administrée suivant la coutume de la principauté.

Le roi même n'avait de commandement direct que sur une partie très limitée de ce qui est aujourd'hui la France : la partie qu'on appelle l'*Ile de France*. Mais tous les chefs des nombreuses principautés qu'il y avait dans le pays relevaient directement ou indirectement de lui. Aussi est-il appelé dans les anciens textes, le *suzerain fief*.

Importance des décisions des tribunaux à cette époque.— Les monuments du droit coutumier de cette époque sont sur-

tout les décisions des tribunaux. Ceux-ci étaient les organes du droit coutumier, et chacun d'eux avait son recueil de décisions, son *livre de greffe*, comme on l'appelait.

Les Olims.—Celui du Parlement de Paris est connu sous le nom d'*Olims*. Ce nom lui vient de ce que le compte-rendu de chacune des décisions, fait en latin, commençait par le mot *olim*, un jour.

Le recueil des Olims du Parlement de Paris a été rédigé par un de ses membres : Montluc. Il en a été publié une édition sous le règne du roi Louis-Philippe par le comte Beugnot.

L'Echiquier de Normandie.—Ce que l'on remarquait à la cour du roi de France se voyait aussi à la cour de chacun de ses grands feudataires. Chacun de ceux-ci avait sa cour de justice, et cette cour avait son recueil de décisions. Le livre appelé *Echiquier de Normandie* est le recueil des décisions de la cour du duc de Normandie, siégeant à Rouen.

Coutume de Normandie.—Le livre connu sous le nom de *Coutumes de Normandie* est un recueil de coutumes normandes postérieures à la mort de Saint Louis, arrivée en 1270, puisqu'il y est mentionné comme étant décédé, mais antérieur à 1280, puisqu'il en a été fait une traduction en cette dernière année.

Coutume du Beauvoisis.—C'est dans le même esprit que fut composé l'ouvrage appelé "*Coutume du Beauvoisis*," par Beaumanoir. Celui-ci administrait la justice dans le Beauvoisis, et composa pour cet objet le livre en question.

Conseil de Desfontaines.—L'ouvrage connu sous le nom de *Conseil de Desfontaines* est rédigé dans un esprit différent : c'est un exposé du droit coutumier de la Champagne et du Vermandois.

Etablissements de Saint-Louis.—Les *établissements de Saint-Louis* sont un ouvrage du droit de l'époque qui nous occupe. Pendant longtemps, alors qu'on n'avait pas des notions très exactes sur la féodalité, on a considéré ce livre

con
tou
de
les
qui
aura
de
n'av

Li
mêm
Livr
aute
tutor
son t
mains
du tr
étudia

Il e
Rapet
droit r

Diff
cette é
Nord e
au nor
Comme
absolun
droit, le
pénétré
fond du
au contr
d'origine

Mais
le droit
de droit
avaient é

comme un code qui aurait été promulgué par Saint-Louis pour toute la France. C'est absurde : d'abord, personne, du temps de Saint-Louis, n'aurait songé à rédiger un code, même pour les pays *d'obéissance le roi*, comme on appelait le territoire qui était alors soumis à l'autorité directe de la royauté. On aurait songé beaucoup moins encore à faire un code au nom de Saint-Louis pour toute la France, alors que Saint-Louis n'avait aucune autorité directe sur le reste de ce pays.

Livre de Justice et Plet.—Un autre ouvrage, conçu dans le même esprit que les *établissements de Saint-Louis*, est le *Livre de Justice et Plet*. C'est un livre très curieux. Son auteur met sous le nom de certains rois de France des constitutions d'empereurs romains, et sous le nom de praticiens de son temps, des extraits des écrits des grands jurisconsultes romains. Cet ouvrage a été composé dans la deuxième moitié du treizième siècle. C'est très probablement le cahier d'un étudiant en droit de l'université d'Orléans.

Il en a été publié, de nos jours, une édition par Monsieur Rapetti. C'est un mélange de droit coutumier français et de droit romain.

Différence entre le Nord et le Midi de la France.—Dès cette époque on remarque une différence tranchée entre le Nord et le Midi de la France. Par *Nord*, on entend la partie au nord de la Loire, et, par *Midi*, la partie au sud de ce fleuve. Comme nous l'avons déjà vu, le midi de la France était devenu absolument romain, par les mœurs, par la langue, et par le droit, lors de l'invasion des barbares, et il est toujours resté pénétré du droit romain. Jusqu'à la révolution française, le fond du droit y a été le droit romain. Au nord de la Loire, au contraire, le fond du droit a surtout été un droit coutumier d'origine germanique.

Mais il ne faut pas oublier, comme je vous l'ai déjà dit, que le droit romain suivi dans le Midi de la France, l'était à titre de droit coutumier, et non pas à titre de droit dont les règles avaient été imposées par les empereurs romains. C'était sur-

tout le *Code Théodosien* qu'on y consultait. Plus tard, les compilations de Justinien y ont été connues, mais elles sont restées sans grande influence.

Droit coutumier de l'Angleterre.—Un pays dont le droit coutumier de cette époque a beaucoup de rapports avec le droit coutumier français, c'est l'Angleterre, où les Angles et les Saxons avaient apporté, et conservé jusqu'à la conquête normande, leurs coutumes germaniques.

Guillaume le Conquérant promit de respecter ces coutumes, mais il ne tint pas sa promesse, et le droit coutumier normand remplaça en grande partie le droit coutumier du pays.

Leges Eduardi Confessoris.—Le premier en date qu'on connaisse des livres sur le droit anglo-normand, est intitulé : *Leges Eduardi Confessoris*. *Lois d'Edouard le Confesseur* Sous ce nom, on a rassemblé les coutumes postérieures à ce roi Saxon.

Leges Henrici Primi.—Un autre livre du même genre est intitulé : *Leges Henrici Primi, Lois de Henri Ier*. C'est un recueil de droit coutumier. Ce nom lui vient de ce qu'il est précédé d'une charte de ce roi d'Angleterre.

Livre de Glanvil.—Un ouvrage qui vaut mieux pour la connaissance du droit coutumier de cette époque que ceux que je viens de mentionner, c'est celui de *Glanvil*, qui était chancelier du roi d'Angleterre au XIIe siècle. Cet ouvrage reproduit le droit coutumier anglais d'alors. Il est divisé en vingt-trois livres, dont treize consacrés au droit civil, et dix au droit criminel. L'auteur a le soin de nous dire qu'il n'entend pas exposer toutes les coutumes qui existent en Angleterre, mais seulement celles qui constituent un droit commun, et qui sont suivies à la cour du roi.

Avec le treizième siècle s'ouvre une nouvelle phase dans l'histoire du droit coutumier anglais, dans laquelle nous avons des livres écrits par des praticiens versés dans la connaissance du droit romain, et qui l'ont mêlé au droit coutumier anglais.

da
A
la
I
gla
le r
que
I
que
frar
et p
celu
Fl
temp
nom
été a
avait
mêlé
As
Orien
royau
et à T
de jus
droit
tendu
l'avait
fait im
répète,
leur pa
par les
des rec
est con
était le
cueil de

De Legibus Angliæ.—Au nombre des livres écrits alors dans cet esprit, se trouve celui écrit par Bracton, *De legibus Angliæ*. Ce livre est un recueil de droit anglais, rédigé sous la forme qu'avait le droit romain et le droit canonique.

Livre de Britton.—Un autre recueil de droit coutumier anglais de cette époque c'est celui de Britton. Il a été écrit vers le même temps que celui de Bracton. Il est en français, parce que le français était alors la langue officielle de l'Angleterre.

Il y a des auteurs qui prétendent que c'est le même ouvrage que celui de Bracton, mais remanié et traduit de l'anglais en français. En tout cas, il contient un droit anglais plus clair et plus débarrassé de droit romain et de droit canonique que celui de Bracton.

Fleta.—Un autre ouvrage du droit coutumier du même temps est celui connu sous le nom de *Fleta*. *Fleta* était le nom d'une prison célèbre, et il est probable que cet ouvrage a été ainsi nommé parce qu'il a été composé par quelqu'un qui y avait été enfermé. On y trouve le droit coutumier anglais mêlé à du droit romain et à du droit canonique.

Assises de Jérusalem.—La Féodalité fut transportée en Orient par les Croisés. On sait que ceux-ci établirent un royaume à Jérusalem, et des principautés à Antioche, à Edès et à Tripoli. Chacune de ces principautés avait sa haute cour de justice, dans laquelle on administrait la justice d'après le droit coutumier que les Croisés avaient apporté. On a prétendu que Godfroid de Bouillon avait promulgué un code, et l'avait enfermé dans le Saint-Sépulchre. Mais ceci est tout à fait improbable. Le droit qui fut suivi dans ces cours, je le répète, ce fut le droit coutumier que les Croisés avaient dans leur pays, et il se forma un nouveau droit coutumier, constaté par les décisions des tribunaux de ces principautés. Il fut fait des recueils de ces décisions. C'est un recueil de ce genre qui est connu sous le nom d'*Assises de Jérusalem*. *Assises* était le nom de la cour, mais de la cour le nom a passé au recueil de ses décisions.

Le livre que nous avons sous ce nom a été écrit après que Jérusalem eût été reprise par les Croisés sur Saladin. Mais, après la perte de Jérusalem, les Croisés continuèrent de garder l'île de Chypre. C'est probablement là que le livre appelé *Assises de Jérusalem* a été composé. Le droit qu'il contient y était en vigueur lorsque les Vénitiens s'en emparèrent. Ils le firent traduire en Italien. Cette traduction Italienne pénétra en France, où l'ouvrage original, écrit en français, était déjà connu par les écrits de La Thomassière, le commentateur de la coutume du Berry.

Assises des Seigneurs et Assises des Bourgeois.—Les Assises de Jérusalem se composent de deux recueils: les *Assises des Seigneurs* et les *Assises des Bourgeois*. Dans celles-ci, le droit commercial occupe la première place.

Tous ces livres, si importants pour connaître le droit coutumier de l'époque qui nous occupe, ont été publiés par M. le Comte Beugnot, sur l'ordre du gouvernement de Louis-Philippe.

Assises de Roumanie.—Outre les *Assises de Jérusalem*, nous avons aussi celles de Roumanie. On sait qu'en passant pour aller à Jérusalem, les Croisés s'étant querellés avec l'empereur de Constantinople, avaient renversé son gouvernement, et l'avaient remplacé par un empire franc. Cet empire ne dura pas longtemps, mais quelques états qui en avaient relevé y survécurent, et formèrent les Principautés de Morée et d'Achaïe.

Ce qui resta de ces états, fondés par les Croisés, passa plus tard aux Vénitiens, sous le nom de Négrepont. Comme à Chypre, les Vénitiens firent composer, en 1219, un petit recueil du droit coutumier du pays, sous le titre d'*Assises de Roumanie*.

Importance du droit coutumier des principautés formées en Orient par les Croisés.—Comme je vous l'ai déjà fait remarquer, le droit de ces états d'Orient est important à connaître, parce qu'il ressemble beaucoup au droit coutumier français de cette époque. Comme lui, il est rédigé en français, et même en un meilleur français que l'ouvrage de Beaumanoir.

C
m
A
fe
le

ma
ava
fief
le c

I
ritie
de
Tou
avai
mini
prin

La
de l'
était

Co
porta
vers l
intitu
de S

Sor
consu
grand
en ont

Le
ment c
de fra

Cet
avoir e
d'éditic

Epoque Royale.—J'arrive, maintenant, à l'Epoque Royale. C'est l'époque pendant laquelle la royauté domine complètement, et d'une manière directe, sur toute l'étendue de la France. Au lieu de n'avoir, comme pendant l'époque féodale, que des feudataires qui eux-mêmes avaient leurs propres feudataires, le roi a une autorité directe sur tout le territoire.

Absorption des grands fiefs par la royauté.—Au moyen de mariages, de confiscations, d'achats, de successions, la royauté avait fini par mettre sous son autorité directe tous les grands fiefs qui avaient existé auparavant, et dont quelques-uns, comme le comté de Toulouse, avaient été aussi puissants qu'elle.

Les cours de justice de ces fiefs restèrent.—Mais, la disparition de ces grands fiefs, comme, par exemple, ceux des ducs de Normandie et de Bretagne, des comtes de Dauphiné et de Toulouse, n'amena pas l'abolition des cours de justice qui y avaient existé. Celles-ci continuèrent comme auparavant d'administrer la justice pour le territoire de chacune de ces grandes principautés.

La principale source du droit coutumier, au commencement de l'époque qui nous occupe comme dans l'époque précédente, était la coutume.

Coutumier de Charles VI.—Il fut fait des compilations importantes du droit coutumier de ce temps. C'est ainsi que, vers le temps de la guerre de cent ans, nous trouvons l'ouvrage intitulé *Coutumier de Charles VI* et celui connu sous le nom de *Somme Rurale* de Boutheiller.

Somme Rurale de Boutheiller.—Boutheiller était un jurisconsulte du Hainault; sa *Somme Rurale* paraît avoir eu une grande vogue, si l'on en juge par le nombre des éditions qui en ont été faites.

Le livre appelé *Coutumier de Charles VI*, fut probablement composé sous le règne de ce roi. C'est une compilation de fragments de jurisconsultes et d'ordonnances royales.

Cet ouvrage, comme la *Somme Rurale* de Boutheiller, paraît avoir eu une grande vogue, car il en a été fait un grand nombre d'éditions.

Comment on constatait le droit coutumier au commencement de l'Époque Royale.—Chaque tribunal de cette époque avait son *Coutumier*, ou *Livre de Greffe*; qui contenait les décisions qu'il avait rendues. Lorsqu'il se présentait une question qui y avait déjà été décidée, on n'avait qu'à recourir au *Coutumier* pour savoir comment elle l'avait déjà été, et l'on suivait cette décision, qui était censée être la preuve du droit coutumier. Mais, lorsqu'il se présentait une question nouvelle, sur laquelle le *Livre de Greffe* ne contenait aucune décision, il fallait constater quelle était la coutume sur le point qu'elle soulevait.

Enquêtes par Tourbes.—Cela se faisait au moyen de témoins, et, dans le zèle que déployaient les avocats des deux parties en cause, chacun s'efforçait d'établir que la coutume était de son côté. On amenait, pour cela, un grand nombre de témoins, des foules de témoins. C'est de là que vient le nom d'*enquêtes par tourbes*, traduction des mots *per turbas* donné à l'enquête qu'ils faisaient ainsi pour établir quelle était la coutume sur le point en litige.

Abus des enquêtes par tourbes.—Il paraît que ces enquêtes avaient donné lieu à de grands abus. On faisait boire et manger les témoins pour se les rendre plus favorables, et, souvent, la coutume qu'ils prouvaient était, non pas celle qui existait dans le pays, mais celle de la partie qui les avait le mieux fait manger et boire.

Edit de Montil-les-Tours.—Cet abus était un de ceux dont on se plaignait le plus, lorsqu'eurent lieu les États Généraux de Montil-les-Tours, en 1453.

On sait ce qui arrivait chaque fois qu'on avait des États Généraux. Ceux-ci étaient convoqués par le roi quand il avait besoin d'argent, afin de s'en faire voter par eux sous le nom d'aides. Les États Généraux en profitaient pour demander au roi, en retour, de faire droit à leurs griefs. Lors des États Généraux de 1453, les députés qui y avaient été envoyés avaient demandé la rédaction des coutumes, pour mettre fin à l'incer-

ti
to
de
piT
so
fo
tio
VI
ten
que
sou
couC
com
tum
c'est
tiers
eure
un
avoc
ordo
toire
parer
gistra
pratic
des
missai
contre
Lorsq
nemer
tume,
une or

Cou

titude sur le droit coutumier qui résultait des enquêtes par tourbes. Le roi fit droit à leur demande, et, par un édit, ordonna la rédaction des coutumes. Cette rédaction devait être préparée par des praticiens, et révisée par le conseil du roi.

Quand fut mise à exécution l'ordonnance de Montil-les-Tours.—Cette ordonnance de Charles VII, comme cela arrivait souvent pour les ordonnances que les Etats Généraux avaient forcé le roi à publier, fut longtemps sans recevoir son exécution. Louis XI n'était pas disposé à s'en occuper, et Charles VIII, sans cesse engagé à guerroyer en Italie, n'eut pas le temps d'y voir. La rédaction ne fut définitivement commencée que sous Louis XII. Elle se continua pendant le XVI^e siècle, sous Henri I^{er}, Henri II, Charles IX et Henri III. Quelques coutumes furent même rédigées au XVII^e siècle seulement.

Comment on procéda à la rédaction des coutumes.—Voici comment la rédaction des coutumes fut faite. Chaque coutume devait, d'abord, être constatée et rédigée *per les gens*, c'est-à-dire, par les trois ordres, le clergé, la noblesse et le tiers-état de chaque pays. Toutefois, dans les assemblées qui eurent lieu pour cette rédaction, on voit quelquefois figurer un quatrième ordre, composé de jurisconsultes, magistrats, avocats, praticiens, et qui est appelé *ordre de justice*. Une ordonnance royale disposait que la coutume d'un certain territoire serait rédigée, et nommait des commissaires pour en préparer la rédaction. Ces commissaires étaient surtout des magistrats tirés du Parlement de Paris. Sous leur direction, un praticien préparait un ouvrage qui était soumis à l'assemblée des quatre états. Lorsque ceux-ci étaient réunis, les commissaires venaient sur les lieux entendre les objections faites contre la rédaction proposée, et en arrêter finalement le texte. Lorsque ce texte était ainsi arrêté, il était renvoyé au gouvernement, pour que le Conseil du roi en fit la révision. La coutume, finalement adoptée par le conseil du roi, devenait loi par une ordonnance royale.

Coutumes générales et coutumes locales.—Dans certains

pays pour lesquels une coutume générale était rédigée, les habitants d'une localité prétendaient quelquefois avoir une coutume particulière, outre la coutume générale. On rédigeait cette coutume locale comme la coutume générale. Ceci vous fera comprendre ce que veut dire Pothier lorsque, par exemple, il parle de la coutume de Senlis, et dit qu'elle était *locale* de celle d'Orléans.

Peu de procès-verbaux de la rédaction des coutumes nous ont été conservés.

Dans certains cas, il y eut deux rédactions successives de la même coutume.—Il a fallu quelquefois faire plus d'une rédaction, parce que le projet d'abord arrêté avait été perdu. On voit même que dans un cas ce projet avait été mangé par les chiens. Souvent aussi une nouvelle rédaction devenait nécessaire, parce que la première avait été trop imparfaite. C'est ce qui eut lieu pour la coutume de Paris. Pothier nous signale souvent la différence qu'il y avait entre la première et la seconde coutume.

La rédaction des coutumes fut un grand progrès dans l'ancien droit français.—La rédaction des coutumes fut un grand progrès dans le droit français. D'abord, elle mit plus de certitude et de fixité dans le droit coutumier. En second lieu, elle fit disparaître un très grand nombre de coutumes particulières, qu'on ne jugea pas à propos de rédiger. Cela contribua à favoriser l'unité du droit.

La rédaction des coutumes ne mit pas complètement fin aux enquêtes par tourbes.—La rédaction des coutumes ne fit disparaître les enquêtes par tourbes que pour les règles de droit coutumier qui s'étaient formées avant elle. Mais, après cette rédaction, il se forma de nouvelles coutumes, et, pour les établir, on s'était encore mis à avoir recours à ces enquêtes. Elles ne furent définitivement abolies que par l'ordonnance de 1667, que nous verrons plus tard.

Comment on prouvait les nouvelles coutumes après l'ordonnance de 1667.—Après cette ordonnance, il ne fut plus

P
L
d
Bat
d'
teléta
darat
d'u

G

la r
de

frai

com

un
de l

lum

E

tum

d'ép

faire

ou a

ces c

sulte

droit

Va

cepen

grand

nable

n'est 1

permis de prouver les coutumes par témoins comme autrefois. Lorsqu'on prétendait qu'il s'était introduit une nouvelle règle de droit coutumier, on l'établissait au moyen de *Certificats de Barreau*, de *Parets* et d'*Actes de notoriété*.

Certificats de Barreau.—Le *certificat de Barreau* était une attestation, par un certain nombre de membres du barreau d'une localité, que la coutume sur un certain point était telle ou telle.

Parets.—Le *Paret* était une déclaration dans laquelle il était dit que la coutume, sur tel ou tel point, paraissait être dans tel sens.

Actes de notoriété.—L'Acte de notoriété était une déclaration à l'effet qu'il était de notoriété publique, dans le ressort d'un certain tribunal, que la coutume était dans un certain sens.

Grand nombre des coutumes avant la Révolution.—Bien que la rédaction des coutumes ait fait disparaître un grand nombre de coutumes locales, et ait ainsi contribué à l'unité du droit français, elle fut bien loin d'amener cette unité d'une manière complète. Il restait encore, lors de la Révolution Française, un si grand nombre de coutumes, que *Le Grand Coutumier* de Richebourg, qui les contient toutes, forme quatre gros volumes in-folio, reliés quelquefois en huit tomes.

Epuration du droit coutumier par la rédaction des coutumes.—La rédaction des coutumes fut aussi un travail d'épuration du droit coutumier. Elle eut pour effet de faire disparaître un grand nombre de dispositions bizarres ou absurdes. Cependant, il resta encore un bon nombre de ces dispositions. Aussi, plusieurs de nos anciens jurisconsultes nous disent qu'il ne faut pas chercher la raison du droit coutumier.

Valeur de notre ancien droit coutumier.—On aurait tort, cependant, de prendre trop à la lettre cette remarque. La plus grande partie de notre ancien droit coutumier est très raisonnable et très satisfaisante. Ce qui est le plus imparfait, ce n'est pas le fond du droit reproduit dans les coutumes rédigées

comme nous l'avons vu, mais la rédaction même de ces coutumes. La coutume de Paris est reconnue comme la mieux rédigée de toutes. Cependant, il suffit de la comparer avec le Code Napoléon, pour voir quelle distance il y'a entre sa rédaction si primitive et la rédaction savante de ce code. On trouve dans la rédaction du droit coutumier des imperfections de style qui vont jusqu'à la grossièreté. Souvent aussi elles sont d'une grande obscurité. Cela a fait dire à quelques-uns de nos anciens jurisconsultes, par une exagération qu'on s'explique chez un homme qui s'était cassé la tête à chercher un sens qu'il ne pouvait pas découvrir, "qu'on les dirait rédigées par des paysans ou des barbares."

Les coutumes rédigées alors ne contiennent pas tout le droit en vigueur.—Il est bon d'observer que le droit coutumier, tel qu'il a été constaté dans les coutumes qui ont été rédigées comme nous l'avons vu, ne contient pas tout le droit qui était suivi dans l'ancienne France. Ainsi, par exemple, le droit coutumier ne parle guère des contrats. Sur toutes ces matières que le droit coutumier avait laissées de côté, on avait recours au droit romain.

Travaux faits sur le droit coutumier.—Ces imperfections du droit coutumier nécessitèrent beaucoup de travaux pour l'interpréter et l'expliquer. Les premiers ouvrages écrits dans ce but le furent en latin, bien que le français fût devenu langue officielle depuis le XIVe siècle. Ils consistent surtout en des rapprochements entre le droit français et le droit romain, rapprochements qui sont souvent faits d'une manière erronée. C'est le reproche que l'on a fait à Barthole, celui des commentateurs du droit coutumier qui a eu la plus grande réputation. Les deux autres commentateurs les plus célèbres ont été Balde et Zasius.

Les Glossateurs.—On a coutume d'appeler les premiers commentateurs des coutumes du nom de *Glossateurs*, parce que leurs commentaires consistaient surtout dans une espèce de *glose* qu'ils faisaient sur le texte de la coutume.

ju
not
jur
cus

(
sul
gra

Q
Les
noti
mot
qui
rest
de I

Vi
const
donn
s'est
Ce q
breux
sonne
n'y a
profe
dial d
une ti

Sa
bien q
souver
sonnes
nous,
C'est t
d'Orlé
leurs t
précéd

Plus tard les commentaires furent surtout fondés sur la jurisprudence.—Avec le temps, l'esprit des commentaires de notre ancien droit changea, et il furent surtout fondés sur la jurisprudence des parlements. On y trouve de longues discussions de leurs principaux arrêts.

Quand fut adoptée la forme du traité par les jurisconsultes français.—La forme du traité n'a été employée en grand que par Domat au 17^e siècle, et Pothier au 18^e siècle.

Quels ont été les grands jurisconsultes avant Pothier?—Les plus grands jurisconsultes qui, avant lui, ont commenté notre ancien droit, sont Dumoulin et D'Argentrée. Dumoulin est incontestablement le plus grand jurisconsulte qui ait commenté le droit français ancien. D'Argentrée est resté loin derrière lui, mais son Commentaire de la Coutume de Bretagne n'en est pas moins d'une grande valeur.

Valeur des ouvrages de Pothier.—Pothier, bien que jurisconsulte moins éminent que Dumoulin, est celui dont les écrits donnent la meilleure idée de notre ancien droit, parce qu'il s'est inspiré des ouvrages de tous ceux qui l'avaient précédé. Ce qui lui a donné un grand avantage pour composer les nombreux ouvrages qu'il a écrits, c'est qu'il réunissait en sa personne la théorie et la pratique, deux choses sans lesquelles il n'y a pas de grands jurisconsultes. Il était en même temps professeur de droit à l'Université d'Orléans, et juge au Présidial de la même ville, et il a rempli ces deux fonctions pendant une trentaine d'années.

Sa Coutume d'Orléans.—Son meilleur ouvrage, à mon avis, bien qu'il ne soit pas celui qu'on a coutume de citer le plus souvent, c'est sa *Coutume d'Orléans*. Beaucoup de personnes sont sous l'impression que cet ouvrage est inutile chez nous, où la coutume d'Orléans n'a jamais été en vigueur. C'est une erreur. D'abord la coutume de Paris et la coutume d'Orléans se ressemblent tellement que, sur beaucoup de points, leurs textes sont identiques. Mais, surtout, Pothier a fait précéder son commentaire de chaque titre de la Coutume

d'Orléans de ce qu'il appelle une *introduction générale*. Or, cette introduction générale est un petit traité sur la matière qui fait le sujet de ce titre, et ce petit traité est un résumé, admirablement fait, du droit commun de la France, sur cette matière.

Quand a-t-on commencé d'exposer le droit commun de la France?—Généralement, nos anciens commentateurs n'essayèrent pas de faire des rapprochements entre le droit coutumier des diverses parties de la France, de manière à donner un droit commun. Cela n'a été fait que par Pothier, Guénois, et Loisel, ainsi que par Bourgeon. L'ouvrage de celui-ci intitulé *Droit Commun de la France*, a eu une grande vogue dans la Province de Québec, avant la mise en vigueur du Code Civil.

On trouve peu de recherches sur les origines historiques des règles de notre ancien droit, dans les auteurs dont je viens de parler.

Comme on l'a vu plus haut, même après la rédaction définitive des coutumes, il resta une énorme diversité dans l'ancien droit français. La preuve en est dans le fait qu'il y avait soixante grandes coutumes générales, et au delà de trois cent coutumes locales lors de la révolution française.

Élément d'unité du droit dans les ordonnances royales.— Mais, au milieu de cette diversité de coutumes, il s'introduisit un élément d'unité dans les ordonnances royales.

Pendant longtemps, celles-ci venaient à la suite des Etats Généraux; et, comme elles avaient pour objet de faire droit aux griefs des populations, griefs qu'avaient fait valoir les députés envoyés aux Etats, elles touchaient à un grand nombre de sujets. Je puis citer comme exemple la célèbre Ordonnance de 1629, qui est venue à la suite des Etats Généraux tenus sous Louis XIII, les derniers qu'on ait vus avant ceux de 1789. Cette ordonnance est connue aussi sous le nom de *Code Michaud*, du nom du chancelier Michel de Marillac, qui l'avait rédigée. On sait que ce chancelier, qui avait pris part à la conspiration du duc d'Orléans, eut la tête tranchée par ordre du Cardinal de Richelieu. Ceux qui voulaient faire

leur cour au terrible cardinal crurent ne pouvoir mieux s'y prendre qu'en tâchant de ravalier la mémoire du célèbre chancelier en donnant ce nom ridicule à sa grande œuvre législative.

On trouve dans quelques-unes de ces Ordonnances du roi de France des dispositions importantes sur le droit civil. Telles sont, par exemple, les dispositions de l'Ordonnance de Moulins, qui est venue apporter des restrictions à la preuve par témoins.

Grandes ordonnances du 17^e et du 18^e siècles.—C'est au 17^e et au 18^e siècle qu'ont été promulguées les plus belles ordonnances qu'on ait vues dans notre ancien droit.

Elles ont en grande partie codifié l'ancien droit français.— Ces ordonnances, bien longtemps avant le Code Napoléon et le Code de Commerce, avaient codifié en grande partie notre ancien droit français. Elles l'avaient si bien codifié que, très souvent, les rédacteurs du Code Napoléon et du Code de Commerce se sont contentés de couper à coups de ciseaux leurs articles pour en faire des articles de ces codes.

Ordonnance de 1667.—La première en date de ces belles Ordonnances, et la plus intéressante pour nous, c'est celle de 1667, sur la procédure civile. Elle constitue un code complet de procédure, et elle a servi de base à toute notre procédure dans la Province de Québec, jusqu'à la mise en vigueur de notre premier code de procédure, le 28 juin 1867.

Ordonnance de 1670 sur le droit criminel.—Vient ensuite l'ordonnance de 1670 sur le droit criminel; elle constitue un code complet de droit criminel et d'instruction criminelle.

Ordonnance du Commerce de 1673.—Ordonnance de la Marine de 1681.—Deux autres Ordonnances du XVII^e siècle qui sont peut-être les deux plus grands chef-d'œuvres de législation des temps modernes, si l'on tient compte de la difficulté de leur rédaction à la date où elle a eu lieu, sont l'*Ordonnance du Commerce de 1673*, et l'*Ordonnance de la Marine de 1681*. Ces deux ordonnances constituent de véritables codes de droit commercial et de droit maritime. Elles étaient tellement su-

périeures à tout ce qu'il y avait alors en Europe, qu'elles ont été copiées ou suivies, plus ou moins, par presque tous les peuples de l'Europe. C'est au chancelier Séguier qu'appartient le mérite de la rédaction de ces deux magnifiques ordonnances ; car, s'il ne les a pas rédigés lui-même, c'est lui qui en a fait faire la rédaction, et qui l'a dirigée.

Ordonnances de 1731 sur les donations, de 1735 sur les testaments, de 1747 sur les substitutions.—Les principales ordonnances qui ont été publiées au XVIII^e siècle, sont celle de 1731, sur les donations, celle de 1735 sur les testaments, et celles de 1747 sur les substitutions.

Le mérite de ces trois Ordonnances revient au chancelier d'Aguesseau, car c'est lui qui les a fait rédiger et en a surveillé la rédaction.

Règles admises quant à l'entrée en vigueur d'une ordonnance dans le ressort d'un parlement.—Il s'est établi, au commencement de l'époque royale, qui nous occupe en ce moment, une règle relative aux ordonnances royales qui a une grande importance pour nous. Cette règle consistait à dire qu'une ordonnance n'entrait en vigueur, dans un parlement, qu'après qu'elle y avait été enregistrée. Il en résultait que, lorsqu'une ordonnance royale n'avait pas été enregistrée au parlement de Paris, elle n'y avait pas force de loi. Cette règle fut établie d'abord avec l'encouragement de la royauté. Celle-ci, bien souvent, obsédée par de puissants seigneurs, faisait des concessions qu'elle regrettait ensuite. Pour en détruire l'effet, elle encourageait les parlements à ne pas enregistrer les édits qui les contenaient, afin que ces édits restassent lettres mortes. Mais, lorsque le droit des parlements de refuser l'enregistrement des ordonnances, et de les empêcher par là d'entrer en vigueur, fut bien reconnu par la royauté, ces parlements commencèrent d'en profiter pour s'arroger le droit de faire des remontrances à la royauté. Lorsque le roi leur demandait d'enregistrer une ordonnance à laquelle il tenait, ils n'y consentaient qu'après s'être fait faire des concessions plus ou moins importantes sur d'autres points.

Refus d'enregistrer des ordonnances, et lits de justice.— Louis XIII, le premier, avait commencé de voir d'un mauvais œil ces refus d'enregistrement, mais cela n'amena de conflit entre le Parlement et la royauté que sous Louis XIV. Celui-ci brisa la résistance du Parlement au moyen de ce qu'on appelait des *lits de justice*. Lorsqu'il voulait que des ordonnances que le Parlement refusait d'enregistrer le fussent quand même, il se rendait solennellement au Parlement, lui ordonnait de les enregistrer en sa présence, et ne repartait qu'après que l'enregistrement avait eu lieu.

On sait que la première fois qu'il recourut à cette manière de forcer le Parlement d'enregistrer une Ordonnance, il se conduisit d'une manière bien cavalière. Revenant de Marly, où il était allé chasser, il entra tout botté, et le fouet à la main, dans la salle du Parlement, et ordonna péremptoirement à celui-ci d'enregistrer l'ordonnance dont il s'agissait.

Cette règle, d'après laquelle les ordonnances n'entraient en vigueur dans le ressort d'un parlement que lorsqu'elles y avaient été enregistrées, comme nous le verrons dans un instant, une importance considérable chez nous.

C'est pendant l'époque royale que le Canada fut découvert. Il fut, comme on le sait, appelé Nouvelle-France.

De 1534 à 1663, le pays fut soumis à un régime purement militaire. Il est assez probable que chacun y était régi par le droit coutumier de sa Province d'origine.

Création du Conseil Souverain de la Nouvelle-France.—En 1663, à la suite d'un voyage fait en France par Monseigneur de Laval, alors évêque de Pétrée *in partibus*, et Vicaire Apostolique de la Nouvelle-France, et par suite de ses instances auprès du roi Louis XIV, celui-ci publia un édit par lequel il instituait le *Conseil Souverain de la Nouvelle-France*. Chose singulière, ce conseil qui s'appelait *Conseil Souverain* lors de sa création, ne s'appelait plus que *Conseil Supérieur* dans les derniers temps de la domination française. Et, cependant, on ne voit aucun monument législatif par lequel son nom aurait été changé.

Ce Conseil Souverain, d'après l'édit qui l'a créé, devait avoir

dans toute l'étendue de la Nouvelle-France les mêmes pouvoirs législatifs, administratifs et judiciaires que possédait le Parlement de Paris. Il devait, suivant les expressions de l'édit, administrer la justice, autant que possible, en la manière suivie au Parlement de Paris. C'était introduire, sinon expressément, du moins virtuellement, dans la Nouvelle-France, le droit et la procédure qui étaient appliqués devant le Parlement de Paris.

Quand fut introduite chez nous la Coutume de Paris?—On a coutume de dire que c'est cet édit qui a introduit dans la Nouvelle-France la coutume de Paris comme droit exclusif. Ce n'est pas exact cependant. Comme nous venons de le voir, ce qu'il introduisit, c'est le droit et la procédure qui étaient suivis au Parlement de Paris. Sans doute, la coutume de Paris y était appliquée, mais elle n'était pas la seule, car le ressort du Parlement de Paris comprenait des territoires qui avaient d'autres coutumes. Il en résulte que, lorsque l'Édit déclare qu'on suivra au Conseil Souverain le droit suivi au Parlement de Paris, il introduit toutes ces coutumes qui étaient suivies dans le ressort du Parlement de Paris.

Ce n'est pas l'édit de 1663, créant le Conseil Souverain de la Nouvelle-France, qui a introduit ainsi la coutume de Paris comme la seule à suivre, c'est l'édit de création de la *Compagnie des Indes Occidentales*, publié en 1664.

Les ordonnances non enregistrées au Conseil Souverain ont-elles force de loi?—Cet Édit de 1663 a donné lieu à une question qui a été très discutée en cette Province avant la mise en vigueur du Code Civil. Nous avons vu que les Ordonnances des rois de France n'entraient en vigueur, dans le ressort d'un Parlement, que lorsque ce Parlement les avait enregistrées. Comme l'Édit de 1663 a donné au Conseil Souverain tout le pouvoir du Parlement de Paris, on en a conclu que les Ordonnances des rois de France postérieures à 1663, qui n'avaient pas été enregistrées au Conseil Souverain, n'avaient jamais eu force de loi dans la Nouvelle-France. Cette opinion a été soutenue pour la première fois par le juge en chef Sewell, et il a

refusé d'appliquer ces ordonnances. Cette opinion du juge Sewell a fait, pendant longtemps, jurisprudence, et elle a fini par être consacrée par un jugement du Conseil Privé.¹ Comme la seule des ordonnances du XVIIe et du XVIIIe siècle que nous avons vues, qui a été enregistrée au Conseil Souverain, est l'*Ordonnance* de 1667, on en a conclu que seule elle avait force de loi dans la Nouvelle-France. Cela avait pour effet d'enlever toute autorité législative aux Ordonnances de 1673, de 1681, de 1731, de 1735, et de 1747. Le juge Chabot, de Québec, est le premier qui ait mis en question cette opinion du juge Sewell, et il a établi, d'une manière parfaitement claire, à mon avis, qu'elle était erronée. Il est inutile de discuter la question: elle a perdu presque tout intérêt pratique par la rédaction du Code Civil.

Cession du Canada à la Grande-Bretagne, ses effets sur notre droit.—La guerre de sept ans entre la France et l'Angleterre termina par le traité de Paris, en date du 10 février 1763. Par ce traité, la Nouvelle-France fut définitivement cédée à l'Angleterre. Cette cession eut pour effet d'introduire ici le droit public anglais, indépendamment de toute déclaration de l'autorité compétente; car, c'est une règle de droit international que, lorsqu'un territoire passe sous la domination d'un autre pays, il prend par là même le droit public de ce pays. Il garde, au contraire, son droit privé, jusqu'à ce que celui-ci soit abrogé par l'autorité législative compétente.

Gouvernement militaire de 1763 à 1774.—De 1763 à 1774, le Canada demeura sous un gouvernement purement militaire, dans lequel le gouverneur nommé par le roi était muni de pouvoirs absolus.

Statut de 1774.—En 1774, le Parlement Impérial créa un conseil législatif, dont les membres devaient être nommés par la Couronne, et qui était muni de pleins pouvoirs législatifs.

Le même statut qui créa cet ancien conseil législatif, contient des dispositions très importantes sur les sources d'une partie

¹ Hutchinson v. Gillespie, 3 Revue de Légis. 427.

de notre droit. Il déclare, en effet, que le droit criminel du Canada sera le droit criminel anglais, et que le droit privé sera le droit français. Il ajoute que le clergé conservera ses droits et dûs accoutumés, ce qui veut dire, d'après la jurisprudence, qu'il continuera à jouir de la dime et que le droit existant sur le temporel du culte catholique est maintenu.

Enfin, ce statut introduisit chez nous la liberté de tester, qui était inconnue dans notre ancien droit français.

Constitution de 1791.—La Constitution de 1774 n'avait guère donné satisfaction à la population française du Canada; il y régnait un grand mécontentement. En 1791, on était au plus fort du mouvement qui se termina par la Révolution Française, et les autorités anglaises redoutaient la répercussion chez nous de ce qui se passait en France. C'est pour mettre fin aux griefs de la population française qu'on nous a donné la constitution de 1791. Cette constitution faisait disparaître le Conseil législatif. Elle divisait le Canada en deux provinces: celle du Haut-Canada et celle du Bas-Canada. A chacune de ces Provinces elle donnait une Législature composée du Souverain, d'un Conseil législatif nommé par la Couronne, et d'une Assemblée Législative élue par le peuple.

Insurrections de 1837 et 1838.—Cet état de choses a duré jusqu'à 1838. A la suite des troubles de 1837-38, ces deux Parlements furent abolis. Celui du Bas-Canada fut remplacé temporairement par un Conseil, appelé *Conseil Spécial*. Ce conseil fut muni de pleins pouvoirs législatifs. Il signala son passage au pouvoir par l'adoption de la célèbre ordonnance sur l'enregistrement des hypothèques.¹

Statut de 1841 réunissant le Haut et le Bas-Canada.—Ce Conseil Spécial fut aboli en 1841. Le Haut et le Bas-Canada furent réunis en une seule Province appelée *Province du Canada*, et l'on donna à cette Province un Parlement composé du Souverain, d'un Conseil Législatif nommé par la Couronne, et d'une Assemblée Législative élue par le peuple.

¹ 4 Vict., ch. 30.

Acte de l'Amérique Britannique du Nord de 1867.—Cette constitution de 1841 est restée en vigueur jusqu'en 1867, où la constitution actuelle fut établie par le statut connu sous le nom de *Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867*.

Circonstances qui ont précédé et accompagné la rédaction du Code Civil.—Avant d'entrer dans l'étude même du Code, il n'est pas inutile de faire remarquer les circonstances qui ont précédé et accompagné sa rédaction. Il y avait bien longtemps qu'on se plaignait de la difficulté qu'il y avait d'étudier notre droit civil et notre droit commercial. Le fond de notre droit civil était, comme nous l'avons vu, l'ancien droit français antérieur à l'édit de création du *Conseil Souverain*. Mais ce droit lui-même avait été modifié, sur bien des points importants, par les célèbres ordonnances que nous avons vues plus haut. D'un autre côté, comme les auteurs qui ont écrit sur le droit français, au 18e siècle, s'appuient surtout sur ces ordonnances, que la jurisprudence adoptée ici avait déclarées n'être pas en vigueur chez nous parce qu'elles n'y avaient pas été enregistrées, il nous fallait recourir aux auteurs qui avaient écrit antérieurement à ces ordonnances. Or il était devenu de plus en plus difficile de se procurer leurs livres.

Quant au droit commercial, il y avait une difficulté particulière: un statut de 1785 y avait introduit le droit anglais en matière de preuve. Ce droit anglais, c'était celui qui existait en 1785, et comme il avait été complètement changé sur bien des points par une législation plus récente, il était devenu très difficile de savoir où en trouver les règles.

Ajoutons que, pour le droit civil comme pour le droit commercial, divers statuts étaient venus introduire des modifications très importantes à l'ancien droit français et à l'ancien droit anglais. C'est ainsi, par exemple, que le statut de 1774 avait, comme nous l'avons vu, introduit chez nous la liberté de tester, ce qui avait eu pour effet de modifier profondément l'ancien droit français sur les donations, les testaments et les substitutions.

C'est pour remédier à toutes ces difficultés qu'on songea à

faire rédiger en un code unique notre droit civil et notre droit commercial.

Comment a été rédigé le Code Civil.—Un statut passé en 1857 en ordonna la rédaction. Cette rédaction devait être confiée à trois commissaires. Les premiers commissaires furent les juges Caron, Day et Morin. Ils eurent pour leurs secrétaires messieurs Baudry et Ramsay. Le juge Morin étant décédé fut remplacé par M. Beaudry qui eut pour successeur dans la position de secrétaire M. McCord, devenu depuis juge de la Cour Supérieure; M. Baudry, ayant été nommé juge à Montréal, fut remplacé par M. L. S. Morin.

D'après le statut, les commissaires devaient rédiger notre droit tel qu'il était. S'ils trouvaient opportun de le modifier sur certains points, ils devaient rédiger à part les amendements suggérés par eux.

Quand a été commencé et terminé sa rédaction?—Le travail des rédacteurs fut commencé dès l'année 1858, et se continua jusqu'en 1866. Lorsque les rédacteurs du code avaient terminé la rédaction d'une partie de notre droit civil ou commercial, ils la faisaient imprimer, et la distribuaient aux membres de la législature et aux juges des diverses cours du pays. Contrairement à ce qui avait eu lieu en France, au sujet du Code Napoléon, alors qu'on avait vu les magistrats des diverses cours faire des remarques sur le projet de ce code, et suggérer les modifications qui leur paraissaient devoir y être faites, un seul de nos juges d'alors, le juge Winter, de Gaspé, crut devoir envoyer aux codificateurs des observations sur leur projet. Au commencement de 1866, ceux-ci avaient terminé leur travail, et ils le soumièrent à la Législature, qui l'adopta pendant la session de cette année-là.

Le statut par lequel le projet était adopté avec les modifications que la Législature avait jugé à propos de faire, pourvoit à ce que le texte officiel du Code Civil soit le rôle révisé de ce code déposé dans les archives du Conseil Législatif.

Date de l'entrée en vigueur du Code Civil.—Le code devait entrer en vigueur à la date que fixerait une proclamation du

Ge
18

rie
tou
à c
ces
suj

P
qui
en
Cod
som
le C
fern
Frar
merc

Id
code.
comr
cipes
n'ont
cien
raux

Cet
sur la
on la
un co
Tou
connu
tutes.

On
croyait
sans m

1 C. C

Gouverneur-Général. La Proclamation fixa le premier août 1866.

Effet de l'entrée en vigueur du Code Civil sur les lois antérieures.—Cette date est importante, car le Code Civil abroge toutes les lois antérieures, 1° lorsqu'il contient une disposition à cet effet; 2° lorsqu'il a des dispositions incompatibles avec ces lois, et, 3° lorsqu'il contient une disposition sur le même sujet.¹

Plan prescrit aux rédacteurs de notre Code.—D'après la loi qui ordonnait la rédaction du Code Civil, les commissaires qui en devaient être chargés étaient tenus de suivre l'ordre du Code Napoléon, et de donner sur chaque matière la même somme de détails que ce dernier code. Seulement, au lieu que le Code Napoléon ne contient que le droit civil, notre code renferme le droit civil et le droit commercial et maritime qui, en France, sont l'objet d'un code distinct, appelé Code de Commerce.

Idée erronée de beaucoup de personnes sur la nature d'un code.—Beaucoup de personnes s'imaginent qu'un code comme le nôtre est un recueil de règles générales, de principes, dont ceux qui sont chargés d'en faire l'application n'ont qu'à déduire les conséquences comme un mathématicien pourrait déduire des conséquences de principes généraux qu'il a posés.

Cette erreur s'est rencontrée de tout temps.—Cette erreur, sur la manière d'envisager les codes est bien excusable, car on la rencontre chez tous ceux, ou à peu près, chez lesquels un code a été promulgué.

Tout le monde connaît les célèbres compilations de Justinien connues sous le nom de *Code*, *Digeste*, ou *Pandectes*, et *Institutes*.

On la trouve chez Justinien et chez Napoléon I.—Justinien croyait que ces compilations, qui, du reste, sont bien loin d'être sans mérite, étaient tellement parfaites, que personne ne devait

¹ C. C., art. 2613.

les commenter, et il édicta la peine de mort contre ceux qui se permettraient de le faire. Napoléon Ier, lorsqu'il publia le code qui porte son nom, avait la même idée, et il vit d'un très mauvais œil les premiers commentaires qui en furent publiés de son temps. L'état de civilisation auquel on était arrivé, ne lui permit pas de songer à punir les commentateurs comme Justinien l'avait voulu, car, sans cela, bien des écrivains auraient encouru la peine de mort.

Ce qu'est notre Code Civil.—Encore une fois, c'est là une idée absolument erronée de ce que c'est qu'un code, et, notamment, de ce qu'est notre Code Civil. Celui-ci n'est pas un recueil de règles générales, ou de principes, qu'il ne resterait plus aux individus et aux tribunaux qu'à appliquer. C'est surtout un ensemble de décisions d'espèces qui se sont présentées devant les tribunaux. Chaque article n'est, pour ainsi dire, que le résumé de la décision qui a été rendue dans un procès, à une époque plus ou moins éloignée. Si vous voulez vous en convaincre, vous n'avez qu'à ouvrir une des nombreuses éditions annotées du Code Civil, dans lesquelles on a mis la jurisprudence de nos tribunaux. Retranchez les noms des parties, et vous avez un texte absolument identique à un article de code.

Manière dont il faut procéder pour interpréter les dispositions.—Puisque notre Code Civil n'est qu'un ensemble de décisions d'espèces particulières, la manière de l'interpréter, et d'en appliquer les dispositions, consiste à se demander sur chaque article, d'abord, quelle est l'espèce que le législateur avait en vue, c'est-à-dire, quel est le cas qui a été décidé, et dont il reproduit la décision. Il faut donc *reconstituer cette espèce*. Ce travail fait, et le cas qui a été décidé étant bien compris, la seconde opération à faire consiste à se demander sur quels règles, ou principes, le tribunal qui a rendu la décision s'est appuyé. Il ne faut pas perdre de vue que les tribunaux ne décident pas les causes en jouant à pile ou face, mais que le juge doit s'appuyer sur quelque principe général. C'est ce principe qui a servi de base à

cha
tro
est
U
dire
fait
telle
vert
tion:
que
tion
de n
est à
pouil
De
nière:
Civil.
aussi
des tr
satisfa
en pra
de se
trop fi
de ne
qui for

chaque décision qu'il faut tâcher d'y trouver. Après qu'on l'a trouvé, il ne reste plus qu'à en faire l'application au cas qui est en vue.

Un exemple vous fera comprendre ce que je viens de vous dire. L'article 762 du Code Civil déclare nulle la donation faite par une personne malade d'une maladie qu'elle croit mortelle, et dont elle meurt ensuite. Voilà le cas décidé. En vertu de quel règle l'est-il? En vertu de la règle que les donations à cause de mort sont défendues dans notre droit. Puisque telle est la règle, on doit donc déclarer nulle toute donation qui, bien qu'en apparence entre vifs, est en réalité à cause de mort. Et comme vous le verrez plus tard, une donation est à cause de mort lorsque l'intention du donateur est de dépouiller son héritier, et non de se dépouiller lui-même.

Deux manières d'exposer le Code Civil.—Il y a deux manières de traiter le droit qui se trouve contenu dans notre Code Civil. On peut suivre ce code article par article. On peut aussi adopter une méthode qui consiste à suivre l'ordre logique des matières. Ce dernier mode paraît, à première vue, plus satisfaisant et il l'est aussi en théorie, mais il a un grand défaut en pratique: c'est d'empêcher ceux qui étudient le Code Civil de se familiariser avec son texte. Or, jamais on ne peut être trop familier avec ce texte; l'étudier, c'est le meilleur moyen de ne pas se perdre dans de vagues théories, inutiles à ceux qui font du droit leur occupation journalière.

DE

Art
ment
Canad
mulg
cutoire
ils ont
à moïn
n'y soit

Cet a
adroite
promulg
la décla
qu'elle c
porter a
En Fr
dans cha
sa prom
Tout c

COMMENTAIRE
DU
CODE CIVIL

TITRE PRÉLIMINAIRE

DE LA PROMULGATION, DE LA DISTRIBUTION, DE L'EFFET,
DE L'APPLICATION, DE L'INTERPRÉTATION, ET DE
L'EXÉCUTION DES LOIS EN GÉNÉRAL.

Art. 1. Les actes du parlement impérial affectant le Canada, y sont censés promulgués et y deviennent exécutoires à compter du jour où ils ont reçu la sanction royale, à moins qu'une autre époque n'y soit fixée.

Art. 1. Acts of the imperial parliament which affect Canada are deemed to be promulgated and come into force from the day on which they receive the royal assent, unless some other time is therein appointed.

C. N. I.

Cet article a eu pour point de départ une imitation maladroite du Code Napoléon. En France on distingue entre la promulgation et la publication des lois. La *Promulgation* est la déclaration du pouvoir exécutif qu'une loi a été passée et qu'elle devra être exécutée. La *Publication* c'est l'action de porter au public la connaissance de cette loi.

En France, une loi est censée connue et devient obligatoire, dans chaque département, un certain nombre de jours après sa promulgation à Paris.

Tout cela est étranger à notre droit. Chez nous, la règle

constitutionnelle est que tout le monde est censé avoir été présent à la passation des statuts. Aussi ces statuts sont-ils en vigueur dès qu'ils sont passés, c'est-à-dire, dès qu'ils ont été sanctionnés par le Souverain, qui est une des branches du pouvoir législatif.

Pour qu'on puisse savoir quel jour un statut est entré en vigueur, on met en tête de chacun d'eux l'indication du jour où il a été sanctionné. C'est cette règle constitutionnelle qui est reproduite par notre article.

Art. 2. Les actes de la législature sont réputés promulgués :—

1° S'ils sont sanctionnés par le lieutenant-gouverneur — à compter de cette sanction ;

2° S'ils sont réservés — à compter du moment où le lieutenant - gouverneur fait connaître, soit par proclamation, soit par discours ou message adressé au corps législatif, qu'ils ont reçu la sanction du gouverneur-général en conseil.

Cependant, hormis qu'une autre époque ne soit fixée pour leur mise à exécution, ils ne deviennent exécutoires que le sixantième jour après celui de leur sanction, s'ils n'ont pas été réservés ; et s'ils ont été réservés et subséquemment sanctionnés, que le dixième jour après celui de leur publication dans la *Gazette Officielle de Québec*.

Art. 2. The acts of the legislature are deemed to be promulgated :

1. If they be assented to by the Lieutenant - Governor, from the date of such assent ;

2. If they be reserved, from the time at which the Lieutenant-Governor makes known, either by proclamation or by speech or message to the Legislative Council and Assembly, that they have received the assent of the Governor-General in Council.

If, however, they have not been reserved and unless another time has been fixed, they come into force only on the sixtieth day after they have been sanctioned ; and if they have been reserved and afterwards assented to, then on the tenth day after their publication in the *Quebec Official Gazette*.

san
cet
que
I
pou
ou l
pou
II
est f
tutio
règne
neme
Loi
il dev
consti
les st
sanctio
a don
public
avant
le résu
réaliser
si vous
lature d
particul
entrera
Si le
la sancti
ci, alors,
que le L
cours ad
publiée d
tionné pa
n'est cen
jours apr
Québec."

Les statuts passés par la Législature Locale doivent être sanctionnés par le Lieutenant-Gouverneur. Ce n'est que par cette sanction qu'ils deviennent lois. Jusque-là, ils ne sont que des "bills," c'est-à-dire, des projets de lois.

Lorsqu'un "bill" est présenté au Lieutenant-Gouverneur, pour le lui faire sanctionner, il peut le sanctionner de suite, ou bien refuser de le sanctionner, ou bien encore le réserver, pour le faire sanctionner par le Gouverneur-Général.

Il est inutile de s'occuper du refus de sanction; il ne s'en est pas présenté d'exemple depuis l'adoption de notre constitution actuelle. En Angleterre, on n'en connaît pas depuis le règne de la reine Anne, c'est-à-dire depuis qu'on a le Gouvernement responsable.

Lorsqu'un *bill* est sanctionné par le Lieutenant-Gouverneur, il devrait entrer en vigueur de suite, si l'on suivait la règle constitutionnelle anglaise. Mais, on a cru devoir régler que les statuts n'entreraient en vigueur que 60 jours après leur sanction, si aucune autre date n'est indiquée pour cela. On a donné pour raison de cette disposition qu'il fallait laisser au public le temps nécessaire pour prendre connaissance du statut avant de le rendre obligatoire. L'intention était bonne, mais le résultat a montré que le moyen qu'on avait pris pour la réaliser ne l'était pas; car, comme vous pourrez le remarquer, si vous ouvrez un volume quelconque des statuts de la Législature de Québec, on y met de côté cette règle constitutionnelle particulière à notre Province, en disant dans chaque statut qu'il entrera en vigueur le jour de sa sanction.

Si le statut est réservé par le Lieutenant-Gouverneur pour la sanction du Gouverneur-Général et est sanctionné par celui-ci, alors, il n'est censé promulgué, et n'être en vigueur que lorsque le Lieutenant-Gouverneur, par un message ou par un discours adressé à la Législature, ou bien par une proclamation publiée dans la Gazette Officielle, a déclaré qu'il avait été sanctionné par le Gouverneur-Général. Dans ce dernier cas, il n'est censé avoir été publié, et il n'est obligatoire que 10 jours après sa publication dans la "*Gazette Officielle de Québec.*"

Il faut donc, d'après ces textes, qu'un statut ainsi réservé soit publié dans la Gazette Officielle de Québec; il ne suffirait pas qu'il fût imprimé avec les autres statuts de la Province.

Une question très importante peut se présenter souvent au sujet de la sanction d'un "bill." Entre-t-il en vigueur au commencement du jour où il est sanctionné, ou seulement à la fin, ou bien à l'heure et à la minute précise où il a été sanctionné?

Cette question s'est présentée dans la cause célèbre de *Rickaby vs Bell*.¹ Voici comment: la loi de faillite de 1875 avait été abrogée par un statut de 1879. Un bref de saisie sous cette loi fut émis dans l'avant-midi du jour où le "bill" qui l'abrogeait fut sanctionné. Comme la sanction n'avait eu lieu que dans l'après-midi, le demandeur prétendit que sa saisie était légale. Mais elle fut mise de côté, et la cour décida que la loi abrogative devait être considérée comme en vigueur depuis le commencement du jour de sa sanction.

Le Code ne dit rien des statuts passés par le Parlement du Canada. Il est facile d'en saisir la raison: c'est que ce Parlement n'existait pas lorsqu'il a été rédigé: il n'a commencé d'exister que le premier juillet 1867, onze mois après la mise en vigueur du Code.

Mais, la même règle qui est applicable aux statuts impériaux est applicable aussi aux statuts du Canada. Lorsqu'un "bill" a été adopté par le Sénat et la Chambre des Communes, il faut, pour qu'il devienne un statut, qu'il soit sanctionné par le Gouverneur-Général. Lorsqu'il lui est présenté pour sa sanction, le Gouverneur-Général peut, ou bien le sanctionner purement et simplement, ou bien refuser de le sanctionner, ou bien en réserver la sanction à Sa Majesté.

Si le Gouverneur-Général sanctionne le "bill," il entre en vigueur de suite, et non pas simplement 60 jours après sa sanction, comme pour les bills passés par la Législature Locale. Si le bill est réservé pour le faire sanctionner par Sa Majesté, il n'entre en vigueur que lorsque le Gouverneur-Général, par un message, ou un discours au Parlement, ou

¹ 25 Lower Canada Jurist, 91.

b
m
ci:
na
vig
me
soi
dis
au
act
gou
dan
cept
que
mise

Le
désav
leur
bien
du st
taire
quelq
soit re

Le
mais il
Sa pu
Gazette
aux de
Il ne
désavou
Le co
y a un
Fédéral.

bien par une proclamation dans la *Gazette Officielle du Canada*, fait connaître que Sa Majesté l'a sanctionné.

Art. 3. Tout acte provincial, sanctionné par le lieutenant-gouverneur, cesse d'avoir vigueur et effet à compter du moment où il a été annoncé soit par proclamation, soit par discours ou message adressé aux corps législatifs, que cet acte a été désavoué par le gouverneur-général en conseil dans l'année qui a suivi la réception de la copie authentique de cet acte qui a été transmise au gouverneur-général.

Art. 3. Any provincial act assented to by the Lieutenant-Governor ceases to have force and effect from the time at which it is announced, either by proclamation or by speech or message to the Legislative Council and Assembly, that such act has been disallowed, within the year following the reception by the Governor-General of the authentic copy which has been transmitted to him of such act.

S. ref., art. 5771.

Les statuts passés par la Législature de Québec peuvent être désavoués par le Gouverneur-Général dans l'année qui suit leur réception par le Secrétaire d'Etat du Canada. Remarquez bien que ce n'est pas dans l'année qui suit la mise en vigueur du statut, mais dans l'année qui suit sa réception par le Secrétaire d'Etat. Or, il s'écoule toujours un bon nombre de mois, quelquefois près d'une année, avant qu'une copie du statut ne soit reçue par le Secrétaire d'Etat.

Le désaveu d'un statut se fait par une ordonnance en conseil, mais il doit être rendu public, et il n'a d'effet que de ce moment. Sa publication se fait au moyen d'une proclamation dans la *Gazette Officielle* ou d'un discours ou d'un message adressé aux deux chambres.

Il ne faut pas perdre de vue que tant que le *bill* n'est pas désavoué, il a force de loi.

Le code ne parle pas, pour la raison que nous avons vu il y a un instant, du désaveu des statuts passés par le Parlement Fédéral. Ils peuvent être désavoués par Sa Majesté, dans

les deux ans qui suivent leur réception par l'un des principaux secrétaires d'état de Sa Majesté. Ce Secrétaire d'Etat est toujours le secrétaire des colonies. Le désaveu se fait par une ordonnance en conseil de Sa Majesté. Mais il est rendu public soit par une proclamation du Gouverneur, publiée dans la Gazette Officielle du Canada, soit par un discours ou un message qu'il adresse au Sénat et aux Communes.

Le Gouverneur-Général peut, lui aussi, réserver un *bill* pour le faire sanctionner par Sa Majesté. Sa Majesté a alors deux ans pour le sanctionner, et si elle le sanctionne, elle doit faire connaître sa sanction par une proclamation du Gouverneur-Général publiée dans la Gazette Officielle, ou bien par un discours ou un message adressé aux deux chambres, dans les deux ans de la réception du statut par le Secrétaire des Colonies. Passé ce délai, le *bill* est censé non avenu, et Sa Majesté n'a plus le droit de le sanctionner.

Si un bill est désavoué, il cesse d'avoir force de loi à compter de la publication du désaveu de la manière que nous venons de voir, mais il est loi jusque-là, et tout ce qui a été fait sous l'empire de ses dispositions est bien fait, s'il était du ressort du Parlement qui l'a passé. Car si un bill est passé par le Parlement Fédéral ou la Législature Locale sur un sujet hors de leur juridiction, il est complètement nul, et ne constitue pas une loi, alors même qu'il ne serait pas désavoué.

Il existe une idée absolument erronée en matière de désaveu. Un grand nombre de personnes croient qu'un *bill* ne doit être désavoué que pour cause d'inconstitutionnalité, c'est-à-dire, lorsque la Législature Locale ou le Parlement Fédéral, qui l'ont passé, n'en avaient pas le droit. C'est là une erreur complète. Lorsqu'une Législature Locale ou le Parlement Fédéral passent un statut qu'ils n'ont pas le droit de passer, il n'a aucune valeur légale, il ne vaut pas le papier sur lequel il est écrit, et cela, quand même il ne serait pas désavoué. N'importe quel tribunal devant lequel on voudrait en invoquer les dispositions doit le déclarer inexistant.

La seule utilité du désaveu, dans ce cas d'inconstitutionnalité, c'est d'exempter ceux qui voudraient l'attaquer de la nécessité de le faire devant les tribunaux.

l'a
qu
le
av
tar
pas
une
étai
Goi
I
droi
que
chez
vent
qui
les t
toute
tionn
Il
pour
un st
nalité
outre-
jamai
est po
Parler
la con
On
voirs s
est fixé
Fédéra
lement
Le d
clusiver
nos Léj

ix
u-
re
1-
15
in

1r
ix
re
r-
s-
15
>-
é

à
is
é
u
é
n
e
i.
l.
e
,
i
r
-
a
t

Si un statut est constitutionnel, il peut être désavoué par l'autorité compétente, si elle trouve qu'il est dans l'intérêt qu'elle représente qu'il le soit. C'est ainsi, par exemple, que le Gouvernement Fédéral a, dans ces dernières années, désavoué un statut passé par la Législature de la Colombie Britannique pour restreindre l'immigration Japonaise. On n'a pas mis en question le pouvoir de cette Législature de passer une loi de ce genre, mais le statut a été désavoué parce qu'il était de nature à porter atteinte aux bonnes relations que le Gouvernement Impérial voulait maintenir avec le Japon

Il y a une grande différence entre notre droit public et le droit public français au sujet de la constitutionnalité des lois que passe notre législature. Comme nous venons de le voir, chez nous, non seulement les tribunaux peuvent, mais ils doivent déclarer nuls tous les statuts passés par une législature qui n'avait pas le droit de les passer. En France, au contraire, les tribunaux n'ont pas ce pouvoir, et ils doivent appliquer toute loi passée par l'autorité législative, qu'elle soit constitutionnelle ou inconstitutionnelle.

Il est bon de noter aussi qu'il ne peut jamais être question pour les tribunaux de mettre de côté, pour inconstitutionnalité, un statut passé par le Parlement impérial. L'inconstitutionnalité résulte de ce que la législature qui a passé un statut a outre-passé ses pouvoirs. Or, le Parlement Impérial ne peut jamais outre-passer les siens, car ils sont aussi étendus qu'il est possible de les concevoir. Au contraire, les pouvoirs du Parlement Fédéral et des Législatures Locales sont limités par la constitution qui nous régit.

On a dit quelquefois que cela provient de ce que ces pouvoirs sont délégués. C'est une erreur: dans la limite qui leur est fixée, les pouvoirs des Législatures Locales et du Parlement Fédéral sont exactement de la même nature que ceux du Parlement Impérial.

Le désaveu pour cause d'inconstitutionnalité est fondé exclusivement sur ce que les pouvoirs de notre Parlement et de nos Législatures sont limités par une constitution écrite.

Art. 4. Une copie authentique en français et en anglais des statuts sanctionnés par le lieutenant-gouverneur, ou dont la sanction a été publiée en la manière voulue par l'article 2, si c'est un statut réservé, est fournie par le greffier de la législature à l'imprimeur du roi, lequel est tenu d'en imprimer le nombre de copies que lui indique le lieutenant-gouverneur en conseil et d'en faire la distribution à ceux qui lui sont désignés par arrêtés en conseil, ainsi qu'aux députés et conseillers législatifs suivant la résolution conjointe des deux chambres.

Art. 4. An authentic copy, in French and English, of the statutes assented to by the Lieutenant-Governor, or the assent to which has been published as required by article 2, if a reserved act, is furnished by the Clerk of the Legislature to the King's printer, whose duty it is to print the number of copies indicated to him by the Lieutenant-Governor in Council and distribute them to those persons designated by orders in council and to the members of the Legislative Council and Legislative Assembly according to the joint resolution of the two Houses.

Id., art. 5772.

Art. 5. Ont droit à cette distribution : les membres des deux chambres de la législature, et les départements publics, les corps administratifs, les juges, les officiers publics et les autres personnes, spécifiées dans les arrêtés en conseil du lieutenant-gouverneur.

Art. 5. The persons entitled to such distribution are: the members of both Houses of the Legislature, and the public departments, administrative bodies, judges, public officers and other persons, mentioned in the orders in council of the Lieutenant-Governor.

Id., art. 5773.

Ces deux articles sont de droit administratif. Ils n'ont aucune importance pratique au point de vue légal, parce que le statut, imprimé ou non, entre en vigueur comme nous l'avons vu.

c
c
p
t
h
P
re
qu
ré

Vo
nu
cie
à-d
con
I
le
foi
de t
c'est
le p
'c

Dès qu'un statut entre en vigueur, il oblige tout le monde, même ceux qui n'en ont pas connu l'existence. Personne chez nous ne peut plaider ignorance de la loi.

En conséquence, celui qui est poursuivi en dommages pour infraction à une loi qui lui impose une obligation à laquelle il a manqué, doit être condamné, alors même qu'il aurait ignoré que cette obligation existait pour lui.

Il en est de même d'un statut qui établit une prescription, ou qui prononce une déchéance. La prescription court contre celui qui ignore l'existence de ce statut, et la déchéance a lieu contre lui également.

Mais, lorsque l'erreur est admise pour protéger ceux qui sont de bonne foi, son effet est le même, qu'elle soit de droit ou de fait. Par exemple, vous verrez plus tard que la loi donne le droit de se faire rembourser ce qu'on a payé par erreur sans le devoir. L'action en répétition est alors donnée aussi bien à celui qui a payé par une erreur de droit qu'à celui qui a payé par une erreur de fait. Ainsi, par exemple, Secundus, héritier de Primus, paie à Tertius un legs de \$1,000, que Primus lui a fait par un testament écrit par un tiers, mais signé par Primus, et qui n'a pas été reconnu devant témoins. Vous verrez plus tard que ce testament est absolument nul. Secundus, qui a payé les \$1,000 parce qu'il le croyait valide, pourra les répéter de Tertius.

Il en est de même de ce que l'on appelle *mariage putatif*. Vous verrez, plus tard, que ceux qui contractent un mariage nul, alors qu'ils croient contracter un mariage valide, bénéficient des effets du mariage tant que leur bonne foi dure, c'est-à-dire, tant que dure l'erreur sous l'empire de laquelle ils l'ont contracté.

Il en est de même encore de l'acquisition des fruits par le possesseur. Par exemple, celui qui possède de bonne foi une chose qui ne lui appartient pas, acquiert la propriété de tous les fruits qu'il en perçoit, tant qu'il est de bonne foi, c'est-à-dire, tant qu'il n'est pas poursuivi en revendication par le propriétaire.¹

¹ C. C. 411 et 412.

Peu importe que sa bonne foi, c'est-à-dire, l'ignorance du droit du propriétaire, soit le résultat d'une erreur de droit ou d'une erreur de fait.

Il en est de même, enfin, en matière de prescription acquiescive. Celui qui se croit propriétaire, alors qu'il ne l'est pas, est traité comme possesseur de bonne foi, et prescrit comme tel, qu'il se croit propriétaire par suite d'une erreur de droit, ou par suite d'une erreur de fait.

Mais il est à remarquer que, dans tous ces cas, il s'agit, non pas d'écarter l'application d'une loi, mais de se soustraire aux conséquences de ses propres actes.

Le Code ne parle point de l'abrogation des lois, mais les statuts ne s'abrogent pas par la désuétude. Il faut un statut pour en abroger un autre.

L'abrogation peut être expresse, si le nouveau statut dit expressément que l'ancien est abrogé. Elle peut être simplement tacite, si le nouveau statut, sans dire qu'il abroge l'ancien, contient des dispositions qui sont incompatibles avec lui. C'est toujours la nouvelle loi qui l'emporte sur l'ancienne, lorsqu'elles ne sont pas d'accord.

Mais il est bon de noter que l'on suit, chez nous, la règle déjà posée par le droit romain, qu'une loi générale n'est jamais censée abroger une loi particulière, alors même qu'il y aurait contradiction entr'elles. Au contraire, une loi particulière, qui est en contradiction avec une loi générale, l'emporte toujours sur elle, pour le cas particulier qu'elle prévoit. Ceci est important en face de la disposition de l'art. 2613 du Code Civil. Comme nous l'avons vu, cet article a pour effet d'abroger un grand nombre de lois alors existantes, mais les lois qu'il abroge ainsi sont seulement celles d'un caractère général. Les dispositions du Code Civil ne touchent pas les lois spéciales, les lois d'exception.

Nous avons vu que le législateur n'est pas censé avoir voulu donner à sa loi un effet rétroactif. Nous avons vu également que s'il a voulu lui donner un tel effet, les tribunaux doivent lui obéir.

Art. 6. Les lois du Bas-Canada régissent les biens immeubles qui y sont situés.

Les biens meubles sont régis par la loi du domicile du propriétaire. C'est cependant la loi du Bas-Canada qu'on leur applique dans les cas où il s'agit de la distinction et de la nature des biens, des privilèges et des droits de gage, des contestations sur la possession, de la juridiction des tribunaux, de la procédure, des voies d'exécution et de saisie, de ce qui intéresse l'ordre public et les droits du souverain, ainsi que dans tous les autres cas spécialement prévus par ce code.

Les lois du Bas-Canada relatives aux personnes sont applicables à tous ceux qui s'y trouvent, même à ceux qui n'y sont pas domiciliés; sauf, quant à ces derniers, l'exception mentionnée à la fin du présent article.

L'habitant du Bas-Canada, tant qu'il y conserve son domicile, est régi, même lorsqu'il en est absent, par les lois qui règlent l'état et la capacité des personnes; mais elles ne s'appliquent pas à celui qui n'y est pas domicilié, lequel y reste soumis à la loi de son

Art. 6. The laws of Lower Canada govern the immovable property situate within its limits.

Moveable property is governed by the law of the domicile of its owner. But the law of Lower Canada is applied whenever the question involved relates to the distinction or nature of the property, to privileges and rights of lien, contestations as to possession, the jurisdiction of the courts and procedure, to the mode of execution and attachment, to public policy and the rights of the crown, and also in any other cases specially provided for by this code.

The laws of Lower Canada relative to persons, apply to all persons being therein, even to those not domiciled there; subject, as to the latter, to the exception mentioned at the end of the present article.

An inhabitant of Lower Canada, so long as he retains his domicile therein, is governed, even when absent, by its laws respecting the status and capacity of persons; but these laws do not apply to persons domiciled out of Lower Canada, who, as to

pays, quant à son état et à sa capacité. their status and capacity, remain subject to the laws of their country.

C. C. 79 et s., 2189, 2190, 2191 ; C. P. 80, 212 ; C. N. 3.

Nous avons étudié le conflit des lois à raison des temps ; nous allons maintenant, dans cet article et dans les deux qui suivent, nous occuper du conflit des lois à raison des lieux. Voici comment la question se présente : On invoque, devant nos tribunaux, un testament fait à New York, ou bien un mariage qui a été célébré à Paris, et dont la validité est contestée. Faut-il décider la question par la loi française ou américaine, ou bien par notre loi ? Comme nous l'avons vu déjà, pendant l'*époque barbare*, on suivait le système de la personnalité des lois, c'est-à-dire, qu'on appliquait à chaque individu la loi de sa nation. Avec la *Féodalité*, la territorialité des lois s'est graduellement établie, et elle constitue aujourd'hui la règle générale. Cela veut dire qu'en général nos tribunaux ne doivent appliquer que les lois de la Province.

Cependant, ils peuvent appliquer dans certains cas des lois étrangères. Mais cela n'est admis que par suite d'une espèce de courtoisie internationale, et seulement par exception. Il en résulte que, dans le doute sur la question de savoir si l'on doit appliquer la loi de la Province ou la loi étrangère, c'est la loi de la Province qui doit être suivie.

Comme l'application de la loi étrangère n'est admise que par une espèce de courtoisie internationale, et que la courtoisie ne peut pas être portée jusqu'au point de porter atteinte à l'intérêt public, ou au bon ordre de ce pays, il s'en suit que jamais les lois étrangères ne peuvent être appliquées quand leur application serait contraire à l'intérêt public ou à l'ordre public de ce pays. Par exemple, non-seulement notre loi ne permet pas la polygamie, mais elle la considère comme contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Si donc, un individu domicilié, par exemple, à Constantinople, ou dans n'importe quel autre pays où la polygamie est permise, venait se marier ici, alors qu'il aurait déjà une femme, il pourrait être pour-

suivi pour bigamie, et ce serait en vain qu'il invoquerait la loi de son pays qui lui permet ce que la nôtre défend.

Notre article déclare que toutes les lois relatives aux personnes s'appliquent aussi bien à ceux qui ne sont pas domiciliés dans la Province qu'à ceux qui le sont. C'est là une expression impropre, car elle peut signifier les lois relatives à la capacité des personnes, et elle peut signifier autre chose. Il est évident qu'elle signifie autre chose dans notre article, puisqu'il parle ensuite d'une manière spéciale des lois sur la capacité des personnes. Alors, que veut dire cette expression? Je crois qu'elle a pour objet d'indiquer ce que le Code Napoléon appelle les *lois de police et de sûreté*.

Ces lois comprennent tout le droit public, c'est-à-dire, comme nous l'avons vu, le droit constitutionnel, le droit administratif, le droit criminel, la procédure criminelle, toute cette partie de la procédure civile qui règle les relations entre les tribunaux et les plaideurs, le droit sur les délits et quasi-délits purement civils. Toutes ces lois tiennent à l'ordre public; celui-ci est intéressé à ce qu'elles soient observées. Par exemple, en France et en Allemagne, on a le suffrage universel; nous n'avons ici qu'un droit de suffrage restreint. Une personne domiciliée en Allemagne, et qui serait ici, ne pourrait pas prétendre avoir le droit de voter, si elle ne remplissait pas les conditions exigées par notre loi électorale.

On doit aussi considérer comme tenant à l'ordre public les lois qui touchent aux bonnes mœurs, car les bonnes mœurs, dans l'esprit de la loi, ce sont les mœurs qui sont conformes à la loi morale que le législateur a en vue. Alors, cette loi morale, le législateur doit nécessairement en vouloir le respect par tout le monde; il doit la considérer comme essentielle au maintien de l'ordre public.

On devrait donc, à mon avis, décider qu'une loi étrangère qui permet le divorce ne doit pas être appliquée par nos tribunaux. La cour de Cassation a décidé le contraire en France, avant qu'on ait passé la loi qui autorise le divorce. Mais, l'opinion contraire était partagée par presque tous les commentateurs du Code, et par presque tous les tribunaux français.

Notre article dit que, quant aux lois qui règlent l'état et la capacité des personnes, nos tribunaux doivent appliquer celles du lieu où elles ont leur domicile.

Mais, que faut-il entendre par "lois qui règlent l'état et la capacité des personnes"? Ce sont les lois qui règlent la jouissance et l'exercice des droits civils, ce que les Allemands appellent la *capacité du droit* et la *capacité d'agir*. Telles sont, par exemple, les lois qui concernent l'état de la femme mariée.

Il est important de noter de suite une différence essentielle entre la règle du Code Napoléon sur le même sujet, et celle que pose notre article. Sous le Code Napoléon, ce n'est pas la loi du lieu où les personnes ont leur domicile qu'on leur applique, mais la loi du pays auquel elles appartiennent, dont elles sont les citoyens, leur loi nationale. Chez nous, c'est la loi de leur domicile.

Cette différence entraîne des conséquences très graves. Supposons, par exemple, qu'il s'agisse du mariage d'un Français qui a son domicile dans la Province de Québec: c'est la loi de la Province de Québec qui devra servir à décider s'il est capable de se marier. De même s'il s'agit de savoir si ce Français est majeur ou mineur.

Si la même question se présentait en France, pour un Canadien, on ne s'occuperait pas de savoir s'il a, ou non, son domicile en France, mais on se demanderait s'il est Canadien ou citoyen français.

Nous verrons plus loin ce qu'il faut entendre par domicile. Je me contenterai pour le moment de vous faire remarquer qu'un très grand nombre d'individus de nationalité étrangère ont leur domicile dans notre Province, et, par conséquent, sont assujettis à nos lois quant à leur état et à leur capacité, alors même qu'il s'agit d'actes faits dans leur propre pays. Prenons un exemple: Un Américain est domicilié dans la Province de Québec; sa femme signe un billet ou une obligation sans son autorisation. D'après notre loi,¹ cet acte est parfaitement nul. Au contraire, d'après la loi de presque tous les états des Etats-

¹ Article 177 du Code Civil.

Unis, ce même acte serait parfaitement valide, parce que la nécessité de l'autorisation maritale n'y existe pas. Mais comme cette femme a son domicile dans cette province, c'est notre loi qu'il faut lui appliquer, et, par conséquent, son acte est nul.

Si la même question se présentait en France, il faudrait lui donner une solution absolument contraire, et ce serait la loi américaine qu'il faudrait appliquer.

Une autre différence qu'il y a entre le Code Napoléon et le nôtre sur cette question, c'est que le Code Napoléon ne parle que de l'état et de la capacité des Français, et dit que la loi française, sur ce point, les suit, même quand ils sont à l'étranger. Il ne dit rien des étrangers, et ne décide pas la question de savoir si les tribunaux français doivent leur appliquer la loi de leur pays. Cela a permis à plusieurs commentateurs de dire que la loi étrangère, sur l'état et la capacité des personnes, ne doit pas être appliquée en France quand cette application serait contraire à l'intérêt d'un Français. On ne peut faire de telle distinction chez nous, où la loi personnelle du domicile doit toujours être appliquée, aussi bien aux étrangers qu'à ceux qui ont la nationalité britannique.

Une question importante qui peut se présenter, quant à la capacité des personnes, c'est celle de savoir si ces personnes existent comme telles. Si la loi étrangère refuse toute capacité à certains individus, nos tribunaux ne pourraient l'appliquer, parce qu'alors elle serait contraire à l'ordre public.

Telle serait, par exemple, une loi qui prononcerait la mort civile d'un individu; celui qui aurait ainsi encouru la mort civile dans le pays où il a son domicile, ne pourrait pas être considéré comme mort civilement chez nous.

On pourrait donner une autre raison à l'appui de cette décision: c'est que cet individu, étant mort civilement, ne pourrait pas avoir de domicile hors de la Province.

Une autre question qui se présente au sujet de l'état et de la capacité des personnes, est celle de savoir si les corporations étrangères, c'est-à-dire, celles qui ont été créées à l'étranger, doivent être reconnues comme des personnes par nos tribu-

naux? L'affirmative a été décidée dans la cause de LaRoque vs. "Franklin County Bank."¹

La capacité des personnes, dont il est question dans notre article, comprend donc la capacité de se marier. En conséquence, les empêchements au mariage sont réglés par la loi du domicile de la personne à marier.

Il en est de même de la puissance maritale, de l'autorisation maritale, de la puissance paternelle, de la filiation naturelle ou légitime, de la majorité, de la tutelle, de la curatelle, de l'autorisation nécessaire au tuteur pour vendre certains biens, de la séparation de corps et de la séparation de biens. Dans la cause de Goudon vs Lemonier,² il a été décidé qu'une séparation, obtenue en France, entre deux époux qui y étaient domiciliés, devait être reconnue par nos tribunaux.

On pourrait objecter, quant à la curatelle et à la séparation, qu'elles sont l'effet de décisions judiciaires, et que les jugements des tribunaux étrangers sont, généralement, sans autorité chez nous. La réponse à cette objection est que peu importe d'où résulte l'état d'une personne, si cet état est reconnu au lieu de son domicile.

D'après notre article, il faut appliquer aux immeubles la loi du lieu où ils sont situés. Il ne parle que des immeubles situés dans le Bas-Canada, parce que la question ne peut se présenter que quant à eux. Mais, que faut-il entendre par *immeuble*? Evidemment, il faut entendre les *choses immobilières*, et non pas les biens qui sont déclarés immeubles par le Code Civil. Il est bien vrai que notre article emploie les expressions de *biens meubles* et *biens immeubles*, mais le contexte indique que cela veut dire des *choses mobilières* ou des *choses immobilières*, puisqu'il parle du lieu où les immeubles sont situés. Comme nous l'avons vu, un bien c'est un droit, et comment un *droit*, chose immatérielle, pourrait-il être situé quelque part?

Que faut-il entendre par *loi relative aux immeubles*?

¹ 8 L. C. R. 328.

² M. L. R., C. S. 160.

Toutes les lois, ainsi que nous l'avons vu, sont des règles de conduite établies pour les individus, pour les personnes, et l'on ne voit pas, d'abord, comment il peut y avoir des lois relatives aux choses immobilières. Par cette expression, notre article indique les lois qui règlent l'état et la condition juridique des choses immobilières.

Mais quelles sont ces lois qui règlent l'état et la condition juridique des immeubles? Ce sont d'abord les lois qui décident à quelle classe de biens appartiennent les *droits réels* qu'on y peut avoir, ou les droits de créance dont ils peuvent être l'objet. Ce sont encore les lois relatives à leur possession; celles qui décident quels sont les droits dont ils sont susceptibles.

Par exemple, pour décider si le droit d'emphytéose ou le droit de superficie, ou telle et telle servitude peuvent exister sur un immeuble de cette Province, il faut appliquer notre loi.

Il en est ainsi de la question de savoir si un immeuble est susceptible de propriété privée, de quelle manière on peut y acquérir des droits, ainsi que de celle de savoir à qui sont transmis ces droits-là, et les actions auxquelles leur violation peut donner naissance, et les défenses que l'on peut faire à ces actions.

Par exemple, je suis propriétaire d'une terre située à Beauport: une personne domiciliée à Boston en a la possession sans mon consentement; elle viole mon droit de propriété; quelle action vais-je avoir pour réprimer cette violation de mon droit? C'est l'action que donne, en ce cas, la loi de la Province de Québec et non celle que donnerait la loi du Massachusetts.

Il résulte de ce que je viens de dire que c'est la loi de notre Province qu'il faut appliquer à la prescription des choses immobilières, aux successions, aux testaments, aux donations, et à toutes les conventions qui en disposent, à leur possession, aux servitudes personnelles ou réelles et aux autres droits qu'on y peut avoir, au douaire coutumier, aux hypothèques et aux privilèges, ainsi qu'aux prohibitions de les aliéner. Toutes ces lois, en effet, touchent à l'état et à la condition juridique de ces choses.

Quant aux successions, on peut faire, à l'opinion que je viens d'exprimer, une objection grave: autrefois, la règle d'après laquelle elles étaient régies par la loi du lieu où les immeubles étaient situés pouvait paraître aller de soi, parce qu'il n'existait qu'une liberté très restreinte de tester, et l'héritier auquel échéait un immeuble l'avait en vertu de la loi. Aujourd'hui, on peut disposer librement de tous ses biens par testament. On pourrait donc dire que l'héritier qui recueille des biens par succession, les tient de la volonté du défunt qui, ne voulant pas l'en priver, n'a pas fait de testament. Mais cette objection n'a pas tenu devant la règle établie depuis si longtemps. De tout temps, on a pu, par convention, écarter le douaire coutumier. On pouvait donc dire, aussi, que la femme qui le recueillait l'obtenait parce qu'il n'y avait pas eu de conventions au contraire, et en vertu d'une convention tacite entre elle et son mari. Cependant, dans notre ancien droit, on a toujours décidé que le douaire coutumier devait être régi par la loi du lieu où étaient situés les immeubles du mari, et non pas par celle du lieu où les époux s'étaient mariés.

On a discuté beaucoup la question de savoir par quelle loi était régie l'hypothèque légale et l'hypothèque judiciaire. Merlin, Troplong, Fœlix, Demolombe, disent qu'elle doit être décidée par la loi du lieu où sont situés les immeubles. Vallette, Demangeat et Laurent disent qu'elle doit l'être par celle qui régit la capacité des personnes. La première de ces deux opinions est incontestablement la bonne, car, d'abord, il s'agit, dans l'hypothèque légale et l'hypothèque judiciaire, de l'acquisition de droits réels sur des immeubles, et, comme nous l'avons vu, c'est la loi du lieu où est situé un immeuble qui doit décider de quelle manière on y peut acquérir des droits. En second lieu, chez nous, où l'enregistrement de ces hypothèques est strictement nécessaire, il ne pourrait pas être question de régler cet enregistrement par une loi étrangère.

La règle que les choses sont régies par la loi du lieu où elles sont situées doit être suivie quant aux choses mobilières aussi. C'est d'abord notre loi qui détermine leur état et leur conditions juridiques. C'est donc cette loi que nos tribunaux doi-

vent appliquer pour décider quelles choses constituent des *biens meubles* et quelles choses constituent des *biens immeubles*. C'est elle aussi qui doit être appliquée pour décider quels sont les privilèges et les droits de gage dont elles sont susceptibles, et quelles sont les règles de leur possession. Quant à leur prescription, la question de savoir quelle loi il leur faut appliquer est réglée par l'article 2190 du Code Civil.

C'est encore notre droit qu'il faut appliquer quant à la saisie des choses mobilières, quant à la procédure, et quant aux actions qui les concernent.

Notre article dit que c'est la loi de la Province de Québec qu'il faut appliquer aux choses mobilières, lorsqu'il est question de la juridiction de nos tribunaux dans les contestations relatives à ces choses, lorsqu'il est question de droit public et de droit du souverain. Ceci était inutile à dire, parce que, comme nous l'avons vu, c'est une règle universellement reconnue que les tribunaux du pays ne doivent appliquer que la loi de ce pays chaque fois qu'elle intéresse le public. En effet, la juridiction des tribunaux et les droits du Souverain tiennent au droit public.

Je viens de dire qu'il faut appliquer aux choses mobilières la même règle qu'aux choses immobilières, c'est-à-dire, qu'il faut leur appliquer la loi du lieu où elles sont situées. La manière dont notre article est rédigé pourrait faire croire qu'il pose une règle différente. En effet, il dit qu'elles sont régies par la loi du domicile de leur propriétaire. Mais, c'est une erreur: la règle que le Code paraît poser est détruite par les nombreuses exceptions qu'il énumère, et, elle revient à dire qu'en ce qui concerne les choses mobilières nos tribunaux ne doivent appliquer la loi du domicile de leur propriétaire que relativement à leur acquisition par succession, testament, ou conventions. Quant à tout le reste, c'est la loi du lieu où elles sont situées qu'il faut leur appliquer.

Comme application de la règle que je viens de rappeler, il a été décidé dans la cause de *Parent vs Shearer*,¹ qu'une police d'assurance émise à Montréal pour une personne ayant son

¹ 23 L. C. J. 42.

domicile à Ottawa, devait être transférée d'après la loi de la Province d'Ontario.

On peut résumer comme suit la règle que pose notre article : la loi étant territoriale quant à son application, doit régir toutes les personnes et les choses attachées à ce territoire. Les personnes y sont attachées par leur domicile ; les choses immobilières par leur situation. Il en est de même des choses mobilières, à presque tous les points de vue ; mais, à certains égards, on les considère comme attachées à la personne de leur propriétaire, et elles suivent la loi de son domicile.

Les autres lois ne sont ni personnelles, ni réelles, mais elles sont destinées à maintenir l'ordre public et les bonnes mœurs. On a coutume d'appeler *statuts personnels* ou *lois personnelles* celles qui régissent les personnes et *statuts réels*, celles qui régissent les choses. Mais cette expression ne fait que reculer la difficulté. Quelles sont les lois qui régissent les personnes, et quelles sont celles qui régissent les choses ? Or c'est la question difficile. Pour sortir de cette difficulté, plusieurs auteurs ont suggéré le moyen que voici :—“ Si, disent-ils, une loi peut se concevoir abstraction faite de toute personne en particulier, c'est une *loi réelle*. Si, au contraire, on peut concevoir une loi abstraction faite de toute chose, c'est une *loi personnelle*.” Mais, cette explication est aussi difficile à faire comprendre que ce qu'il s'agissait d'expliquer ; voilà pourquoi j'ai évité de prendre cette expression de *loi personnelle* ou *réelle*.

Un mot avant de finir sur une question très importante. L'article 1301 du Code Civil défend à une femme mariée de s'obliger avec ou pour son mari. Est-ce une loi personnelle ou une loi réelle ? La Cour de Cassation a décidé que c'était une *loi réelle*, et qu'il fallait appliquer la prohibition aux immeubles situés dans le pays où elle existe. Cela me paraît être une erreur manifeste : voilà une loi qui touche évidemment à l'état et à la capacité de la femme mariée ; on doit donc appliquer à toutes les femmes mariées les lois de leur domicile sur ce sujet. Ceci est très important en pratique ; il n'existe dans aucune partie des États-Unis, ni dans aucune Province de la

Confédération de loi semblable à la disposition de notre code. Supposons qu'une Canadienne, domiciliée, par exemple, à Ottawa, dans la Province d'Ontario, soit poursuivie ici sur un cautionnement qu'elle a donné pour son mari; pourrait-elle plaider la nullité de ce cautionnement? Il faut dire, sans hésiter, non, parce que la loi d'Ontario ne déclare pas que les femmes mariées sont incapables de cautionner pour leurs maris. Il me paraît clair comme le jour que cette loi est du même genre que celle qui dit que les femmes mariées ne peuvent pas faire d'actes juridiques sans l'autorisation de leurs maris.

Ce que je viens de dire de la prohibition contenue dans l'article 1301, doit s'appliquer aussi à la prohibition des donations entre époux. Elle ne doit être appliquée qu'aux époux qui ont leur domicile dans notre province, ou dans les autres où elle existe. Supposons qu'un mari a fait une donation à sa femme, à Ottawa, où une semblable prohibition n'existe pas, et lui a donné une chose mobilière ou immobilière située dans la Province de Québec. La femme vient réclamer devant nos tribunaux la chose donnée: on ne pourrait pas invoquer contre elle la loi de la Province de Québec, parce qu'elle répondrait qu'il s'agit là d'une loi qui touche à son état et à sa capacité de femme mariée, et que c'est la loi de la Province d'Ontario, où elle a son domicile, qui doit lui être appliquée.

Art. 7. Les actes faits ou passés hors du Bas-Canada sont valables, si on y a suivi les formalités requises par les lois du lieu où ils sont faits ou passés.

Art. 7. Acts and deeds made and passed out of Lower Canada, are valid, if made according to the forms required by the law of the country where they were passed or made.

C. C. 135, 776.

Je ne puis mieux vous faire comprendre la question décidée par cet article, qu'en vous citant une cause célèbre, dans laquelle elle a été discutée à fond; je veux parler de la cause *Ross vs Ross*.¹ M. James Ross, marchand à Québec, avait

¹ 2 R. O. B. R. 413.

fait, pendant un voyage à New-York, un testament olographe. Ce testament ayant été attaqué quant à sa forme devant la Cour Supérieure, à Québec, on prétendit que c'était la loi de New-York qui devait servir à décider la question, et que, comme cette loi ne permettait pas le testament olographe, il devait être déclaré nul.

Vous voyez par cet exemple la portée de la disposition que contient notre article. Il dit que pour apprécier la forme des actes, nos tribunaux doivent appliquer la loi du lieu où ils ont été faits.

Par forme, ici, il faut entendre les formes substantielles, c'est-à-dire, les formes sans lesquelles l'acte est inexistant, par exemple : les formes exigées pour les testaments, pour les donations, pour les conventions matrimoniales, pour les conventions constitutives d'hypothèques. Ce sont les seuls actes pour lesquels notre droit exige des formes sans l'observation desquelles ils ne sont pas valides, formes dont on peut dire : "La forme emporte le fond."

Que faut-il décider quant aux formes probantes? Une vente de marchandise, pour un montant de \$500, peut se prouver en France par témoins. Chez nous, elle ne peut se prouver qu'au moyen d'un écrit. Si un de nos tribunaux est appelé à décider si cette vente a eu lieu, doit-il appliquer la loi française ou notre loi sur la preuve? Dans le premier cas, il devrait admettre la preuve par témoins, dans le second cas, il devrait la rejeter.

Je crois qu'il faut décider que la preuve doit se faire d'après la loi du lieu où le contrat a été passé. Ne perdez pas de vue que le principe qui sert de fondement à l'application des lois étrangères, c'est qu'on les doit appliquer chaque fois que l'application de la loi du pays aurait de graves inconvénients. C'est pour éviter ces inconvénients que les tribunaux appliquent ces lois étrangères à leur pays. Or, il est facile de voir les inconvénients qui résulteraient ici de l'application exclusive de la loi du pays.

Quelle est la loi qu'il faut appliquer lorsqu'on veut faire annuler un acte à raison de vices de consentement d'une des

parties? Est-ce la loi de la Province de Québec, ou celle du lieu où le contrat a été passé, ou bien celle du domicile de la partie qui se plaint, ou bien celle du lieu où se trouve la chose qui forme l'objet du contrat? Chose singulière, il n'y a aucune autorité quelconque sur une question aussi pratique. Mais je crois que, d'après notre code, il faut dire que la question doit être décidée d'après la loi de la Province de Québec, car elle intéresse l'ordre public et les bonnes mœurs. En effet, le dol, la fraude, la violence, qui sont les vices du consentement dans les contrats, touchent à l'ordre public.

Il est très important de noter que notre article ne dit pas qu'on doive nécessairement appliquer, devant nos tribunaux, la loi étrangère du lieu où les actes ont été faits. Il se contente de dire que ces actes sont valides si l'on y a observé la forme exigée par cette loi. Il ne dit pas qu'ils sont nuls quand on y a observé la forme voulue par la loi de notre Province. Ce n'est pas par inadvertance que les codificateurs n'ont pas écarté la loi de notre Province. Il serait absurde de dire que, non seulement on pourra appliquer chez nous une loi étrangère, dans ces cas, si les parties s'y sont conformées, mais qu'on devra les punir si elles se sont conformées à la loi de la Province. Cette question a été soulevée dans la cause de Ross vs Ross, que j'ai mentionnée tantôt. Certaines expressions employées par quelques-uns des juges de la Cour d'Appel pourraient porter à croire qu'ils étaient d'opinion que si la loi de New-York n'avait pas permis le testament olographe en 1865, celui de Ross aurait dû être annulé. Mais cette opinion ne fait pas autorité, parce qu'elle porte sur une question que la cour n'avait pas à décider. La vraie question qui se présentait était celle de savoir si un testament fait à New-York suivant la loi de la Province de Québec, devait être maintenu par les tribunaux de cette Province. Or, ce testament a été maintenu; peu importe, du reste, pour quels motifs il l'a été.

Cette question est très importante. Nous verrons plus tard que la règle posée par notre article est appliquée à la forme du mariage. Par conséquent, un mariage, célébré à Paris,

entre deux personnes domiciliées chez nous, devrait être main-son adjoint; car, telle est la forme voulue par la loi française. Mais, supposons que deux catholiques, domiciliés à Québec, se trouvant en voyage à Paris, se soient mariés devant leur curé qui y était en promenade, faudrait-il décider que ce mariage est nul? Oui, si notre article impose d'une manière impérative la forme voulue par la loi étrangère. Mais, comme il ne l'impose pas, et se contente de la permettre, si la validité de ce mariage est mise en question devant un de nos tribunaux, il ne devrait pas hésiter à le maintenir, parce qu'on l'a célébré conformément à la loi de la Province de Québec.

Certains commentateurs du Code Napoléon prétendent que la règle de notre article ne doit s'appliquer qu'aux actes juridiques pour lesquels il faut l'intervention des officiers publics du pays où ils sont passés, et ne devrait pas être appliquée aux actes sous seing-privé.

Il est inutile de discuter cette opinion. Non-seulement notre article ne fait pas de distinction, mais il indique clairement qu'il n'y en a pas à faire. En effet, il ne parle pas seulement des actes *passés* hors du Bas-Canada, mais de ceux qui y ont été *faits*, ce qui comprend les actes sous seing-privé.

Art. 8. Les actes s'interprètent et s'apprécient suivant la loi du lieu où ils sont passés, à moins qu'il n'y ait quelque loi à ce contraire, que les parties ne s'en soient exprimées autrement, ou que, de la nature de l'acte, ou des autres circonstances, il n'apparaisse que l'intention a été de s'en rapporter à la loi d'un autre lieu; auxquels cas il est donné effet à cette loi, ou à cette intention exprimée ou présumée.

Art. 8. Deeds are construed according to the laws of the country where they were passed, unless there is some law to the contrary, or the parties have agreed otherwise, or by the nature of the deed or from other circumstances, it appears that the intention of the parties was to be governed by the law of another place; in any of which cases, effect is given to such law, or such intention expressed or presumed.

Pour vous faire bien comprendre la question que règle cet article, je vais vous citer une cause célèbre dans laquelle nos tribunaux ont été appelés à la décider. Un nommé Connolly était parti très jeune pour aller au Nord-Ouest, où il était entré au service de la *Compagnie du Nord-Ouest*. Pendant qu'il était là, il avait épousé une sauvagesse. Il vécut avec elle pendant au delà de trente ans, en eut plusieurs enfants. Plus tard, étant revenu à Montréal, où était sa famille, il répudia la sauvagesse comme n'étant pas son épouse légitime, et épousa une demoiselle Woolrich, dont il eut plusieurs enfants aussi. Par son testament, il avait légué la plus grande partie de sa fortune aux enfants de cette deuxième femme. Ceux qu'il avait eus de la sauvagesse vinrent réclamer la moitié des biens qu'il avait laissés. Leur prétention peut se résumer comme ceci : Il y a eu un mariage légitime entre notre père et notre mère ; comme ce mariage a été fait sans aucun contrat de mariage, on doit lui appliquer la loi de la Province de Québec, et dire que les deux époux ont été en communauté ; nous avons donc droit, comme héritiers de notre mère, à la moitié des biens laissés par notre père, parce que ces biens appartiennent à la communauté qu'il y avait entre eux.

Comme on peut le voir, cette cause soulevait d'abord la question que nous avons vu dans l'article 7, de savoir quelle loi il fallait appliquer pour apprécier la validité du mariage de Connolly avec la sauvagesse. Elle soulevait aussi celle de savoir la loi qui devait régler leurs conventions matrimoniales. La Cour Supérieure, dont le jugement a été confirmé en appel, a déclaré ce mariage valide d'après l'article 7, parce qu'on y avait observé la forme exigée, non pas par la loi des sauvages, mais par leurs coutumes qui en tenaient lieu.

Quant à l'interprétation de l'intention des parties, lors du mariage, au sujet de leurs conventions matrimoniales, la cour a appliqué notre article, et a déclaré que Connolly s'était marié sous le régime de la communauté.

Notre article dit *les actes s'interprètent*. Par là, il faut entendre tous les actes juridiques. Cela veut dire que si l'on y a employé une expression dont le sens n'est pas le même

d'après notre loi que d'après celle du lieu où il a été passé, il faut lui donner le sens qu'il a dans cette dernière localité. Par exemple, une vente est faite à Paris : on dit dans l'acte qu'elle est faite avec les garanties de droit ; quelles sont ces garanties ? Ce sont celles qui sont établies par la loi française, et non pas celles qui sont établies par notre loi.

Mais, comme nous le verrons plus tard, lorsque nous étudierons l'article 1013, il ne peut être question d'interpréter un acte que lorsque le sens n'en est pas clair. Pour savoir s'il est clair, il faut se placer à l'endroit où l'acte a été passé.

Notre article, après avoir dit que les actes s'interprètent d'après la loi du lieu où ils ont été passés, ajoute qu'ils s'apprécient aussi suivant cette même loi. Qu'est-ce que veut dire cette expression : *s'apprécient* ? Il est bien rare que les parties à un acte y indiquent toutes les conséquences qu'elles veulent lui faire produire. Presque toujours, elles s'en remettent à la loi pour compléter la déclaration de leurs volontés. Ainsi, par exemple, deux personnes se marient sans contrat de mariage ; on présume qu'elles ont voulu laisser la loi régler leur régime matrimonial. Et, notre loi a pourvu à le régler en disant qu'elles sont alors sous le régime de la communauté légale. De même encore, deux personnes font une vente, sans expliquer en détail quelles seront les obligations du vendeur. Elles sont présumées avoir voulu faire compléter leur convention par la loi.

On a si bien compris cela, qu'un très grand nombre de lois n'ont pas d'autre objet que de suppléer à l'absence de déclaration expresse de la volonté de ceux qui ont fait une convention. Ce sont ces règles qui, comme nous l'avons vu, constituent ce qu'on appelle le *droit supplétif*.

Alors, qu'est-ce que notre article entend lorsqu'il dit que les actes s'apprécient d'après la loi du lieu où ils sont faits et passés ? Il veut dire que c'est le *droit supplétif* de ce lieu qui doit en compléter les dispositions.

Voilà la règle générale, et, comme telle, elle doit toujours être appliquée, à moins que le cas que nos tribunaux sont ap-

pelés à juger ne rentre clairement dans une des quatre exceptions qui sont indiquées par notre article.

Voici ces exceptions :

1° Lorsqu'il y a une loi contraire. Ceci était inutile à dire : si une loi indique la portée qui doit être donnée à une convention, il est bien évident qu'il faut s'y tenir.

2° Lorsque les parties s'en sont exprimées autrement. Par exemple, deux personnes domiciliées en cette Province, se trouvant de passage à New-York, y font un contrat, et déclarent que ce contrat sera régi par la loi de la Province de Québec ; il n'y a aucun doute, dans ce cas, que c'est cette dernière loi qui devra être appliquée, pour en compléter les dispositions.

3° Lorsque la nature d'un acte indique qu'une autre loi doit être suivie. Par exemple, deux personnes domiciliées en cette Province se trouvent à New-York ; elles font une vente ayant pour objet un immeuble situé dans la Province. La nature de l'acte indique suffisamment qu'elles ont dû vouloir s'en rapporter à la loi de la Province de Québec pour compléter leur convention.

Il en serait de même encore si deux personnes domiciliées ici faisaient à New-York une convention qui devrait être exécutée à Québec.

4° Lorsque les circonstances indiquent une autre intention. Deux Canadiens se trouvant de passage à New-York, y font un contrat de vente ; il est bien évident que ce contrat devra être complété par les dispositions de notre loi. Il ne faut pas perdre de vue, en effet, qu'il s'agit, en ce cas, de savoir ce qu'ont voulu dire les parties à ce contrat, sur les points à l'égard desquels elles n'ont pas expressément déclaré leur volonté. Alors, comment pourrait-on supposer raisonnablement que ces parties ont voulu s'en remettre, pour compléter leur convention, à une loi qu'elles ne connaissaient pas ?

C'est en partant du principe que je viens d'exposer que, dans la cause de Connolly vs Woolrich, il a été décidé que la communauté légale avait résulté d'un mariage contracté au Nord-Ouest entre un Canadien et une Sauvagesse.¹

¹ 11 L. C. J. 197.

Il en serait de même du cas où un Canadien se marierait à New-York avec l'intention de revenir de suite vivre dans cette Province.

Mais il ne faut pas oublier que les quatre cas que je viens d'indiquer constituent des exceptions, et que les exceptions ne doivent s'appliquer que lorsqu'il n'y a pas de doute qu'elles doivent l'être.

Donc, chaque fois qu'il y a du doute, c'est la loi du lieu où le contrat a été fait qu'il faut appliquer.

Avant de laisser cette question, de l'application des lois étrangères par nos tribunaux, il y a un point important sur lequel je crois devoir appeler votre attention. Dans le cas où la loi étrangère peut être invoquée, il faut qu'elle soit alléguée et prouvée, car nos tribunaux ne sont pas censés la connaître, comme ils sont censés connaître la loi du pays.

Si elles ne sont pas alléguées et prouvées, elles sont censées être semblables à notre loi, et c'est notre loi que les tribunaux de cette Province appliquent alors.

Art. 9. Nul acte de la législature n'affecte les droits ou prérogatives de la Couronne, à moins qu'ils n'y soient compris par une disposition expresse.

Sont également exempts de l'effet de tel acte, les droits des tiers qui n'y sont pas spécialement mentionnés, à moins que l'acte ne soit public et général.

Art. 10. Tout acte est public à moins qu'il n'ait été déclaré privé.

Chacun est tenu de prendre connaissance des actes publics; les actes privés au contraire doivent être plaidés.

Art. 9. No act of the legislature affects the rights or prerogatives of the crown, unless they are included therein by special enactment.

The rights of third parties, who are not specially mentioned in any such act, are likewise exempt from the effect thereof, unless the act is public and general.

Art. 10. Every act is public unless declared to be private.

All persons are bound to take cognizance of public acts; but private acts must be pleaded.

S. ref., art. 5774.

L'article 9 règle plutôt une question de droit constitutionnel qu'une question de droit civil. Il reproduit une disposition générale qui se trouve dans la loi d'interprétation des statuts : c'est que jamais les droits de la Couronne ne peuvent être affectés par un statut s'il ne le dit pas expressément. Par exemple : il est passé une loi qui établit une prescription nouvelle ; cette loi n'affectera pas la Couronne, s'il n'est pas dit qu'elle en sera affectée.

Quant aux particuliers, il faut distinguer entre les statuts publics et les statuts privés. Ils sont affectés par les statuts publics, mais ne le sont pas par les statuts privés, s'ils n'y sont pas expressément mentionnés.

Mais, qu'est-ce qu'un *statut public*? C'est celui qui affecte la généralité des citoyens, ou toute une classe de citoyens ; par exemple, les marchands, les avocats, les médecins.

Le *statut privé* est celui qui affecte un individu déterminé, ou un certain nombre d'individus. Tel serait, par exemple, un statut qui aurait pour objet de changer le nom d'une personne.

Ceci soulève une question importante sur l'interprétation qu'il faut donner à une règle qui se trouve et dans les actes d'interprétation des statuts fédéraux, et des statuts provinciaux. Cette règle consiste à dire que tout statut est réputé public, à moins qu'il n'ait été déclaré privé. Faut-il en conclure que tous les statuts privés, aujourd'hui, affectent les tiers, même lorsqu'ils n'y sont pas mentionnés? Il y aurait alors contradiction entre notre article et la disposition des actes d'interprétation des statuts.

Mais tel n'est pas le sens de cette règle d'interprétation. Autrefois, avant son introduction, lorsqu'on voulait se servir d'un statut privé dans un procès, il fallait en alléguer et en prouver la passation, ce qui était aussi ennuyeux qu'inutile. C'est pour faire disparaître cette formalité inutile qu'a été introduite la règle d'interprétation qui consiste à dire que tout statut est réputé public. Ce qu'elle veut dire, en substance, c'est donc qu'il n'y a plus besoin, pour invoquer un statut privé, d'alléguer et de prouver qu'il a été passé.

Art. 11. Le juge ne peut refuser de juger sous prétexte de silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi.

Art. 11. A judge cannot refuse to adjudicate under pretext of the silence, obscurity or insufficiency of the law.

C. N., 4.

La disposition de cet article a été maladroitement empruntée au Code Napoléon. En France, elle a eu son origine dans la rédaction primitive du Code Civil par Cambacérès. Cette rédaction était tellement concise, qu'il fallait souvent recourir au pouvoir législatif pour la compléter. De là la règle que nous venons de voir. Mais, chez nous, elle est inutile.

Le juge, d'après notre article, doit toujours juger, même si la loi est obscure. Comment alors doit-il juger? Si la loi est tellement obscure qu'on ne puisse lui donner aucun sens, que devra-t-il faire? Certains auteurs disent qu'il devra alors suivre l'équité naturelle. Il n'y a aucun doute que le juge peut alors appliquer la coutume et les décisions des tribunaux. Car, si ces décisions ne peuvent tenir en face d'un texte parfaitement clair, il est évident qu'elles constituent une grande autorité, lorsqu'il s'agit d'interpréter un texte obscur.

Mais, quant à appliquer le droit naturel, comme le veulent certains auteurs, je crois que la chose serait très difficile, car on ne s'accorde pas sur un grand nombre de dispositions de ce droit. L'équité naturelle, c'est toujours celle du juge appelé à juger un procès.

Suivant moi, ce que devrait faire alors le juge, ce serait de donner gain de cause à la partie contre laquelle on invoque son autorité, sans pouvoir indiquer une loi claire qui justifie son intervention. Car s'il n'y a pas moyen de donner un sens à une loi, c'est comme si elle n'existait pas.

Cet article, inutile en soi, est aussi dépourvu de sanction. Supposons, en effet, qu'un tribunal refuse de juger, sous prétexte que la loi, sur le litige qui lui est soumis, lui paraît obscure ou insuffisante. En France, il pourrait être pris à partie par celui qui se plaint de son refus de juger, et condamné à lui payer des dommages. Chez nous, la prise à partie

n'existe pas; c'est un principe de notre droit que les juges de nos tribunaux sont irresponsables, et ne peuvent jamais être poursuivis en dommage, soit parce qu'ils ne jugent pas, soit parce qu'ils jugent mal. Le seul recours qu'on aurait contre eux, ce serait de les mettre en accusation devant le Parlement pour les faire destituer.

Art. 12. Lorsqu'une loi présente du doute ou de l'ambiguïté, elle doit être interprétée de manière à lui faire remplir l'intention du législateur et atteindre l'objet pour lequel elle a été passée.

Le préambule, qui fait partie de l'acte, sert à l'expliquer.

Art. 12. When a law is doubtful or ambiguous, it is to be interpreted so as to fulfil the intention of the legislature, and to attain the object for which it was passed.

The preamble, which forms part of the act, assists in explaining it.

C. C. 2615; C. P. 2, 4.

Cet article a été emprunté aux autorités anglaises sur l'interprétation des statuts. Je vous ai déjà fait connaître les règles qu'il faut suivre pour l'interprétation de toutes les lois. Il est donc inutile d'entrer dans des développements. Mais je crois important de vous faire remarquer une chose dont on ne tient pas assez compte: c'est qu'il ne peut être question d'interprétation que lorsque la loi présente du doute ou de l'ambiguïté. Il suit de là que si elle est parfaitement claire, les tribunaux doivent l'appliquer purement et simplement, quelque mauvaise et absurde qu'elle puisse leur paraître, sans s'occuper de savoir quel était le but que le législateur avait en vue, ni ce que dit le préambule, s'il y en a un. Ce n'est que lorsqu'elle présente de l'ambiguïté qu'on peut recourir aux règles d'interprétation que nous avons vues, et à celles qui sont indiquées dans cet article.

Il résulte de là que si le texte d'un statut ne réalise pas l'intention marquée dans le préambule, celui-ci doit être laissé de côté, et le texte appliqué tel qu'il est.

Art. 13. On ne peut déroger par des conventions particulières aux lois qui intéressent l'ordre public ou les bonnes mœurs.

Art. 13. No one can by private agreement, validly contravene the laws of public order and good morals.

C. C. 545, 760, 872, 989, 990, 1062, 1080, 1258; C. N. 6.

Cet article sous-entend un principe de la plus grande importance, et dont les applications sont sans nombre dans le droit. Ce principe, c'est qu'on peut par conventions déroger aux lois. C'est ainsi que la règle est posée par le Code Napoléon. Notre article la pose d'une manière négative plutôt que positive, mais il laisse voir clairement qu'il entend la maintenir, car il serait inutile de dire qu'on ne peut pas déroger à certaines lois, si l'on ne pouvait déroger à aucune.

Nous avons vu déjà qu'il faut distinguer entre le droit absolu et le droit supplétif. Cette distinction trouve ici son application. Il est évident qu'on ne peut déroger aux règles du droit absolu. Le droit absolu se compose de lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs. Mais que veulent dire les mots *ordre public*? Ils veulent dire l'ordre dont le maintien intéresse l'existence même de la société. Cela comprend toutes les règles du droit constitutionnel, du droit administratif, du droit criminel, en un mot, celles de tout le droit public, en général.

C'est pour cela qu'un électeur ne peut vendre son vote, ni un juge son jugement.

Notre article comprend aussi les lois sur l'état et la capacité des personnes, ainsi que celles sur le droit de famille, la loi qui déclare qu'une femme mariée ne peut faire aucun acte juridique sans l'autorisation de son mari; celles qui règlent la puissance paternelle, la puissance maritale; celles qui fixent les conditions de la séparation de corps.

On doit aussi considérer comme intéressant l'ordre public, les lois qui sont faites pour protéger les tiers, par exemple, nos lois sur l'enseignement des droits réels, nos lois qui annulent les actes faits en fraude des créanciers.

Mais, en général, les lois concernant les biens ne sont pas des lois qui touchent à l'ordre public, et, en conséquence, on y peut déroger par conventions.

Que veut dire l'expression *bonnes mœurs*? Elle veut dire les mœurs conformes à la morale, telle que le législateur l'entend. Mais quelle est la morale qu'on doit supposer que le législateur a en vue, chez nous? C'est incontestablement la morale chrétienne; c'est une règle de notre droit public que: *Christianity is part and parcel of the common law of England*. Ce qui veut dire que le christianisme forme partie du droit coutumier de l'Angleterre.

On doit donc décider que toute convention contraire à la morale chrétienne est contraire aux bonnes mœurs, au sens de notre article, et est, par là même, frappée de nullité. Nous verrons dans un instant quel est le sens de cette nullité.

L'idée générale qui se dégage de notre article, c'est que les individus sont absolument maîtres de disposer de leurs intérêts comme ils l'entendent, mais ne sont pas libres de toucher à l'intérêt public, ni d'affecter l'intérêt des tiers. Ils peuvent donc, en conséquence, disposer de leurs biens et de leur liberté comme ils l'entendent. Nous verrons l'application de cette règle aux testaments, dans l'article 831, aux conventions dans les articles 1025 et 1472, 1257, 1384.

En résumé, on peut dire qu'il est défendu de déroger à toutes les lois qui forment partie du droit public, ou du droit de la famille, ou à celles qui touchent à l'état ou à la capacité des personnes, de même qu'à celles qui ont pour objet d'empêcher la fraude, l'immoralité, ou de protéger les tiers.

Ceci donne lieu à des questions très difficiles. Par exemple, on fait une stipulation, ou un legs, à la condition qu'une personne ne se mariera pas, ou qu'elle ne fera pas de testament, ou qu'elle ne pourra pas aliéner un immeuble, ou qu'elle ne pourra pas invoquer la prescription; cette stipulation, ou ce legs sont-ils valides?

En général, on considère comme nulle, parce qu'elle est contraire à l'ordre public, toute déclaration de volonté qui a pour objet de trop restreindre la liberté, parce que cette liberté est essentielle à notre ordre social.

Mais, ceci ne fait que reculer la difficulté, et, dans beaucoup de cas, il est très difficile de savoir si une restriction de la liberté, contenue dans un testament ou un contrat, va trop loin, ou se tient dans une juste limite. Dans la cause de *Evanturel vs Evanturel*, il s'agissait d'une clause d'un testament, par laquelle la testatrice avait déclaré que si quelqu'un de ses légataires particuliers contestait, ou prenait des mesures pour contester, la validité de son testament, il perdrait le legs qui lui était fait. Cette disposition fut attaquée comme contraire à l'ordre public; le tribunal de première instance la déclara telle, mais son jugement fut renversé en appel.

Une question qui s'est souvent présentée devant les tribunaux, dans les poursuites contre les compagnies d'assurances, c'est celle de savoir si la stipulation, contenue dans une police d'assurance, que l'assuré ne pourra pas poursuivre la compagnie sans avoir eu recours à un arbitrage, est contraire à l'ordre public. Elle a été résolue par une distinction: si la stipulation allait jusqu'à dire que l'assuré devra s'en tenir à cet arbitrage, et ne pourra dans aucun cas s'adresser aux tribunaux du pays, elle serait complètement nulle. Si, au contraire, elle ne défend pas le recours aux tribunaux, mais est seulement à l'effet qu'il devra être précédé d'un arbitrage, elle n'est pas contraire à l'ordre public.¹ C'est là une jurisprudence qui est parfaitement établie aujourd'hui.

Art. 14. Les lois prohibitives emportent nullité, quoiqu'elle n'y soit pas prononcée.

Art. 14. Prohibitive laws import nullity, although such nullity be not therein expressed.

C'était autrefois une question très controversée, que de savoir quel était l'effet d'une loi prohibitive. Devait-elle, ou ne devait-elle pas entraîner la nullité de ce qui était fait en contravention de sa disposition? Dumoulin et Merlin soutenaient l'affirmative, mais beaucoup d'autres auteurs étaient d'avis contraire.

¹ *Soott vs Phoenix Assurance Co.* *Stuarts reports*, 152.

On voit que notre article a tranché la question dans le sens voulu par Dumoulin et Merlin, et contrairement à l'opinion de la majorité des auteurs modernes. Il décide, en effet, que toute loi prohibitive entraîne la nullité de ce qui est fait en contravention à ses dispositions, alors même que la nullité ne serait pas prononcée.

Mais, que faut-il dire des lois impératives? Entraînent-elles la nullité de tout ce qui est fait sans qu'on se soit conformé à leurs dispositions?

D'abord, il y a des lois qui, impératives en apparence, sont réellement prohibitives en réalité. Alors, il est évident qu'on doit leur appliquer la disposition de notre article relative aux lois prohibitives; car, tout le monde s'accorde à dire qu'il faut s'attacher moins aux termes dont le législateur s'est servi, qu'à son intention, si les termes la laissent clairement voir.

Mais, quand il s'agit d'une loi réellement impérative, elle entraîne la nullité de tout ce qui est fait en contravention de ses dispositions, lorsqu'elle prescrit des formalités essentielles. Par exemple, notre loi exige impérativement que les testaments, les donations, les conventions matrimoniales, les conventions créatives d'hypothèques, soient dans certaines formes. Si ces formes n'ont pas été observées, ces conventions sont considérées comme inexistantes, et n'ont aucune valeur légale quelconque.

Il en est de même de certaines formalités exigées par la loi pour le mariage, par exemple, la présence de l'officier compétent.

Il y a, au contraire, des formalités exigées par la loi seulement dans le but de protéger certaines personnes. L'inobservation de ces formalités n'entraîne pas la nullité des actes, si la forme qu'on a employée protège suffisamment ces tiers.

Je viens de vous parler de nullité; que veut dire cette expression?

Il y a deux sortes de nullités; il y en a qui entraînent l'inexistence des actes dans lesquels elles se rencontrent; il y en a d'autres, au contraire, qui donnent seulement une action pour les faire annuler.

La constitution de Théodose et Valentinien, qui pose sur ce

point la même règle que contient notre droit, dit que ce qui est fait malgré la défense de la loi doit être considérée comme n'étant pas fait.¹

Il résultait de cette constitution que tout ce qui était fait en contravention d'une loi prohibitive, devait être considéré comme inexistant.

Telle n'était pas la règle de notre ancien droit français: le principe qu'on y a toujours reconnu était celui-ci: *nullités de plein droit n'ont point lieu en France*; ce qui voulait dire qu'il fallait faire annuler même les actes faits en contravention à une loi prohibitive, même les actes dont la loi, comme notre article 334, dit qu'ils sont nuls de droit.

Ceci m'amène à examiner la question de savoir quels sont ceux qui peuvent invoquer la nullité édictée par notre article 14, et quels sont ceux qui n'en ont pas le droit? Pour répondre à cette question, il faut faire une distinction: si la nullité est dans l'intérêt public, tout le monde peut la demander; si, au contraire, elle est dans l'intérêt privé, elle ne peut être invoquée que par ceux dans l'intérêt desquels elle a été établie.

Cela revient à distinguer entre les nullités absolues et les nullités relatives. En général, toute nullité est absolue, à moins que le législateur ne restreigne à certaines personnes le droit de l'invoquer, ou que cela ne résulte clairement de son motif.

L'effet du jugement qui déclare un acte affecté de nullité relative est de le faire considérer comme s'il n'avait jamais été fait.

Art. 15. La disposition qui prescrit qu'une chose se fera ou sera faite est obligatoire. Celle qui énonce qu'une chose peut se faire ou être faite est facultative seulement.

Art. 15. The word "shall" is to be construed as imperative and the word "may" as permissive.

Cet article ne demande qu'une observation: c'est que très souvent, lorsqu'il s'agit de la Couronne, l'expression *peut*

¹ 5 Code De Legibus.

signifie *doit*. C'est par le contexte qu'on peut juger si la loi est seulement permissive, ou si elle est impérative. Jamais on n'emploie des termes impératifs lorsqu'il s'agit de la Couronne; on se contente toujours de termes qui paraissent seulement permissifs, ou facultatifs. Par exemple, la loi qui concerne les pensions de retraite des fonctionnaires publics ou des juges, dit que lorsqu'ils remplissent certaines conditions, la Couronne *pourra* leur accorder une pension d'un certain montant. Elle est permissive, comme on le voit, dans ses termes; cependant, personne n'a jamais mis en doute que le Gouvernement est obligé d'accorder la pension à ceux qui sont dans les conditions voulues, et qu'il n'a pas le droit de l'accorder ou de la refuser à sa discrétion.

Il a été fait deux applications de notre article par la cour d'appel, l'une dans la cause du Collège des Médecins vs Pavlides, et l'autre dans la cause des héritiers Rodier.¹ M. Rodier avait légué tous ses biens à sa femme, et lui avait défendu de donner à aucun de ses enfants plus de \$1,200 par année. Sa légataire fit passer un statut par la Législature de Québec l'autorisant à leur donner jusqu'à \$2,000, malgré la disposition du testament. L'un des enfants, auquel elle n'avait pas voulu donner ses deux mille piastres, la poursuivit; son action fut renvoyée, parce que la Cour d'Appel trouvait que le statut permettait à la mère de lui donner deux mille piastres par année, mais ne l'y obligeait pas.

Art. 16. Le recouvrement des pénalités, confiscations et amendes encourues pour contraventions aux lois, s'il n'y est autrement pourvu, se fait par action ordinaire portée au nom de Sa Majesté seulement ou conjointement avec un autre poursuivant, devant tout tribunal ayant juridiction ci-

Art. 16. Penalties, confiscations and fines incurred for contraventions of the laws, are recoverable, unless it is otherwise specially provided, by ordinary process of law, in the name of Her Majesty, alone, or jointly with another prosecutor, before any court having civil jurisdiction to

¹ 16 L. N. 53.

vile au montant réclamé, excepté la cour des commissaires pour la décision sommaire des petites causes, à laquelle la connaissance de ces poursuites est interdite.

the amount sought to be recovered, except only the Commissioners' Courts for the summary trial of small causes, which are prohibited from taking cognizance of these cases.

C. P. 60, 89, 180.

Cet article reproduit encore, comme l'article précédent, une disposition qui se trouve dans la loi d'interprétation des statuts. Voici le cas supposé, et qui se présente assez souvent : une loi prononce une pénalité ou une confiscation contre quelqu'un s'il fait une certaine chose, et elle ne dit pas par qui sera poursuivi le recouvrement de cette pénalité. C'est alors que notre article s'applique ; le recouvrement de la pénalité dans ces cas peut être poursuivi, soit par le Procureur-Général, au nom de Sa Majesté, soit par n'importe quelle personne, agissant tant en son propre nom qu'au nom de Sa Majesté le Roi. Les actions de ce dernier genre sont celles qu'on appelle *actions qui tam*. Voici d'où vient ce nom. Pendant longtemps le latin fut la langue officielle, et c'était dans cette langue qu'on rédigeait les brefs de sommation. Or, dans les brefs des actions de ce genre, il était dit que l'action était prise par un tel, agissant *tam proprio nomine quam nomine domini nostri regis*.

Il ne faut pas confondre l'action *qui tam* avec l'action *populaire*. Très souvent, vous verrez dans les statuts, surtout ceux qui ont trait aux élections, que le recouvrement d'une pénalité peut être poursuivi par toute personne qui en fera la demande. C'est là ce qu'on appelle une *action populaire*. Une action de ce genre peut être intentée par n'importe qui, en son propre nom, sans qu'on dise qu'il poursuit tant en son propre nom qu'au nom de Sa Majesté le Roi.

Bien que je ne connaisse aucune décision sur ce sujet, je crois qu'il faut décider qu'une action *qui tam* ne peut être intentée que par un sujet britannique, parce qu'un étranger ne

doit pas pouvoir poursuivre au nom de Sa Majesté, dont il n'est pas le sujet, et se servir de son nom. Cette opinion peut être appuyée sur une décision qui a été rendue au sujet d'un *quo warranto*, dans une cause non rapportée de Montagnon contre Fiset, jugée à Québec, en septembre 1894. Montagnon, qui était un Français non naturalisé, poursuivit Fiset pour faire annuler son élection comme membre du Conseil Municipal de St-Sauveur. Fiset plaida que, comme étranger, Montagnon n'avait pas le droit de prendre une poursuite sur un *quo warranto*, et la cour renvoya l'action de Montagnon.

Quant au tribunal-compétent, il n'est pas indiqué ici, parce que cela dépend du montant de la pénalité.

Vous verrez, plus tard, que, dans un très grand nombre de cas, la juridiction de nos divers tribunaux dépend du montant demandé.

Art. 17. Les mots, termes, expressions et dispositions énumérés en la cédule qui suit, chaque fois qu'ils se rencontrent dans ce code ou dans un acte de la législature provinciale, ont le sens, la signification et l'application qui leur sont respectivement assignés dans cette cédule, et sont interprétés en la manière y indiquée, à moins qu'il n'existe quelques dispositions particulières à ce contraires.

Cédule.

1° Chacun des mots "Sa Majesté," le "roi," le "souverain," la "reine," la "couronne," signifie le roi ou la reine, ses héritiers et successeurs,

Art. 17. The words, terms, expressions and enactments enumerated in the following schedule, whenever used in this code or in any act of the provincial legislature, have the meaning and application respectively assigned to them in such schedule, and are interpreted in the manner therein specified, unless there is some special enactment to the contrary.

Schedule.

1. Each of the expressions "Her Majesty," "the King," "the Sovereign," "the Queen," "the Crown," means the king or the queen, his or her heirs

souverains du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande.

2° Les mots "parlement impérial" signifient le parlement du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande; les mots "parlement fédéral" signifient le parlement du Canada; le mot "législature" signifie la législature de Québec; les mots "actes" ou "statuts impériaux" signifient les lois passées par le parlement impérial; les mots "actes" ou "statuts fédéraux" signifient les actes ou statuts passés par le parlement du Canada; les mots "acte," "statut" ou "loi" employés sans qualificatif, s'entendent des actes, statuts ou lois de la législature de Québec; le mot "Province," employé seul, signifie la Province de Québec, et le qualificatif "provincial" ajouté aux mots "acte," "statut" ou "loi" signifie les actes, statuts ou lois de la province.

3° Les mots "gouverneur-général" signifient le gouverneur-général du Canada, ou la personne administrant le gouvernement du Canada et "lieutenant - gouverneur," le

and successors, sovereigns of the United Kingdom of Great Britain and Ireland.

2. The words "Imperial Parliament" mean the parliament of the United Kingdom of Great Britain and Ireland; the words "Federal Parliament" mean the parliament of the Dominion of Canada; the word "Legislature" means the legislature of Quebec; the words "Imperial acts or statutes" mean the laws passed by the Imperial Parliament; the words "Federal acts or statutes" mean the laws passed by the parliament of Canada; the words "act," "statute" or "law" used without qualification mean the acts, statutes and laws of the legislature of Quebec; the word "Province," when used alone, means the province of Quebec, and the qualification "provincial" added to the words "act," "statute" or "law" means the acts, statutes or laws of the Province.

3. The words "Governor General" mean the Governor of Canada or the person administering the government of Canada; and "Lieutenant-Governor" the Lieutenant-

lieutenant-gouverneur de la province de Québec, ou la personne administrant le gouvernement de la province.

4° Les mots "gouverneur-général en conseil" signifient le gouverneur-général ou la personne administrant le gouvernement, agissant de l'avis du conseil privé du roi pour le Canada; et "lieutenant-gouverneur en conseil," le lieutenant-gouverneur ou la personne administrant le gouvernement, agissant de l'avis du conseil exécutif de la province de Québec.

5° Le mot "proclamation" signifie proclamation sous le grand sceau et les mots "grand sceau" signifient le grand sceau de la province de Québec.

6° Les mots "Canada," "Puissance," signifient la Puissance du Canada; les mots "Bas-Canada" signifient cette partie du Canada qui formait ci-devant la province du Bas-Canada, et signifient maintenant la province de Québec; et les mots "Haut-Canada" signifient cette partie du Canada qui formait ci-devant la province du Haut-Canada, et signifient maintenant la province d'Ontario.

Governor of the province of Quebec, or the person administering the government of the Province.

4. The words "Governor-General in Council" mean the Governor-General or person administering the government acting with the advice of the King's Privy Council for Canada; and "Lieutenant-Governor in Council" the Lieutenant-Governor or person administering the government, acting with the advice of the Executive Council of the Province of Quebec.

5. The word "proclamation" means proclamation under the Great Seal, and the words "Great Seal," mean the Great Seal of the Province of Quebec.

6. The words "Canada," "Dominion," mean the Dominion of Canada; the words "Lower Canada" mean all that part of Canada which formerly constituted the Province of Lower Canada, and mean now the Province of Quebec; and the words "Upper Canada" mean that part of Canada which formerly constituted the Province of Upper Canada and mean now the Province of Ontario.

7° Les mots "Royaume-Uni" signifient le Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande, et "Etats-Unis" les Etats-Unis d'Amérique.

8° Le nom communément donné à un pays, une place, un corps, une corporation, une société, un officier, un fonctionnaire, une personne, une partie ou une chose, désigne et signifie le pays, la place, le corps, la corporation, la société, l'officier, le fonctionnaire, la personne, la partie ou la chose même, ainsi dénommés, sans qu'il soit besoin de plus ample description.

9° Le genre masculin comprend les deux sexes, à moins qu'il ne résulte du contexte de la disposition qu'elle n'est applicable qu'à l'un des deux.

10° Le nombre singulier s'étend à plusieurs personnes ou à plusieurs choses de même espèce, chaque fois que le contexte se prête à cette extension.

11° Le mot "personne" comprend les corps politiques et constitués en corporation, et s'étend aux héritiers et représentants légaux, à moins que la loi ou les circonstances

7. The words "United Kingdom" mean the United Kingdom of Great Britain and Ireland, and the "United States" the United States of America.

8. The name commonly given to a country, place, body, corporation, society, officer, functionary, person, party or thing designates and means the country, place, body, corporation, society, officer, functionary, person, party or thing thus named, without the necessity of more ample description.

9. The masculine gender includes both sexes, unless it appears by the context that it is only applicable to one of them.

10. The singular number extends to more than one person, or more than one thing of the same sort, whenever the context admits of such extension.

11. The word "person" includes bodies politic and corporate, and extends to heirs and legal representatives, unless such meaning is contrary to law or inconsistent with the

particulières du cas ne s'y opposent.

12° Les mots "écritures," "écrits" et autres ayant la même signification, comprennent ce qui est imprimé, peint, gravé, lithographié, ou autrement tracé ou copié.

13° Le mot "mois" signifie un mois de calendrier.

14° Les mots "jour de fête" ou "jour férié" comprennent :

1° Les dimanches ;

2° Le premier jour de l'an ;

3° La fête de l'Épiphanie, le mercredi des cendres, le vendredi saint, le lundi de Pâques, la fête de l'Ascension, et les fêtes de la Toussaint, la Conception et Noël (56 Vict., ch. 38) ;

4° L'anniversaire de la naissance du souverain ou le jour fixé par proclamation pour sa célébration ;

5° Le premier jour de juillet (anniversaire de la mise en vigueur de l'acte d'union), ou le deuxième jour du mois, si le premier est un dimanche, et

6° Tout autre jour fixé par proclamation royale, ou par proclamation du gouverneur-

particular circumstances of the case.

12. The words "writing," "manuscript," and terms of like import, include words printed, painted, engraved, lithographed or otherwise traced or copied.

13. The word "month" means a calendar month.

14. By "holidays" are understood the following days:

1. Sundays.

2. New Year's Day.

3. The festivals of the Epiphany, Ash Wednesday, Good Friday, Easter Monday, the Ascension, All Saints Day, Conception and Christmas Day.

4. The anniversary of the birthday of the sovereign or the day fixed by proclamation for its celebration.

5. The first day of July (the anniversary of the day on which the British North America Act, 1867, came into force), or the second day of July if the first be a Sunday, and

6. Any other day fixed by Royal proclamation or by proclamation of the governor-

général ou du lieutenant-gouverneur, comme jour de fête publique ou comme jour de jeûne ou d'action de grâces générales, ou comme fête du travail.

15° Le mot "serment" comprend "l'affirmation solennelle" qu'il est permis à certaines personnes de faire au lieu du serment.

16° Le mot "magistrat" signifie juge de paix, "deux juges de paix" signifient deux juges de paix ou plus agissant de concert.

Lorsqu'il est ordonné qu'une chose doit se faire par ou devant un juge de paix, magistrat, fonctionnaire ou officier public, l'on doit entendre celui dont les pouvoirs ou la juridiction s'étendent au lieu où cette chose doit être faite.

L'autorisation de faire une chose comporte tous les pouvoirs nécessaires à cette fin.

17° Le droit de nomination à un emploi ou office, comporte celui de destitution.

18° Les devoirs imposés et les pouvoirs conférés à un officier ou fonctionnaire pu-

general or of the lieutenant-governor, as a day of general fast or thanksgiving, or as Labour Day.

15. The word "oath" includes the solemn affirmation which certain persons are permitted to make instead of an oath.

16. The word "magistrate" means a justice of the peace. "Two justices of the peace" mean two or more justices sitting or acting together.

When anything is ordered to be done by or before a justice of the peace, magistrate, functionary or public officer, one is understood whose powers or jurisdiction extend to the place where such thing ought to be done.

The authority given to do a thing carries with it all the powers necessary for that purpose.

17. The right of nominating to an office or employment carries with it that of removal.

18. The duties imposed and the powers conferred upon an officer or public functionary,

blic, sous son nom officiel, passent à son successeur et s'étendent à son député, en autant qu'ils sont compatibles avec la charge de ce dernier.

19° Lorsqu'un acte doit être exécuté par plus de deux personnes, il peut l'être valablement par la majorité de ces personnes sauf les cas particuliers d'exception.

20° La livre sterling équivaut à la somme de quatre piastres quatre-vingt-six centins et deux tiers, ou un louis quatre chelins et quatre deniers argent courant. Le "sovereign" vaut la même somme.

21° Les mots "habitants du Bas-Canada" ou "habitant de la province de Québec," signifient toute personne qui a son domicile dans la province de Québec.

22° Les termes "actes de l'état civil" signifient les entrées faites sur les registres tenus d'après la loi, aux fins de constater les naissances, mariages et sépultures.

Les "registres de l'état civil" sont les livres ainsi tenus et dans lesquels sont entrés ces actes.

in his official capacity, pass to his successor, and pertain to his deputy, in so far as they are compatible with the charge of the latter.

19. When an act is to be performed by more than two persons, it may be validly done by the majority of them, except in the cases otherwise specially provided.

20. The pound sterling is equivalent to the sum of four dollars eighty-six cents and two-thirds, or one pound four shillings and four pence currency. The "sovereign" is of like value.

21. The words "inhabitant of Lower Canada," or "inhabitant of the Province of Quebec," mean a person having his domicile in the Province of Quebec.

22. The terms "acts of civil status" mean the entries made in the registers kept according to law, to establish births, marriages and burials.

"Registers of civil status" are the books so kept and in which such acts are entered.

Les "fonctionnaires de l'état civil" sont ceux chargés de tenir ces registres. "Officers of civil status" are those entrusted with the keeping of such registers.

23° "La faillite" est l'état d'un commerçant qui a cessé ses paiements. 23. By "bankruptcy" is meant the condition of a trader who has discontinued his payments.

24° Le "cas fortuit" est un évènement imprévu causé par une force majeure à laquelle il était impossible de résister. 24. A "fortuitous event" is one which is unforeseen, and caused by superior force, which it was impossible to resist.

S. ref., art. 5775; C. P. 5, 7, 321.

Il y a un grand nombre des dispositions de cet article qui ne demandent aucune explication; mais je crois devoir vous faire remarquer de suite que les règles d'interprétation qu'il pose, au sujet du sens de certaines expressions, ne peuvent être appliquées que lorsque ces expressions se rencontrent, soit dans le Code Civil, soit dans le Code de Procédure Civile, soit dans une loi passée par la Législature de Québec. Elles ne pourraient pas être appliquées aux statuts passés par le Parlement Fédéral, parce que notre Législature n'a pas le droit de donner une interprétation législative à ces statuts.

Une autre remarque que je crois devoir vous faire, c'est que les règles d'interprétation que donne notre article, ne doivent être appliquées que lorsque les statuts ne contiennent pas eux-mêmes des dispositions donnant un sens différent aux expressions dont il s'agit. Et il n'est pas nécessaire, pour qu'un statut donne un autre sens à ces expressions, qu'il le dise expressément. Cela peut résulter de l'ensemble de son texte.

Je vais, maintenant, vous dire quelques mots sur certains paragraphes de cet article qui demandent des explications.

Le *paragraphe 8* contient une disposition sur laquelle je crois devoir appeler votre attention: il dit que le nom communément donné à une place, à une corporation, etc., désigne cette place

ou cette corporation. Tout ce que cela veut dire, c'est que si cette corporation, par exemple, est désignée sous son nom vulgaire dans un statut, cela a la même valeur que si elle y était désignée sous son nom légal. Mais ce serait une erreur grossière d'en conclure, comme on a voulu le faire souvent, qu'on peut ainsi la désigner dans une action, ou toute autre procédure judiciaire, parce que, quant aux corporations, il est dit, au contraire, dans l'article 357, que c'est sous leur nom légal qu'elles doivent être désignées tant dans les actes que dans les poursuites auxquelles elles sont parties.

Le *paragraphe 17* contient une disposition très importante, parce qu'il reçoit souvent son application. Il nous dit que le droit de nommer à un emploi, ou office, entraîne celui de destituer la personne qui a été nommée. Ceci règle une question qui a été très souvent soulevée: celle de savoir si un conseil municipal, ou une commission scolaire, peuvent destituer leurs secrétaire-trésoriers? Il est évident qu'ils le peuvent, puisque ce sont eux qui sont chargés de les nommer.

Le *paragraphe 18* règle aussi un point très important en pratique. Vous verrez que, très souvent, le Code Civil, le Code de Procédure Civile, et des statuts, donnent d'importants pouvoirs au Protonotaire. La question s'est souvent présentée de savoir si le *député* de ce Protonotaire pouvait exercer ces pouvoirs. Vous voyez que cette question est réglée par notre article.

Non-seulement un député peut exercer toutes les fonctions ordinaires du titulaire de la charge, mais il peut exercer même les fonctions qui lui sont données par une loi spéciale. Vous verrez, par exemple, que lorsqu'il n'y a pas de juge dans un district, le Protonotaire peut y exercer les fonctions d'un juge. Son député le peut-il? Pourrait-il, par exemple, rendre jugement dans une action non contestée, comme le peut le Protonotaire lui-même? Notre article décide la question dans l'affirmative, et c'est dans ce sens qu'il a été interprété dans la cause de Waggonner vs Rigger.¹

¹ 13 L. C. R. 102.

Le *paragraphe* 19 de notre article contient une disposition très importante: il dit que, lorsqu'un acte doit être exécuté par plus de deux personnes, il peut l'être par la majorité de ces personnes. Il n'est donc pas nécessaire qu'elles soient unanimes à le faire. Le texte ajoute: *sauf les cas d'exceptions*. Ceci était inutile à dire, car il est bien évident que lorsqu'une loi dit que tous devront concourir à un acte, il n'est pas permis à un seul ou à une majorité de le faire.

Une disposition de ce genre se trouve dans l'article 913, au sujet des exécuteurs testamentaires: "En général, ils doivent agir ensemble, à moins que le testateur n'ait dit le contraire." Par conséquent, la majorité ne pourrait pas faire un acte malgré la minorité.

Mais la règle posée par notre article est appliquée aux fiduciaires par l'article 981f.

J'appelle votre attention sur le *paragraphe* 21. L'expression "*habitant du Bas-Canada*" est assez souvent employée dans le Code Civil. Vous voyez ce qu'elle veut dire: c'est une personne qui a son domicile dans la Province de Québec. Peu importe qu'elle soit ou ne soit pas un sujet britannique.

Le *paragraphe* 23 est d'une très grande importance pratique. Il est souvent question de faillites et de faillis dans le Code Civil, dans le Code de Procédure et dans les statuts de la Province. Qu'est-ce que la *faillite*? Notre texte la définit parfaitement: c'est l'état d'un *commerçant* qui a cessé ses paiements.

Il ne peut donc y avoir de faillite que pour le commerçant; les non-commerçants, comme les avocats, les notaires, les cultivateurs, ne peuvent pas être en état de faillite. Ils ne peuvent être que dans un état de *déconfiture*, et nous verrons, dans un instant, la différence qu'il y a entre la faillite et la déconfiture.

Mais, qu'est-ce que c'est qu'un commerçant? C'est une personne qui fait habituellement des actes de commerce. Un avocat, un notaire, un cultivateur, peuvent faire des actes de commerce, et ils en font souvent; mais cela ne suffit pas pour en faire des commerçants, si ces actes de commerce sont chez

eux des actes isolés, et si leurs occupations habituelles ne consistent pas à en faire.

Qu'est ce que c'est qu'un *acte de commerce*?

Autrefois, on le définissait "un achat pour revendre" mais il fallait donner tant d'explications de cette expression, il fallait tellement en tirer le sens par les cheveux, qu'on l'a abandonnée, et, aujourd'hui, on appelle "acte de commerce," tout acte fait dans un but de spéculation, que ce soit un achat pour revendre, ou une location pour sous-louer.

Pour qu'un commerçant soit en état de faillite, d'après notre article, il faut qu'il ait *cessé ses paiements*. Qu'est-ce que cela veut dire? Cela veut dire qu'il faut qu'il soit devenu incapable de payer ses dettes régulièrement à leur échéance, de faire face à ses obligations d'une manière régulière. Il ne suffit pas qu'il n'ait pas payé une ou plusieurs dettes à leur échéance, car ce pourrait être parce qu'il a oublié de le faire, ou bien parce qu'il en nie l'existence. Cela ne le mettrait pas en état de faillite. Il faut, je le répète, qu'il n'ait pas payé ses dettes régulièrement à leur échéance, parce qu'il était devenu *incapable de le faire*. C'est là ce que notre texte appelle la "*cessation de paiements*."

Comme je l'ai dit tantôt, il ne faut pas confondre la *faillite* avec l'*insolvabilité*.

L'*insolvabilité*, c'est l'insuffisance de l'actif pour faire face au passif d'une personne. En d'autres termes, c'est l'état de celui qui a plus de dettes que de biens. C'est aussi ce qu'on appelle l'état de *déconfiture*. Tout le monde, le non-commerçant comme le commerçant, peut tomber en déconfiture, mais il n'y a que le commerçant qui puisse tomber en faillite. Un individu peut être en faillite, alors que son actif est bien plus que suffisant pour faire face à son passif. Voilà, par exemple, un marchand qui a un billet de \$1,000 à payer; il est incapable d'y faire face, parce qu'il n'a pas d'argent dans le moment; il a des valeurs ou des immeubles pour payer quatre fois plus que le montant de ses dettes, mais il ne peut les réaliser de suite. Il est parfaitement solvable, et n'est pas en déconfiture;

cependant, il est en état de faillite, parce qu'il est en état de cessation de paiements.

Le *paragraphe 24* définit le *cas fortuit*, mais la définition qu'il en donne n'est guère satisfaisante. Il nous dit que c'est un événement imprévu, causé par une force majeure à laquelle il était impossible de résister. Si l'on prenait cette définition à la lettre, il faudrait dire que la marée constitue quelquefois un cas fortuit, s'il en résulte une perte de marchandise que quelqu'un serait obligé de garder. Il suffirait alors à celui-ci de prouver qu'il n'y a pas pensé, et d'établir qu'il n'y avait pas moyen d'empêcher la marée d'entrer dans l'endroit où il s'était chargé de les garder. Voici ce que veut dire la définition qui est donnée ici : le "cas fortuit" c'est un événement qu'un bon père de famille ne pouvait prévoir, ou qu'il ne pouvait empêcher, l'ayant prévu.

Je viens d'employer une expression qui demande explication, c'est celle de *bon père de famille*. C'est une expression qui revient souvent dans le Code Civil, surtout dans les obligations. Elle ne veut pas dire un individu qui a bien soin de ses enfants, qui les élève bien ; elle signifie un homme prudent et soigneux. C'est le sens qu'a ce mot dans la définition que je viens de vous donner.

Il ne suffit donc pas, pour qu'un événement constitue un *cas fortuit*, qu'il n'ait pas été prévu, mais il faut qu'il *n'ait pas pu être prévu* par un homme soigneux et prudent. Si, avec les précautions et l'attention qu'un homme prudent aurait eues, il était possible de le prévoir, il n'y aurait plus de cas fortuit. Par exemple, des marchandises sont hangarées dans un entrepôt. Cet entrepôt est, généralement, à l'abri de la marée ; cependant, dans les marées extraordinaires, la mer peut y pénétrer, et elle y a déjà pénétré quelquefois, bien qu'à de rares intervalles. Une de ces marées arrive, et endommage les marchandises entreposées ; celui qui était obligé de les garder et de les remettre en bon état est-il responsable de leur détérioration ? Non, s'il y a là un cas fortuit.¹ Mais il faut décider

¹ C. C. 1202.

sans hésiter qu'il n'y a pas là de cas fortuit. Puisque la mer a déjà pénétré plusieurs fois dans cet entrepôt, dans des marées extraordinaires, un homme prudent aurait dû prévoir qu'elle pourrait y pénétrer encore, et il devait prendre des mesures en conséquence.¹

Quant à la *force majeure*, comme le dit notre article, c'est une force à laquelle il est impossible de résister, alors même qu'on l'a prévue et qu'on a pris tous les moyens suggérés par la prudence pour se protéger contre elle. Par exemple, dans la cause que je viens de citer, s'il eût été impossible de prévoir que la marée monterait dans l'entrepôt du Grand-Tronc, parce que la chose ne se serait jamais vue, cette marée constituerait certainement une force majeure, parce que les employés du Grand-Tronc ne pouvaient pas l'empêcher de monter, ni de produire les effets qu'elle a produits.

¹ Behan vs La Compagnie du Grand Tronc, 11 Q. L. R. 60.

LIVRE I

DES PERSONNES

TITRE I

DE LA JOUISSANCE ET DE LA PRIVATION DES DROITS CIVILS

CHAPITRE I

DE LA JOUISSANCE DES DROITS CIVILS

Art. 18. Tout sujet britannique est, quant à la jouissance des droits civils dans le Bas-Canada, sur le même pied que ceux qui y sont nés, sauf les dispositions particulières résultant du domicile.

Art. 18. Every British subject is, as regards the enjoyment of civil rights in Lower Canada, on the same footing as those born therein, saving the special rules relating to domicile.

C. N. 8.

Ce que veut dire cet article, c'est que les sujets britanniques naturalisés sont sur le même pied que les sujets britanniques de naissance quant à la jouissance des droits civils.

Par *droits civils*, ici, on veut dire des droits qui n'ont aucun caractère politique. Mais on pourrait dire la même chose des *droits politiques*, car vous verrez lorsque vous étudierez le droit public, que les sujets britanniques naturalisés les ont exactement au même degré que les sujets britanniques de naissance. C'est, du reste, ce que dit en toutes lettres l'article 24.

Art. 19. La qualité de sujet britannique s'acquiert soit par droit de naissance, soit par l'effet de la loi.

Art. 19. The quality of British subject is acquired either by right of birth, or by operation of law.

C. N. 7.

Cet article, et ceux qui suivent, jusqu'à l'article 24, sont plutôt de droit public que de droit privé, et ils n'ont guère d'intérêt en ce qui concerne le droit privé, parce que les étrangers, en ce qui concerne le droit civil, jouissent des mêmes avantages que les sujets britanniques.

Art. 20. Est sujet britannique par droit de naissance, tout individu qui naît dans une partie quelconque de l'empire britannique, même d'un père étranger, et aussi celui dont le père ou l'aïeul paternel est sujet britannique, quoique né lui-même en pays étranger; sauf les dispositions exceptionnelles résultant des lois particulières de l'empire.

Art. 20. A person born in any part of the British empire, even of an alien, is a British subject by right of birth, as also is he whose father or grandfather by the father's side is a British subject, although he be himself born in a foreign country; saving the exceptions resulting from special laws of the empire.

C. N. 10.

Tout individu qui naît dans une partie quelconque de l'empire britannique, même de parents étrangers, naît sujet britannique. Cette règle a été empruntée au droit féodal, d'après lequel tout individu qui naissait dans l'étendue d'une seigneurie était censé devoir allégeance à celui qui en était le seigneur. Le roi étant le seigneur de tout le territoire britannique, tous ceux qui y naissent sont censés lui devoir l'allégeance, et sont, en conséquence, sujets britanniques.

Autrefois, les auteurs, comme Blackstone, faisaient une distinction entre les territoires qui appartiennent à l'empire britannique, et ceux qui appartiennent au Souverain personnellement. Cette distinction avait alors un certain intérêt, parce que les

rois de la dynastie de Hanovre étaient rois du Hanovre en même temps que rois de la Grande-Bretagne. Celui qui était né dans le Hanovre n'était pas sujet britannique, parce que ce pays, bien qu'ayant pour souverain le roi d'Angleterre, n'était pas un pays britannique. Mais, aujourd'hui, le Hanovre forme partie de l'empire d'Allemagne, et il n'y a plus de territoires, que je sache, qui appartiennent au roi de la Grande-Bretagne personnellement. Tous les territoires dont il est le souverain appartiennent à l'empire britannique.

Notre article donne la nationalité britannique, non-seulement à celui qui naît sur le sol britannique, mais même à celui qui naît à l'étranger, mais dont le père ou l'aïeul paternel étaient sujets britanniques. Par exemple, un Canadien est établi à Paris, et a gardé, cependant, la nationalité britannique, les enfants qui lui naissent pendant qu'il est là naissent sujets britanniques.

Art. 21. L'étranger devient sujet britannique par l'effet de la loi, en se conformant aux conditions qu'elle prescrit à cet égard.

Art. 21. An alien becomes a British subject by operation of law, by conforming to the conditions the law prescribes.

C. N. 9.

Art. 22. Ces conditions, en autant qu'il y est pourvu par les lois fédérales, sont :

Art. 22. These conditions, in so far as they are prescribed by the laws of the Dominion, are :

1° Une résidence en Canada pendant trois ans au moins, ou un service pendant trois ans au moins sous le gouvernement du Canada ou sous le gouvernement de quelque une des provinces du Canada, avec intention soit de résider en Canada, soit de faire quelque service sous le gouvernement

1. Residence in Canada during three years at least, or service during at least three years under the Government of Canada, or under the Government of one of the Provinces of Canada, with the intention when naturalized to either reside in Canada, or to serve under the Government

gu
lor
de
for
nac
que
I
dan
vice
ou
I
tura
Can
Can
Li
denc
de ré
le pr
a été
plusi

de la puissance ou de quelque une des provinces du Canada après sa naturalisation;

2° La prestation des serments de résidence ou de service, et de celui d'allégeance, exigés par la loi;

3° L'obtention du tribunal compétent, avec les formalités voulues, du certificat de naturalisation requis par la loi.

S. ref., art. 6228; *S. R. C.*, ch. 113; 2 E. VII, ch. 23; 3 E. VII, ch. 38.

Ces deux articles règlent la question de la naturalisation régulière, comme elle était réglée par la loi qui était en vigueur, lorsque le Code Civil a été rédigé.

Depuis la Confédération, le Parlement Fédéral seul a le droit de faire des lois sur la naturalisation, et il en a fait une. Elle forme aujourd'hui le chapitre 113 des statuts Revisés du Canada. Les conditions qu'elle établit sont à peu près les mêmes que celles qui sont indiquées dans l'article 22.

La première condition, c'est d'avoir résidé au Canada pendant trois ans, ou d'avoir été pendant le même temps au service du gouvernement du Canada, ou du gouvernement d'une ou de plusieurs des Provinces du Canada.

La deuxième condition c'est d'avoir l'intention, une fois naturalisé, de résider au Canada, ou de servir le Gouvernement Canadien, ou celui de l'une ou de plusieurs des provinces du Canada.

La troisième condition, c'est de prêter le serment de résidence ou de service, puis le serment d'allégeance. Le serment de résidence ou de service consiste à jurer que la personne qui le prête a résidé au Canada, ou, si elle n'y a pas résidé, qu'elle a été au service du gouvernement du Canada ou de l'une ou de plusieurs de ses provinces pendant le temps voulu.

of the Dominion, or under the Government of one of the Provinces of Canada;

2. Taking the oath of residence or of service and that of allegiance required by law;

3. Procuring from the proper court, with the necessary formalities, the certificate of naturalization required by law.

Ces serments de résidence ou de service, et d'allégeance, peuvent être prêtés devant un juge d'une Cour Supérieure du Canada, ou bien devant un commissaire autorisé à recevoir des dépositions sous serment, en vertu de ce chapitre 113 des statuts révisés, ou encore devant un Juge de Paix du comté ou du district où réside l'étranger qui veut se faire naturaliser, ou bien devant un notaire public, un magistrat stipendiaire, ou un magistrat de police.

Lorsque toutes ces conditions de résidence, ou de service, et de prestation des serments voulus, ont été remplies, la personne qui les a accomplies peut être naturalisée. Elle l'est au moyen de l'octroi d'un certificat de naturalisation, sous le sceau du tribunal compétent.

Ce tribunal, dans la Province de Québec, c'est la Cour de Circuit du district ou du comté dans lequel l'étranger à naturaliser a sa résidence. La procédure à suivre consiste en ceci : la personne qui veut se faire naturaliser dépose, devant le tribunal compétent, un certificat de prestation des serments de résidence ou de service, et d'allégeance, décerné par l'officier qui les a reçus. En même temps que ce certificat est présenté au tribunal, il est fait une demande de naturalisation. La cour fait lire le certificat séance tenante à l'ouverture d'un de ses termes. Si les faits qui y sont mentionnés ne sont pas contestés, et s'il n'est pas fait d'opposition à la naturalisation, le certificat de naturalisation est octroyé le dernier jour du terme.

Ces dispositions ne présentent aucune difficulté dans les districts où la Cour de Circuit a des jours de terme et des jours de vacances. Mais, à Québec et à Montréal, tous les jours juridiques, à l'exception de quelques-uns qui sont indiqués dans le Code de Procédure Civile, sont des jours de terme. Cela a amené une difficulté quant à savoir quel est le premier et quel est le dernier jour d'un terme. La pratique suivie à Québec est de considérer chaque semaine où la cour siège comme constituant un terme. Le certificat de prestation des serments voulus est déposé, et la demande de naturalisation est faite le lundi, et le vendredi, qui est le dernier jour où la cour siège dans la semaine, est considéré comme le dernier jour de terme.

Cette pratique me paraît parfaitement conforme à l'esprit de la loi, et il fallait absolument y avoir recours pour rendre la loi applicable: car, sans cela, la naturalisation aurait pris une année.

Art. 23. L'étrangère devient naturalisée par le seul fait du mariage qu'elle contracte avec un sujet britannique.

Art. 23. An alien woman is naturalized by the mere fact of the marriage she contracts with a British subject.

C. N. 12, 19.

Cet article déclare naturalisée la femme étrangère qui épouse un sujet britannique. Mais il ne dit rien de la femme qui, ayant la nationalité britannique, épouse un étranger. Cette difficulté est levée par la section 22 du chapitre 113 des Statuts Révisés du Canada. Elle déclare que, dans les limites du Canada, toutes les femmes mariées doivent être considérées comme sujettes du même état que leur mari. Il résulte de là que la femme de nationalité britannique qui épouse un étranger perd sa nationalité, comme la femme étrangère qui épouse un sujet britannique l'acquiert.

Mais, cette nationalité ainsi acquise par le mariage ne dure qu'autant que dure le mariage lui-même; la section 22 le dit en toutes lettres, bien que notre article 23 n'en parle pas.

La femme de nationalité britannique de naissance, qui a perdu cette nationalité par le mariage avec un étranger, ne la reprend pas de plein droit, si elle devient veuve. Il faut, pour qu'elle la reprenne, qu'elle obtienne un certificat de réadmission à la nationalité britannique. Ce certificat est obtenu conformément à la section 18 du chapitre 113.

Ni le statut, ni notre article ne disent ce qui arriverait si une femme mariée n'avait la nationalité britannique avant son mariage que par la naturalisation. Il faut en conclure qu'elle ne pourrait pas reprendre la nationalité britannique autrement qu'en se faisant naturaliser régulièrement.

Le même statut contient un grand nombre d'autres dispositions, que vous aurez occasion d'étudier dans le cours de droit public.

Art. 24. La naturalisation confère, dans le Bas-Canada, à celui qui l'y acquiert, tous les droits et privilèges qu'il aurait, s'il fût né sujet britannique.

Art. 24. Naturalization confers in Lower Canada, on him by whom it is obtained, all the rights and privileges he would have if born a British subject.

C. N. 13.

Quelle différence y a-t-il entre les sujets britanniques de naissance et les sujets britanniques par naturalisation?

Il n'y en a aucune quelconque, chez nous, ni au point de vue du droit privé, ni au point de vue du droit public.

Il en est différemment en Angleterre, où l'étranger naturalisé ne jouit pas de certains droits politiques.

Art. 25. L'étranger a droit d'acquérir et de transmettre, à titre gratuit ou onéreux, ainsi que par succession ou par testament, tous biens meubles et immeubles dans le Bas-Canada, de la même manière que le peuvent faire les sujets britanniques nés ou naturalisés.

Art. 25. Aliens have a right to acquire and transmit by gratuitous or onerous title, as well as by succession or by will, all moveable and immoveable property in Lower Canada, in the same manner as British-born or naturalized subjects.

C. C. 609; C. N. 11.

Cet article règle la condition des étrangers, chez nous, en matière de droit privé.

Quant au droit public, vous verrez qu'ils sont privés de toute espèce de capacité. Par exemple, ils ne sont ni électeurs, ni éligibles, et ils ne peuvent être appelés à aucun office ou charge publique.

Mais, pour ce qui est du droit privé, il en est différemment. On peut dire d'une manière générale qu'ils sont absolument assimilés aux sujets britanniques. Ils le sont sans exception aucune pour tout ce qui regarde le droit des biens. Ainsi, ils peuvent acquérir et transmettre, de la même manière que les

sujets britanniques, toutes espèces de biens meubles ou immeubles.

Mais c'est une question que de savoir si les étrangers jouissent des mêmes droits que les sujets britanniques en matière de tutelle, parce que la tutelle est une charge quasi-publique. En France, où la tutelle peut être déléguée par testament ou par le conseil de famille, on décide, en général, que les étrangers ne peuvent pas y être appelés. Il semble qu'on doive décider ainsi chez nous, à plus forte raison, puisque, comme nous le verrons plus tard, les tuteurs sont nommés par l'autorité judiciaire.

Art. 26. L'étranger ne peut servir comme juré.

Art. 26. Aliens cannot serve as jurors.

S. ref., art. 5776 et 6229; S. R. C., ch. 174.

Cet article, qui refuse aux étrangers le droit de former partie du jury, abroge l'ancienne règle, d'après laquelle un étranger pouvait être juré dans tous les procès où il y avait un jury *de medietate linguæ*, c'est-à-dire, un jury composé également de personnes parlant la langue française et de personnes parlant la langue anglaise.

Art. 27. L'étranger, quoique non résidant dans le Bas-Canada, peut y être poursuivi pour l'exécution des obligations qu'il a contractées même en pays étranger.

Art. 27. Aliens, although not resident in Lower Canada, may be sued in its courts for the fulfilment of obligations contracted by them even in foreign countries.

C. N. 14.

Cet article suppose le cas que voici: *Primus* et *Secundus*, deux étrangers, se trouvant à New-York, ont fait un contrat en vertu duquel *Secundus* s'est obligé à payer \$1,000 à *Primus*. Celui-ci le poursuit devant les tribunaux de cette province, afin de pouvoir faire exécuter le jugement sur des biens qu'il y possède. *Secundus* ne pourra pas prétendre qu'il ne peut pas être poursuivi devant nos tribunaux.

Vous remarquerez que je suppose que *Primus* a désiré obte-

nir ce jugement contre *Secundus* en cette province parce que *Secundus* y avait des biens, par exemple, une maison, des effets mobiliers quelconques, des créances, parce que s'il n'y avait rien il serait parfaitement inutile d'y prendre jugement contre lui, attendu que ce jugement ne pourrait pas être exécuté à l'étranger.

Notre article suppose, comme je l'ai fait dans l'exemple que je vous ai donné, que l'étranger est poursuivi chez nous pour une obligation qu'il a contractée en pays étranger, car s'il eût contracté cette obligation dans le pays, il n'y aurait pas lieu de douter qu'il peut y être poursuivi.

En France, on discute beaucoup pour savoir si un étranger peut poursuivre un Français ou un étranger devant les tribunaux français. Une semblable discussion ne peut avoir lieu en face de notre article; il ne fait aucune distinction entre le cas où celui qui poursuit est un étranger, et celui où il est un sujet britannique, et celui où le défendeur est un étranger et celui qui l'a poursuivi est sujet britannique.

Art. 28. Tout habitant du Bas-Canada peut y être poursuivi pour les obligations par lui contractées hors de son territoire, même envers un étranger.

Art. 28. Any inhabitant of Lower Canada may be sued in its courts for the fulfilment of obligations contracted in foreign countries even in favor of a foreigner.

C. N. 15.

Cet article est inutile, car il n'est que l'application d'une règle de juridiction déjà admise dans le droit romain, *actor sequitur forum rei*, règle qui est admise dans tous les pays, et que reproduit l'article 94, paragraphe 1, du Code de Procédure. Elle consiste à dire qu'un défendeur doit être poursuivi devant le tribunal du lieu de son domicile. Car il ne faut pas oublier que l'habitant du Bas-Canada est celui qui y a son domicile.¹

Art. 29. Enlevé du C. C. et transféré dans le C. P., art. 179, par 60 Vict., ch. 50.

Art. 29. Transferred to C. P., art 179.

¹ C. C., art. 17, paragraphe 21.

CHAPITRE II

DE LA PRIVATION DES DROITS CIVILS

Art. 30. Les droits civils se perdent :

1° Dans les cas prévus par les lois de l'empire ;

2° Par la mort civile.

Art. 30. Civil rights are lost :

1. In the cases which are provided for by the laws of the British Empire.

2. By civil death.

Avant d'examiner comment les personnes peuvent perdre la jouissance des droits civils, il est important de savoir ce que c'est qu'une personne.

Une *personne*, c'est un être capable de jouer un rôle dans le droit.

Ce mot vient du verbe latin *personare*, avec lequel on a fait *persona*, pour indiquer un rôle.

Cela vient d'une habitude bien connue des Romains. Leurs théâtres étaient en plein air, et souvent c'était d'immenses amphithéâtres. Une voix ordinaire n'aurait pu arriver dans toutes les parties de la foule qui y était. Les acteurs, pour se faire entendre par tout le monde, se servaient d'une espèce de porte-voix : de là est venu l'expression *personare*, faire résonner, pour dire jouer un rôle, et le mot *persona*, pour la personne qui le joue.

Il y a *deux sortes* de personnes : les personnes physiques, ou naturelles, et les personnes juridiques, ou morales.

Les *personnes physiques*, ce sont tous les êtres humains, nés vivants et viables. Un enfant naît vivant quand il respire après sa naissance. Et il naît viable, s'il vient au monde constitué de telle manière que la vie *ultra uterine* lui est possible. L'enfant qui ne naît pas viable est réputé n'avoir jamais été une personne.

Il ne faut pas croire que ceci est une question oiseuse. Il est très important, en matière de succession surtout, de savoir qu'un enfant ne constitue une personne que s'il est né viable.

Prenons un exemple: *Primus* et *Prima* sont mariés ensemble; ils ont déjà un enfant, lorsque *Primus* décède, laissant sa femme enceinte. Il n'a pas fait de testament, et sa succession doit être déferée *ab intestat*. Vous verrez plus tard qu'elle doit aller exclusivement à ses enfants. L'enfant dont sa femme était enceinte naît viable; alors il prendra sa part de la succession paternelle, parce que, comme il constitue une personne, et que l'enfant conçu est réputé né chaque fois qu'il y a intérêt, on doit le considérer comme ayant été au monde lors de la mort de son père. S'il vient à mourir ensuite, fût-ce deux heures après sa naissance, il a recueilli la moitié de la succession de son père, et la laisse dans sa propre succession. Or, cette succession ira moitié à sa mère et moitié à son frère.

Si, au contraire, ce même enfant n'était pas né viable, toute la succession irait à son frère, et, alors même qu'il aurait vécu une heure ou deux après sa naissance, sa mère ne recueillerait aucune part de la succession, parce que, n'ayant jamais été viable, il n'a jamais constitué une personne, et n'a jamais recueilli la succession de son père.

Nous verrons, plus tard, que, pour qu'un enfant soit considéré comme viable, il faut qu'il soit né au moins 180 jours après sa conception.

Mais, du moment qu'un enfant naît vivant et viable, il constitue une personne physique, quelque difforme qu'il soit, quelque monstrueuse même que soit sa conformation physique. Il en était différemment dans le droit romain, où l'on ne considérait pas comme des personnes les monstres, *monstra*, ou les prodiges *prodigia*; et l'on discutait la question de savoir dans quelle partie du corps devait se trouver la monstruosité, pour que la personnalité fut refusée.

Les personnes juridiques sont d'abord les sociétés commerciales, et, comme nous le verrons plus tard, d'après les décisions les plus récentes de la Cour de Cassation en France, toutes les sociétés, même civiles, qui agissent extérieurement comme telles, et les corporations, sont des personnes juridiques.

Le premier cas de privation des droits civils auquel fait allusion notre article, lorsqu'il dit qu'ils sont perdus dans les cas

prévus par les lois de l'empire, ne peut se comprendre qu'en lisant le rapport préliminaire des rédacteurs du Code, sur la partie que nous étudions en ce moment. Il s'est élevé entre eux une discussion sur la question de savoir si la nationalité britannique pouvait se perdre par abdication. M. Caron et M. Morin étaient pour l'affirmative, M. Day soutenait la négative. Comme ils ne pouvaient s'entendre, ils ont trouvé plus simple de ne rien décider du tout, et de renvoyer au droit anglais.

Mais il me paraît hors de doute que le juge Day avait raison. Il y a un exemple historique célèbre qui montre que la qualité de sujet britannique ne se perd pas par abdication. Un nommé Æneas MacDonald, qui formait partie de la suite du Prétendant Charles-Edouard, fut un jour fait prisonnier par des troupes anglaises, alors qu'il servait dans l'armée française. Il était né, sans doute, sujet britannique, puisqu'il avait vu le jour en Ecosse ; mais il avait passé toute sa vie en France, s'était toujours considéré comme Français, et avait toujours été traité comme tel par tout le monde. Les jurisconsultes de la Couronne étaient cependant d'avis qu'il pouvait être poursuivi, condamné et exécuté pour haute-trahison. Mais, sous la menace de représailles sur les officiers anglais, qui avaient été faits prisonniers par l'armée française, on crût ne devoir pas procéder contre lui, et le seul moyen qu'on trouva de régler son cas, fut de lui faire donner par le roi d'Angleterre un pardon sous le grand sceau.

Non seulement la nationalité britannique ne se perd pas par l'abdication qu'on en fait, mais, avant le statut 33 Vict., chap. 14, elle ne se perdait pas même par la naturalisation d'un sujet britannique en pays étranger.

Lors de l'invasion du Canada par les Fénéens, en 1866, un certain nombre d'individus nés en Irlande, et qui étaient venus envahir le Canada, furent faits prisonniers par les troupes anglaises et canadiennes. On se trouva très embarrassé pour savoir ce qu'on allait en faire. Ces individus, nés sur le sol britannique, presque tous en Irlande, s'étaient fait naturaliser aux Etats-Unis, et le gouvernement Américain ne voulait pas

entendre parler qu'on les poursuivît pour crime de haute trahison. C'est pour sortir de cette difficulté qu'on a passé ce statut. Il permet aux sujets britanniques naturalisés à l'étranger de renoncer à la nationalité britannique, de même qu'il permet aussi à celui qui est né sur le sol britannique, mais de parents étrangers, de faire une déclaration par laquelle il renonce à la nationalité britannique. Il permet la même chose à celui qui est né à l'étranger de parents sujets britanniques. Mais les sujets britanniques qui ont ainsi perdu leur nationalité par renonciation ou abdication, peuvent la reprendre à des conditions très faciles.

La *mort civile*, comme son nom l'indique, est une institution qui fait considérer comme mort, au point de vue du droit, un individu qui est physiquement vivant. Elle est évidemment empruntée à la *capitis deminutio major* du droit romain, laquelle faisait perdre à celui qui l'encourait toute espèce de capacité juridique au point de vue du droit civil.

Art. 31. La mort civile résulte de la condamnation à certaines peines afflictives.

Art. 32. La condamnation à la mort naturelle emporte la mort civile.

Art. 33. Toutes autres peines afflictives perpétuelles emportent aussi la mort civile.

Art. 31. Civil death results from condemnation to certain corporal punishments.

Art. 32. Condemnation to death carries with it civil death.

Art. 33. Civil death also results from the condemnation to any other corporal punishment for life.

La mort civile a été abolie en France et en Belgique. Il a été question de l'abolir chez nous aussi, mais la chose n'a pas été faite encore d'une manière constitutionnelle. Le Code Criminel contient une disposition à cet effet,¹ mais, comme il s'agit d'une question de droit civil, la Législature Locale seule avait le droit de légiférer sur ce sujet.²

¹ Art. 965.

² Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867, section 92, sous-section 13.

Comme vous le voyez par notre article, elle résulte de la *condamnation* à une peine afflictive. Ceci diffère complètement de la règle qui existait en France avant l'abolition de la mort civile. Là, c'était l'exécution de la condamnation, et non la condamnation elle-même qui faisait encourir la mort civile.

Par *condamnation* il faut entendre la sentence du tribunal devant lequel un individu a subi son procès, et non pas le verdict du jury qui l'a trouvé coupable. Si un individu trouvé coupable de meurtre, par exemple, mourait entre le verdict du jury et la sentence de la cour, il n'aurait pas encouru la mort civile. Ceci est très important, parce que, comme nous le verrons, la mort civile ferait tomber la donation qu'il aurait faite de ses biens après le verdict, ce qui aurait pour effet de faire aller ces biens à la Couronne.

Il faut que la condamnation soit prononcée par nos tribunaux. Une condamnation prononcée par un tribunal étranger ne ferait pas encourir la mort civile.

En France, on décidait que pour que la sentence d'un tribunal fit encourir la mort civile, il fallait que ce fût un tribunal régulier, et que la sentence d'un tribunal militaire ne la faisait pas encourir. Le contraire a été décidé chez nous, dans la cause de Rochon contre Leduc.¹ Il s'agissait dans cette cause d'une action en revendication intentée par un individu qui avait été, en 1839, condamné à mort par une cour martiale, et qui avait reçu son pardon. La cour a décidé qu'il avait encouru la mort civile par la sentence, et qu'il avait perdu en conséquence la propriété des biens qu'il revendiquait.

Il faut que la condamnation soit à une peine *afflictive*. Une peine *afflictive* est celle qui atteint un individu dans son corps, en un mot, qui lui inflige un châtiment corporel, par exemple, la peine de mort, l'emprisonnement. Jamais une peine qui atteint un individu seulement dans ses biens, par exemple, la condamnation à une amende, ne peut faire encourir la mort civile.

La première peine afflictive mentionnée par le Code Civil, comme faisant encourir la mort civile, c'est la peine de mort.

¹ 1 L. C. R. 252.

Les seules autres peines afflictives qui puissent entraîner la mort civile ce sont les peines perpétuelles. Or, de peines perpétuelles, il n'y en a qu'une chez nous, c'est l'emprisonnement au pénitencier. Notre loi criminelle ne permet pas de condamner un individu à un emprisonnement dans une prison ordinaire pour plus de deux ans.

Art. 34. Les incapacités résultant, quant aux personnes qui professent la religion catholique, de la profession religieuse par l'émission de vœux solennels et à perpétuité dans une communauté religieuse reconnue lors de la cession du Canada à l'Angleterre et approuvée depuis, restent soumises aux lois qui les réglaient à cette époque.

Art. 34. The disabilities which result as regards persons professing the catholic religion, from religious profession by solemn and perpetual vows made by them in a religious community recognized at the time of the cession of Canada to England and subsequently approved, remain subject to the laws by which they were governed at that period.

C. C. 70 et s.

Dans le droit antérieur à la cession du pays à l'Angleterre, la mort civile pouvait résulter de la profession religieuse. Seulement, cette mort civile ne produisait pas les mêmes effets que celle qui résultait de la condamnation à une peine. Il est facile de comprendre pourquoi on les distinguait : il y a quelque chose d'infamant dans la condamnation à une peine qui entraîne la mort civile ; il n'y a, au contraire, rien que de parfaitement honorable et digne de louange, dans le fait de faire profession religieuse.

Vous voyez que notre article est rédigé d'une manière singulière : il se contente de renvoyer aux lois qui étaient en vigueur avant la cession du pays à l'Angleterre. Pourquoi les codificateurs n'ont-ils pas exposé les dispositions de ces lois ? C'est parce qu'il s'éleva un conflit d'opinions entre eux. Messieurs les juges Caron et Morin prétendaient que

la cession du pays n'avait pas affecté la mort civile par profession religieuse. M. le juge Day, au contraire, soutenait que cette cession, en substituant le droit public anglais au droit public français, l'avait fait disparaître, parce que le droit anglais ne reconnaît pas la mort civile par profession religieuse. Ne pouvant se mettre d'accord, les codificateurs se sont contentés de nous renvoyer aux dispositions de l'ancien droit.

Comme vous le voyez, la profession religieuse ne peut produire quelquel'effet sur la capacité légale que quant aux catholiques. Il a été établi, depuis une trentaine d'années, des ordres religieux protestants d'hommes et de femmes en Angleterre. Les religieux qui font profession dans ces ordres n'encourent pas la mort civile.

Pour que la profession religieuse fasse encourir la mort civile, il faut qu'elle consiste dans l'émission de vœux *solemnels* et *perpétuels*. Les *vœux solemnels* sont ceux de pauvreté, de chasteté, et d'obéissance. Par le vœu de pauvreté, le religieux renonce à avoir quoique ce soit à lui en ce monde, ce qui le rend incapable d'avoir des biens. Par le vœu de chasteté, il renonce au mariage, ce qui le rend incapable de la puissance paternelle et de tous les droits de famille. Par le vœu d'obéissance, il se soumet presque complètement à la direction des supérieurs de sa communauté.

Il ne suffit pas que les vœux soient solemnels, mais il faut qu'ils soient perpétuels. Il en résulte que les vœux temporaires et révocables, qui sont prononcés dans un grand nombre de communautés religieuses de cette province, comme celle de la Congrégation Notre-Dame, ne font pas encourir la mort civile.

Il faut que la communauté dans laquelle sont prononcés les vœux ait été reconnue lors de la cession du Canada à l'Angleterre. La reconnaissance dont il s'agit, c'est la reconnaissance de cette communauté comme en étant une dans laquelle la profession religieuse faisait encourir la mort civile.

Il résulte de cette disposition que jamais la mort civile ne peut être encourue par la profession religieuse dans une communauté établie depuis la cession du pays à l'Angleterre,

comme, par exemple, la communauté du Bon-Pasteur de Québec.¹ Il faudrait décider la même chose pour la profession religieuse chez les Sœurs de la Congrégation. Sans doute, cette communauté existait avant la cession du pays, mais elle n'était pas reconnue comme une communauté dans laquelle la profession religieuse faisait encourir la mort civile.

Il faut que la communauté ait été reconnue depuis la cession du pays, soit expressément, soit tacitement. Notre article ne dit pas par qui cette reconnaissance doit avoir été faite, mais il est évident que ce doit être par les autorités civiles et religieuses.

Les seules communautés qui ont été reconnues comme réunissant toutes les conditions que nous venons de voir, sont celles de l'Hôtel-Dieu et de l'Hôpital Général de Québec, celle des Ursulines de Québec et de Trois-Rivières, et celle de l'Hôtel-Dieu de Montréal.

Pour que les vœux dans ces communautés fassent encourir la mort civile il faut :

1° Que l'ordre soit approuvé par l'Eglise et par l'Etat, comme nous venons de le voir.

2° Que les vœux aient été reçus par les supérieurs qui ont le pouvoir de les recevoir d'après la constitution de l'ordre. Ces supérieurs, chez nous, sont l'évêque diocésain et celui qu'il a chargé de le représenter.

3° Il faut que la religieuse qui a prononcé ses vœux ait été âgée de 16 ans, au moins. C'est l'âge fixé par l'Ordonnance de Blois, de 1579. Une Ordonnance de 1768 a fixé cet âge à 21 ans, mais elle n'est pas en vigueur ici, parce qu'elle n'a pas été enregistrée au Conseil Souverain de Québec.

4° Il faut qu'il se soit écoulé au moins un an d'intervalle, entre l'entrée de la religieuse au noviciat et sa profession religieuse.

5° Il faut que la profession religieuse ait été absolument volontaire.²

¹ Voir Godbout vs Langlois, non rapportée, où il a été décidé par la Cour d'Appel qu'une religieuse qui avait fait profession dans la communauté du Bon-Pasteur n'avait pas encouru la mort civile.

² 9 Pothier 71.

La profession religieuse qui répond à toutes ces conditions fait encourir la mort civile, mais pas avec les mêmes effets que la condamnation à une peine afflictive. Elle fait perdre toute capacité à la religieuse, pour l'avenir, mais elle ne fait pas tomber le testament qu'elle a fait auparavant, et ne lui fait pas perdre la propriété de ses biens. Le seul effet de sa mort civile, pour le moment, c'est qu'elle ouvre sa succession comme le ferait sa mort naturelle.

SECTION II

DES EFFETS DE LA MORT CIVILE

Art. 35. La mort civile emporte la perte de tous les biens du condamné, lesquels sont acquis au souverain à titre de confiscation.

Art. 35. Civil death carries with it the loss of all the property of the party attained, which is confiscated to the crown.

C. N. 25.

Le mort civilement étant considéré comme absolument mort au point de vue de la loi civile, ne constitue plus une personne. Par conséquent, il ne peut plus être ni propriétaire, ni titulaire d'aucun droit réel, ni créancier. Ses biens se trouvent donc sans maître. Sans la disposition de notre article, ils iraient à ses héritiers, comme au cas de mort naturelle, mais ils sont déclarés confisqués au profit de la Couronne.

Le *Souverain*, dans notre article, doit s'entendre du gouvernement de la province de Québec, et non pas du gouvernement fédéral. Car, il a été décidé, tant par la Cour d'Appel que par la Cour Suprême et le Conseil Privé, que les biens perdus par un condamné, *escheats*, comme on les appelle dans le droit anglais, appartiennent aux gouvernements locaux et non au gouvernement fédéral.¹

¹ Attorney-General of Quebec & Attorney-General of Canada, 2 Q. L. R. 236; Mercer & Attorney-General of Ontario, 8 Appeal Cases 767.

Art. 36. La personne morte civilement ne peut :

1° Recueillir ni transmettre à titre de succession ;

2° Elle ne peut disposer de ses biens, ni acquérir, soit par acte entrevifs ou à cause de mort, soit à titre gratuit ou onéreux ; elle ne peut ni contracter ni posséder ; elle peut cependant recevoir des aliments ;

3° Elle ne peut être nommée tuteur ni curateur, ni concourir aux opérations qui y sont relatives ;

4° Elle ne peut être témoin dans aucun acte solennel ou authentique, ni être admise à porter témoignage en justice, ni à servir comme juré ;

5° Elle ne peut procéder en justice ni en demandant ni en défendant ;

6° Elle est incapable de contracter un mariage qui produise quelque effet civil ;

7° Celui qu'elle avait contracté précédemment est pour l'avenir dissous quant aux effets civils seulement ; il subsiste quant au lien ;

Art. 36. A person civilly dead :

1. Cannot take or transmit by succession.

2. He can neither dispose of nor acquire property, whether *inter vivos* or by will, and whether by gratuitous or onerous title ; he can neither contract nor possess property, but he may receive maintenance.

3. He can neither be appointed tutor nor curator, nor take part in the proceedings relative to such appointment.

4. He cannot be a witness to any solemn or authentic deed, nor can he be admitted to give evidence in a court of justice or to serve as a juror.

5. He cannot be a party to a suit, either as plaintiff or defendant.

6. He is incapable of contracting a marriage that will produce any civil effect.

7. Marriage previously contracted by him is dissolved for the future, in so far as regards its civil effects only ; the marriage tie subsists.

8° Son conjoint et ses héritiers peuvent exercer respectivement les droits et actions auxquels sa mort naturelle donnerait lieu; sauf les gains de survie auxquels la mort civile ne donne ouverture que lorsque cet effet résulte des termes du contrat de mariage.

8. His consort and his heirs may respectively exercise the rights and actions to which natural death would give rise; saving rights of survivorship, to which civil death only gives rise when that effect results from the terms of the marriage contract.

C. C. 284, 479, 608, 836, 844, 986, 1208, 1295, 1310, 1350, 1403, 1438; C. P. 78, 314.

La première conséquence de la mort civile indiquée par cet article, résultait déjà de l'article précédent.

Puisque, par la mort civile, le condamné perd tous ses biens, et qu'ils sont confisqués au profit de la Couronne, il était inutile de dire qu'il ne peut pas les transmettre par succession.

Il était inutile aussi de dire qu'il ne peut pas en disposer par des actes entre-vifs, ou par des actes à cause de mort, puisqu'il ne les a plus. La seule chose qu'il était utile de mentionner, après la disposition de l'article 36, c'est que le mort civilement ne peut recueillir aucun bien à aucun titre quelconque, soit par acte entre-vifs, soit par acte à cause de mort, soit gratuitement, soit à titre onéreux.

Le mort civilement ne peut pas contracter. Cela allait de soi quant à l'acquisition de créances par des contrats, car, comme nous venons de le voir, il ne peut rien avoir à lui-même. Mais on a cru devoir ajouter qu'il ne pouvait pas même devenir débiteur par des contrats; il est absolument incapable de contracter. Ceci peut avoir une importance pratique assez sérieuse si, plus tard, le condamné venait à recevoir son pardon: les contrats qu'il aurait faits n'en seraient pas moins nuls, parce qu'ils auraient été faits par un individu déclaré incapable, et d'une incapacité d'ordre public.

Le Code ne fait qu'une exception à l'incapacité absolue du mort civilement, en ce qui concerne le droit des biens: c'est

qu'il peut recevoir des aliments, soit en vertu d'un contrat, soit en vertu d'un testament.

Par *aliments* on doit entendre tout ce qui est nécessaire pour conserver la vie physique d'un individu, c'est-à-dire, la nourriture, l'habillement et le logement. On ne peut pas refuser au condamné le droit d'acquérir des aliments, parce que c'eût été lui conserver la vie physique, sans lui laisser les moyens de pourvoir à ses besoins les plus impérieux.

On a discuté la question de savoir si le condamné auquel il a été légué des aliments peut poursuivre pour en effectuer le recouvrement. La grande majorité des commentateurs du Code Napoléon se sont prononcés dans la négative. Ils s'appuient sur la disposition qui dit que le mort civilement ne peut figurer dans une instance judiciaire. Mais, cette disposition ne fait qu'exposer une règle générale. Il y a bien aussi une disposition qui dit que le mort civilement ne peut rien acquérir, ni posséder. Comme la loi fait exception pour les aliments, cette exception doit s'étendre au droit de les recouvrer en justice, car un droit qui n'est pas sanctionné par une action n'est pas un droit civil, et le code donne cependant au condamné un droit civil aux aliments qui lui sont légués.

Avant de laisser cet article, je crois devoir dire un mot d'une prétention qui a été soutenue dans une cause de Dumphy vs Kehoe, et Turcotte, intervenant.¹ Le Procureur-Général de la province étant intervenu dans la cause, réclamait les biens d'un individu qui avait encouru la mort civile. On a prétendu que la confiscation n'existait pas, d'abord, parce qu'elle était tombée en désuétude, le gouvernement ne s'en étant jamais prévalu depuis un temps immémorial, puis, en second lieu, parce qu'elle était abolie par le statut impérial, 33-34 Vict., chap. 23, et parce qu'elle l'est aussi par le statut fédéral 32-33 Victoria, qui ne laisse à la Couronne que la jouissance des biens du condamné. Mais le tribunal a rejeté cette prétention, et a décidé que le statut du Parlement Fédéral ne s'applique pas à notre province, parce que le Parlement du Canada n'a pas le droit de passer une loi pour y abolir la confiscation.

¹ 21 R. L. 119.

Le mort civilement qui, comme nous l'avons vu, est frappé d'incapacité, quant aux droits des biens, l'est aussi quant aux droits de famille. Par conséquent, il ne peut être ni tuteur, ni curateur, ni membre d'un conseil de famille. Pour la même raison, on doit dire qu'il est incapable de la puissance paternelle. Du reste, cela résulte de la disposition que nous allons voir, à l'effet que le mariage du mort civilement est dissous, la puissance paternelle n'étant qu'un effet du mariage.

Si donc le condamné qui a encouru la mort civile a des enfants mineurs qui veulent se marier, ils doivent le faire comme si leur père était mort naturellement.

Le mort civilement ne peut être témoin dans un acte authentique, parce qu'il s'agit là d'une fonction publique. C'est pour la même raison qu'il ne peut être ni juré, ni témoin.

Les paragraphes 6 et 7 complètent l'énumération des incapacités du mort civilement quant aux droits de famille.

Lorsque notre article dit que le mariage contracté par le condamné, avant sa mort civile, reste quant au lien, cela veut dire que ce mariage est dissous à tous les autres points de vue, et qu'il ne produit plus d'autre effet que d'empêcher son conjoint de se remarier. Mais, comme le mariage que contracterait le condamné après sa mort civile est absolument nul, même quant au lien, il en résulte que celui qui l'aurait épousé pourrait contracter un autre mariage, à moins que, comme c'est le cas pour les catholiques, ce mariage ne fût défendu par les lois de son église, car nous verrons sur l'article 127 que les empêchements ecclésiastiques de chaque église sont des empêchements civils pour tous ceux qui y appartiennent.

De ce que le mariage du condamné est nul, il suit que ce mariage ne produit ni puissance maritale, ni puissance paternelle, ni filiation légitime, ni parenté, ni communauté, ni douaire, ni hypothèque légale.

Nous verrons plus tard que la femme mariée ne peut faire aucun acte juridique, ni ester en justice, sans l'autorisation de son mari. Si son mari encourt la mort civile, elle reprend sa capacité absolument comme s'il était mort naturellement.

En général, on peut dire que la mort civile produit les mêmes

effets que la mort naturelle. Les droits auxquels elle donne ouverture, d'après le paragraphe 8, sont : la dissolution de la communauté, le droit de la femme d'exercer ses reprises contre les biens de son mari, au moyen de l'hypothèque légale qu'elle avait comme femme mariée.

Mais c'est par inadvertance que notre article mentionne les héritiers du mari, puisque, comme nous l'avons vu, il ne peut avoir d'héritiers, n'ayant rien à transmettre. Les codificateurs ont reproduit le texte de Pothier ; or, d'après le droit que Pothier exposait, le condamné pouvait avoir des héritiers, puisque ses biens n'étaient pas confisqués, comme chez nous.

Si, après que la mort civile a été encourue par une personne, il s'ouvre une succession à laquelle elle serait appelée, cette personne n'est pas comptée au nombre des héritiers, et ce sont ses co-héritiers qui la prennent en entier. Mais, si elle a laissé des enfants, ceux-ci peuvent venir à sa place par représentation, d'après l'article 624 ; car nous verrons que ceux qui viennent par représentation, viennent en vertu d'un droit qui leur appartient en propre, et non pas en vertu d'un droit appartenant au représenté.

Quant aux *gains de survie*, comme le douaire, le préciput, ils ne s'ouvrent que par la mort naturelle du condamné, parce que telle est l'intention présumée de ceux qui les ont stipulés. On pourrait croire qu'il y a une erreur dans l'article 479 du Code Civil, qui déclare que l'usufruit prend fin par la mort civile de l'usufruitier : mais il n'en est rien ; la raison de cet article, c'est que le mort civilement ne pouvant plus posséder son droit d'usufruit, il faut nécessairement qu'il retourne au nu-proprétaire.

Quant à ce que dit notre article, que les gains de survie s'ouvrent par la mort civile, lorsque cet effet résulte des termes du contrat de mariage, il est bon de faire attention qu'il n'est pas dit qu'il faut que cela soit stipulé en termes exprès, car on ne peut concevoir que deux personnes qui se marient, prévoient le cas où l'une d'elles encourra plus tard la mort civile. Il suffit que cela résulte nécessairement des termes du contrat de

mariage: par exemple, s'il dit que ces gains de survie s'ouvriront de quelque manière que le mariage soit dissous.

Comme les gains de survie ne sont pas acquis à l'époux du mort civilement avant la mort naturelle de celui-ci, il s'ensuit qu'en attendant ils sont gardés par la Couronne, qui a acquis tous les biens du condamné, et ne seront rendus par elle que si le condamné meurt avant son conjoint.

Art. 37. La mort civile est encourue à compter de la condamnation judiciaire.

Art. 37. Civil death is incurred from the time of the sentence.

C. N. 26.

Cet article diffère des articles correspondants qui existaient dans le Code Napoléon avant l'abolition de la mort civile. Sous le Code Napoléon, c'était seulement par l'exécution de la condamnation que la mort civile était encourue; chez nous, c'est par la condamnation elle-même. Par conséquent, la donation faite par un condamné à mort, qui eût été valable, sous le Code Napoléon, serait nulle chez nous.

Dans la cause de Gauthier vs Joutras, il a été décidé que les contrats faits par un accusé avec son avocat, pour se défendre, étaient obligatoires, et qu'ils devaient être exécutés par ceux qui recueillaient ses biens après sa condamnation.¹ Ce qui est surprenant ce n'est pas que la cour ait décidé ainsi, mais qu'on ait sérieusement soulevé une question aussi simple.

Art. 38. Le pardon, la libération, la remise de la peine ou sa commutation en une autre qui n'emporte pas mort civile, rendent la vie civile au condamné, mais sans effet rétroactif, à moins d'un acte du parlement qui comporte cet effet.

Art. 38. Pardon, liberation, and the remission of the penalty or its commutation to another which does not carry with it civil death, restore the civil ability of the person condemned, but without any retroactive effect, unless such effect be specially granted by Act of Parliament.

¹ 1 R. L. 473.

Le pardon, la libération et la remise de la peine ne sont point une même chose. Il peut y avoir libération d'un condamné, ou remise de la peine, sans qu'il y ait pardon. En vertu d'un statut passé il y a quelques années, le Gouverneur peut ordonner la libération d'un prisonnier détenu au pénitencier, sans lui accorder son pardon. Cette loi a été empruntée à un statut impérial qui est en vigueur depuis un grand nombre d'années. Les Anglais ont appelé *ticket of leave man* l'homme qui est ainsi libéré, parce qu'il n'a, pour ainsi dire, qu'un permis de sortir du pénitencier où il est détenu. Le Gouverneur peut faire enfermer de nouveau au pénitencier celui qui a été ainsi libéré. Il n'y a pas de doute que, tant qu'un individu est dans cette position, il reste sous le coup de la mort civile qu'il a encourue.

La *libération de la peine* est la mise en liberté définitive du condamné, non accompagnée d'un pardon complet. Le pardon complet ne s'accorde que sous le grand sceau de la Couronne.

La *commutation* d'une peine qui a entraîné la mort civile, par exemple, le pénitencier à vie, en une autre qui ne la produit pas, par exemple, la prison ordinaire, fait cesser la mort civile pour l'avenir, mais non pour le passé.

En un mot, les diverses modifications à la peine encourue par un condamné, mentionnées dans notre article, ne produisent d'effet que pour l'avenir. Mais les effets produits par la mort civile dans le passé restent; à moins que le Parlement ne décide le contraire. Le *Parlement*, dont il est question ici, c'est la législature locale, parce qu'il s'agit d'une question de propriété et de droits civils, et que, comme vous le verrez dans le cours de droit public, la propriété et les droits civils sont du ressort exclusif des législatures locales.¹

Le code ne dit rien de la religieuse professe qui rentre dans le monde. Je crois qu'il faut décider qu'elle reprend la jouissance de ses droits civils pour l'avenir, mais non pour le passé.

¹ Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867, section 92, sous-section 13.

TITRE II

DES ACTES DE L'ÉTAT CIVIL

CHAPITRE I

DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Art. 39. L'on ne doit insérer dans les actes de l'état civil, soit par note, soit par énonciation, rien autre chose que ce qui doit être déclaré par les comparants.

Art. 39. In acts of civil status nothing is to be inserted either by note or recital, but what it is the duty of the parties to declare.

C. N. 35.

Il y a certains événements dans la vie de chaque individu, qui ont des conséquences très importantes sur son état civil et sur sa position juridique. C'est, d'abord, sa *naissance*, laquelle en fait une personne. C'est, en deuxième lieu, son *mariage*, qui est la base de tous les droits de famille. C'est, enfin, son *décès*, qui met fin à sa personnalité, et donne ouverture à sa succession. Pendant longtemps, ces événements se prouvaient de la même manière que tous les autres faits juridiques, et on y suivait les règles ordinaires de la preuve. Mais le clergé catholique s'était mis à tenir des registres dans lesquels il les inscrivait en autant qu'ils le concernaient. On trouva cette pratique si sage et si utile, que l'Ordonnance de Blois, de 1579, l'érigea en loi, et décréta qu'à l'avenir on prouverait les naissances, les mariages et les décès au moyen de ces registres. Cette Ordonnance fut ensuite complétée par celle de 1667.

Lors de la Révolution Française, on voulut que le civil fût complètement indépendant de toute espèce d'ingérence ecclésiastique. Comme les *registres de baptêmes, mariages et sé-*

pultures, ainsi qu'on les appelait, étaient d'une trop grande utilité pour les mettre de côté, on les garda, mais on en confia la tenue à des laïques. Ces laïques sont, dans chaque commune, le maire et son adjoint.

Chez nous, nous jouissons depuis très longtemps de la liberté la plus absolue des cultes. Tous les cultes dont les pratiques ne sont pas contraires à l'ordre public et au bonnes mœurs sont, non seulement tolérés,¹ mais protégés.²

Comme, d'une part, chez tous les chrétiens, la naissance, le mariage et le décès sont accompagnés de cérémonies religieuses ; comme, d'autre part, notre loi ne suppose pas qu'il puisse exister quelqu'un sans aucune croyance religieuse, on a cru devoir charger de la tenue des registres de l'état civil dans lesquels ils doivent être constatés, les mêmes ecclésiastiques qui ont mission de faire les cérémonies religieuses qui les accompagnent ou les suivent généralement. Par conséquent, chez nous, ce sont les ministres des différents cultes qui sont chargés de tenir les registres de l'état civil. Mais il va de soi que chacun d'eux ne peut les tenir que pour les personnes à l'égard desquelles il préside aux cérémonies religieuses qui accompagnent les événements qui doivent y être inscrits. Nous verrons plus tard que ceci est d'une grande importance.

Notre article dit qu'on ne doit insérer dans les actes de l'état civil que ce que les comparants doivent déclarer. Remarquons que l'article ne dit pas qu'on n'y doit insérer que ce que les comparants ont réellement déclaré. Il peut arriver qu'ils ne déclarent pas tout ce qu'ils devraient faire connaître ; c'est alors le devoir du ministre du culte, agissant comme officier de l'état civil, de tâcher de leur faire faire les déclarations nécessaires, si lui-même ne connaît pas les faits à constater. Par exemple, on apporte un enfant pour le faire baptiser, et l'on ne dit pas au curé quand il est né, ni les noms de son père et de sa mère. Si le curé connaît la date de la naissance et le nom des parents, il doit les inscrire dans l'acte de baptême. S'il ne les connaît

¹ Stat. Ref. du C., ch. 74, section 1.

² Stat. Ref. de Q., art. 3485 à 3498, 3502, 3503, 3443, 3444 à 3456, 3360 à 3457.

pas, il doit demander aux comparants de les lui faire connaître. Laurent¹ soutient le contraire, mais son opinion n'est appuyée d'aucun raisonnement sérieux.

Notre article ne dit pas, non plus, que l'officier de l'état civil doit insérer tout ce que les comparants déclarent réellement. Il peut arriver qu'ils déclarent des faits qu'il n'est pas nécessaire d'insérer, ou même des faits qui ne doivent pas être insérés du tout. Il ne doit insérer que ce qui doit être déclaré.

Quant à ce qui doit être déclaré par les comparants, nous le verrons lorsque nous entrerons dans le détail de chaque espèce d'acte.

Qu'arriverait-il si un ministre du culte se permettait d'insérer quelque chose qui ne doit pas être déclaré par les comparants, par exemple, une remarque offensante sur le compte de quelqu'un? Cela pourrait entraîner une rectification des registres, et une action en dommage contre le ministre du culte.² Dans cette cause, le défendeur, curé de St Agapit de Beauvillage, a été condamné à payer des dommages au demandeur, parce qu'il avait dit dans le registre qu'il avait marié Sarah Côté, sa fille, *malgré l'opposition brutale de son père*.

Lorsqu'une chose ne doit pas être insérée dans les registres de l'état civil, elle ne peut pas l'être plus dans une note, ou dans un renvoi en marge, que dans le corps de l'acte même.

Il suit de ce que nous venons de voir que, comme la paternité et la maternité naturelle ne doivent pas être déclarées dans l'acte de naissance, elles ne doivent pas être mentionnées par le ministre du culte qui baptise un enfant naturel. Un curé a été obligé de payer des dommages, parce que, dans un acte de baptême, il avait dit que l'enfant, né d'une femme mariée, avait pour père un médecin de la paroisse, qu'il nommait.

Art. 40. Dans les cas où les parties ne sont pas obligées de comparaître en personne aux actes de l'état civil, elles peu-

Art. 40. In cases where the parties are not obliged to appear in person at the making of an act of civil status, they

¹ 2 No 17.

² Côté vs DeGaspé, 16 L. C. R. 381.

vent s'y faire représenter par un fondé de procuration spéciale. may be represented by an attorney, specially authorized to that effect.

C. N. 36.

Que faut-il entendre par *parties* dans notre article? Ce sont ceux dont les déclarations doivent être constatées, ou qui sont intéressés à cela : le père, lorsqu'il s'agit d'un acte de baptême, les conjoints lorsqu'il s'agit d'un acte de mariage.

Le seul acte de l'état civil dans lequel les parties ne peuvent pas se faire représenter, aujourd'hui, c'est le mariage. On a vu quelquefois des rois ou des empereurs se marier par procureur, mais cela ne s'est jamais vu pour de simples particuliers, et l'opinion admise, c'est que la chose ne serait pas légale.

Lorsque les parties peuvent se faire représenter par procureur à un acte de l'état civil, elles doivent le faire au moyen d'une procuration spéciale, c'est-à-dire, d'une procuration donnée expressément pour l'acte dont il s'agit. Une personne munie d'une procuration générale, qui l'autoriserait à représenter quelqu'un, et à agir pour lui dans n'importe quel acte, serait insuffisante.

Mais, si la procuration doit être spéciale, il n'est pas nécessaire, comme en France, qu'elle soit authentique, puisque notre article n'en dit rien.

Art. 41. Le fonctionnaire public donne lecture aux parties comparantes ou à leur fondé de procuration, et aux témoins, de l'acte qu'il rédige. **Art. 41.** The public officer reads to the parties, or to their attorney, and to the witnesses, the act which he makes.

C. N. 38.

Voilà une formalité bien importante, qui n'est jamais observée chez nous, et qui, pourtant, devrait l'être toujours. On voit constamment les ministres du culte faire signer des actes à des gens qui n'en connaissent pas le contenu. On fait même plus que cela : on fait signer des actes en blanc. Ceci est une très grave irrégularité, qui pourrait avoir pour conséquence

l'annulation des actes de l'état civil, sur une inscription en faux, et qui pourrait faire encourir au ministre du culte qui s'en rend coupable, l'amende édictée par l'article 53.

Art. 42. Les actes de l'état civil sont inscrits sur deux registres de la même teneur, qui sont tenus pour chaque église paroissiale catholique, pour chaque église, chapelle particulière ou mission catholique, et pour chaque église ou congrégation protestante, ou autre société religieuse légalement autorisée à tenir tels registres, chacun desquels est authentique et fait également foi en justice.

S. ref., art. 5777; C. C. 45 et s.; C. N. 40.

Il ne faut pas confondre un double avec une copie. Lorsqu'un acte est fait en double, comme doivent l'être les actes de l'état civil, chacun des doubles est un original, et a absolument la même valeur que l'autre. Au contraire, une copie n'a aucune valeur par elle-même; elle tire toute sa valeur de l'original qu'elle reproduit. Si donc ils ne s'accordent pas, c'est l'original qui doit l'emporter. Au contraire, si un des doubles ne s'accorde pas avec l'autre, l'un ne fait pas plus de preuve que l'autre.

Les actes de l'état civil doivent être inscrits sur des registres, c'est-à-dire, sur des livres ou cahiers reliés. Par conséquent, il n'est pas permis d'inscrire des actes de l'état civil sur des feuilles volantes.

Les deux doubles doivent contenir absolument la même chose, et être remplis de la même manière. L'un d'eux est destiné à rester sous la garde du ministre du culte qui est chargé d'y faire des actes, et l'autre doit être déposé au bout de l'année au bureau du protonotaire.

Art. 42. Acts of civil status are inscribed in two registers of the same tenor, kept for each Roman Catholic parish church, church, private chapel or mission, and for each Protestant church or congregation or other religious community, entitled by law to keep such registers, each of which is authentic, and has in law equal authority.

Voici pour quelle raison la loi exige que les registres soient tenus en double : c'est que si, par suite d'incendie ou d'autre accident, l'un venait à être détruit, comme cela arrive si souvent, on pourrait le refaire au moyen de l'autre.

D'après notre article, il doit être tenu des registres de l'état civil pour chaque église paroissiale catholique, pour chaque église, chapelle particulière et mission catholique, et pour chaque église, ou congrégation protestante, ou autre société religieuse, *légalement autorisée à tenir tels registres*.

Ceci tranche une question qui a autrefois été discutée pendant longtemps et avec acharnement. On a soutenu que le curé de ce qu'on appelait une paroisse canonique, c'est-à-dire, une paroisse qui n'avait été érigée que par l'autorité ecclésiastique, et dont l'érection n'avait pas été reconnue par les Commissaires Civils pour l'érection des paroisses, ne pouvait tenir des registres de l'état civil.

Cette question, je me hâte de le dire, n'a jamais été soulevée dans le diocèse de Québec; elle ne l'a été qu'à Montréal, à la suite de la division faite par l'évêque diocésain de la paroisse de Notre-Dame. Le protonotaire d'alors, qui était M. Beaudry, l'auteur du *Code des Curés*, était d'avis que les curés de ces paroisses n'avaient pas le droit de tenir des registres de l'état civil, et refusait d'authentifier ceux qu'ils lui présentaient.

Cette opinion ne reposait absolument sur rien, car vous verrez, lorsque vous étudierez dans le droit public la loi sur l'érection des paroisses, que ce n'est que depuis 1832 qu'il se fait une érection civile après l'érection canonique. Toutes les paroisses qui ont été érigées auparavant l'ont été par l'autorité ecclésiastique seulement, et jamais, avant cette difficulté de Montréal, personne n'avait mis en doute que les curés des paroisses ainsi érigées avaient le droit de tenir des registres pour leurs paroisses.

Je vous prie de remarquer que ce ne sont pas toutes les sociétés religieuses dont les ministres ont droit de tenir des registres de l'état civil; il n'y a que celles qui y sont expressément autorisées par la loi. Mais, jusqu'ici, toutes celles qui ont demandé cette autorisation à la législature l'ont obtenue.

Chaque double, d'après notre article, a la même autorité, et fait la même preuve. Chacun d'eux est authentique, c'est-à-dire, fait preuve jusqu'à inscription en faux de ce qu'y a inscrit le ministre du culte qui le tenait, lorsqu'il s'agit d'une chose qu'il avait mission d'y constater et qu'il y a constaté personnellement.

Je dis qu'il avait mission d'y constater, car s'il y a constaté des choses qui ne le regardaient pas, par exemple, le degré de parenté entre le parrain et la marraine, ou bien avec le père ou la mère d'un enfant qu'il a baptisé, cela ne fait aucune preuve quelconque.

Il en est de même s'il s'agit d'un fait qu'il avait mission de constater, mais qu'il n'a pas constaté personnellement. Par exemple : on apporte un enfant au baptême, les comparants déclarent au curé qu'il est né la veille, et que sa mère est une telle, une femme mariée ; le curé ne connaît personnellement rien de ce fait. La déclaration qu'il en fait dans le registre ne fait donc pas preuve jusqu'à inscription en faux.

Si ce que le ministre du culte a rapporté, sur les déclarations que lui ont faites d'autres personnes, ne fait pas preuve jusqu'à inscription en faux, fait-il preuve au moins jusqu'à preuve contraire ? La plupart des commentateurs du Code Napoléon se prononcent pour l'affirmative. Ils en donnent pour raison que, comme les déclarations qui sont faites aux officiers civils sont presque toujours vraies, on doit les présumer vraies. Mais alors il s'agirait d'une présomption légale, et aucune loi ne l'a établie. Chez nous, il me paraît difficile d'admettre cette opinion, parce que nous avons une règle très sévère, en matière de preuve, qui n'existe pas en France. Cette règle, c'est que le "ouï-dire" ne fait pas de preuve. L'opinion des commentateurs français a, cependant, été suivie, chez nous, dans la cause de Sykes vs Shaw.¹ Mais je crois que le tribunal a suivi l'opinion des commentateurs français sans faire attention à la différence qu'il y a entre notre droit et le droit français sur la preuve.

¹ 15 L. C. R. 304.

Art. 42a. Les registres tenus en double pour les actes de l'état civil peuvent être divisés en trois volumes, un pour les actes de naissance, un pour les actes de mariage, et le troisième pour les actes de sépulture; ou en deux volumes, un pour les actes de naissance et de mariage, et l'autre pour les actes de sépulture.

Ces volumes du double registre peuvent être soit en blanc, soit préparés avec des formules imprimées continuant sans interruption jusqu'à la fin de chaque volume; mais lorsqu'un seul volume est employé pour les actes de naissance et de mariage, la première partie doit contenir, consécutivement, les formules pour les actes de naissance, et la dernière partie, les formules pour les actes de mariage.

S. ref., art. 5778.

Dans les paroisses très populeuses, comme, par exemple, celles de St-Roch et de St-Sauveur de Québec, il y a un si grand nombre d'actes de l'état civil à rédiger, qu'il est à désirer qu'on puisse se servir de blancs imprimés, parce que cela abrège beaucoup l'ouvrage à faire. Or, il serait impossible de se servir de blancs, si tous les actes devaient invariablement être inscrits dans le même registre, parce qu'ils doivent être inscrits les uns à la suite des autres, et il peut arriver qu'un baptême vienne après un enterrement ou un mariage. C'est pour obvier à ces difficultés que notre article permet qu'on se

Art. 42a. The duplicate registers for acts of civil status may be divided into three volumes, one for acts of births, one for acts of marriage, and the third for acts of burial; or into two volumes, one for acts of birth and of marriage, and the other for acts of burial.

Such volumes of the duplicate registers may be either blank, or may be prepared with printed forms, running consecutively through each volume; but when one volume is used for acts of birth and of marriage, the first part shall contain, in consecutive order, the forms for acts of birth, and the last part, the forms for acts of marriage.

serve de trois volumes : un pour les actes de naissance, un pour les actes de mariage, un pour les actes de sépulture. On peut aussi ne tenir que deux volumes, mais alors l'un doit être pour les actes de naissance et de mariage et l'autre pour les actes de sépulture. Lorsqu'on a trois volumes, chacun d'eux ne peut servir que pour une espèce d'actes. On peut se servir de formules imprimées d'avance, et dont il n'y a qu'à remplir les blancs.

Si l'on ne tient pas deux volumes séparés pour les actes de baptêmes et les actes de sépultures, il n'y a qu'un moyen de se servir de formules imprimées d'avance : c'est de mettre les actes de naissance au commencement du volume et les actes de mariage à la fin. C'est ce qu'indique le deuxième aliéna de notre article.

Art. 42b. Lorsque le double registre est divisé en volumes et est en formules imprimées, il est laissé un nombre suffisant de pages en blanc, à la fin du volume, pour les actes de décès des personnes dont le cadavre a été livré avant l'inhumation à une école de médecine ou à une université, pour les fins de l'étude de l'anatomie.

Art. 42b. Whenever the duplicate registers are divided into volumes and are in printed forms, a sufficient number of blank pages shall be placed at the end of the volume for the certificates of death of persons whose bodies have been, before burial, delivered to a school of medicine or university for the purposes of the study of anatomy.

Id.

Lorsqu'on se sert de plus d'un volume, et qu'on a des formules imprimées, il serait impossible d'inscrire les décès de personnes dont le corps a été livré à une école de médecine pour la dissection, parce que la loi veut qu'il soit fait une mention spéciale de ce fait. C'est pour qu'on puisse faire cette inscription spéciale qu'on doit laisser, à la fin du volume, des feuilles blanches.

Art. 42c. Un index par ordre alphabétique est préparé à la fin de chaque double des registres de l'état civil pour chaque église, congrégation ou autre communauté religieuse, par la personne autorisée par la loi à tenir ces registres.

Art. 42c. An alphabetical index is made at the end of each duplicate of the registers of civil status for each church, congregation or other religious community, by the person entitled by law to keep such registers.

Id.

Il doit être fait un index pour chaque double: et il doit être préparé par le ministre du culte qui tient les registres.

Vous remarquerez qu'il n'est plus permis de faire cet index dans un cahier séparé, comme cela se pratiquait autrefois; il faut qu'il soit dans le cahier même auquel il sert.

Art. 43. Ces registres sont fournis par les églises, congrégations ou sociétés religieuses, et doivent être de la forme réglée au Code de Procédure Civile.

Art. 43. The registers are furnished by the churches, congregations or religious communities, and must be in the form prescribed by the Code of Civil Procedure.

C. P. 1311 et s.

En France, les registres de l'état civil sont fournis par le gouvernement. Chez nous, ils sont fournis par l'église pour laquelle ils sont tenus, et ce sont les autorités de cette église qui doivent les faire authentifier de la manière voulue par le Code de Procédure Civile.¹

Art. 44. Les registres sont tenus par les curés, vicaires, prêtres ou ministres desservant ces églises, congrégations ou sociétés religieuses, ou par tout autre fonctionnaire à ce autorisé.

Art. 44. The registers are kept by the rector, curate, priest or minister having charge of the churches, congregations or religious communities, or by any other officer entitled so to do.

Dans le cas d'une église,

In the case of Roman Ca-

¹ Art. 1311.

chapelle particulière ou mission catholique, ils sont tenus par tout prêtre autorisé, par le pouvoir ecclésiastique compétent, à célébrer le mariage ou le baptême et faire la sépulture.

tholic churches, private chapels or missions, they are kept by any priest authorized by competent ecclesiastical authority to celebrate marriages or administer baptism and perform the rites of burial.

S. ref., art. 5779.

Nous avons vu quelles sont les sociétés religieuses pour lesquelles les registres doivent être tenus. Maintenant, pour chacune de ces sociétés religieuses, c'est le ministre du culte qui en a la desserte qui doit les tenir.

Pour les catholiques, notre article donne ce pouvoir à tout prêtre qui, à raison de l'autorisation de l'autorité ecclésiastique compétente, a le droit de célébrer des mariages, ou de faire des sépultures. L'autorité ecclésiastique compétente pour donner cette autorisation, c'est, d'abord, le prêtre qui a la desserte de l'église, puis l'évêque diocésain. Le vicaire, qui remplace le curé dans l'exercice de toutes ses fonctions, a, de droit, cette autorisation d'une manière générale. Les prêtres qui font un baptême ou un mariage en passant, sont censés l'avoir pour l'acte de l'état civil qu'ils ont été autorisés à faire.

Pour les autres dénominations religieuses, comme pour les catholiques, notre article mentionne, parmi ceux qui peuvent tenir des registres, d'abord, le ministre qui a la desserte d'une église, puis tout autre fonctionnaire à ce autorisé. Par qui peut être donnée cette autorisation à un tel fonctionnaire? Je ne vois que l'autorité ecclésiastique compétente. Ainsi, par exemple, un vicaire anglican doit avoir ce pouvoir. En un mot, c'est la personne qui a le pouvoir de célébrer les mariages, ou de faire les baptêmes, ou les sépultures. L'esprit de la loi est évident: c'est que le fait dont il s'agit soit constaté dans le registre par celui qui y a présidé, parce que lui seul peut en parler d'après sa connaissance personnelle.

Art. 45. Le double registre ainsi tenu doit, à la diligence de celui qui le tient, être présenté avant qu'il en soit fait usage, à un des juges de la cour supérieure, ou au protonotaire du district ou à un greffier de la Cour de circuit dans le comté, pour, par le juge, protonotaire ou greffier, être numéroté et paraphé en la manière prescrite dans le Code de Procédure Civile.

Dans le cas d'une église, chapelle particulière ou mission catholique, le registre doit être accordé sous le nom désigné dans le certificat d'autorisation donné par l'évêque, l'ordinaire du diocèse, le grand vicaire ou l'administrateur; et le prêtre qui le présente doit exhiber aux fonctionnaires ci-dessus mentionnés, le certificat d'autorisation.

S. ref., art. 5780; C. P. 1311; C. N. 41.

L'obligation imposée par cet article est à la charge de la personne qui doit tenir les registres. L'authentification des registres doit être faite par un juge de la Cour Supérieure, ou le protonotaire du district, ou bien par le greffier de la Cour de Circuit. Mais, il est à remarquer que le greffier de la Cour de Circuit qui a ce pouvoir, est celui de la cour qui siège dans le comté, et non pas le greffier de la Cour de Circuit pour le district.

Le deuxième aliéna de notre article règle une question qui a soulevé de très grandes difficultés à Montréal, au sujet des

Art. 45. The duplicate register so kept, before it is used, must, at the instance of the party keeping it, be presented to one of the judges of the Superior Court or to the prothonotary of the district, or to a clerk of the Circuit Court in the county, to be by such judge, prothonotary or clerk, numbered and initialed in the manner prescribed by the Code of Civil Procedure.

In the case of Roman Catholic churches, private chapels or missions, the register must be granted under the name mentioned in the certificate of authorization by the bishop, the ordinary of the diocese, the vicar general, or the administrator, and the priest on presenting the register for authentication must exhibit the certificate of authorization.

paroisses canoniques dont j'ai déjà parlé. Il décide que c'est à l'évêque diocésain à donner des certificats d'autorisation pour tenir des registres, ainsi qu'à indiquer le nom de la paroisse ou mission où ces registres doivent être tenus. Le juge, le protonotaire, ou le greffier de la Cour de Circuit du comté auxquels on s'adresse pour faire authentifier un registre de ce genre, doit refuser de l'authentifier tant que le certificat de l'évêque diocésain n'est pas produit.

Art. 46. Les actes de l'état civil sont inscrits sur les deux registres, de suite et sans blancs, aussitôt qu'ils sont faits; les ratures et renvois sont approuvés et paraphés par tous ceux qui ont signé au corps de l'acte; tout y doit être écrit au long, sans abréviation ni chiffres.

Art. 46. Acts of civil status, as soon as they are made, are inscribed in the two registers in successive order and without blanks; erasures and marginal notes are acknowledged and initialed by all those who sign the body of the act. Everything must be written at length without abbreviation or figures.

C. N. 42.

Comme on le voit, les actes de l'état civil doivent être inscrits sur les deux registres immédiatement après qu'a eu lieu le fait qu'il s'agit d'y constater. Par exemple, s'il s'agit d'un baptême, ce serait une irrégularité de ne l'inscrire dans les deux registres, ou dans l'un d'eux, que le lendemain, ou le surlendemain. Il y a donc une irrégularité grave dans la pratique suivie à beaucoup d'enterrements, de faire signer les registres avant que la sépulture ne soit faite. Cependant, cette irrégularité est moins grave qu'on pourrait le croire d'abord, parce que le point important à constater dans cet acte, c'est le décès lui-même, et ce décès peut aussi bien être déclaré avant qu'après l'enterrement.

Il ne doit être laissé aucun blanc dans les registres. Ceci est d'une très grande importance, parce que s'il était permis de laisser des blancs, on pourrait, plus tard, y intercaler des choses qui les modifieraient.

Non seulement on ne doit pas laisser de blancs dans le corps des actes de l'état civil, mais il ne doit pas en être laissé dans les registres entre les divers actes eux-mêmes. Ceci a pour but d'empêcher qu'on ne puisse insérer entre deux actes un nouvel acte, auquel on pourrait donner, frauduleusement, une date qu'il n'a pas.

Il y a donc une grande irrégularité dans la pratique, qui est suivie, de faire signer en blanc un des registres, puisqu'on ne peut pas savoir si le blanc qui a été laissé ne sera pas trop étendu pour ce qu'on doit y insérer.

Lorsque notre article dit que les renvois doivent être approuvés et paraphés par tous ceux qui ont signé au corps de l'acte, cela doit s'entendre de ceux-là qui ont signé comme parties, ou comme témoins nécessaires, et non de ceux qui ont signé *honoris causa*. Par exemple, il arrive souvent qu'on fasse signer, à un mariage, tous les gens de la noce, et à un enterrement tous les personnages de distinction qui y assistent. Si quelques-uns d'entre eux ne paraphaient pas un renvoi, il est évident que cela n'entraînerait pas la nullité de l'acte.

Art. 47. Dans les six premières semaines de chaque année, un des doubles est, à la diligence de celui qui les a tenus, ou qui en a la garde, déposé au greffe de la Cour Supérieure du district où les registres ont été tenus.

Art. 47. Within the first six weeks of each year, the person who kept the said registers, or who has charge thereof, deposits in the office of the prothonotary of the Superior Court of the district in which the registers were kept one of the said duplicates.

Ce dépôt est constaté par le reçu que doit en délivrer, sans frais, le protonotaire.

Such delivery is acknowledged by a receipt which the prothonotary is bound to give free of charge.

S. ref., art. 5781; C. N. 43, 44.

Le double du registre qui doit être déposé au bureau du protonotaire du district, doit l'être par celui qui en a la garde légale. Par conséquent, celui qui l'a tenu ne doit remplir cette obligation que s'il le tient encore.

Art. 48. Tout protonotaire est tenu, dans les six mois du dépôt, de vérifier l'état des registres déposés en son greffe, et de dresser procès-verbal sommaire de cette vérification.

Art. 48. Within six months after such deposit, each protonotary is bound to verify the condition of the registers deposited in his office, and to draw up a summary report of such verification.

S. ref., art. 5782; C. N. 43.

Le procès-verbal que dresse le protonotaire doit constater si la loi relative à la tenue des registres a été observée. Il doit aussi indiquer l'état dans lequel est le registre déposé, ainsi que le nombre d'actes de chaque espèce, baptêmes, mariages et sépultures, qu'il contient. Ceci est très important pour empêcher les interpolations frauduleuses.

Art. 49. L'autre double du registre reste en la garde et possession du prêtre, ministre ou autre fonctionnaire, qui l'a tenu, pour, par lui, être conservé et transmis à son successeur en office.

Art. 49. The other duplicate register remains in the custody and possession of the priest, minister or other officer who kept the same, to be by him preserved and transmitted to his successor in office.

Pour une mission catholique, cet autre double est déposé à l'évêché du diocèse auquel appartient la mission par le prêtre préposé à sa desserte, et pour authentifier les copies ou extraits d'icelui et pour autres fins s'y rapportant, l'évêque ou son secrétaire en est considéré le dépositaire.

In the case of a Roman Catholic mission, such other duplicate is deposited by the priest in charge of such mission at the palace of the bishop of the diocese to which the mission belongs; and for the purpose of authenticating copies or extracts from any such register and for all other purposes connected therewith, the bishop or his secretary is deemed to be the depositary thereof.

S. ref., art. 5783; C. P. 1312; C. N. 43, 45.

L'autre double du registre est gardé à l'église pour laquelle il a été tenu, et, par conséquent, son dépositaire légal est le ministre du culte qui a la desserte de cette église.

Mais, comme certaines missions catholiques qui ne sont pas desservies en permanence peuvent tenir des registres, il est presque impossible de les faire garder par le prêtre qui inscrit des actes, parce que ce prêtre n'est pas toujours le même. Dans ce cas, le double est déposé à l'évêché du diocèse, et l'évêque, ainsi que son secrétaire, peuvent en donner des extraits légalement certifiés. La loi les considère comme dépositaires légaux de ces doubles.

Art. 50. Les dépositaires de l'un et de l'autre des registres sont tenus d'en délivrer, à toute personne qui le requiert, des extraits qui, étant par eux certifiés et signés, sont authentiques.

Art. 50. The depositary of either of the registers is bound to give extracts thereof to any person who may require the same; and such extracts, being certified and signed by him are authentic.

C. N. 45.

Cette disposition de notre article établit une grande différence entre les actes de l'état civil et les actes de notaires. Les notaires n'ont pas le droit, en général, de donner des copies ou des extraits des actes qu'ils passent à d'autres qu'aux parties. Il n'y a d'exception que pour ceux de ces actes qui, par leur nature, doivent être enregistrés. Un notaire qui donnerait à des étrangers une copie d'un acte qu'il a passé, par exemple, une copie d'un testament, manquerait gravement à son devoir.

La raison pour laquelle les notaires ne peuvent donner des copies et extraits de leurs actes aux parties est facile à comprendre: c'est que ces actes ne sont faits que dans l'intérêt de ces mêmes parties.

Il en est tout autrement des actes de l'état civil; les registres qui les contiennent sont publics. Tout le monde a donc le droit d'y avoir accès, et de s'en faire donner des copies ou extraits.

Une *copie* c'est la transcription de tout un acte, et un *extrait* c'est la transcription d'une partie d'un acte seulement.

Les copies et les extraits des actes de l'état civil, lorsqu'ils sont dûment certifiés par les dépositaires légaux des registres, sont authentiques, d'après notre article. Qu'est-ce que cela veut dire? Cela veut dire qu'ils font preuve, d'abord de leur conformité à l'original, puis de la vérité de l'original jusqu'à inscription en faux. Ceux qui veulent se servir de ces copies ou extraits n'ont pas même besoin de prouver que celui qui les a certifiés ou signés était réellement le dépositaire légal de l'original. Il suffit qu'il se donne comme tel dépositaire en signant: un tel, curé de telle paroisse.

Quant à l'original des actes de l'état civil, il va de soi qu'il prouve comme tous les autres actes authentiques, jusqu'à inscription en faux, tout ce que l'officier de l'état civil déclare et qu'il avait mission de constater et a constaté personnellement. On pourrait même soutenir qu'il prouve ainsi tout son contenu, aussi bien ce que l'officier de l'état civil rapporte, comme lui ayant été déclaré, que ce qu'il a constaté personnellement, car c'est ce que dit le texte de l'article 1207. Mais nous verrons sur cet article que telle n'est pas l'opinion des commentateurs du Code Napoléon.

Art. 51. Sur preuve qu'il n'a pas existé de registres pour la paroisse ou congrégation religieuse, ou qu'ils sont perdus, les naissances, mariages et décès peuvent se prouver soit par les registres et papiers de famille ou autres écrits, ou par témoins.

Art. 51. On proof that, in any parish or religious community no registers have been kept, or that they are lost, the births, marriages and deaths may be proved either by family registers and papers, or other writings or by witnesses.

C. C. 159, 232, 233; C. N. 46.

Généralement, les actes de l'état civil ne se prouvent que par des copies, ou par des extraits des registres de l'état civil. La meilleure preuve des faits constatés par les registres est donc ceux-ci même. Mais, s'il n'y a pas eu de registres tenus

pour une localité, ou s'ils ont été perdus, il ne faut pas que ceux qui sont intéressés dans les actes de l'état civil en souffrent. Il a donc fallu leur permettre de prouver ces actes autrement que par les registres.

Il y a deux cas dans lesquels on peut prouver des actes de l'état civil autrement que par des registres : 1° lorsqu'il n'y en a pas été tenu, 2° lorsqu'ils ont été perdus. Il résulte de là, qu'avant d'être admis à prouver des actes de l'état civil autrement que par les registres, il faut prouver un de ces deux faits, savoir qu'il n'en a pas été tenu pour l'église où devraient se trouver les actes qu'il s'agit de prouver, ou bien, s'il en a été tenu, qu'ils ont été perdus.

Il arrivera difficilement qu'un registre soit perdu au point qu'on ne puisse pas s'en servir pour prouver des actes de l'état civil, car si un des doubles est perdu, l'autre reste, et il a la même valeur. Il faut donc supposer que le local où les registres restent, ou l'église où ils étaient, par exemple, la sacristie, ont été incendiés, ainsi que le bureau du protonotaire, où était gardé l'autre double. Il peut arriver aussi qu'alors même que le bureau du protonotaire n'a pas souffert d'incendie, le double registre qui devait s'y trouver ait été perdu, par exemple, si la sacristie, où les registres étaient tenus, a été incendiée avant le dépôt, au bureau du protonotaire, du double qui devait y être déposé.

Que faut-il décider s'il a été tenu des registres pour la localité dans laquelle a été passé l'acte qu'il s'agit de prouver, mais qu'on prétende qu'on n'y a pas inscrit l'acte qu'il s'agit de prouver? Les auteurs français disent qu'il faut distinguer : ou les registres paraissent avoir été mal tenus, et il est évident qu'il s'y trouve une lacune, et alors, la preuve doit être admise, parce que c'est comme s'il n'y avait pas de registres. Ou bien, au contraire, les registres ont été bien tenus, et alors aucune preuve autrement que par eux ne doit être permise, parce que cela rendrait les registres inutiles, attendu qu'on pourrait, presque toujours, faire une preuve en dehors d'eux. Mais, nous verrons, sur l'article 77, que cette discussion des auteurs français est sans intérêt pratique, chez nous, car cet article permet

de remplir la lacune qui se trouve dans les registres, et une fois la lacune remplie, on peut faire la preuve par le registre.

Mais remarquez bien qu'il n'est pas permis de faire la preuve autrement que par les registres. Seulement, à la différence de ce qui a lieu en France, on peut, chez nous, combler la lacune qui existe dans ceux-ci.

S'il est prouvé que l'acte qu'on veut établir a été inscrit dans le registre, mais qu'il a été détruit, par exemple, en grattant le registre, ou en faisant disparaître l'écriture au moyen de procédés chimiques, on peut faire la preuve autrement de l'acte dont il s'agit, parce que, pour cet acte, on peut dire que le registre a été perdu.

Nous venons de voir quels sont les cas dans lesquels on peut prouver des actes de l'état civil autrement que par les registres; mais comment peut se faire la preuve alors? Le premier moyen consiste à se servir des registres et des papiers de famille. Les registres veulent dire, comme nous l'avons déjà vu, des cahiers ou des livres reliés. Tel serait, par exemple, un livre de compte, dans lequel le père d'un enfant aurait inscrit la somme qu'il a payée pour l'accouchement de sa femme. Cette entrée prouverait le fait de la naissance de l'enfant. Si l'on trouve, dans le même livre, l'entrée d'une somme payée pour l'enterrement d'un enfant, cela constituerait la preuve du décès de l'enfant dont il s'agit.

Les papiers de famille comprennent les écritures mises dans un album ou sur une bible.

Il est à remarquer que notre article n'exige pas que les registres et papiers de famille appartiennent au père ou à la mère de ceux dont il s'agit; ils peuvent être des papiers d'autres membres de la famille, par exemple, d'un frère ou d'une sœur de l'enfant dont il s'agit.

Il n'est pas nécessaire que les papiers de famille soient reliés; les écritures mises sur des feuilles volantes pourraient constituer une preuve, au point de vue légal. Par exemple, dans une lettre que le père défunt a écrit à un de ses fils, il lui parle du décès d'un autre enfant, ou bien du décès de sa femme; on

pourrait se servir de cette lettre pour prouver le décès de cet enfant ou de cette femme.

Quels sont les autres écrits dont parle notre article? Ce seraient, par exemple, une quittance de médecin pour ses honoraires sur l'accouchement d'une femme, celle d'une fabrique ou d'un entrepreneur de pompes funèbres pour frais funéraires.

Notre article permet de prouver les actes de l'état civil même par témoins, dans les deux cas que nous avons vus. En un mot, cette preuve par témoins est permise aux mêmes conditions que celle par les documents dont il s'agit.

Il n'est pas inutile de remarquer que si la preuve par registres ou papiers de famille ou par témoins est légale, dans les deux cas que nous avons vus, il ne s'ensuit pas que les tribunaux devant lesquels elle est faite sont tenus d'y ajouter foi: ils ne peuvent pas la rejeter, mais ils peuvent lui donner la valeur qu'elle leur paraît mériter.

Art. 52. Tout dépositaire des registres est civilement responsable des altérations qui y sont faites, sauf son recours, s'il y a lieu, contre les auteurs de ces altérations.

Art. 52. Every depositary of such registers is civilly responsible for any alteration made therein, saving his recourse, if any there be, against the party altering the same.

C. N. 51.

Cet article s'applique à tout dépositaire des registres, et, par conséquent, au protonotaire qui est dépositaire d'un des doubles, comme au ministre du culte, ou à l'évêque ou son secrétaire, dépositaires de l'autre. Ils sont responsables civilement, c'est-à-dire, en dommages, si les altérations que le registre a subies en causent à quelqu'un.

Notre article leur réserve, ce qui est bien inutile, leur recours contre l'auteur de ces dommages, s'ils le connaissent.

Le mot altération ne comprend pas, généralement, la destruction, ni la lacération. On peut donc se demander si le dépositaire serait responsable de la lacération ou de la destruction des registres. La chose serait difficile à admettre, parce qu'il s'agit d'une disposition pénale, et qu'on ne peut pas étendre l'application de dispositions de ce genre.

Art. 53. Toute contravention aux articles du présent titre de la part des fonctionnaires y dénommés, qui ne constitue pas une offense criminelle punissable comme telle, est punie par une amende qui n'excède pas quatre-vingts piastres et n'est pas moins de huit.

C. P. 1313; C. N. 50.

Le présent titre comprend les articles 39 à 79. Les *contraventions* peuvent consister, soit dans des actes contraires à la loi, soit dans l'omission de choses qu'elle ordonne.

Les *fonctionnaires* auxquels notre article se rapporte sont : le ministre du culte, le greffier, le protonotaire, et même le juge.

Comme le mode de recouvrement de l'amende édictée par cet article n'est pas indiqué, elle doit être recouvrée selon l'article 16, au moyen d'une action *qui tam*.

Art. 53a. Le père, ou si le père est décédé ou absent, la mère, de tout enfant né, qui n'a pas fait baptiser cet enfant, ou qui, s'il s'agit des personnes d'une croyance autre que celle des catholiques romains, n'a pas fait enregistrer la naissance de cet enfant par des personnes autorisées à tenir registres des actes de l'état civil, est tenu de faire enregistrer cette naissance dans les quatre mois d'icelle, au bureau du secrétaire-trésorier, ou du greffier de la municipalité ou cité de son domicile, ou chez le juge de paix le plus

Art. 53. Every infraction of any article of this title by any of the officers therein named, which does not amount to a criminal offence, and which is not punishable as such, is punishable by a penalty not exceeding eighty dollars, nor less than eight.

Art. 53a. The father, or in case of his death or absence the mother, of every child born, who has not caused such child to be baptized, or who, being of a creed other than Roman Catholic, has not caused the birth of such child to be registered by the persons authorized to keep a register of acts of civil status, is bound to cause the birth of such child to be registered within four months from the date thereof, at the office of the secretary-treasurer or of the clerk of the municipality or city of his domicile, or else

proche; et ce dernier doit, dans les deux premières semaines du mois de janvier de chaque année, faire un rapport des naissances ainsi enregistrées par lui, au bureau du secrétaire-trésorier ou du greffier de la municipalité ou cité.

Le secrétaire-trésorier ou greffier de la municipalité ou cité doit, chaque année, dans le mois de janvier, transmettre un état de ces naissances au secrétaire de la province.

with the nearest justice of the peace; and the latter shall during the first two weeks of the month of January in each year, make to the secretary-treasurer or to the clerk of the municipality or city a report of the births by him so registered.

The secretary-treasurer or clerk of the municipality or city shall each year during the month of January transmit a statement of such births to the office of the Provincial Secretary.

S. ref., art. 5784; C. N. 55, 56.

Comme je vous l'ai déjà fait remarquer, à la différence de ce qui a lieu en France, ce n'est pas le fait de la naissance qui est constaté chez nous, mais le fait du baptême. Pendant longtemps, on n'avait pas connu de cas où l'enfant n'avait pas été baptisé, ou ils étaient si peu nombreux que la loi n'avait pas cru devoir s'en occuper. Mais, l'immigration ayant amené dans ce pays un nombre considérable de gens qui ne font pas baptiser leurs enfants, par exemple, des Juifs, des Chinois, il a fallu songer à la manière dont serait constatée la naissance de ces enfants.

Il y a eu une autre raison aussi pour introduire les dispositions que nous allons voir: c'est qu'à l'exception des églises ou chapelles catholiques, les seules églises ou chapelles où il peut être tenu des registres de l'état civil sont celles des dénominations religieuses qui ont été expressément autorisées par statut. Toutes celles qui ont demandé l'autorisation d'en tenir l'ont obtenue, mais il y en a qui n'ont pas jugé à propos de la demander. Voilà pourquoi on a songé à la manière de constater la naissance des enfants qui ne sont pas baptisés, et cela, quelle que soit la croyance religieuse de leurs parents.

Pour les catholiques, il faut qu'ils n'aient pas fait baptiser leur enfant, puisque, s'ils l'ont fait baptiser, le prêtre qui a fait le baptême a dû nécessairement l'inscrire dans les registres de l'état civil. Mais, pour les non-catholiques, il a fallu pourvoir au cas où ils ne faisaient pas baptiser leurs enfants, ou à celui où les ayant fait baptiser, ils n'ont pas fait enregistrer leur naissance, parce qu'ils appartiennent à une dénomination religieuse qui n'a pas obtenu le droit de tenir des registres. Dans tous ces cas, le père, ou, en son absence, la mère, doivent, dans les quatre mois de la naissance de leur enfant, la déclarer au secrétaire-trésorier de la municipalité, pour qu'il l'enregistre. Ils peuvent aussi la déclarer à un juge de paix, et, alors, ce dernier doit, dans les deux premières semaines de janvier, faire rapport au secrétaire-trésorier. A son tour, celui-ci, dans le cours du mois de janvier, doit transmettre au secrétaire de la province les rapports qui lui ont été faits, et ceux qui ont été faits par les juges de paix.

La loi ne dit pas ce que doit faire le secrétaire de la province, mais il est évident qu'il doit tenir un registre de ce qui lui est rapporté.

Le secrétaire-trésorier dont il s'agit est celui de la municipalité du domicile du père ou de la mère de celui dont on constate la naissance, et le juge de paix dont veut parler le Code est le juge de paix le plus proche de ce domicile.

Il reste une lacune considérable dans notre droit. D'abord, si un enfant est baptisé ailleurs qu'au domicile de ses parents, il peut être très difficile, plus tard, de découvrir où il a été baptisé. La même difficulté peut arriver s'il a été baptisé à une église autre que celle de ses parents. Par exemple, un enfant catholique a été baptisé par un ministre protestant, ou un enfant protestant a été baptisé par un prêtre catholique.

Une autre lacune que laisse subsister l'article 53a, c'est qu'il pourvoit bien à l'enregistrement de la naissance de ceux qui n'ont pas été baptisés, ou qui l'ayant été appartiennent à une dénomination religieuse qui n'a pas le droit de tenir des registres; mais il ne pourvoit pas à l'enregistrement du décès de ceux qui n'appartiennent à aucune église.

Art. 53b. Toute personne compétente à célébrer un mariage, ou à présider à une inhumation, qui n'est pas autorisée à tenir registre des actes de l'état civil, doit dresser aussitôt, conformément aux dispositions du Code Civil, un acte de tout mariage qu'elle célèbre, ou de toute inhumation à laquelle elle préside, et le transmettre, avec une déclaration solennelle en attestant la vérité, dans les trente jours du mariage ou de l'inhumation, au protonotaire du district où le mariage a été célébré ou dans lequel l'inhumation a eu lieu.

Art. 53b. Every person authorized to celebrate marriages, or to preside at burials, who is not authorized to keep registers of Civil Status, shall immediately prepare, in accordance with the provisions of the Civil Code, an act of every marriage which he celebrates, and of every burial at which he presides, and, within thirty days after such marriage or burial, forward the same, with a solemn declaration attesting the truth thereof, to the prothonotary of the district in which the marriage was celebrated or the burial took place.

57 Vict., ch. 44.

Il est assez difficile de savoir le cas qu'on a eu en vue dans cet article. Il suppose qu'une personne est compétente pour célébrer un mariage, ou pour faire une inhumation, et cependant ne l'est pas pour tenir des registres. Or, l'article 129 déclare que tous les ministres du culte qui sont autorisés à tenir des registres de l'état civil sont compétents pour célébrer des mariages, et il laisse entendre clairement qu'eux seuls le sont. Il en résulte qu'un mariage, célébré par une autre personne, est sans valeur légale, et alors il serait inutile de le constater.

Notre article se trouve donc sans application, s'il est pris à la lettre. Mais je crois qu'il faut l'entendre du cas où une personne qui est autorisée à tenir des registres, célèbre un mariage, ou fait une inhumation, dans un endroit pour lequel elle n'a pas cette autorisation. C'est alors qu'elle en doit dresser acte, et le transmettre, dans les trente jours du mariage, ou de l'inhumation, au protonotaire du district où la cérémonie a eu lieu.

CHAPITRE II

DES ACTES DE NAISSANCES

Art. 54. Les actes de naissances énoncent le jour de la naissance de l'enfant, celui du baptême, s'il a lieu, son sexe et les noms qui lui sont donnés; les noms, prénoms, profession et domicile des père et mère, ainsi que des parrains et marraines, s'il y en a.

Art. 54. Acts of birth set forth the day of the birth of the child, that of its baptism, if performed, its sex, and the names given to it; the names, surnames, occupation and domicile of the father and mother, and also of the sponsors, if any there be.

C. N. 57.

Les mots *actes de naissance*, de notre article, ont été empruntés à l'article correspondant du Code Napoléon; mais ils ne sont pas exacts chez nous. Ce que le ministre du culte fait, ce n'est pas un acte de naissance, mais un acte de baptême. Cependant la date de la naissance y est indiquée.

Toutefois, à la différence du Code Napoléon, le ministre du culte n'est pas obligé d'indiquer l'heure de la naissance. Nous verrons plus loin que cette différence sert à décider la question de savoir quand un individu a atteint sa majorité.

En France, la loi oblige certaines personnes à aller déclarer la naissance des enfants. Il n'y avait rien de cela chez nous avant l'article 53a, et l'on a vu que cet article n'oblige à déclarer la naissance que dans certains cas peu nombreux. Cela provient de ce que, comme je l'ai déjà dit, notre loi suppose que tout le monde appartient à une dénomination religieuse chrétienne, et que, comme tous les chrétiens font baptiser leurs enfants, il n'est pas à craindre que leur naissance ne soit pas enregistrée.

Ce que dit notre article, que l'acte de naissance doit indiquer les noms du père et de la mère, n'est vrai que lorsqu'il s'agit d'un enfant légitime. S'il s'agit d'un enfant naturel, le ministre du culte ne doit indiquer les noms des parents que si

eux-mêmes se sont déclarés tels en sa présence. Le texte de notre article ne paraît pas faire cette distinction entre les enfants naturels et les enfants légitimes, mais elle résulte de l'article 228, qui dit que la filiation des enfants légitimes se prouve par les registres de l'état civil, ce qui laisse entendre que la filiation naturelle ne se prouve pas de cette manière.

Qu'arriverait-il si un ministre du culte prenait sur lui d'indiquer certaines personnes comme le père ou la mère d'un enfant naturel? Il s'exposerait à une action en dommage de leur part.

En France, si la reconnaissance d'un enfant naturel n'est pas faite par l'acte de naissance, elle peut avoir lieu plus tard, et elle est reçue par l'officier de l'état civil. Mais cela ne pourrait pas avoir lieu chez nous, où la loi ne l'autorise pas, et ne charge le ministre du culte que de constater le baptême qu'il est appelé à faire. Cependant, si quelqu'un se faisait ainsi inscrire comme père ou mère de l'enfant naturel, et signait l'acte qu'en ferait illégalement le ministre du culte, cet acte ferait preuve contre lui sur une action en déclaration de paternité ou de maternité.

Art. 55. Ces actes sont signés, dans les deux registres, tant par celui qui les reçoit que par le père et la mère, s'ils sont présents, et par le parrain et la marraine, s'il y en a; quant à ceux qui ne peuvent signer, il est fait mention de la déclaration qu'ils en font.

Art. 55. These acts are signed in both registers, by the officer officiating, by the father and mother if present, and by the sponsors if any there be; if any of them cannot sign, their declaration to that effect is noted.

C. N. 39.

Cet article laisse voir qu'il n'est pas nécessaire que le père et la mère soient présents au baptême, ni qu'il y ait des parrains et marraines, puisqu'il pourvoit au cas où le père et la mère seraient absents, et à celui où il n'y aurait ni parrain ni marraine.

est
pu
ou
inc
dar
dre

C
et s
inco
de
Q
bien
au n

Ar
le m
charg
présen
tant
bans
été r
moins
lui-mê
ficat n

Art.
est sign
les pub
que le
mêmes,

Art. 56. Dans le cas où il est présenté au fonctionnaire public un enfant dont le père ou la mère, ou tous deux, sont inconnus, il en est fait mention dans l'acte qui en doit être dressé.

Art. 56. When the father and mother of any child presented to the public officer are either or both of them unknown, the fact is mentioned in the register.

C. C. 232; C. N. 58.

Ce que dit notre article s'applique à tous les enfants naturels, et surtout en ce qui regarde leur père, puisqu'il est légalement inconnu tant qu'il n'y a pas de jugement le déclarant le père de cet enfant, ou un aveu de sa part qu'il l'est.

Quant à la mère naturelle, il est facile de la connaître dans bien des cas, mais si elle ne vient pas se déclarer comme telle au ministre du culte, elle est censée être inconnue de lui.

CHAPITRE III

DES ACTES DE MARIAGE

Art. 57. Avant de célébrer le mariage, le fonctionnaire chargé de le faire se fait représenter un certificat constatant que les publications de bans requises par la loi ont été régulièrement faites, à moins qu'il ne les ait faites lui-même, auquel cas ce certificat n'est pas nécessaire.

Art. 57. Before solemnizing a marriage, the officer who is to perform the ceremony must be furnished with a certificate establishing that the publication of bans required by law has been duly made; unless he has published them himself, in which case such certificate is not necessary.

C. C. 130 et s., 157; C. N. 63.

Art. 58. Ce certificat, qui est signé par celui qui a fait les publications, contient, ainsi que les publications elles-mêmes, les prénoms, noms,

Art. 58. This certificate, which is signed by the person who published the bans, mentions, as do also the bans themselves, the names, sur-

profession et domicile des futurs époux, leur qualité de majeurs ou de mineurs, les prénoms, noms, profession et domicile de leurs pères et mères, ou le nom de l'époux décédé. Et dans l'acte de mariage il est fait mention de ce certificat.

C. C. 65, § 4; C. N. 63.

Art. 59. Il peut cependant être procédé au mariage sans ce certificat, si les parties ont obtenu des autorités compétentes, et produisent une dispense ou licence, permettant l'omission des publications de bans.

C. C. 65, § 4, 134, 157.

Art. 59a. En autant qu'il s'agit de la célébration du mariage par des ministres d'une dénomination religieuse autre que la religion catholique romaine, toutes les licences de mariage sont émises par le département du trésorier de la province, sous le seing et sceau du lieutenant-gouverneur, qui, pour les fins de ces licences, est l'autorité compétente en vertu de l'article précédent.

names, qualities or occupations and domiciles of the parties to be married, and whether they are of age or minors; the names, surnames, occupations and domiciles of their fathers and mothers, or the name of the former husband or wife. And mention is made of this certificate in the act of marriage.

Art. 59. The marriage ceremony may, however, be performed without this certificate, if the parties have obtained and produce a dispensation or license, from a competent authority, authorizing the omission of the publication of bans.

Art. 59a. In so far as regards the solemnization of marriage by ministers of any religious denomination other than the Roman Catholic religion, marriage licenses are issued by the Department of the Provincial Treasurer under the hand and seal of the Lieutenant - Governor, who for the purpose thereof is the competent authority under the preceding article.

ma
bl
cur
pou
à r
que
riag
com
men
mar

Al
pas
com
blicit
suffis
faites

Art
tion,
obten
tionna
tion d

Art.
te opp
une si
riage,
est pr
même c
faite.

Le ministre qui a célébré un mariage en vertu d'une semblable licence, n'est sujet à aucune action ou responsabilité, pour dommages ou autrement, à raison de l'existence de quelque empêchement légal au mariage, à moins qu'il n'ait eu connaissance de cet empêchement lors de la célébration du mariage.

The minister, who has performed any marriage ceremony under the authority of such license, is not subject to any action or liability for damages or otherwise, by reason of there being any legal impediment to the marriage, unless, at the time when he performed such ceremony, he was aware of the existence of such impediment.

3 E. VII, ch. 47.

Art. 60. Si le mariage n'est pas célébré dans l'année à compter de la dernière des publications requises, elles ne suffisent plus et doivent être faites de nouveau.

Art. 60. If the marriage be not solemnized within one year from the last of the publications required, they are no longer sufficient, and must be renewed.

C. N. 65.

Art. 61. Au cas d'opposition, mainlevée en doit être obtenue et signifiée au fonctionnaire chargé de la célébration du mariage.

Art. 61. In the case of an opposition, the disallowance thereof must be obtained and be notified to the officer charged with the solemnization of the marriage.

C. C. 136 et s.; C. P. 1109; C. N. 68.

Art. 62. Si, cependant, cette opposition est fondée sur une simple promesse de mariage, elle est sans effet, et il est procédé au mariage de même que si elle n'eût pas été faite.

Art. 62. If, however, the opposition be founded on a simple promise of marriage, it is of no effect, and the marriage is proceeded with as if no such opposition had been made.

Art. 63. Le mariage est célébré au lieu du domicile de l'un des époux. S'il est célébré ailleurs, le fonctionnaire qui en est chargé est tenu de vérifier et constater l'identité des parties.

Le domicile, quant au mariage, s'établit par six mois d'habitation continue dans le même lieu.

Art. 63. The marriage is solemnized at the place of the domicile of one or other of the parties. If solemnized elsewhere, the person officiating is obliged to verify and ascertain the identity of the parties.

For the purposes of marriage, domicile is established by a residence of six months in the same place.

C. C. 131.

Ces articles, qui se rapportent aux publications de mariages, seront expliqués lorsque nous étudierons le mariage lui-même.

Art. 64. L'acte du mariage est signé par celui qui l'a célébré, par les époux, et par au moins deux témoins, parents ou non, qui y ont assisté; quant à ceux qui ne peuvent signer, il en est fait mention.

La disposition de cet article, qui dit que l'acte de mariage doit être signé par celui qui l'a célébré, peut donner lieu de douter si un autre que le curé ou son vicaire peuvent célébrer le mariage, puisque, comme nous l'avons vu dans l'article 54, eux seuls peuvent tenir des registres. Cependant, quant aux catholiques, le doute est levé par la disposition qui dit que les registres peuvent être tenus par tout prêtre autorisé par l'évêque à célébrer les mariages, ou à faire les sépultures.

Art. 65. L'on énonce dans cet acte:

1° Le jour de la célébration du mariage;

Art. 64. The act is signed by the officer who solemnizes the marriage, by the parties, and by at least two witnesses, related or not, who have been present at the ceremony; and if any of them cannot sign, their declaration to that effect is noted.

Art. 65. In this act are set forth:

1. The day on which the marriage was solemnized;

pr
ép
la
de
:
jeu
4
apr
ave

5
tem
tute
avis
dan:

6°
et s
des
quel

7°
posit
a été

Cc
que l
ressa
sonne
sont
de la
tomb

2° Les noms et prénoms, profession et domicile des époux, les noms du père et de la mère, ou de l'époux précédent;

3° Si les parties sont majeures ou mineures;

4° Si elles sont mariées après publications de bans ou avec dispense ou licence;

5° Si c'est avec le consentement de leurs père et mère, tuteur ou curateur, ou sur avis du conseil de famille, dans les cas où ils sont requis;

6° Les noms des témoins, et s'ils sont parents ou alliés des parties, de quel côté et à quel degré;

7° Qu'il n'y a pas eu d'opposition, ou que mainlevée en a été accordée.

2. The names, surnames, quality or occupation and domicile of the parties married, the names of the father and mother of each, or the name of the former husband or wife;

3. Whether the parties are of age, or minors;

4. Whether they were married after publication of bans, or with a dispensation or license;

5. Whether it was with the consent of their father, mother, tutor or curator, or with the advice of a family council, when such consent or advice is required;

6. The names of the witnesses, and whether they are related or allied to the parties, and if so, on which side, and in what degree;

7. That there has been no opposition, or that any opposition made has been disallowed.

C. N. 76.

Comme pour la naissance, les actes de mariage n'indiquent que le jour et non l'heure du mariage. Il peut être très intéressant, cependant, de savoir à quelle heure précise deux personnes se sont mariées. Nous verrons plus tard que si elles se sont mariées sans contrat de mariage, elles sont sous le régime de la communauté. Alors, tous les biens meubles qu'ils ont tombent dans cette communauté, et leurs biens immeubles en

sont exclus. Si, le jour même de son mariage, l'un des conjoints acquiert un immeuble, cet immeuble tombera dans la communauté, s'il a été acquis après le mariage, à un titre qui ne fait pas un bien propre au conjoint qui l'acquiert. Il en sera exclu, au contraire, s'il a été acquis avant le mariage. La même question peut se présenter pour le douaire d'une femme. Je crois que, dans ces cas, les intéressés devraient être admis à prouver l'heure précise à laquelle le mariage a été célébré.

CHAPITRE IV

DES ACTES DE SÉPULTURE

Art. 66. Aucune inhumation ne doit être faite que vingt-quatre heures après le décès; et quiconque prend sciemment part à celle qui se fait avant ce temps, hors les cas prévus par les règlements de police, est passible d'une amende de vingt piastres.

Art. 66. No burial can take place before the expiration of twenty-four hours after the decease; and whoever knowingly takes part in any burial before the expiration of such time, except in cases provided for by police regulations, is subject to a penalty of twenty dollars.

C. N. 77.

Cette disposition est plutôt de droit administratif que de droit civil, et a pour objet d'empêcher les inhumations prématurées.

Les règlements de police dont il est question ici, peuvent être faits, et ils l'ont été aussi, par le Conseil Provincial d'Hygiène.

Art. 66a. Il appartient à l'autorité ecclésiastique catholique romaine seule de désigner dans le cimetière la place où chaque personne décédée de cette croyance doit être in-

Art. 66a. It belongs solely to the Roman Catholic ecclesiastical authority to designate the place in the cemetery, in which each individual of such faith shall be buried;

humée; et si cette personne décédée ne peut être inhumée d'après les lois canoniques, selon la décision de l'ordinaire, dans la terre consacrée par les prières liturgiques de cette religion, elle reçoit la sépulture civile dans un terrain réservé à cet effet et attenant au cimetière.

and if the deceased cannot, according to the canon rules and laws, in the judgment of the ordinary, be interred in ground consecrated by the liturgical prayers of such religion, he receives civil burial, in ground reserved for that purpose and adjacent to the cemetery.

S. ref., art. 5786.

Cet article rappelle un des procès les plus célèbres qui aient eu lieu dans le pays. Un catholique nommé Guibord était décédé à Montréal. Sa femme voulut le faire inhumer dans le cimetière catholique de la paroisse de Montréal. L'autorité ecclésiastique ne voulut pas permettre la chose, prétendant que le défunt ne pouvait recevoir la sépulture ecclésiastique, parce qu'il était, à son décès, membre de l'Institut Canadien, que Mgr Bourget avait condamné. La femme de Guibord prit un *mandamus* contre le curé et les marguilliers de Notre-Dame, pour les forcer à enterrer son mari dans le cimetière catholique. La Cour Supérieure maintint le *mandamus*. Son jugement fut renversé par la Cour d'Appel, mais le jugement de la Cour d'Appel fut renversé, à son tour, par le Conseil Privé, qui ordonna d'ensevelir Guibord dans le cimetière catholique.

C'est pour mettre fin à des contestations de ce genre qu'on a introduit l'amendement de notre article 66a.

Comme vous le voyez, il ne pourrait plus être question, aujourd'hui, de forcer, par *mandamus* ou autrement, la fabrique d'une paroisse à enterrer quelqu'un dans une partie d'un cimetière réservée par l'autorité ecclésiastique exclusivement pour l'inhumation des personnes qui peuvent être enterrées en *terre sainte*, c'est-à-dire, dans la partie bénite du cimetière. Si quelqu'un est décédé dans des circonstances telles que l'autorité ecclésiastique le juge indigne de la sépulture ecclésiastique, la fabrique doit l'inhumer, mais, sans cérémonies religieuses, et

dans la partie non bénite du cimetière, ou dans un terrain adjacent.

Art. 67. L'acte de sépulture fait mention du jour où elle a lieu, de celui du décès, s'il est connu, des noms, qualité ou occupation du défunt, et il est signé par celui qui a fait la sépulture et par deux des plus proches parents ou amis qui y ont assisté, s'ils peuvent signer; au cas contraire, il en est fait déclaration.

Art. 67. The act of burial mentions the day of the burial, and that of the death, if known, the names, surnames, and quality or occupation of the deceased; and it is signed by the person performing the burial service, and by two of the nearest relations or friends there present; if they cannot sign, mention is made thereof.

C. N. 79.

Ici encore, l'acte n'indique que le jour du décès, et non son heure; cependant, il peut être très important de savoir si une personne est décédée à telle heure ou à telle autre. Par exemple, *Primus* a, par son testament, légué tous ses biens à *Secundus*. Si *Secundus* décède avant *Primus*, le legs devient caduque, et les biens vont aux héritiers légitimes de *Primus*. Si, au contraire, *Secundus* survit à *Primus*, ne fût-ce que d'une minute, les héritiers naturels de celui-ci n'auront pas un sou de sa succession. On voit par là la difficulté qui peut s'élever si *Primus* et *Secundus* décèdent tous deux le même jour.

La même difficulté peut se présenter si le grevé de substitution et l'appelé décèdent le même jour.

Je crois que, dans ces cas, il doit être permis de prouver l'heure, et, au besoin, la minute du décès de ceux dont il s'agit.

Les témoins, dans les actes de sépulture, doivent être deux des plus proches parents du défunt, ou deux amis qui ont assisté à l'enterrement. Il est donc irrégulier de faire assister comme témoins des personnes étrangères, alors qu'il y a des parents, et, surtout, de faire signer l'acte de sépulture par quelqu'un qui n'a pas assisté à l'enterrement.

Art. 68. Les dispositions des deux articles précédents sont applicables aux communautés religieuses et aux hôpitaux où il est permis de faire des inhumations.

Art. 68. The provisions of the two preceding articles apply to religious communities and hospitals where burials are permitted.

C. N. 80.

Les communautés, dont il s'agit dans cet article sont, d'abord, les communautés cloîtrées, et aussi, je crois, celles qui sont autorisées par leur évêque diocésain à faire des inhumations.

Art. 69. Lorsqu'il y a des signes ou indices de mort violente, ou d'autres circonstances qui donnent lieu de la soupçonner, ou bien lorsque le décès arrive dans une prison, asile ou maison de détention forcée, autre que les asiles pour les insensés, l'on ne peut faire l'inhumation sans y être autorisé par le coroner ou autre officier chargé, dans ces cas, de faire l'inspection du cadavre.

Art. 69. When there is any sign or indication of death having been caused by violence, or when there are other circumstances which give reason to suspect it, or when the death happens in any prison, asylum, or place of forcible confinement other than lunatic asylums, the burial cannot be proceeded with until it is authorized by the coroner or other officer whose duty it is to inspect the body in such cases.

C. N. 81.

La raison de la disposition de notre article, qui exige une autorisation du coroner avant de faire l'inhumation, c'est que, dans ce cas, le coroner peut avoir à faire une enquête, s'il y a des soupçons que le décès est dû à un acte criminel.

Art. 69a. Le cadavre de toute personne morte de maladie contagieuse ne doit pas être exhumé avant les cinq années qui suivent son inhumation.

Art. 69a. The body of no person who died of a contagious disease shall be disinterred until after the expiration of five years from its in-

tion, ou avant l'expiration du laps de temps qui peut être fixé par le Conseil Provincial d'Hygiène.

Sauf la disposition précédente, il est permis, en suivant les prescriptions de la loi concernant les inhumations et exhumations, d'exhumer un ou plusieurs cadavres de toute église, chapelle ou cimetière, dans le but de réparer, construire ou vendre ces églises, chapelle ou cimetière, ou dans le but d'inhumer de nouveau ces cadavres dans une autre partie de ces mêmes église, chapelle ou cimetière, ou dans le but de réparer ou construire les tombeaux ou cercueils renfermant ces cadavres.

terment or of such period as may be fixed by the Provincial Board of Health.

Subject to the preceding provision and by observing the formalities prescribed by the law respecting interments and disinterments, one or more bodies may be removed from any church, chapel or cemetery, for the purpose of building, repairing or selling such church, chapel or cemetery, or re-interring the bodies in another part of the same, or in any other church, chapel or cemetery, or of rebuilding or repairing the tomb or coffin in which a body is buried.

S. ref., art. 5787.

L'exhumation d'un cadavre ne peut pas être permise dans tous les cas, et au gré du caprice du premier venu. Il n'y a que trois cas dans lesquels elle est permise par notre article.

Le *premier cas* est celui où il s'agit de reconstruire, de réparer ou de vendre l'église, ou la chapelle où l'inhumation a été faite.

Le *deuxième cas* est celui où l'on veut inhumer le corps dans une autre partie de l'église ou du cimetière.

Le *troisième cas* est celui où l'on veut réparer ou reconstruire le tombeau du défunt.

J'appelle votre attention sur le fait que la version française de cet article ne permet pas l'exhumation dans le cas qui se présente le plus souvent en pratique: celui où une personne étant morte et ayant été enterrée dans un endroit éloigné de son

domicile, ses parents veulent la faire exhumer et la faire enter-
rer au lieu de son domicile. Mais c'est évidemment le résultat
d'une erreur dans l'impression de l'article 5787 des Statuts
Refondus de Québec, reproduit ici, car la version anglaise du
même article autorise la chose.

Si le défunt est mort d'une maladie contagieuse, l'exhuma-
tion ne peut pas avoir lieu avant cinq ans, ou avant un laps
de temps plus ou moins long que cinq ans, suivant ce que règle
le Conseil Provincial d'Hygiène.

Pour avoir le droit d'exhumer un cadavre, on s'adresse par
une requête à l'évêque diocésain, puis à un juge de la Cour
Supérieure. Il faut la permission des deux pour qu'elle puisse
avoir lieu.

CHAPITRE V

DES ACTES DE PROFESSION RELIGIEUSE

Art. 70. Dans toute com-
munauté religieuse où il est
permis de faire profession par
vœux solennels et perpétuels,
il est tenu deux registres de
même teneur pour y insérer
les actes constatant l'émission
de tels vœux.

Art. 70. In every religious
community in which profes-
sion may be made by solemn
and perpetual vows, two reg-
isters of the same tenor are
kept, in which are inscribed
the acts establishing the tak-
ing of such vows.

C. C. 34.

Art. 71. [Ces registres sont
cotés et paraphés comme les
autres registres de l'état civil,
et les actes y sont inscrits en
la manière exprimée en l'arti-
cle 46].

Art. 71. These registers are
numbered and initialed like
the other registers of civil
status, and the acts are in-
scribed therein in the man-
ner prescribed in article 46.

C. C. 45; C. P. 1311 et s.

Il s'agit ici des communautés dans lesquelles on prononce
des vœux qui entraînent la mort civile. Notre article ne dit

pas par qui ces registres sont tenus dans la communauté, mais, d'après l'article 74, ce doit être par la Supérieure de la communauté, parce qu'elle seule peut donner des extraits du double qui est gardé dans la communauté.

Art. 72. Les actes font mention des noms et prénoms et de l'âge de la personne qui fait profession, du lieu de sa naissance et des noms et prénoms de ses père et mère.

Ils sont signés par la partie elle-même, par la supérieure de la communauté, par l'évêque ou autre ecclésiastique qui fait la cérémonie, et par deux des plus proches parents ou par deux amis qui y ont assisté.

Veillez remarquer que ce n'est pas le domicile actuel de la personne qui fait profession religieuse, qu'on doit indiquer, mais le lieu de la naissance, et l'acte doit être signé par les parents ou amis qui ont assisté à la profession, et non pas par n'importe quelle personne.

Art. 73. Les registres durent pendant cinq années, après lesquelles l'un des doubles est déposé comme dit en l'article 47; et l'autre reste dans la communauté pour faire partie de ses archives.

La raison pour laquelle on ne fait pas déposer tous les ans le double qui doit aller au bureau du protonotaire, c'est qu'il ne se fait pas un assez grand nombre de professions religieuses

Art. 72. The acts set forth the names and surnames, and the age of the person making profession, the place of her birth, and the names and surnames of her father and mother. They are signed by the party, by the superior of the community, by the bishop or other ecclesiastic who performs the ceremony, and by two of the nearest relations, or by two friends who were present.

Art. 73. The registers are used during five years, after which one of the duplicates is deposited in the manner declared in article 47, and the other remains with the community to form part of its records.

pour que cela en vaille la peine. On a trouvé qu'il suffisait de faire ce dépôt tous les cinq ans.

Art. 74. Les extraits de ces registres, signés et certifiés par la supérieure de la communauté, ou par les dépositaires de l'un des doubles, sont authentiques et sont délivrés par l'une ou par les autres au choix et à la demande de ceux qui les requièrent.

Art. 74. Extracts of such registers, signed and certified by the superior of the community, or the depositary of one of the duplicates, are authentic, and are delivered by one or other of them at the option and on the demand of those requiring them.

C. C. 50.

Ceci est presque la répétition exacte de ce que l'article 50 dit des autres registres de l'état civil.

CHAPITRE VI

DE LA RECTIFICATION DES ACTES DE L'ÉTAT CIVIL

Art. 75. S'il a été commis quelque erreur dans l'entrée au registre d'un acte de l'état civil, le tribunal de première instance au greffe duquel a été ou doit être déposé ce registre, peut, sur la demande de toute partie intéressée, ordonner que cette erreur soit rectifiée en présence des autres intéressés.

Art. 75. If any error has been committed in the entry made in the register of an act of civil status, the court of original jurisdiction in the office of which such register is or is to be deposited may, at the instance of any interested party, order such error to be rectified in presence of the other parties interested.

C. P. 1314 et s.; C. N. 99.

Art. 76. Les dépositaires de ces registres sont tenus d'y inscrire en marge de l'acte rectifié, ou à défaut de marge

Art. 76. The depositaries of the registers, on receipt of a copy of any judgment of rectification, are bound to in-

sur une feuille distincte qui y reste annexée, le jugement de rectification, aussitôt que copie leur en est fournie.

Art. 77. [Si l'on a entièrement omis d'entrer aux registres un acte qui devrait s'y trouver, le même tribunal peut, à la demande d'un des intéressés, et après que les autres ont été dûment appelés, ordonner que cette omission soit réparée, et le jugement à cette fin est inscrit sur la marge des registres, à l'endroit où aurait dû être entré l'acte omis, et, à défaut de marge, sur une feuille distincte qui y demeure annexée.]

scribe the same on the margin of the act so rectified, and if there be no margin, then on a sheet of paper which remains annexed thereto.

Art. 77. If an act which ought to have been inserted in the register be entirely omitted, the same court may, at the instance of one of the parties interested, the others being notified, order that such omission be supplied, and the judgment so ordering is inscribed on the margin of the said registers, at the place where the act so omitted ought to have been entered, and if there be no margin, then on a sheet of paper which remains annexed thereto.

C. N. 99.

Il y a deux cas distincts de rectification prévus par notre article : celui de la rectification d'un acte et celui de la rectification d'un registre. Il y a lieu à rectifier un acte quand il contient des erreurs, par exemple, quand les noms sont mal épelés, ou bien lorsque les parents sont indiqués d'une manière inexacte. Il y a lieu à rectifier des registres, lorsqu'on a omis complètement d'y inscrire un acte qui aurait dû s'y trouver. Cette dernière rectification n'est pas admise en France.¹

La rectification doit être demandée par un intéressé, c'est-à-dire, par quelqu'un qui est affecté par l'acte qu'il s'agit de rectifier. Il n'est pas nécessaire que l'intérêt de cette personne

¹ 1 Aubry & Rau, page 210.

soit un intérêt pécuniaire ; un simple intérêt moral suffit ; mais, il faut que cet intérêt existe dans le moment même.¹

Le tribunal compétent pour ordonner la rectification, c'est la Cour Supérieure dans le greffe de laquelle le registre a été ou doit être déposé.

Veillez remarquer que c'est la cour qui est compétente pour ordonner la rectification ; un juge de la cour ne l'est pas. Dans la pratique, on s'adresse invariablement à un juge, mais c'est une erreur, et le juge auquel on fait cette demande devrait toujours renvoyer les parties devant la cour.

La rectification se demande au moyen d'une requête. Il doit être donné avis de cette requête aux intéressés. Par *intéressés*, ici, il faut entendre tous ceux qui peuvent être affectés par la rectification demandée. Cet avis est surtout important dans le cas où la rectification consiste à faire inscrire dans les registres un acte qui avait été omis.

En quoi consiste la *rectification*? Elle ne consiste jamais à effacer ce qui a été mis dans un acte. Elle se fait en inscrivant le jugement de rectification en marge du registre, à l'endroit où aurait dû se trouver l'acte qui a été omis. S'il n'y a pas assez de place en marge, le jugement peut être inscrit sur une feuille séparée, qu'on annexe au registre à l'endroit en question.

S'il s'agit simplement de changer quelque chose à un acte qui a été inscrit dans le registre, la rectification se fait encore en inscrivant le jugement en marge.

Je crois qu'il eût été beaucoup mieux d'adopter un autre mode de rectification, et de dire que le jugement sera inscrit au long dans le registre de l'état civil à la suite du dernier acte qui s'y trouve, et qu'on mettra en marge de l'acte rectifié, ou de l'endroit où aurait dû être l'acte qui a été omis, simplement un renvoi à la page où le jugement est inscrit.

Les dispositions de notre article sont complétées par les articles 1314, 1315 du Code de Procédure Civile.

Art. 78. Le jugement de rectification ne peut, en aucun cas, être inscrit en marge. **Art. 78.** The judgment of rectification cannot, at any

¹ 2 Laurent 30.

temps, être opposé aux parties qui ne l'ont pas demandé, ou qui n'y ont pas été appelées.

time, be set up against those who did not seek it, or who were not duly notified.

C. N. 100.

Cet article contient une disposition qui est très juste, et qui évite beaucoup de difficultés pratiques. Souvent on serait en peine de savoir à qui la requête en rectification doit être signifiée. Mais le tribunal auquel on s'adresse ne doit pas se montrer sévère là-dessus, parce que le jugement qu'il rend est sans effet quant à ceux auxquels on n'a pas signifié la requête.

Du reste, notre article ne fait qu'appliquer les règles sur la chose jugée, que nous verrons plus tard.

CHAPITRE VII

DU REMPLACEMENT DES REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL PERDUS OU DÉTRUITS

Tout ce chapitre a été ajouté par des amendements qui ont été faits depuis quelques années. Avant ces amendements, lorsque des registres étaient détruits, par exemple, par un incendie, il fallait s'adresser à la législature pour obtenir la permission de les remplacer. Les articles de ce chapitre permettent aujourd'hui de les remplacer sans avoir recours à ce moyen.

Art. 78a. Lorsque des registres de l'état civil sont perdus ou détruits en tout ou en partie, le fonctionnaire chargé de leur garde peut, après délibération de la fabrique, des syndics ou de la société religieuse intéressée, en constatant la perte ou la destruction, s'en faire délivrer, par le pro-

Art. 78a. Whenever registers of civil status have been lost or destroyed, in whole or in part, the officer charged with keeping them may, upon a resolution of the *fabrique*, trustees, or religious community interested, establishing such loss or destruction, obtain from the prothonotary

tor
du
co
mo
cha
sép
pou

V
où
et l
et l
Ils
du
bur
une
état

A
hiers
cript
fourr
syndi
ligieu
être
la ma
de Fr
Cet
accor
que l
du pr

Ce
intére
transc

tonotaire du district au greffe duquel ils sont déposés, une copie complète ou partielle, moyennant six centins pour chaque acte de baptême ou de sépulture et dix-huit centins pour chaque acte de mariage.

of the district, in whose office such registers are deposited, a copy of the whole or of any part thereof on payment of six cents for each certificate of baptism or of burial, and of eighteen cents for each certificate of marriage.

60 Vict., ch. 50.

Voici le cas supposé par cet article : la sacristie, par exemple, où étaient gardés les registres de la paroisse a été incendiée, et le double des registres qui y était a été détruit. Le curé et les marguilliers peuvent alors décider qu'on le remplacera. Ils passent une résolution constatant la perte ou la destruction du double, et alors le curé s'adresse au protonotaire dans le bureau duquel l'autre double a été déposé, et s'en fait donner une copie. Cette copie doit comprendre tous les actes qui étaient inscrits dans le registre qui a été détruit.

Art. 78b. Les livres et cahiers nécessaires à la transcription de ces copies sont fournis par la fabrique, les syndics ou la communauté religieuse intéressée, et doivent être numérotés et parafés en la manière prescrite au Code de Procédure Civile.

Art. 78b. The registers and books necessary for making such copies are furnished by the *fabrique*, trustees, or religious community interested, and must be numbered and initialed in the manner prescribed by the Code of Civil Procedure.

Cette formalité peut être accomplie en tout temps avant que le certificat d'authenticité du protonotaire soit apposé.

That formality may be accomplished at any time before the certificate of authenticity of the prothonotary is affixed.

Id., 4 Ed. VII, ch. 40; C. P. 1311.

Ce sont la fabrique, les syndics ou la communauté religieuse intéressés, qui doivent fournir les registres nécessaires à la transcription qui doit être faite au bureau du protonotaire, et

ces livres ou registres doivent être authentiqués de la même manière que les registres ordinaires.

Art. 78c. La copie des registres doit être un fac-simile du seul double existant.

Art. 78c. Such copy of the registers must be a *fac simile* of the sole existing duplicate.

60 Vict., ch. 50.

Lorsque cet article dit que la copie faite au bureau du protonotaire doit être un fac-similé, cela ne veut pas dire qu'on doit faire photographier les actes contenus dans le double du protonotaire. Le sens de cet article c'est que la copie doit être parfaitement exacte, et reproduire tout ce qui se trouve dans le double copié, même les fautes de grammaire. Il n'est permis d'y faire aucune correction.

Art. 78d. Le certificat d'authenticité de ces copies des registres doit être apposé par le protonotaire, après le dernier acte de chaque livre ou registre.

Art. 78d. The certificate of authenticity of such copies of registers must be appended by the prothonotary after the last entry in each book or register.

Id.

Deux cas peuvent se présenter : ou bien un seul cahier ou registre suffit au protonotaire pour transcrire tous les actes qui ont été détruits, ou bien il en faut deux ou plusieurs. Dans tous les cas, le protonotaire doit certifier l'authenticité de la copie immédiatement à la suite du dernier acte que contient chaque livre ou cahier.

Art. 78e. La copie des registres ainsi authentiquée et délivrée est considérée comme un registre original, et les extraits, certifiés par le dépositaire de ces registres, sont authentiques ; mais le dépositaire doit déclarer, dans les extraits qu'il délivre, que les re-

Art. 78e. Every copy of registers, so authenticated and delivered, is considered as an original register ; and extracts, certified by the depositary of the said registers, are authentic ; but such depositary must declare, in the extracts which he delivers, that the registers

gis
de
seu

con
vu
mo
pla
mê
La
cul
som
tain
con
pro
dur
pas
obti
puis
nota

A
toris
de l'
toris
synd
relig
de la
la m
ou c
gicus
en ta
vent
gistre
dont

gistes dont ils sont tirés sont des copies ainsi certifiées du seul double existant.

From which they are taken are copies so certified, of the only existing duplicate.

Id.

La copie ainsi faite au bureau du protonotaire, et certifiée comme nous venons de le voir, est traitée à tous les points de vue comme un double, et non pas comme une copie. En un mot, elle a la même valeur qu'avait le double détruit qu'elle remplace. Les copies ou les extraits qui en sont donnés ont donc la même authenticité que les copies ou extraits du double détruit. La seule différence qu'il y a entre eux, c'est que le ministre du culte qui délivre des copies ou des extraits, doit indiquer qu'elles sont tirées d'une copie qu'il a obtenue au bureau du protonotaire. La raison de cette disposition, c'est qu'il peut avoir été commis des erreurs dans la transcription faite au bureau du protonotaire, et si l'on a besoin de ces extraits pour des procédures très importantes, il est toujours prudent de voir s'il n'a pas été commis de telles erreurs. Il faut donc que ceux qui obtiennent des extraits, ou contre lesquels on veut s'en servir, puissent savoir qu'ils sont pris de copies faites par le protonotaire.

Art. 78f. La personne autorisée à garder les registres de l'état civil peut, avec l'autorisation de la fabrique, des syndics ou de la communauté religieuse intéressée, aux frais de la paroisse, de l'église, de la mission, de la congrégation ou de la communauté religieuse qu'il dessert, remplacer, en tant que les écritures peuvent être déchiffrées, les registres tenus jusqu'en 1800 et dont il a la garde, par d'autres

Art. 78f. Any person authorized to keep registers of civil status, may, with the authorization of the *fabrique*, trustees, or religious community interested, at the expense of the parish, church, mission, congregation or religious community to which he is attached, replace, in so far as the writing may be deciphered, the said registers of civil status kept up to the year 1800, in his custody, by,

les reproduisant aussi exact- others, reproducing them as
ment que possible. exactly as possible.

Id.

Beaucoup d'anciens registres sont très difficiles à déchiffrer, et il arrivait souvent que le curé qui en était dépositaire, et auquel on s'adressait pour en avoir des copies, ou son vicaire, avaient de très grandes difficultés à le faire. C'est pour remédier à cette difficulté, que notre article permet à la personne qui a la garde des registres de les remplacer par d'autres qui en reproduisent le texte aussi exactement que possible.

Mais, j'ai à peine besoin de vous dire que, lorsque le ministre du culte qui a la garde d'un registre en a ainsi fait faire la transcription pour pouvoir plus facilement en faire des copies ou des extraits, il ne doit pas détruire les vieux registres, mais, au contraire, les garder, pour que ceux qui voudraient prétendre qu'ils n'ont pas été reproduits correctement, puissent s'en assurer.

Art. 78g. Cette personne, après avoir collationné soigneusement avec l'original la copie qu'elle a faite, doit apposer à la fin d'icelle un certificat attestant qu'elle a été examinée et vidimée, et qu'elle est conforme au registre dont elle est la transcription.

Ce certificat est fait sous serment devant le protonotaire de la cour supérieure du district.

Cette copie du registre doit être authentiquée et parafée par le protonotaire, avant qu'il en soit fait usage.

Art. 78g. Any such person, so authorized to keep registers of civil status, after having carefully compared such copy kept by him with the original, must affix at the end thereof a certificate attesting that it has been examined and compared and that it agrees with the register of which it is a copy.

Such certificate is made under oath before the prothonotary of the Superior Court of the district.

Such copy must be authenticated and initialed by the prothonotary before being used.

Id.

La personne chargée de la garde du registre, et qui en a fait faire la transcription comme nous venons de le voir, doit mettre, à la fin du nouveau registre, un certificat à l'effet que cette transcription est conforme au registre. Ce certificat doit être donné sous serment. Le serment est prêté devant le protonotaire de la Cour Supérieure du district.

Notre article dit que la copie du registre doit être authentiquée et paraphée par le protonotaire avant qu'il en soit fait usage. Qu'est-ce que cela veut dire? Cela veut-il dire que le registre lui-même doit être ainsi authentiqué avant qu'on en fasse la transcription, ou bien qu'il doit l'être après que la transcription a été faite? C'est, je crois, en ce dernier sens qu'il faut interpréter la disposition de notre article, car ce dont il exige l'authentification, ce n'est pas le registre, mais sa copie; par conséquent, c'est après que la transcription a été faite, et avant d'en donner des extraits ou des copies, que le ministre du culte doit faire authentifier le registre.

Veillez remarquer que ce remplacement des registres ne peut avoir lieu que pour les registres qui sont antérieurs à l'an 1800; on ne pourrait donc pas remplacer des registres qui ont été tenus depuis, quelque mal écrits qu'ils soient.

Art. 78h. Nonobstant l'authenticité de cette copie, qui doit avoir le même effet que le registre original lui-même, ce dernier doit être conservé pour y avoir recours.

Art. 78h. Notwithstanding the authenticity of such copy, which has the same effect as the original register, the latter must be preserved, so that reference may be had thereto.

Id.

Je vous ai dit, il y a un instant, ce que contient cet article, savoir que le registre original même doit être conservé dans tous les cas, et que tous ceux qui ont des doutes sur l'inexactitude de la copie peuvent y avoir recours.

Art. 78i. Lorsque le double d'un registre destiné à être déposé au greffe de la cour a

Art. 78i. Whenever the duplicate register intended for deposit in the office of the

été perdu ou détruit, en tout ou en partie, le fonctionnaire chargé de sa garde peut, après délibération de la fabrique, des syndics ou de la société religieuse intéressée, en constatant la perte ou la destruction, en faire, dans un registre numéroté et paraphé, conformément au Code de Procédure Civile, une copie fac-similaire, complète ou partielle, du seul double existant en sa possession, et doit en attester l'exactitude sous serment devant le protonotaire.

Le registre peut ainsi être numéroté en tout temps avant que l'authenticité en soit attestée par le protonotaire.

Cette copie doit être déposée et doit rester au greffe de la cour, et a le même effet que le double perdu ou détruit.

42 Vict., ch. 48; 4 Ed. VII, ch. 40.

L'article 78a pourvoit au cas où c'est le double du registre qui doit être gardé par le ministre du culte qui est perdu ou détruit; mais il ne pourvoit pas au cas où c'est celui du bureau du protonotaire qui l'a été. Or, ce dernier peut être perdu dans deux circonstances distinctes. Il peut l'être après avoir été déposé au bureau du protonotaire, tel que nous avons vu. Il peut l'être aussi avant d'être déposé au bureau du protonotaire. N'oublions pas, en effet, que chaque ministre du culte a six semaines, après l'expiration de chaque année, pour déposer au bureau du protonotaire, le double qu'il doit lui remettre. Il peut donc se faire que les deux doubles soient dé-

prothonotary of the Superior Court, has been lost or destroyed in whole or in part, the officer charged with keeping the same shall, upon a resolution of the *fabrique*, trustees or religious community interested, establishing such loss or destruction, make in a register numbered and initialed as provided in the Code of Civil Procedure, a *fac simile* copy of the whole or any part of the sole existing duplicate of such register in his possession, and shall certify to the same under oath before the protonotary.

Such copy shall thereupon be and remain deposited in the office of the protonotary, and shall have the same effect as the duplicate lost or destroyed.

tr
oi
dé
au
se
se
du
dé
av.
un
dor
été
l'ég
pot

truits en même temps si, par exemple, la sacristie ou l'église, où ils étaient, a été incendiée pendant ces six semaines.

Notre article ne pourvoit pas au cas où le double déposé déjà au bureau du protonotaire est détruit par un incendie ou autrement, et le seul moyen qu'il y aurait de le remplacer, ce serait d'obtenir de la législature l'autorisation de le faire. Le seul cas qui est pourvu par notre article, c'est celui où le double du registre qui doit être déposé au bureau du protonotaire est détruit avant qu'il ne soit remis à ce fonctionnaire, c'est-à-dire, avant la fin de l'année, ou avant qu'il n'ait été déposé.

Ici encore, c'est la fabrique qui doit pourvoir à faire faire une copie du double qui a été détruit. Ceci suppose que le double destiné à être déposé au bureau du protonotaire a seul été détruit. Car, encore une fois, si celui destiné à rester à l'église pour laquelle il a été tenu est aussi détruit, la loi ne pourvoit pas à son remplacement.

TITRE III

DU DOMICILE

Art. 79. Le domicile de toute personne, quant à l'exercice de ses droits civils, est au lieu où elle a son principal établissement.

Art. 79. The domicile of a person, for all civil purposes, is at the place where he has his principal establishment.

C. C. 6, 63, 1152; C. P. 94 et s.; C. N. 102.

Cet article, et les suivants, qui traitent du domicile, nous font bien connaître où il est, mais ne nous disent pas en quoi il consiste. C'est le *siège juridique d'une personne*. C'est le lien établi par la loi entre elle et un certain lieu. L'effet de ce lien est tel, que la personne, au point de vue légal, est toujours censée être dans ce lieu, alors même que réellement et physiquement elle est ailleurs.

Où se trouve le domicile de chaque personne? Notre article répond d'une manière générale que c'est au lieu où elle a son principal établissement. Comme le Code Napoléon, il dit qu'il en est ainsi au point de vue de l'exercice des droits civils. C'est parce qu'en France on distingue entre le domicile civil et le domicile politique. Mais il est inutile de nous occuper de cette distinction ici.

Le Code Napoléon emploie une expression qui ne se trouve pas dans notre article: au lieu de dire, comme notre article, *domicile de toute personne*, il dit *domicile de tout Français*. Cela a amené une discussion sur la question de savoir si un étranger pouvait avoir un domicile en France. Cette discussion serait sans objet, chez nous, puisque notre article tranche la question en disant *toute personne*.¹

¹ 2 Laurent, No 68.

Que faut-il entendre par *principal établissement*? Ce serait une erreur de croire que cela veut dire le lieu où la personne fait les plus grosses affaires. Le mot *établissement*, ici, veut dire *résidence*, et non pas un établissement de commerce ou d'affaires. Le principal établissement, c'est donc la principale résidence de la personne, celle qu'elle ne quitte qu'avec l'intention d'y revenir, tôt ou tard. C'est donc sa résidence permanente.

Il ne faut pas confondre la résidence de fait avec le domicile. Une personne peut, en effet, demeurer à un certain endroit pendant assez longtemps, sans y avoir de domicile, si elle n'a pas l'intention d'y demeurer pour toujours. C'est cette intention de perpétuité de résidence qui distingue le domicile de la simple résidence de fait.

Il suit de la règle posée par notre article, que ceux qui n'établissent leur résidence dans un endroit que pour un temps plus ou moins long, et avec l'intention d'en repartir à l'expiration de ce temps, n'y ont pas leur domicile. Tel est le cas d'un étudiant, d'un apprenti.

Le domicile s'acquiert par la réunion de deux circonstances : l'établissement de la résidence, et l'intention que cette résidence soit permanente. Lorsqu'un individu a plusieurs résidences, pour savoir laquelle constitue son domicile, il faut donc se demander laquelle il considère comme sa résidence permanente. Il y a un grand nombre de cas dans lesquels cela ne présente aucune difficulté. Par exemple, un individu va passer tous les étés à la campagne ; il y réside deux ou trois mois ; il est évident qu'il n'y a pas de domicile, puisqu'il n'a aucune intention d'y résider en permanence. Si une personne, bien que passant la plus grande partie de son temps en dehors d'un certain endroit, y laisse sa famille, ne vient-elle voir qu'une fois par mois, et seulement pour quelques heures chaque fois, il n'a pas moins son domicile où elle réside ainsi. Le fait qu'il n'amène pas sa famille avec lui là où il se tient habituellement, montre à l'évidence qu'il n'y demeure que temporairement. Tel est, par exemple, le cas d'un entrepreneur

qui passe toute la semaine au lieu où s'exécute son entreprise, et va passer les dimanches où demeure sa famille.

Un fait qui fait présumer l'intention de demeurer dans un certain lieu en permanence, c'est celui d'y acquérir une maison et de venir y demeurer avec sa famille.

Il est très important de distinguer le domicile de la résidence. On peut avoir plusieurs résidences, mais, d'après notre article, on ne peut avoir qu'un domicile, puisqu'on ne peut avoir qu'une résidence à laquelle on se propose toujours de revenir chaque fois qu'on se trouve dans un autre endroit.

Généralement, toute personne a nécessairement un domicile; si elle n'en a pas d'autre, elle a son domicile d'origine, c'est-à-dire, celui que lui a donné sa naissance et la puissance paternelle sous laquelle elle a été. Mais, s'il est impossible de savoir quel est son domicile d'origine, par exemple, dans le cas d'un vagabond qui n'aurait pas cessé depuis son enfance d'aller d'un lieu dans un autre, la jurisprudence admet qu'on peut regarder la résidence actuelle comme le domicile.

Vous entendrez quelquefois parler du *quasi-domicile*; où est-il? Il est au lieu où l'on a établi sa résidence pour un certain temps. Vous verrez quelque chose de ce genre en matière de mariage.

Art. 80. Le changement de domicile s'opère par le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu, joint à l'intention d'y faire son principal établissement.

Art. 80. Change of domicile is effected by actual residence in another place, coupled with the intention of the person to make it the seat of his principal establishment.

C. N. 103.

Puisque le domicile se compose de deux éléments, l'un matériel, la résidence, et l'autre intellectuel, l'intention d'avoir cette résidence en permanence, il s'ensuit qu'il ne peut être changé que si ces deux éléments sont changés.

Il faut donc, pour acquérir un nouveau domicile, prendre une nouvelle résidence, et la prendre avec l'intention d'y rester en permanence.

Il résulte de cela que le domicile se conserve si l'on conserve seulement un de ces éléments. Prenons, par exemple, le cas d'un individu domicilié No 50, rue St-Jean; il s'en va demeurer au numéro 125 de la rue St-Joseph, mais on n'est pas en état de prouver qu'il est allé y demeurer en permanence; alors il conserve son domicile au numéro 50, rue St-Jean. Ou bien encore, un individu déclare à tout le monde qu'il est décidé à partir de la maison qu'il habite, et en a même loué une autre. Son intention de changer de domicile n'est pas douteuse. Cependant, elle ne suffit pas pour changer son domicile, tant qu'il n'a pas transporté sa résidence dans la maison qu'il a louée.¹

Art. 81. La preuve de l'intention résulte des déclarations de la personne et des circonstances.

Art. 81. The proof of such intention results from the declarations of the person and from the circumstances of the case.

C. N. 104, 105.

Il est très facile de prouver le changement de résidence d'une personne, car il constitue un fait matériel que tout le monde peut constater. Mais, comment peut-on prouver l'intention de s'établir en permanence dans la nouvelle résidence? Il y a des cas dans lesquels cela ne présente aucune difficulté: par exemple, lorsqu'une personne a déclaré qu'elle entendait résider en permanence dans l'endroit où elle a transporté sa résidence, ou bien lorsqu'elle loue ou achète une maison, et dit à ses amis qu'à partir du premier de mai, elle y résidera constamment. Il en est de même encore du cas où un individu déclare dans un acte qu'il a son domicile à certain endroit, ou qu'il a l'intention d'y demeurer en permanence, ce qui revient au même.

Mais, si une personne qui a changé de résidence n'a fait aucune déclaration de ce genre, son intention se déduit des circonstances, par exemple, du fait qu'elle a amené sa famille avec elle dans sa nouvelle résidence. Pothier indique un fait duquel on peut présumer l'intention d'établir sa résidence dans

¹ Pothier, "Coutumes d'Orléans," chap. Ier, No 4; 2 Laurent 78.

un endroit : c'est celui d'y faire ses Pâques. On sait, en effet, que, d'après la loi ecclésiastique, une personne doit régulièrement faire ses Pâques dans l'église paroissiale de son domicile.¹

Mais il n'y a là qu'une présomption assez facile à détruire, car il arrive assez souvent que quelqu'un fait ses Pâques à une église autre que celle de son domicile, en vertu d'une permission de l'autorité ecclésiastique.

Art. 82. Celui qui est appelé à une fonction publique temporaire ou révocable, conserve son domicile, s'il ne manifeste l'intention contraire.

Art. 82. A person appointed to fill a temporary or revocable public office, retains his former domicile, unless he manifests a contrary intention.

C. N. 106.

Voici le cas qui est supposé par notre article : quelqu'un est, par exemple, nommé surnuméraire dans un ministère, et vient demeurer au siège du gouvernement ; doit-on présumer, à raison de ce seul fait, qu'il est venu établir sa résidence en permanence à Québec ? Il faut dire non, d'après notre article : la présomption alors, c'est qu'il n'a voulu établir sa résidence ici que pour le temps que durera son emploi. Sans doute, il peut bien acquérir un domicile ici, si, de fait, il a l'intention d'y résider en permanence ; mais l'acceptation de cette charge n'entraînera pas d'elle-même la présomption de son intention de faire de sa nouvelle résidence une résidence permanente.²

Mais celui qui est appelé à des fonctions publiques permanentes et irrévocables, et qui les accepte, acquiert-il nécessairement son domicile à l'endroit où il doit exercer ces fonctions ? Non, il n'y acquiert son domicile que lorsqu'il y a transporté sa résidence. Le fait d'être appelé à ces fonctions, et de les accepter, entraîne seulement une présomption de permanence dans la résidence qu'il se choisit au lieu de leur exercice.

Pour qu'une fonction publique soit permanente et irrévocable,

¹ Pothier, " Coutumes d'Orléans," chap. Ier, No 20; 2 Laurent 81.

² 2 Laurent 90.

cable au sens de notre article, il n'est pas nécessaire qu'elle soit absolument irrévocable et permanente, puisqu'il n'y en a pas qui ait ce caractère. Il n'y a pas, chez nous, de fonctions plus permanente que celle de juge de la Cour Supérieure; cependant, même un de ces juges peut être révoqué de ses fonctions sur une adresse du Sénat et de la Chambre des Communes. Ces fonctions ne sont donc pas absolument irrévocables dans le sens strict du mot. Mais, comme le législateur n'a pas dû parler pour ne rien dire, on doit supposer que par *fonction permanente et irrévocable*, il a voulu indiquer celles qui sont considérées comme telles en pratique. Cela comprend, non seulement les fonctions de juge de la Cour du Banc du Roi et de la Cour Supérieure, mais même celles de sous-ministres, ou d'employés permanents des divers ministères, puisque, en pratique, on considère ces emplois comme permanents et irrévocables.

Veillez remarquer qu'il ne suffit pas, pour que la nomination à une fonction publique permanente et irrévocable fasse présumer l'intention d'établir son domicile dans la résidence que ait été appelé, mais il faut qu'il l'ait acceptée.

Du reste, le fait de se choisir une résidence à cet endroit, montre bien l'intention d'accepter la fonction à laquelle il est appelé.

Art. 83. La femme non séparée de corps n'a pas d'autre domicile que celui de son mari.

Le mineur non émancipé a son domicile chez ses père et mère ou tuteur.

Le majeur interdit pour démente a le sien chez son curateur.

Art. 83. A married woman, not separated from bed and board, has no other domicile than that of her husband.

The domicile of an unemancipated minor is with his father and mother, or with his tutor.

The domicile of a person of the age of majority interdicted for insanity is with his curator.

La règle que pose cet article vient de cette idée des coutumes germaniques, que l'homme et la femme ne font qu'une seule personne, idée qui a servi de base aux règles du droit coutumier anglais sur la position de la femme mariée.

Aujourd'hui, la puissance maritale ne suffirait pas pour expliquer la règle de notre article. Cette règle est fondée sur ce que, d'après l'article 175, la femme mariée est obligée d'habiter avec son mari, et de le suivre partout où il juge à propos de résider. Pour supposer qu'une femme mariée puisse avoir un domicile différent de celui de son mari, il faudrait admettre qu'elle peut enfreindre cette disposition de la loi.

Notre article dit que la règle qu'il pose s'applique à la femme qui n'est pas séparée de corps. En effet, nous verrons, dans l'article 207, qu'une règle différente existe pour la femme séparée de corps : elle peut se choisir un domicile.

Ces deux articles tranchent une question très discutée en France, celle de savoir si une femme séparée de corps peut se choisir un domicile.¹

Quant au mineur, la règle qu'il a le même domicile que son père ou sa mère ou son tuteur, ne s'applique que lorsqu'il n'est pas émancipé ; le mineur émancipé peut se choisir un domicile : cela résulte clairement de notre article.

Notre article dit que le mineur non émancipé a le même domicile que ses père et mère. Cela ne présente aucune difficulté si le père et la mère sont vivants et ne sont pas séparés de corps. Mais, s'ils sont séparés de corps, et que la mère se soit choisi un domicile différent de celui de son mari, où sera dans ce cas le domicile du mineur ? La loi donne au mineur non émancipé le domicile de ses parents, parce que, comme nous le verrons plus tard,² il ne peut quitter la maison paternelle sans la permission de son père. Mais si, par le jugement qui prononce la séparation de corps, la garde des enfants est confiée à la mère, il faut dire que c'est alors le domicile de celle-ci qui sera le domicile de ses enfants, car c'est à elle que la puissance paternelle est confiée, et l'obligation

¹ 2 Laurent 85.

² Art. 244.

¹ " E
léans,

² 2 L

³ 2 L

pour l'enfant de demeurer chez son père est une conséquence de la puissance paternelle.

Si le père est décédé, c'est la mère qui exerce la puissance paternelle, et alors, l'enfant a le même domicile qu'elle.

Que faut-il décider pour le mineur qui a son père, ou sa mère, et un tuteur autre que ses parents? Son domicile est-il celui de son père ou de sa mère, comme nous venons de le voir, ou bien celui de son tuteur? Je crois qu'il faut décider sans hésiter que son domicile est celui de son père ou de sa mère, en un mot, de celui des deux qui exerce la puissance paternelle, puisque, encore une fois, l'attribution au mineur du domicile de son père et de sa mère est une conséquence de la puissance paternelle. Le fait qu'un autre que le père ou la mère est nommé tuteur ne fait pas disparaître la puissance paternelle, c'est-à-dire, le contrôle de la personne de l'enfant. Le tuteur, alors, n'est chargé que de l'administration des biens du mineur. L'opinion que je viens d'exprimer est celle de Pothier.¹ Laurent est cependant d'avis contraire.²

Ce que nous venons de voir concerne le mineur enfant légitime; quant au mineur enfant naturel, ou bien il a été reconnu par ses parents, et il doit alors être traité comme enfant légitime,³ ou bien il n'a pas été reconnu par eux, et alors il doit être considéré comme domicilié chez ceux par lesquels il a été élevé, puisqu'il lui est impossible de se choisir un domicile, et qu'il ne peut pas avoir d'autre domicile que sa résidence actuelle.

Quant à l'interdit, il faut distinguer entre l'interdiction pour prodigalité, ou pour ivrognerie, ou pour abus des narcotiques, et celle pour folie. Celui qui est interdit pour prodigalité ou pour ivrognerie, ou pour abus des narcotiques, conserve son domicile; il ne prend pas celui de son curateur. Mais je ne crois pas qu'il puisse s'en choisir un nouveau, car son interdiction le met dans la même position qu'un mineur non éman-

¹ "Introduction générale aux Coutumes," dans sa Coutume d'Orléans, titre 17.

² 2 Laurent 86.

³ 2 Laurent 88.

cipé, et un mineur non émancipé ne peut pas se choisir un autre domicile.

Quant aux individus interdits pour cause de folie, ils n'ont pas d'autre domicile que celui de leur curateur. Cela peut amener une conséquence assez singulière: *Primus* et *Prima* sont mariés; *Primus* est interdit, et *Secundus* est nommé son curateur. Dans ce cas, *Primus* prend le domicile de *Secundus*, et comme sa femme ne peut avoir d'autre domicile que le sien, elle va se trouver domiciliée chez son curateur. On a contesté cette solution, mais je ne vois aucun argument légal au moyen duquel on puisse la combattre.

Art. 84. Les majeurs qui servent ou travaillent habituellement chez autrui, ont le même domicile que la personne qu'ils servent ou chez laquelle ils travaillent, lorsqu'ils demeurent avec elle dans la même maison.

Art. 84. The domicile of persons of the age of majority, who serve or work continuously for others, is at the residence of those whom they serve or for whom they work, if they reside in the same house.

C. N. 109.

Voici un article qui est donné comme de droit ancien, mais qui contient une disposition inconnue de notre ancien droit. C'est, du reste, une disposition très utile dans la pratique. Voici le cas supposé: *Primus* a pour cocher *Secundus*, ou pour cuisinière *Secunda*; *Secundus* et *Secunda* auront le même domicile que *Primus*, leur maître.

Remarquez bien les conditions que pose notre article à cette attribution de domicile. La première, c'est qu'il ne s'applique qu'aux majeurs; par conséquent, un mineur qui travaille habituellement chez autrui garde son domicile chez son père ou son tuteur, et ne devient pas domicilié chez son maître.

La deuxième condition, c'est que ce majeur serve, ou travaille chez autrui. Le mot *servir* ne présente aucune difficulté: il veut dire: faire le genre d'ouvrage que font habituellement les serviteurs. Ainsi, par exemple, une cuisinière, une fille de chambre, un cocher, un valet de pied, sont des gens qui *servent*

la personne à laquelle ils sont attachés. Mais, que veut dire l'expression *travailler*? Cela comprend incontestablement tout travail manuel; par exemple, le travail d'un apprenti ou d'un compagnon. Mais cela comprendrait-il le travail d'un commis, d'une gouvernante, d'une institutrice, en un mot, des personnes qui font un travail intellectuel? Tous les commentateurs du Code Napoléon paraissent s'accorder à ne pas faire de distinction entre le travail manuel et le travail intellectuel. Je ne puis, cependant, m'empêcher de dire que cela me paraît très douteux, en face de notre article, car, il ne faut pas perdre de vue qu'il emploie le mot *travailler* immédiatement après le mot *servir*. Or, comme il n'y a pas de doute que ceux qui servent font un travail manuel, le mot *travailler*, qui vient après, devrait s'entendre d'un travail du même genre que celui des serviteurs.

La troisième condition de cette attribution de domicile de notre article, c'est que le majeur qui sert une autre personne, ou qui travaille pour elle, le fasse habituellement. *Habituellement* ne veut pas dire sans interruption. Si une servante s'absentait de chez son maître, soit pour cause de maladie, soit pour cause de promenade, pour un temps plus ou moins long, elle n'y conserverait pas moins son domicile, parce que cela ne l'empêcherait pas de le servir *habituellement*.

Je vous prie de remarquer que, dans la version anglaise du Code, on se sert du mot *continuously*, ce qui ne veut pas dire exactement la même chose que le mot habituellement.

La dernière condition exigée par notre article, c'est que ces majeurs *demeurent dans la même maison que leur maître*, et cela, qu'ils soient mariés ou non. Si donc ils ont une demeure différente de celle de leur maître, ils n'ont pas le même domicile que lui. Peu importe qu'ils aient cette demeure distincte sur le même terrain, ou sur le même emplacement que celui de leur maître, ou ailleurs. Leur domicile, alors, est à l'endroit où ils ont cette résidence, s'ils s'y sont établis avec l'intention d'y demeurer en permanence, sinon il est celui qu'ils avaient auparavant. Par exemple, *Secundus*, qui est fermier de

Primus, demeure dans une maison distincte de celle de son maître; c'est là qu'il a son domicile, et non chez son maître.

Que faudrait-il décider dans le cas qui se présente malheureusement assez souvent, d'une femme mariée qui est séparée, de fait, de son mari, sans avoir été séparée par les tribunaux, et qui est en service chez une autre personne? Aurait-elle, dans ce cas, le domicile de son maître, ou le domicile de son mari? Je crois qu'il faut décider que ce sera le domicile de son mari.

Art. 85. Lorsque les parties à un acte y ont fait, pour son exécution, élection de domicile dans un autre lieu que celui du domicile réel, les significations, demandes et poursuites qui y sont relatives, peuvent être faites au domicile convenu et devant le juge de ce domicile.

Le fait de dater un billet ou écrit quelconque d'un endroit, ou de le faire payable à un endroit autre que celui où il a été réellement fait et passé, ne constitue pas une élection de domicile à tel endroit.

63 Vict., ch. 38; C. P. 94, § 1; C. N. III.

Il s'agit, dans cet article, de ce qu'on appelle le *domicile élu* ou *conventionnel*. On l'appelle "domicile conventionnel" parce qu'il est toujours choisi par une convention. Voici le cas supposé: *Primus* et *Secundus* font un marché par lequel ils contractent, l'un envers l'autre, diverses obligations, et ils conviennent que, pour les fins de ce marché, ils auront leur domicile à un certain endroit indiqué. Vous avez vu, lorsque nous avons étudié l'article 13, que, du moment qu'une convention n'a rien de contraire à l'ordre public, ou aux bonnes mœurs, elle produit tous les effets que ceux qui l'ont faite voulaient lui

Art. 85. When the parties to a deed have for the purpose of such deed made election of domicile in any other place than their real domicile, all notifications, demands and suits relating thereto may be made at the elected domicile, and before the judge of such domicile.

The indication of a place of payment in any note or writing, wherever it is dated, does not constitute such election of domicile at the place so indicated.

faire produire. Or, il n'y a rien de contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs, à ce que les parties à un acte se choisissent un domicile autre que le véritable: cela n'a d'intérêt que pour elles.

Que veulent dire les expressions *parties à un acte*? Elles veulent dire les parties à une convention écrite; car le mot *acte*, dans son sens vulgaire, s'entend toujours d'un écrit. Mais pourrait-on élire domicile par une convention verbale? Je ne vois rien dans la loi qui s'y oppose, car le principe de la liberté des conventions s'applique aussi bien aux conventions verbales qu'aux conventions écrites. La seule difficulté qui se présente alors, c'est une difficulté de preuve. Mais elle n'est pas plus grande pour la convention d'élection de domicile que pour les autres conventions.

Notre article dit: *lorsque les parties à un acte y ont fait*. Cela suppose que l'élection de domicile est faite par l'acte en vue duquel elle a lieu; mais pourrait-on la faire par un acte séparé? Il ne faut pas hésiter à répondre dans l'affirmative, et cela pour la raison que je viens de mentionner, que les conventions sont libres.

Notre article suppose que le domicile élu est *autre* que le domicile réel des parties; pourrait-on élire domicile au domicile réel? Cela se voit dans un très grand nombre d'actes de notaires, et ce n'est pas une de ces mentions purement *de style*, qui ne veulent rien dire. Une pareille stipulation, si elle est légale, peut avoir des effets très importants. En effet, si les parties à l'acte n'ont pas élu domicile à leur domicile actuel, elles pourront changer ce domicile, et alors les significations qu'on aura à leur faire devront être faites à leur nouveau domicile. Vous voyez donc l'intérêt qu'il y a à savoir si les parties peuvent élire domicile à leur domicile actuel. Je ne vois aucune difficulté quelconque à répondre qu'elles le peuvent. Cela résulte encore de la liberté des conventions, admise par notre droit.¹

Notre article dit: "Lorsque les parties à un acte y ont fait, pour son exécution"; ceci touche aux effets de l'élection de

¹ 2 Laurent 107-108.

domicile. Quels sont ces effets? Que faut-il entendre par "exécution d'un acte" ou d'une convention? Cela comprend toutes les procédures judiciaires ou extra-judiciaires qu'il faut signifier à la partie adverse pour la faire exécuter, par exemple, une mise en demeure, des offres réelles, une poursuite, une signification de jugement, une signification d'appel, une saisie, une action en résolution de la convention, pour défaut d'accomplissement de ses conditions. Mais cela ne comprendrait pas une action en nullité pour cause de dol, de crainte ou d'erreur, puisque ces actions n'ont pas pour objet de faire exécuter la convention, mais d'en empêcher l'exécution.¹

Il serait, du reste, absurde de se servir d'une convention dont on veut faire prononcer la nullité.

Pourrait-on payer au domicile élu? Laurent² se prononce dans la négative; mais je ne vois pas sur quoi il peut appuyer cette opinion, car il me paraît impossible de ne pas considérer le paiement comme une partie de l'exécution de l'acte qui l'a rendu nécessaire.

On a discuté la question de savoir si l'on peut signifier au domicile élu le jugement intervenu sur la convention dans laquelle il a été choisi. La jurisprudence, en France, est dans la négative, et les auteurs soutiennent l'affirmative. Je crois que ce sont les auteurs qui ont raison, car il me paraît bien évident que la signification du jugement, dans ce cas, tient à l'exécution de la convention.

L'effet de l'élection de domicile, c'est de donner mandat à la personne chez laquelle le domicile a été élu de recevoir toutes les significations qui seront faites. Et, comme toute convention intéresse les deux parties, l'une d'elles ne pourrait pas la révoquer sans le consentement de l'autre.

Les auteurs font exception pour le cas où l'on élit un autre domicile au même endroit, parce que, disent-ils, dans ce cas la partie sans le consentement de laquelle le changement de domicile a eu lieu, n'a pas d'intérêt à s'en plaindre. Ceci me paraît être une mauvaise raison. Lorsqu'une personne a un droit, elle n'a pas besoin de montrer qu'elle a intérêt à le con-

¹ 1 Aubry et Rau, p. 587.

² Volume II, No 3.

server pour pouvoir s'y tenir; son droit seul est une justification suffisante.

Je n'admettrais l'opinion des auteurs que pour le cas où la personne chez qui le domicile a été élu ne voudrait pas accepter le mandat qui lui a été confié. Car, dans ce cas, on peut, non seulement présumer que les parties ont voulu, à défaut du domicile élu expressément, en choisir un autre aussi rapproché que possible de celui-là, mais la chose est évidente.

L'élection de domicile peut se faire d'une manière expresse, et c'est ainsi qu'elle se fait presque toujours. Mais, peut-on faire une élection de domicile tacite? La question est très discutée en France.¹ Je ne puis comprendre qu'elle ait soulevé tant de controverses. Le principe général de notre droit est que les conventions peuvent se faire aussi bien d'une manière tacite que d'une manière expresse. Il faudrait un texte pour écarter l'application de ce principe du cas qui nous occupe, et il n'y en a pas.

Notre article, tel qu'il était il y a quelques années, contenait une élection tacite de domicile; elle résultait du fait de dater un écrit d'un certain endroit, ou bien de faire une obligation payable à certain endroit. Mais un amendement passé il y a quelques années a fait disparaître cette élection tacite de domicile.

La question de l'élection tacite de domicile a été soulevée à propos des grandes compagnies d'assurance, ainsi que des compagnies de chemin de fer, lesquelles ont des bureaux ou succursales dans un grand nombre d'endroits. Ont-elles élu tacitement domicile dans ces bureaux pour les contrats qui y ont été faits? Par exemple, une assurance ayant le siège de ses affaires à Montréal, mais possédant un bureau à Québec, émet à ce dernier endroit une police d'assurance; pourrait-elle être poursuivie à Québec? La négative a été décidée dans la cause de Demeules contre la compagnie d'assurance "Liverpool, London and Globe." Mais la question a été décidée dans l'affirmative dans la cause de Rousseau vs la Cie d'Assurance Nationale d'Irlande.

¹ 2 Laurent 104; 1 Aubry & Rau, p. 587.

TITRE IV

DES ABSENTS — DISPOSITION GÉNÉRALE

Art. 86. L'absent, dans le sens du présent titre, est celui qui, ayant eu un domicile dans le Bas-Canada, a disparu sans que l'on ait aucune nouvelle de son existence.

Art. 86. An absentee, within the meaning of this title, is one who having had a domicile in Lower Canada, has disappeared, without any one having received intelligence of his existence.

Le Code Napoléon ne contient aucune définition comme celle qui se trouve dans notre article. D'après cette définition, pour qu'une personne puisse être absente, il faut qu'elle ait eu un domicile dans le Bas-Canada. Par conséquent, si une personne qui a demeuré dans la province pendant plus ou moins longtemps, mais sans avoir jamais eu l'intention d'y demeurer en permanence, disparaît de sa résidence sans donner de ses nouvelles, on ne peut pas la considérer comme absente, au sens de notre article.

Cette définition ne donne pas une idée parfaitement exacte de ce que c'est que l'absence. Ce n'est pas simplement l'état d'un individu qui est disparu sans donner de ses nouvelles, mais d'un individu sur l'existence duquel on peut avoir des doutes légitimes. Si l'on prenait à la lettre la définition de l'article, il faudrait considérer comme absent celui qui est parti pour faire un long voyage après avoir annoncé qu'il ne donnerait pas de ses nouvelles. Il suffirait alors qu'il ne donnât pas de ses nouvelles, bien qu'on n'eût aucun doute sur son existence.

Comme il faut avoir eu un domicile dans la province pour pouvoir devenir absent, il s'ensuit que si quelqu'un qui, n'ayant pas de domicile, a des biens, s'absente sans donner de ses nouvelles, et laisse ses biens à l'abandon, on ne peut pas lui faire nommer de curateur.

CHAPITRE I

DE LA CURATELLE AUX ABSENTS

Art. 87. S'il y a nécessité de pourvoir à l'administration des biens d'un absent qui n'a pas de procureur fondé, ou dont le procureur n'est pas connu ou refuse d'agir, il peut, à cette fin, être nommé un curateur.

Art. 87. If it be necessary to provide for the administration of the property of an absentee who has no attorney, or whose attorney is unknown or refuses to act, a curator may be appointed for that purpose.

C. C. 347 et s.; C. N. 112.

Pour qu'il puisse être nommé un curateur à un absent, il faut qu'il soit absent dans le sens que nous venons de voir. Il faut, en second lieu, qu'il ait laissé des biens, et en troisième lieu, qu'il n'ait pas pourvu à leur administration. S'il y a pourvu en nommant un procureur pour le représenter, il ne peut être nommé de curateur que si ce procureur est inconnu ou refuse d'agir. Il faut enfin qu'il y ait nécessité de pourvoir à l'administration de ses biens. Si donc ses biens ne souffrent pas de son absence, les tribunaux ne sont pas justifiables de nommer un curateur qui s'ingèrera dans ses affaires.

En France, le Code Napoléon ne dit pas quelles mesures les tribunaux doivent prendre dans le cas dont s'occupe notre article, et les auteurs discutent pour savoir s'il doit être nommé un curateur. Chez nous, il n'y a aucun doute qu'il peut en être nommé un.

Puisqu'il peut être nommé un curateur lorsqu'il est nécessaire de pourvoir à l'administration des biens de l'absent, il s'ensuit qu'il ne doit pas en être nommé si la femme de l'absent s'occupe de cette administration.

Art. 88. Il est statué sur la nécessité de cette nomination à la demande des intéressés, sur l'avis du conseil de famille,

Art. 88. The necessity for such appointment is determined, at the instance of those interested, on the advice

composé et convoqué en la manière pourvue au titre *De la minorité, de la tutelle et de l'émancipation*, avec l'homologation du tribunal, ou de l'un de ses juges ou du protonotaire.

of a family council called and composed in the manner provided in the title *Of Minority, Tutorship and Emancipation*, and homologated by the court, or by one of its judges, or by the protonotary.

C. C. 250 et s.; C. P. 1331, 1337; C. N. 115.

Qui peut demander la nomination d'un curateur à un absent? Notre article répond que ce sont les intéressés. Que faut-il entendre par les *intéressés*? Ce sont, d'abord, les créanciers de l'absent, qui voient dépérir ses biens, et diminuer son patrimoine, ce qui peut avoir pour conséquence de le rendre insolvable, et de leur faire perdre leurs créances. Mais, si un absent n'avait que des dettes insignifiantes, et avait des biens d'une si grande valeur que leur dépérissement ne pourrait pas mettre les droits de ces créanciers en danger, il faut dire que ceux-ci n'auraient pas le droit de demander la nomination d'un curateur, parce qu'alors ils ne seraient pas intéressés à le faire.

On a discuté, en France, la question de savoir si les héritiers présomptifs des absents sont des intéressés au sens de notre article. Marcadé soutient qu'ils ne le sont pas, parce qu'ils n'ont pas un intérêt né et actuel. Mais l'opinion contraire est admise par presque tous les commentateurs du Code Napoléon.¹ Cette opinion s'impose, parce qu'il n'y a personne de plus intéressé à la conservation des biens de l'absent que ceux qui, comme ses héritiers, doivent les recueillir s'il ne revient pas, ou même s'il revient.

Quelle est l'autorité qui a droit de nommer un curateur à un absent? C'est la Cour Supérieure, ou un juge de cette cour, ou le protonotaire. Notre article ne le dit pas en toutes lettres, mais il l'indique clairement par le renvoi qu'il fait au titre *De la minorité, De la tutelle et De l'émancipation*, où cela est dit clairement.

Quelle est la Cour Supérieure dont il s'agit? C'est la Cour

¹ 2 Laurent 137.

Supérieure pour le district dans lequel l'absent avait son domicile. Nous verrons que c'est la règle posée quant à la tutelle, et c'est à cette règle qu'on renvoie ici.

Ici, comme en matière de tutelle, l'autorité judiciaire prononce d'abord sur l'absence de celui dont il s'agit, et lui nomme un curateur si elle le juge à propos. Mais elle ne peut prendre aucune décision sans avoir consulté le conseil de famille.

Art. 89. Les curateurs nommés aux biens des absents prêtent serment de bien et fidèlement remplir les devoirs de leur charge et de rendre compte.

Art. 89. Curators of the property of absentees make oath faithfully to fulfil the duties of their office and to account.

C. C. 347a.

Ceci est l'application d'une règle générale établie pour tous ceux qui sont appelés à des fonctions publiques ou quasi-publiques. Ils doivent prêter serment de bien remplir leurs fonctions, c'est-à-dire, qu'ils doivent déclarer qu'ils ont la volonté arrêtée de les bien remplir.

Art. 90. Le curateur est tenu de faire faire, devant notaire, bon et fidèle inventaire et estimation de tous les biens commis à sa charge, et il est soumis, quant à son administration, à toutes les obligations dont le tuteur est tenu.

Art. 90. The curator is bound to cause to be made, in notarial form, a faithful inventory and valuation of all the property committed to his charge, and for his administration he is liable to the same obligations as those to which tutors are subject.

C. C. 290 et s.; C. P. 137 et s.

Il s'agit encore ici de l'application d'une règle générale. Tous ceux qui entreprennent l'administration du bien d'autrui devant en rendre compte plus tard, il faut qu'on puisse savoir quels sont les biens dont ils ont pris possession, afin qu'on puisse savoir de quoi ils auront à rendre compte. Tel est le but de l'inventaire. Celui-ci est un état descriptif et estimatif

des biens dont le curateur prend l'administration. Vous verrez les règles de l'inventaire dans le cours de procédure civile.

Art. 91. Les pouvoirs de ce curateur se bornent aux actes de pure administration; il ne peut aliéner, engager, ni hypothéquer les biens de l'absent.

Art. 91. The powers of such curator extend to acts of administration only; he can neither alienate, pledge nor hypothecate the property of the absentee.

Non seulement le curateur ne peut pas faire d'actes autres que d'administration, mais il ne peut pas même faire toute espèce d'actes d'administration. Il doit se limiter aux actes de *pure* administration, c'est-à-dire, aux actes d'administration courante. Il peut donc faire cultiver les terres de l'absent, louer ses maisons, faire les récoltes, retirer ses loyers et les intérêts de ses capitaux, payer ses dettes courantes. Mais, il n'aurait pas le droit de racheter une rente constituée, ni de faire des placements. Il n'aurait pas même le droit de faire des améliorations aux propriétés de l'absent, par exemple, en construisant une maison sur un terrain vague qui lui appartient. Cela, sans doute, peut être un excellent acte d'administration, mais ce n'est pas un acte de pure administration.

Il va de soi que le curateur ne peut pas aliéner les biens de l'absent, sauf ceux dont l'aliénation est un acte d'administration courante; par exemple, le produit des récoltes, le croît des animaux, etc.

Art. 92. La curatelle à l'absent se termine :

- 1° Par son retour;
- 2° Par sa procuration adressée au curateur ou à toute autre personne;
- 3° Par l'envoi en possession provisoire de ses biens accordé à ses héritiers dans les cas prévus par la loi.

Art. 92. The curatorship to the absentee is brought to an end :

1. By his return;
2. By his sending a power of attorney to the curator or to any other person;
3. By his heirs being authorized to take provisional possession of his property, in the cases provided by law.

La curatelle à l'absent peut finir avant le retour de l'absent. Puisque l'absence résulte du défaut de nouvelles, il s'ensuit que, dès que l'absent a donné de ses nouvelles, il cesse d'être absent au sens de l'article 86.

A plus forte raison, la curatelle prendrait-elle fin, non seulement si l'absent donnait de ses nouvelles, mais s'il envoyait à quelqu'un une procuration pour administrer ses biens.

La curatelle finit nécessairement par l'envoi en possession, dont nous allons nous occuper dans le chapitre suivant.

CHAPITRE II

DE LA POSSESSION PROVISOIRE DES HÉRITIERS DE L'ABSENT

Art. 93. Lorsqu'une personne a cessé de paraître au lieu de son domicile ou de sa résidence, et que depuis [cinq] ans on n'en a point eu de nouvelles, ses héritiers présomptifs au jour de son départ ou de ses dernières nouvelles, peuvent se faire envoyer, par le tribunal ou le juge, en possession provisoire de ses biens à la charge de donner caution pour la sûreté de leur administration.

60 Vict., ch. 50; C. P. 1422 et s.; C. N. 120, 121, 122.

Art. 94. La possession provisoire peut être ordonnée avant l'expiration du délai ci-dessus, s'il est établi, à la satisfaction du tribunal ou du juge, qu'il y a de fortes présomptions que l'absent est mort.

Art. 93. Whenever a person has ceased to appear at his domicile or place of residence, and has not been heard of for a period of (five) years, his presumptive heirs at the time of his departure or of the latest intelligence received, may obtain from the court or the judge authority to take provisional possession of his property, on giving security for their due administration of it.

Art. 94. Provisional possession may be authorized before the expiration of such delay, if it be established to the satisfaction of the court or the judge that there are strong presumptions that the absentee is dead.

C. N. 117; 60 Vict., ch. 50.

Art. 95. Le tribunal ou le juge, en statuant sur cette demande, a égard aux motifs de l'absence et aux causes qui ont pu empêcher d'avoir des nouvelles de l'absent.

Art. 95. In pronouncing on such demand, the court or the judge takes into account the reasons of the absence and the causes which may have prevented the reception of intelligence concerning the absentee.

C. N. 117; 60 Vict., ch. 50.

Les dispositions que nous allons voir diffèrent complètement des dispositions correspondantes du Code Napoléon. Sous ce dernier code, il faut, d'abord, que les intéressés fassent déclarer l'absence, puis qu'ils se fassent envoyer en possession.

Chez nous, les deux choses se font simultanément. Les héritiers présomptifs demandent l'envoi en possession provisoire, en se fondant sur ce que l'absence a duré le temps voulu, et c'est sur cette demande que l'autorité compétente doit décider, d'abord, si l'absence existe depuis le temps fixé par la loi, et ensuite accorde l'envoi en possession provisoire.

Nous n'avons donc pas à nous occuper de la discussion que l'on trouve dans les commentateurs du Code Napoléon, sur la question de savoir qui doit demander la déclaration d'absence.

Après combien de temps d'absence peut-on demander l'envoi en possession provisoire? En général, ce n'est qu'au bout de cinq ans, et ces cinq ans courent, non pas de la date de l'arrivée, mais celle du départ des dernières nouvelles, puisque c'est à compter de cette dernière date que commence à exister l'incertitude sur l'existence de l'absent.

C'est la règle générale, mais il peut se présenter des circonstances qui justifieraient le tribunal d'abrégé ou d'allonger ce délai de cinq ans.

Il peut être abrégé, si les circonstances sont telles qu'il en résulte une grande probabilité que l'absent est décédé; par exemple, si l'absent était à bord d'un vaisseau qui a fait naufrage, s'il a pris part à une bataille, s'il s'est trouvé pris dans une catastrophe. On comprend que, dans tous ces cas, il y a une certitude presque absolue que l'individu qu'on n'a pas revu a perdu la vie.

Si, au contraire, l'absent est parti pour aller dans un pays avec lequel les communications sont très difficiles, il est possible que l'expiration du délai de cinq ans ne rende pas son existence douteuse. Je dis que c'est possible, mais ce sera rarement probable aujourd'hui; car, avec les facilités de communications qui existent, il est presque impossible de concevoir un cas où un individu s'est absenté dans de telles circonstances qu'il n'aurait pas pu donner de ses nouvelles pendant cinq ans.

Quels sont ceux qui peuvent demander l'envoi en possession? Ce sont les personnes qui auraient hérité de l'absent s'il était mort à la date de ses dernières nouvelles. Mais que faut-il entendre par *héritier*? Faut-il entendre simplement les héritiers *ab intestat*, ou bien faut-il comprendre aussi sous ce mot les légataires universels? La question est discutée, en France, mais elle ne me paraît pas discutable chez nous, où le code dit en toutes lettres qu'il y a deux sortes de successions: la succession testamentaire, et la succession *ab intestat*, et que la succession *ab intestat* n'a lieu qu'à défaut de la succession testamentaire.¹

Il va sans dire qu'il n'aurait pas pu être question de cela dans l'ancien droit français, qui ne permettait de disposer par testament que d'une partie des biens du testateur.

A qui les héritiers présomptifs doivent-ils s'adresser pour se faire envoyer en possession? Notre article dit que c'est au tribunal ou au juge, sans indiquer de quel tribunal et de quel juge il s'agit. Mais il faut dire que c'est à la Cour Supérieure, ou à un juge de la Cour Supérieure, parce que, comme vous le verrez lorsque vous étudierez la procédure, la Cour Supérieure est le tribunal de première instance qui a toujours juridiction lorsqu'elle n'a pas été donnée expressément à un autre tribunal.

Mais, dans quel district doit-on s'adresser à la Cour Supérieure, ou à l'un de ses juges, pour obtenir l'envoi en possession? C'est dans le district où l'absent avait son domicile au moment de son départ.

Comme je l'ai dit tantôt, l'autorité judiciaire à laquelle on s'adresse doit, avant d'accorder l'envoi en possession, se con-

¹ C. C., art. 597.

vaincre que celui des biens duquel on demande à se faire envoyer en possession est absent, et qu'il l'a été pendant le temps voulu. S'il avait été nommé un curateur, l'autorité judiciaire ne pourrait pas se contenter de la présomption d'absence qui en résulte. L'envoi en possession est une mesure beaucoup plus grave que la nomination d'un curateur, et le même juge qui aurait consenti à nommer un curateur pourrait très bien ne pas se croire justifiable d'accorder l'envoi en possession.

Comme l'envoyé en possession sera obligé de restituer les biens à l'absent, s'il revient, ou à ses héritiers, s'il est prouvé qu'il est décédé laissant d'autres héritiers que les envoyés, le législateur a voulu assurer cette restitution en obligeant l'envoyé en possession à donner caution *pour la sûreté de son administration*.

Remarquez que le cautionnement n'a pas besoin d'être pour la valeur de tous les biens dont les héritiers sont envoyés en possession; ce n'est que pour la sûreté de leur administration. Il y a des biens qu'ils ne peuvent pas faire disparaître, par exemple, les immeubles, les actions dans les compagnies de finance, de commerce, et d'industrie, les placements de capitaux. L'envoyé en possession n'est pas obligé de donner un cautionnement suffisant pour assurer la restitution de ces biens; il suffit que le cautionnement garantisse la restitution des revenus qu'ils peuvent donner, et le paiement des dommages qui pourraient résulter de leur mauvaise administration par les envoyés, et la restitution des biens meubles autres que ceux que nous venons de voir.

Qu'arriverait-il si les envoyés en possession ne pouvaient trouver de cautions? Delvincourt et Zachariæ sont d'avis qu'ils pourraient faire mettre les biens de l'absent sous séquestre. Mais cette opinion est inadmissible, car il ne s'agit pas là d'un des cas que nous verrons, dans lesquels le séquestre peut être ordonné.¹ Il n'y a pas, en effet, de contestation entre les héritiers et d'autres personnes sur la propriété ou la possession des biens de l'absent.²

¹ C. C., art. 1823.

² 2 Laurent 171.

Remarque que les biens dont l'envoi en possession est accordé aux héritiers présomptifs sont seulement ceux qui appartenaient à l'absent lors des dernières nouvelles, c'est-à-dire, ceux auxquels il avait un droit actuel ou conditionnel, et non ceux qui se sont ouverts depuis son absence. Car vous verrez, sur les articles 104 et 105, que l'absent n'acquiert aucun droit sur ceux-ci.

Art. 96. La possession provisoire est un dépôt, qui donne à ceux qui l'obtiennent l'administration des biens de l'absent et qui les rend comptables envers lui ou ses héritiers ou représentants légaux.

Art. 96. Provisional possession is a trust which gives to those who obtain it, the administration of the property of the absentee, and makes them liable to account to him or to his heirs and legal representatives.

C. N. 125.

La possession provisoire est un *dépôt*, dit notre article. Ce n'est pas, cependant, un véritable dépôt, dans le même sens que celui qui résulte du contrat de dépôt;¹ c'est plutôt une espèce de mandat : elle donne à l'envoyé les pouvoirs d'un administrateur. Il ne peut faire des biens de l'absent que ce que pourrait faire quelqu'un qui serait chargé de leur administration. C'est ainsi, par exemple, qu'il ne pourrait pas faire de baux de plus de neuf ans, parce que le droit de faire ces baux dépasse le pouvoir d'un administrateur ordinaire.

En France, les auteurs sont d'avis que l'envoyé en possession peut aliéner ou hypothéquer les immeubles de l'absent avec l'autorisation de la justice. Mais cette opinion est condamnée par Laurent,² sauf quant à l'hypothèque qui est autorisée expressément. Chez nous, où il n'y a aucun texte qui autorise l'envoyé en possession à vendre, ou hypothéquer les biens de l'absent, il faut décider sans hésiter qu'il ne pourrait pas se faire autoriser par justice à le faire. Les tribunaux n'ont pas droit de s'ingérer dans l'administration des biens d'une personne sans y être autorisés par une loi positive.

¹ Voir art. 1794 et suivants.

² Laurent 178.

Une question assez intéressante est celle de savoir si l'héritier présomptif envoyé en possession est obligé de rapporter les biens qui lui ont été donnés par l'absent, comme il serait obligé de le faire si l'absent était mort. Vous verrez plus tard, sur les articles 712 et suivants, que l'héritier qui a reçu des donations du défunt dont il hérite, doit rapporter tout ce qui lui a été ainsi donné pour le partager avec ses cohéritiers. Il faut, je crois, décider que l'envoyé en possession provisoire n'y est pas obligé, parce qu'il n'y a aucun texte qui le dise, et que la position de l'envoyé n'est pas celle du véritable héritier, puisqu'il n'est qu'un administrateur des biens de l'absent. Il en est autrement lorsque l'envoi en possession est devenu définitif.

Art. 97. Ceux qui ont obtenu la possession provisoire doivent faire procéder devant notaire à l'inventaire du mobilier et des titres de l'absent, [et à la visite par experts des immeubles, afin d'en constater l'état. Le rapport est homologué par le tribunal ou le juge et les frais en sont pris sur les biens de l'absent.]

Le tribunal ou le juge qui a accordé la possession ordonne, s'il y a lieu, de vendre tout ou partie du mobilier; auquel cas il est fait emploi du prix de vente, ainsi que des fruits échus.

Art. 97. Those who have obtained provisional possession are bound to make an inventory before a notary of the movable property and title deeds of the absentee [and to cause the immovable property to be visited by skilled persons for the purpose of ascertaining its condition. Their report is homologated by the court or the judge, and the costs are paid out of the absentee's property].

The court or the judge which granted the possession may, if there be ground for it, order the sale of the movables or of any part of them; in which case the price of such sale is invested, as are also all rents, issues and profits accrued.

Tous ceux qui administrent les biens d'autrui sont obligés de rendre compte de leur administration, c'est-à-dire, de donner le détail des actes qu'ils ont faits pour la personne dont ils ont administré les biens. Or, on ne saurait pas de quoi ils doivent rendre compte, si l'on n'avait pas de moyens de constater ce dont ils ont pris possession. C'est pour avoir un moyen certain de s'assurer de quels biens ils ont pris possession qu'ils doivent faire inventaire. C'est pour cette raison que l'obligation de faire inventaire est imposée à l'envoyé en possession. Vous verrez dans le cours de procédure civile la manière dont cet inventaire doit être fait.

Non seulement l'envoyé en possession doit faire inventaire du mobilier et des titres de l'absent, mais il doit aussi faire faire un état des immeubles. Il doit administrer ces immeubles en *bon père de famille*, et il doit, par conséquent, les remettre à l'absent dans l'état où ils seraient s'ils eussent été administrés par un propriétaire soigneux. Or il serait impossible de savoir en quel état ils devraient être, si l'on ne connaissait pas dans quel état l'envoyé les a pris.

Cet état est préparé par des experts. Notre article ne dit pas qui les nomme, mais comme il dit que leur rapport doit être homologué par le tribunal, ou un de ses juges, il faut, je crois, en conclure que c'est ce tribunal ou un de ses juges qui doivent les nommer.

Le tribunal dont il est question ici, c'est la Cour Supérieure du district dans lequel l'absent avait son domicile.

Quelle est la sanction de l'obligation imposée à l'envoyé en possession ?

S'il ne fait pas d'inventaire, il s'expose à ce que, lorsqu'il restituera les biens, on prouve la quantité du mobilier et des créances de l'absent par la commune renommée. Prouver par la commune renommée, c'est prouver, non pas par des témoins qui connaissent parfaitement les faits, mais par des témoins qui rapportent ce que le public, en général, en dit. Comme on le voit, c'est un mode de preuve très dangereux pour celui contre lequel on peut s'en servir.

Quant à la sanction de l'obligation de faire préparer un état

des immeubles, elle consiste en ce que, si cet état n'a pas été préparé, l'envoyé en possession est censé les avoir pris en bon état, et doit les rendre de même, ou payer les dommages résultant de ce qu'ils ne le sont pas.

S'il y a plusieurs héritiers envoyés en possession, peuvent-ils demander un partage des biens? Presque tous les auteurs français se sont prononcés dans l'affirmative, mais Laurent¹

¹ 2, 124 et suivants.

est d'avis contraire, et il me paraît avoir parfaitement raison. Il ne faut pas perdre de vue, en effet, que si les envoyés en possession reçoivent les biens à raison de ce qu'ils sont héritiers présomptifs, ils n'en sont ni propriétaires, ni usufruitiers; ils n'en sont qu'administrateurs. Ils n'ont donc qu'une espèce de mandat pour les administrer. Or, jamais, lorsqu'il y a plusieurs mandataires, ils ne peuvent demander le partage de leur administration. Du reste, l'article 78 décide la question d'une manière indirecte, lorsqu'il dit que le partage peut être demandé lorsque l'envoi en possession est devenu définitif. Cela laisse entendre qu'il ne pouvait pas l'être auparavant.

Notre article autorise le tribunal ou le juge qui ont accordé l'envoi en possession à ordonner la vente de tout ou d'une partie du mobilier de l'absent. Quand l'autorité judiciaire doit-elle ordonner cette vente? C'est lorsqu'il s'agit d'un mobilier qui peut se détériorer, et même se détruire avec le temps, par exemple, de meubles de ménage, de voitures, de chevaux, etc.

Lorsque le mobilier de l'absent est ainsi vendu, on doit en placer le prix au profit de l'absent.

Les derniers mots de notre article tranchent une question très importante: Si l'envoyé en possession est obligé de restituer les biens, soit à l'absent qui revient, soit à d'autres héritiers, est-il obligé de restituer les revenus qu'il a retirés de ces mêmes biens? En France, la question est réglée par le Code Napoléon, et l'envoyé garde une partie des fruits, qui va en augmentant à mesure que l'absence se prolonge. Chez nous, il n'y a aucun texte quelconque qui donne à l'envoyé en possession une partie des fruits, et le texte de notre article indique, au contraire, qu'il doit les rendre à l'absent ou à ses héritiers.

Les *fruits échus*, cela doit s'entendre des fruits qui sont échus pendant l'envoi en possession, car des fruits qui auraient été perçus auparavant ne seraient plus des fruits, mais un capital en la personne de l'envoyé.

Art. 98. Si l'absence a continué pendant trente ans du jour de la disparition, ou de la dernière nouvelle reçue, ou s'il s'est écoulé cent ans depuis sa naissance, l'absent est réputé mort à compter de son départ, ou de la dernière nouvelle reçue; en conséquence, si la possession provisoire a été accordée, les cautions sont déchargées, le partage des biens peut être demandé par les héritiers ou autres y ayant droit, et la possession provisoire devient définitive.

Art. 98. If the absence have continued during thirty years from the day of the disappearance, or from the latest intelligence received, or if a hundred years have elapsed since his birth, the absentee is reputed to be dead from the time of his disappearance or from the latest intelligence received; in consequence, if provisional possession have been granted, the sureties are discharged, the partition of the property may be demanded by the heirs or others having a right to it, and the provisional possession becomes absolute.

A mesure que l'absence se prolonge, il y a de moins en moins de probabilité que l'absent soit encore vivant; et, lorsqu'elle a duré un certain temps, elle amène une certitude presque complète qu'il est décédé. Ce temps, dont la durée fait présumer le décès, c'est trente ans depuis la date du départ des dernières nouvelles, ou cent ans depuis la naissance de l'absent. Cette règle, qui était déjà adoptée dans notre ancien droit, s'impose à bien plus forte raison de nos jours, car, avec la facilité de communications qui existe aujourd'hui, il est presque impossible de concevoir qu'un individu qui est encore vivant reste trente ans sans donner de ses nouvelles.

Quant à l'âge de cent ans, il était juste qu'il fit présumer la mort de l'absent. Les présomptions se tirent de ce qui a lieu

le plus souvent; or, s'il arrive quelquefois que des personnes vivent plus de cent ans, c'est tellement rare, que le législateur ne devait pas en tenir compte, et devait présumer décédé un individu dont la naissance remonte à cent ans.

En France, lorsque l'absence a duré le temps voulu, c'est-à-dire, trente ans depuis les dernières nouvelles, ou cent ans depuis la naissance de l'absent, l'envoyé en possession doit s'adresser à l'autorité judiciaire pour obtenir l'envoi en possession *définitif*, à la place de l'envoi en possession *provisoire* qu'il avait. Chez nous, l'envoyé en possession n'a pas besoin de s'adresser à la justice; du moment que le nombre voulu d'années s'est écoulé, l'envoi en possession provisoire devient de plein droit, c'est-à-dire, par l'opération de la loi seule, un envoi en possession *définitif*. De ce moment, l'absent est réputé mort à compter de son départ, ou des dernières nouvelles qu'on a reçues de lui, et tout se passe comme s'il était réellement mort. Si la possession provisoire n'a pas été demandée, les héritiers présomptifs ont droit de se faire envoyer en possession, et alors, ils ne sont pas obligés de donner caution. Si, au contraire, ils se sont fait envoyer en possession provisoire, les cautions qu'ils ont dû donner sont libérées de leur cautionnement. Le partage des biens se fait entre les envoyés en possession, comme si la succession de l'absent était réellement ouverte.

On a discuté la question de savoir si les cautions n'étaient libérées que pour l'avenir, ou bien si elles restaient tenues de garantir l'administration des biens de l'absent pour le temps qui s'est écoulé depuis l'envoi en possession provisoire. Il faut avoir bien envie de discuter pour le faire en face d'un texte aussi clair que celui de notre article. Il dit que les cautions sont libérées; or, de quoi peuvent-elles être libérées, si ce n'est des obligations qu'elles ont déjà encourues? Et, comme elles cessent d'être cautions, elles ne peuvent plus en encourir de nouvelles.

Du reste, envers qui pourraient-elles être responsables? Envers les héritiers envoyés en possession, et dont la possession devient définitive? Or, ce sont précisément ces envoyés qu'elles cautionnaient.

Art. 99. Nonobstant les présomptions en l'article précédent, la succession de l'absent est ouverte, du jour de son décès prouvé, au profit des héritiers habiles à succéder à cette époque, et ceux qui ont joui des biens de l'absent sont tenus de les restituer.

Art. 99. Notwithstanding the presumptions mentioned in the preceding article, the succession of the absentee devolves from the day on which he is proved to have died, to the heirs entitled at such time to his estate; and those who have been in the enjoyment of the absentee's property are bound to restore it.

Voici quel est le cas prévu par notre article: *Primus* est parti de chez lui, en 1870, et il n'a plus jamais donné de ses nouvelles. Au bout de cinq ans, c'est-à-dire en 1875, ceux qui étaient ses héritiers présomptifs en 1870 se sont fait envoyer en possession de ses biens, et ils en sont restés en possession jusqu'à aujourd'hui, (février 1904). Leur envoi en possession est devenu définitif depuis l'an 1900, au moins, puisqu'alors il s'était écoulé trente ans depuis le départ de l'absent. On apprend tout à coup que l'absent est décédé, mais seulement en l'année 1890, et qu'il a laissé un testament par lequel il a légué ses biens à d'autres que ceux qui en ont été envoyés en possession. Il se trouve donc que les envoyés en possession n'ont jamais acquis aucun droit à ces biens. Ils doivent, en conséquence, les restituer au légataire universel institué par le testament de l'absent.

La même question pourrait se présenter alors même que l'absent n'aurait pas laissé de testament, s'il se trouve ne plus avoir, en 1890, les mêmes héritiers qu'il avait en 1870. Ses biens appartiendraient alors à ceux qui étaient ses héritiers en 1890.

Mais, comme les héritiers n'ont jamais plus de droits que leur auteur, il faut appliquer au cas qui nous occupe la disposition de l'article 101, que nous allons étudier dans un instant.

Art. 100. Si l'absent reparaît, ou si son existence est prouvée, pendant la posses-

Art. 100. If the absentee reappear, or if his existence be proved during the provi-

sion provisoire, les effets du jugement qui l'a ordonnée cessent.

sional possession, the judgment granting it ceases to have effect.

L'envoi en possession provisoire avait été accordé à raison du doute qu'il y avait sur l'existence de l'absent. S'il reparait, ou si son existence est prouvée clairement, parce qu'on a de ses nouvelles, il n'y a plus de raison de maintenir cet envoi en possession, et il cesse d'exister de suite. Si l'absent reparait, il se fait remettre ses biens, ainsi que les revenus qui en ont été retirés par les envoyés, et s'il ne revient pas, la possession en est remise à ceux qu'il charge de leur administration.

Art. 101. Si l'absent reparait, ou si son existence est prouvée, même après l'expiration des cent années de vie ou des trente ans d'absence, tel que porté en l'article 98, il recouvre ses biens dans l'état où ils se trouvent, le prix de ceux qui ont été aliénés, ou les biens provenant de l'emploi de ce prix.

Art. 101. If the absentee reappear, or if his existence be proved, even after the expiration of the hundred years of life or of the thirty years of absence, as mentioned in article 98, he recovers his property in the condition in which it then is, and the price of what has been sold, or the property arising from the investment of such price.

C. C. 2203, 2232.

Voici quel est le cas supposé. *Primus* est parti en 1870 de son domicile, et l'on n'en a plus jamais eu de nouvelles. Ceux qui auraient été ses héritiers présomptifs en 1870 se sont fait envoyer en possession en 1875, et, en 1900, leur envoi en possession provisoire est devenu définitif, par l'expiration des trente ans écoulés depuis son départ. Il y a donc quatre ans aujourd'hui (février 1904) que cet envoi en possession est devenu définitif. L'absent reparait, ou bien l'on a la preuve qu'il est décédé depuis quelques années, laissant un testament qui donne ses biens à d'autres qu'aux envoyés. Les envoyés vont-ils être obligés de restituer les biens à l'absent lui-même s'il revient, ou bien à ceux auxquels il les a légués par son testament? Notre article dit qu'ils y sont obligés.

Mais, qu'est-ce que l'absent ou son légataire universel pourront se faire rendre si, par exemple, les envoyés ont vendu ou hypothéqué des immeubles formant partie de ces biens? Les ventes ou les constitutions d'hypothèque seront-elles nulles? Pas du tout, elles seront valides à l'égard des tiers qui ont acquis les immeubles, ou qui y ont acquis des hypothèques. Ce qui doit être restitué à l'absent ou à son légataire, ce sont seulement ceux de ces biens qui n'ont pas été aliénés, et avec les hypothèques et les servitudes dont ils ont été grevés par les envoyés. Quant à ceux qui ont été aliénés, si le prix n'en a pas été payé, il l'est à l'absent revenu, ou à ses légataires. Si le prix a été payé, mais a été placé, par les envoyés en possession, en achat d'immeubles ou d'actions, ou de créances, les envoyés en possession doivent transmettre à l'absent, de retour, ou à son légataire universel, les immeubles, les actions, ou les obligations, achetées avec ce prix, parce que ce sont là des biens provenant de son emploi.

Mais, si l'envoyé en possession a dépensé le prix, est-il obligé de le rendre? Il faut dire sans hésiter que non, parce que nous ne sommes plus dans l'un de ces cas mentionnés par notre article.

Il faudrait décider ainsi, même si l'envoyé s'était servi du prix pour payer ses dettes, car il est à présumer que, se croyant plus riche, il a vécu plus largement, et s'il était forcé de restituer ce prix, cela pourrait devenir ruineux pour lui.

Art. 102. Les enfants et descendants directs de l'absent peuvent également, dans les trente ans à compter de l'époque où la possession provisoire est devenue définitive, demander la restitution de ses biens, comme il est dit en l'article précédent.

Art. 102. The children and direct descendants of the absentee may likewise, within the thirty years from the time at which the said possession becomes absolute, claim the restitution of his property, as mentioned in the preceding article.

Voici un article qui a donné lieu à de très grandes difficultés. Le meilleur moyen d'en comprendre le sens et la portée, c'est

de se bien rendre compte du cas que le législateur a eu en vue. *Primus* a disparu en 1870, sans donner de ses nouvelles depuis; en 1875, *Secundus*, qui était son héritier présomptif en 1870, s'est fait envoyer en possession de ses biens. Cet envoi en possession, comme nous avons vu, est devenu définitif en 1900. *Secundus*, qui a été envoyé en possession comme héritier présomptif, est un frère de *Primus* à qui l'on ne connaissait pas d'enfants. Mais, voilà que cette année (1904) *Tertius*, fils de *Primus*, se présente, et demande à son oncle *Secundus*, envoyé en possession, la restitution des biens de son père. Notre article dit qu'il a droit de l'obtenir, et cela, jusqu'à 1930.

Voilà l'espèce prévue par notre article. Mais on discute la question de savoir si, en ce cas, *Tertius* demande la restitution des biens à titre d'envoyé en possession, ou à titre d'héritier. La question est d'une très grande importance, parce que si c'est comme héritier de son père qu'il vient demander la restitution des biens, il faut qu'il prouve son décès. Si c'est, au contraire, seulement l'envoi en possession à la place de son oncle *Secundus*, il n'est pas besoin pour lui de faire cette preuve.

Il faut dire que c'est comme envoyé en possession qu'il doit obtenir les biens. Sans doute, le texte de notre article dit que c'est comme la chose est réglée dans l'article précédent, et, dans l'article que nous venons de voir, il est question du cas où l'absent reparaît, ou bien de celui où il est prouvé qu'il existe après l'envoi en possession. Mais ce renvoi à l'article précédent n'a pour objet de régler que la question de savoir ce qui doit être restitué aux descendants, et non celle de savoir en quelle qualité ils en peuvent exiger la restitution.

Evidemment, on a voulu donner un privilège aux descendants de l'absent. Or, ils n'en auraient aucun si c'était comme héritiers seulement qu'ils pourraient se faire rendre les biens, car, comme tels, l'envoyé en possession ne pourrait leur opposer la prescription. En effet, les envoyés en possession ne peuvent jamais prescrire, parce qu'ils possèdent avec reconnaissance du droit d'autrui. Aussi l'article 2203 décide expressément que, même lorsque l'envoi en possession est devenu définitif, l'envoyé ne prescrit pas tant que dure l'absence.

Si notre article avait pour objet de donner aux descendants directs de l'absent le droit d'intenter l'action en pétition d'hérédité dans les trente ans qui suivent le moment où l'envoi en possession est devenu définitif, il ne leur accorderait aucun privilège, il ne ferait que leur reconnaître un droit qui appartiendrait à n'importe quel héritier de l'absent. Or, il est évident, je le répète, que, par notre article, on a voulu donner un privilège spécial aux descendants directs de l'absent. Ce privilège spécial ne peut être que le droit de demander l'envoi en possession. Ce droit se prescrit comme tous les autres, par 30 ans,¹ et la prescription court du jour de l'envoi en possession provisoire. Donc, au bout de trente ans à compter de l'envoi en possession, les héritiers, autres que les descendants, qui auraient dû être envoyés en possession, ne le peuvent plus, mais cela est permis par faveur à ces mêmes descendants.

Lorsque les descendants de l'absent se font ainsi envoyer en possession à la place de ceux qui l'avaient été, et se font restituer par eux les biens de l'absent, ils les prennent dans l'état où ils les trouvent, et ils ne peuvent pas les réclamer entre les mains des tiers qui les ont acquis de l'envoyé en possession. C'est là ce que veut dire le renvoi aux articles précédents.

Art. 103. Après le jugement accordant la possession provisoire, celui qui a des droits à exercer contre l'absent ne peut les poursuivre que contre ceux qui ont été envoyés en possession.

Art. 103. After the judgment authorizing provisional possession, persons having claims against the absentee can only enforce them against those who have been authorized to take possession.

C. N. 104.

Cet article règle une question de pratique très importante: *Primus* a disparu sans donner de ses nouvelles; les héritiers qu'il aurait eus s'il fût décédé à la date de sa disparition, se sont fait envoyer en possession de ses biens. Il avait des dettes, et il s'agit de savoir à qui ses créanciers doivent s'adresser pour se les faire payer. Notre article dit qu'ils doivent

¹ C. C. 2242.

s'adresser aux envoyés en possession. Si ceux-ci refusent de payer, ils peuvent être poursuivis et condamnés à payer. Mais ils ne le sont qu'en qualités d'envoyés, et le jugement ne peut être exécuté que sur les biens dont ils ont été envoyés en possession ; il ne peut pas l'être sur leurs biens personnels.

Une question importante est celle de savoir quelle sera, en face de l'absent, s'il revient, ou de ses héritiers, s'il décède à un moment où ils sont autres que ceux envoyés en possession, la valeur du jugement obtenu par un créancier contre ceux qui ont été envoyés en possession de ses biens. Par exemple, *Secundus* a poursuivi les héritiers envoyés en possession des biens de *Primus*, et les a fait condamner à lui payer \$1,000. Au bout d'un certain nombre d'années *Primus* revient. L'envoi en possession cesse complètement comme nous l'avons vu. *Primus* peut-il, maintenant, se faire rembourser par *Secundus* les 1,000 piastres que les envoyés en possession lui ont payées, en prétendant que cette somme ne lui était pas due ? Ou bien peut-il forcer les envoyés à les lui rembourser ?

Il faut dire qu'il ne le peut pas, parce que les envoyés en possession le représentaient complètement. Cela me paraît résulter directement de la disposition de notre article, qui dit que ceux qui ont des droits à exercer contre l'absent ne peuvent les exercer que contre les envoyés en possession.

Vous verrez, plus tard, lorsque vous étudierez les successions, que les héritiers qui acceptent une succession purement et simplement sont obligés d'en payer toutes les dettes, alors même que les biens qu'ils y trouvent ne suffiraient pas pour les acquitter. En est-il de même des envoyés en possession ? Doivent-ils être traités comme des héritiers ? Il faut décider sans hésiter dans la négative, parce que, comme nous l'avons vu, ils ne sont que de simples administrateurs des biens de l'absent. Il en serait autrement après que l'envoi en possession est devenu définitif, car alors les envoyés ne sont plus des administrateurs, mais des propriétaires. Ce sont de vrais héritiers.

Mais si l'absent revenait après 30 ans d'absence, et se faisait restituer ses biens, il devrait rembourser aux envoyés tout ce qu'ils ont payé au-delà de ce qu'ils ont retiré de la succession.

Notre article dit bien que ceux qui ont des droits à exercer contre l'absent doivent, pour le faire, s'adresser aux envoyés en possession, mais il ne dit pas si ceux-ci peuvent exercer les droits de l'absent contre les tiers. La chose ne fait cependant aucune difficulté, et il n'y a aucun doute que les envoyés en possession peuvent exercer tous les droits et toutes les actions qui appartiennent à l'absent. Laurent¹ prétend qu'ils ne peuvent intenter que les actions que pourrait intenter un administrateur, mais tous les autres commentateurs du Code Napoléon sont d'avis contraire, et ils ont raison, puisque l'envoyé représente complètement l'absent, et que si l'envoyé ne pouvait pas intenter les actions de l'absent, personne ne pourrait les intenter, et il n'y aurait aucun moyen d'empêcher la prescription de ses immeubles.

Le Code ne dit rien de certaines questions pourtant très pratiques. D'abord, celui qui a été institué héritier par une donation contenue dans un contrat de mariage peut-il demander l'envoi en possession? L'affirmative me paraît certaine, car c'est un véritable héritier.²

En second lieu, lorsque l'héritier présomptif s'est fait envoyer en possession, ceux qui ont des droits subordonnés au décès du défunt, comme les légataires ou donataires particuliers, peuvent-ils les réclamer?

Il faut décider dans la négative. L'envoyé en possession n'est qu'un mandataire légal de l'absent. Sans doute, c'est comme héritier présomptif qu'il a son mandat, mais l'absent n'est pas présumé décédé, et sa succession n'est pas ouverte.

Il en est différemment après que l'envoi en possession est devenu définitif, parce qu'alors l'absent est présumé décédé.³

¹ 2, 188.

² C. C., art. 818.

³ Art. 78.

CHAPITRE III.

DES EFFETS DE L'ABSENCE RELATIVEMENT AUX DROITS ÉVENTUELS QUI PEUVENT COMPÉTER À L'ABSENT.

Art. 104. Quiconque réclame un droit échu à un absent doit prouver que cet absent existait quand le droit a été ouvert; à défaut de cette preuve, il est déclaré non recevable dans sa demande.

Art. 104. Whoever claims a right accruing to an absentee must prove that such absentee was living at the time the right accrued; in default of such proof his demand is not admitted.

C. N. 135.

C'est une règle générale de preuve, posée par l'article 1203, que celui qui réclame un droit doit prouver tous les faits qui sont nécessaires pour qu'il ait pris naissance. Notre article n'est qu'une application de cette règle. Voici le cas qu'il suppose: *Primus* avait trois frères, *Secundus*, *Tertius* et *Quartus*; *Secundus* est parti en 1870, et depuis l'on n'en a eu aucune nouvelle. *Quintus*, son légataire universel, s'est fait envoyer en possession de ses biens en 1875. En 1880, *Primus* décède sans laisser de testament. Si *Secundus* n'était pas absent, il viendrait recueillir la succession de son frère, concurremment avec *Tertius* et *Quartus*, ses deux autres frères. *Quintus*, qui a été envoyé en possession de ses biens, peut-il venir maintenant réclamer sa part dans la succession de *Primus*? Notre article répond non. En effet, une condition essentielle pour que *Quintus* puisse réclamer cette succession, c'est qu'elle se soit ouverte en faveur de *Secundus*. Or, elle n'a pu s'ouvrir en faveur de *Secundus* que s'il a survécu à *Primus*. Il faudrait donc que *Quintus* prouvât que *Secundus* vivait lors du décès de *Primus*.

Je viens de prendre le cas d'un droit subordonné à la survivance de l'absent à une certaine date. Mais la même question qui se présente pour les successions auxquelles aurait pu être appelé *Secundus*, se présente pour les legs, pour les institutions

contractuelles, pour les droits de retour, stipulés pour le cas de survie, pour le préciput, pour le douaire, et pour les rentes viagères.

Une question très intéressante a été discutée en France; c'est celle de savoir si les enfants de *Secundus*, dans le cas que je viens d'examiner, pourraient prétendre recueillir la part de la succession de leur oncle *Primus*, en qualité de représentants de *Secundus*? A première vue, il semble qu'ils ne le peuvent pas faire, car, d'après l'article 624, on ne représente pas les personnes vivantes, mais seulement celles qui sont mortes naturellement ou civilement.

La réponse à cette objection est qu'ici l'absent est présumé mort, et c'est sur cette présomption qu'est fondé l'envoi en possession.

Il y a, du reste, un autre argument décisif en faveur de cette opinion: c'est que l'absent est nécessairement ou vivant ou mort; s'il est mort, il peut y avoir représentation; s'il est encore vivant, il ne peut avoir d'héritiers.

On discute, en France, une autre question qui est tranchée par notre article: c'est celle de savoir si la disposition que nous venons de voir s'applique à ceux que l'on appelle *présûmés absents*. Le *présûmé absent*, dans le droit français, c'est celui qui a disparu sans donner de ses nouvelles, et auquel on a fait nommer un curateur, mais dont les héritiers ne se sont pas fait envoyer en possession de ses biens. Notre article dit que toute personne qui "réclame un droit échu à un absent doit prouver "que cet absent existait quand le droit a été ouvert"; et comme il n'est donné aucune autre définition du mot *absent*, il a le sens qui lui est donné par l'article 86.

Art. 105. S'il s'ouvre une succession à laquelle soit appelé un absent, elle est dévolue exclusivement à ceux avec lesquels il aurait eu le droit de concourir, ou à ceux qui l'auraient recueillie à son défaut.

Art. 105. If an absentee be called to a succession, it devolves exclusively to those who would have shared with him, or to those who would have succeeded in his stead.

Cet article ne fait que tirer la conséquence de la règle posée dans l'article 104. D'après ce dernier article, s'il s'ouvre, pendant l'absence, une succession à laquelle l'absent aurait été appelé, ses héritiers ne peuvent la réclamer. Or, à qui va-t-elle aller? Elle appartiendra naturellement à ceux qui l'auraient eue si l'absent eût alors été décédé. Mais il va de soi que, si ceux qui auraient pu réclamer un droit échu à l'absent ne le peuvent réclamer tant qu'ils ne peuvent prouver son décès, ils ont droit de le réclamer entre les mains de ceux qui l'auront recueilli dès qu'ils sont en état de faire cette preuve. *Primus* et *Secundus* étaient légataires conjoints d'une somme de 1,000 piastres. Le testateur qui leur avait légué ce 1,000 piastres décède pendant que *Primus* est absent; *Tertius*, fils de *Primus*, ne pourra pas réclamer ce legs comme son héritier, tant qu'il est absent, car il ne peut pas prouver qu'il a survécu à son ouverture. Mais si, plus tard, il devient en état de faire cette preuve, il pourra réclamer le legs, s'il ne s'est pas écoulé trente ans depuis son ouverture. Si, depuis trente ans, *Secundus* avait possédé seul la chose léguée, il serait à l'abri de toute réclamation de la part de *Tertius*.

Ce que je viens de dire des héritiers de l'absent, est vrai, à plus forte raison, de l'absent lui-même, s'il revient. Il pourra réclamer tous les droits qui se sont ouverts en sa faveur en son absence, à moins qu'il ne les ait perdus par la prescription. C'est là ce que dit l'article 106.

Art. 106. Les dispositions des deux articles précédents ont lieu sans préjudice des actions en répétition d'hérédité et d'autres droits, lesquels sont compétents à l'absent ou à ses héritiers et représentants légaux, et ne s'éteignent que par le laps de temps établi pour la prescription.

Art. 106. The provisions of the two preceding articles do not affect actions for the recovery of inheritances and of other rights, which actions belong to the absentee, his heirs and legal representatives, and are only extinguished by the lapse of time required for prescription.

C. N. 107; C. C. 2203, 2232.

Voici le cas supposé par cet article: *Primus* étant absent, il

s'ouvre une succession à laquelle il serait appelé, sans son absence. Nous venons de voir que ceux qui ont été envoyés en possession de ses biens ne peuvent pas la recueillir à sa place, parce qu'ils ne sont pas capables de prouver qu'il a survécu à son ouverture, et que, partant, il l'a recueillie. Elle va alors à ceux qui l'auraient eue s'il n'eût jamais existé. Au bout d'un certain temps après l'ouverture de cette succession, *Primus* revient, ou bien on a la preuve qu'il était vivant lors de son ouverture. *Primus* lui-même, s'il revient, pourra réclamer la succession. S'il est décédé, ce seront ses héritiers qui pourront la revendiquer, parce qu'ils ont maintenant la preuve qu'elle forme partie de ses biens, dont ils ont été envoyés en possession.

Notre article ajoute que le droit de l'absent ou de ses héritiers ne s'éteint que par le laps de temps fixé pour la prescription. Ce laps de temps est de trente ans, car, nous verrons, sous l'article 2242, que tout ce qui est prescriptible est prescrit par trente ans. Seulement, le temps de la prescription pourrait être étendu, si les héritiers de l'absent se trouvaient être mineurs; car, nous verrons, sous l'article 2232, que la prescription ne court pas contre les mineurs.

Art. 107. Tant que l'absent ne se représente pas, ou que les actions ne sont point exercées de son chef, ceux qui ont recueilli la succession gagnent les fruits par eux perçus de bonne foi.

Art. 107. So long as the absentee does not reappear, or actions are not brought on his behalf, those to whom the succession has devolved make the profits received by them in good faith their own.

C. N. 138; C. C. 411, 412.

Nous avons vu que les envoyés en possession n'ont pas droit aux fruits des biens de l'absent, tant que leur envoi en possession n'est pas devenu définitif. Il en est autrement, on le voit, des successions échues à l'absent pendant son absence, qui sont recueillies par d'autres, et que lui ou ses héritiers viennent réclamer, plus tard, en prouvant qu'il a survécu à leur ouverture. Ceux qui les ont recueillies ont le droit de garder les fruits, qu'ils en ont perçus, s'ils les ont perçus de bonne foi.

C'est une application de la disposition de l'article 411, que nous verrons plus tard. Mais, d'après la définition de la possession de bonne foi donnée par l'article 412, il faut dire qu'ici il suffit que ceux qui ont recueilli les biens à la place de l'absent ou de ses héritiers, aient cru, au moment où ils les ont recueillis, que l'absent était mort avant l'ouverture de sa succession, et ils gardent même les fruits qu'ils ont perçus après qu'ils ont été informés que l'absent avait survécu à cette ouverture. Nous verrons, dans l'article 411 et l'article 412, la raison de cette disposition.

Notre article pourrait, cependant, donner lieu à quelque doute, car il dit que ceux qui ont recueilli la succession gardent les fruits *perçus* par eux de bonne foi ; or, les fruits perçus par eux, après qu'ils ont su que l'absent avait survécu à l'ouverture de la succession, ne sont pas apparemment des fruits perçus de bonne foi. Mais, encore une fois, nous verrons que l'article 412 les considère comme de bonne foi tant qu'ils ne sont pas poursuivis en revendication de la succession. Par conséquent, tous les fruits qu'ils recueillent avant la signification de l'action, ils sont censés les avoir recueillis de bonne foi.

CHAPITRE IV

DES EFFETS DE L'ABSENCE RELATIVEMENT AU MARIAGE

Art. 108. Les présomptions de décès fondées sur l'absence, quelle qu'en soit la durée, ne sont pas applicables au cas du mariage ; l'époux de l'absent ne peut jamais en contracter un nouveau sans rapporter la preuve certaine du décès de son époux absent.

Art. 108. The presumptions of death arising from absence, whatever be its duration, do not apply in the case of marriage ; the husband or wife of the absentee cannot marry again without producing positive proof of the death of such absentee.

C. C. 118, 185.

D'après l'article 98, l'absent est réputé mort, lorsqu'il s'est

écoulé cent ans depuis sa naissance, ou trente ans depuis ses dernières nouvelles. Mais cette présomption de décès ne s'applique qu'à ses biens, et elle ne touche pas à son mariage. En conséquence, son conjoint ne peut se remarier sur le fondement de cette présomption; il lui faut avoir la preuve positive qu'il est décédé.

Pourquoi une présomption qui produit son effet à l'égard des biens de l'absent, ne le produit-elle pas quant à son mariage? C'est que les inconvénients qui pourraient résulter de son application, sont bien plus graves que lorsqu'il s'agit de ses biens.

Art. 109. Si les conjoints sont communs en biens, la communauté est dissoute provisoirement du jour de la demande à cette fin par les héritiers présomptifs, après le temps requis pour se faire envoyer en possession des biens de l'absent, ou à compter de l'action que le conjoint présent porte contre eux au même effet; et dans ces cas il peut être procédé à la liquidation et au partage des biens de la communauté, à la demande de l'époux présent, des envoyés en possession ou de tous autres intéressés.

Art. 109. If there be community of property between the consorts, such community is provisionally dissolved, from the day of the demand to that effect by the presumptive heirs, after the time required for obtaining authority to take possession of the absentee's property, or from the date of the action that the consort who is present brings against them, for the same purpose; and in these cases, the liquidation and partition of the property of the community may be proceeded with on the demand of such consort, or of the persons authorized to take provisional possession, or of any other parties interested.

C. C. 1310.

Voici quel est le cas supposé: *Primus* et *Prima* étaient mariés sous le régime de la communauté; *Primus* étant disparu en 1870, je suppose, sans donner de ses nouvelles, en 1875 ses

héritiers présomptifs ont demandé et obtenu l'envoi en possession de ses biens. La communauté entre lui et sa femme n'est pas dissoute de plein droit, mais ils peuvent en demander la dissolution contre sa femme. Celle-ci peut aussi la demander contre eux.

Dans les deux cas, la communauté est réputée dissoute à compter de la signification de l'action en dissolution.

La dissolution de la communauté n'est que provisoire et subordonnée à la continuation de l'absence. Si l'absent donne de ses nouvelles elle est censée n'avoir jamais été dissoute.

Si l'absent donne de ses nouvelles après que l'envoi en possession est devenu définitif, la communauté doit-elle être censée n'avoir jamais été dissoute? Ceci est très important au cas où, la communauté ayant été partagée, le conjoint présent a aliéné des immeubles tombés dans son lot. Il me paraît évident qu'entre les conjoints la communauté est censée n'avoir jamais été dissoute, mais, quant aux tiers, les effets de sa dissolution postérieurs à la date où l'envoi en possession est devenu définitif restent.

Si les héritiers ne demandent pas l'envoi en possession, la femme de l'absent peut obtenir la dissolution provisoire de la communauté en prenant une action contre eux à cet effet, et le tribunal doit faire droit à cette demande si l'absence est prouvée comme elle doit l'être sur une demande d'envoi en possession.

Cette dissolution de la communauté n'est que provisoire, mais elle produit pour le moment le même effet que produirait la dissolution définitive résultant du décès d'un des conjoints. Aussi doit-il être procédé à la liquidation et au partage des biens qui la composaient.

En général, ce seront le conjoint de l'absent, ou ses héritiers, envoyés en possession, qui demanderont cette liquidation et ce partage, mais notre article permet à tout autre intéressé de le faire. Quels sont ces intéressés? Ce sont les légataires particuliers, les donataires à cause de mort, en un mot, tous ceux qui ont des droits à exercer sur les biens de l'absent pour le cas où il serait décédé.

En France, l'article 124 du Code Napoléon décrète que si le conjoint de l'absent veut faire continuer la communauté, les héritiers de cet absent ne peuvent pas se faire envoyer en possession. Vous voyez que nous n'avons pas de disposition de ce genre ici.

Art. 110. Aux cas de l'article précédent, les conventions et droits des conjoints subordonnés à la dissolution de leur communauté, deviennent exécutoires et exigibles.

Art. 110. In the cases provided for in the preceding article, the covenants and rights of the consorts, dependent on the dissolution of the community, become effective and absolute.

C. C. 1310.

Art. 111. Si c'est le mari qui est absent, la femme peut se faire mettre en possession de tous les gains et avantages matrimoniaux lui résultant de la loi ou de son contrat de mariage; mais à la condition de fournir bonne et suffisante caution de rendre compte et de rapporter, au cas de retour, tout ce qu'elle aura ainsi reçu.

Art. 111. If the husband be the absentee, the wife may obtain possession of all the matrimonial profits and advantages resulting from the law or from her marriage contract; but on condition of giving good and sufficient security to account for and restore all that she shall have so received, should the absentee return.

C. C. 1404, 1438.

Les avantages résultant d'une donation mutuelle sont les mêmes quel que soit l'absent, mais il y en a d'autres qui sont particuliers à la femme; tel est le douaire légal ou conventionnel; quant au préciput, il peut appartenir aussi bien au mari qu'à la femme.

Le *douaire*, comme vous le verrez plus tard, c'est ce que la loi ou la convention accorde à la veuve sur les biens de son mari, pour l'aider à vivre après la mort de celui-ci.

Le *préciput*, c'est une partie des biens de la communauté

que le conjoint survivant a droit de prendre avant de partager le reste.

Comme vous le voyez, le douaire se prend exclusivement sur les biens du mari, tandis que le préciput se prend sur ceux de la communauté.

Vous verrez plus tard ces deux avantages matrimoniaux en détail.

J'appelle votre attention sur une distinction importante qu'il y a dans les articles 110 et 111. D'après l'article 110, le conjoint qui recueille les droits résultant des conventions matrimoniales, par exemple, une donation à cause de mort, n'est pas obligé de donner caution que, si l'absent revient, il restituera ce qu'il reçoit. Au contraire, la femme qui se fait mettre en possession des biens ou avantages résultant de la loi, comme le douaire, ou de son contrat de mariage, comme le préciput, doit donner caution à l'effet que si son mari revient elle restituera tout ce qu'elle a reçu.

Notre article ne dit pas si ces cautions, qu'a dû donner la femme, sont libérées après l'expiration du délai fixé par l'article 98; mais je crois qu'il faut décider qu'elles le sont, parce que, comme nous l'avons vu, à l'expiration de ce délai, l'absent est présumé mort, et les envoyés en possession sont considérés comme propriétaires.

Le Code ne dit pas quels sont les droits des conjoints sur les biens dont ils sont mis en possession à raison de leurs droits matrimoniaux. Il ne dit pas qu'ils ont ces biens comme en dépôt. Doit-on conclure du silence du Code qu'ils doivent être traités comme propriétaires, mais comme propriétaires dont la propriété est révocable? Je crois qu'il faut décider dans l'affirmative, puisque les articles 110 et 111 n'apportent aucune restriction aux droits de l'absent.

Notre article ne dit rien des fruits que le conjoint peut avoir perçus des biens dont il a été mis en possession comme nous venons de le voir. Le conjoint est-il obligé de les restituer, lorsqu'il doit restituer les biens? Je crois qu'il faut décider qu'il y est obligé, parce que c'est la règle générale pour

tous les cas où quelqu'un est obligé de restituer quelque chose qu'il a possédé alors qu'il n'en était pas propriétaire.¹

Mais il en est autrement des fruits perçus après la date où l'envoi en possession devient définitif, car l'absent étant alors réputé décédé, son conjoint possède comme propriétaire, et, comme tel, acquiert la propriété des fruits s'il est de bonne foi.²

Que faut-il décider quant aux biens propres de la femme dont le mari est absent? Nous verrons, plus tard, que le mari, comme chef de la communauté, en a l'usufruit et l'administration.

Il faut décider, sans hésiter, que dès que l'envoi en possession est prononcé, ou que la communauté est déclarée dissoute, la femme en reprend la jouissance et l'administration, car la loi n'y donne aucun droit aux envoyés en possession.

Il faudrait décider la même chose si les époux étaient sous le régime de l'exclusion de communauté. Mais la femme ne pourrait pas aliéner ses biens tant que l'envoi en possession n'est pas devenu définitif. Après qu'il est devenu définitif par l'expiration du délai que nous avons vu, elle est censée devenue propriétaire absolue de ces biens, et elle peut incontestablement les aliéner.

Mais pourrait-elle les aliéner sans l'autorisation de la justice? Je crois qu'il faut décider que non, parce que la prolongation de l'absence fait bien présumer la mort de l'absent, mais non au point de vue du mariage. Et, puisque la femme de l'absent doit être considérée comme femme mariée, elle ne peut pas faire d'actes juridiques sans l'autorisation de la justice, que doit obtenir toute femme mariée dont le mari est absent.³

Art. 112. Si l'époux absent n'a pas de parents habiles à lui succéder, l'autre époux peut demander la possession provisoire des biens.

Art. 112. If the absent consort have no relations entitled to his succession, the consort who is present may obtain provisional possession of the property.

C. N. 140; C. C. 606, 636.

¹ 2 Laurent, 210, 211, 213.

² Art. 411.

³ 2 Laurent 217.

Cet article n'est pas d'une grande utilité, car ce qu'il décide allait de soi. Nous verrons, en effet, que lorsqu'une personne meurt sans laisser de parents au degré successible, c'est-à-dire, au douzième degré au plus, sa succession va à son conjoint, C'est donc son conjoint qui, dans ce cas, est son héritier présomptif, et il se trouvait compris dans les dispositions relatives à l'héritier présomptif, que nous avons déjà vues.

CHAPITRE V

DE LA SURVEILLANCE DES ENFANTS MINEURS DU PÈRE QUI A DISPARU

Art. 113. Si le père a disparu, laissant des enfants mineurs issus d'un commun mariage, la mère en a la surveillance et elle exerce tous les droits du mari, quant à leur personne et à l'administration de leurs biens, jusqu'à ce qu'il y ait un tuteur.

Art. 113. If a father have disappeared, leaving minor children issue of his marriage, the mother has the care of such children and exercises all the rights of her husband as to their person and as to the administration of their property, until a tutor is appointed.

C. N. 141.

Primus et *Prima* étaient mariés ensemble; *Primus* disparaît sans donner de ses nouvelles, et devient absent au sens légal du mot. S'ils avaient des enfants de leur mariage, qui va en avoir la garde? Notre article dit que c'est sa femme. Ceci n'était guère nécessaire à dire, puisque, comme nous le verrons dans l'article 245, c'est la mère qui exerce la puissance paternelle chaque fois que le père est incapable de l'exercer, comme dans le cas de l'absence.

Il y a dans notre article une disposition que les codificateurs ont prise dans le Code Napoléon, et qui ne peut pas trouver d'application chez nous. Vous voyez, en effet, que le texte dit que la mère des enfants de l'absent exerce tous les droits de

son mari, quant à leurs personnes *et à l'administration de leurs biens*, jusqu'à ce qu'ils aient un tuteur. Quant à la personne, c'est parfait, mais quant à leurs biens, c'est une erreur, puisque, comme nous le verrons plus tard, le père d'un enfant mineur n'a pas, comme tel, chez nous, l'administration de ses biens. Pour qu'il l'ait, il faut qu'il soit nommé son tuteur.

Art. 114. Après la disparition du père, si la mère est décédée ou incapable d'administrer les biens, il peut être nommé aux mineurs un tuteur provisoire ou permanent.

Art. 114. After the disappearance of the father, if the mother be dead or unable to administer the property, a provisional or a permanent tutor may be appointed to the minor children.

C. N. 142.

Cet article suppose que *Primus* et *Prima* étant mariés ensemble, *Primus* a disparu, et *Prima* est décédée, ou bien est devenue incapable de faire des actes juridiques; par exemple, parce qu'elle a été enfermée dans un asile d'aliénés. Qui va avoir la garde des enfants mineurs? C'est le tuteur qu'on leur fera nommer, et ce tuteur pourra être nommé, soit d'une manière provisoire, soit d'une manière permanente, dit notre article.

Mais, n'allons pas en conclure que le tuteur, s'il est nommé d'une manière permanente, continuera d'avoir leur garde après que leur père sera revenu de son absence; car il est évident que si le père revient il la reprend de suite.

Vous remarquerez que notre article ne parle pas de la garde des enfants; il ne parle que de l'administration de leurs biens. Or, je viens de vous rappeler que le père, chez nous, n'a pas, comme tel, l'administration des biens de ses enfants. La disposition que contient l'article est le résultat d'une inadvertance: on a copié l'article 141 du Code Napoléon sans faire attention qu'il était inapplicable chez nous.

TITRE I

CHAPITRE I

DU MARIAGE — DES QUALITÉS ET DES CONDITIONS REQUISES POUR POUVOIR CONTRACTER MARIAGE

Art. 115. L'homme, avant quatorze ans révolus, la femme, avant douze ans révolus, ne peuvent contracter mariage.

Art. 115. A man cannot contract marriage before the full age of fourteen years, nor a woman before the full age of twelve years.

C. N. 144; C. C. 153, 154.

Nous arrivons maintenant aux conditions nécessaires pour qu'une personne puisse contracter mariage. Si quelqu'une de ces conditions manque, il y a obstacle à son mariage, et on appelle cet obstacle un *empêchement de mariage*.

Il y a deux sortes d'empêchements de mariage: les empêchements *dirimants* et les empêchements *prohibitifs*.

L'*empêchement dirimant* est ainsi appelé de ce que, lorsqu'il existe, il dirime, c'est-à-dire, détruit le mariage, l'empêche d'exister ou d'être valide. Tel est, par exemple, celui résultant du manque d'âge: le mariage d'un garçon âgé de moins de quatorze ans, ou d'une fille, âgée de moins de douze ans est nul.

L'*empêchement prohibitif*, au contraire, est un obstacle qui empêche le mariage d'être parfaitement légal, mais qui, cependant, ne l'annule pas. Par exemple, dans le droit ecclésiastique, les enfants mineurs ne peuvent pas se marier sans le consentement de leurs parents. S'ils le font, leur mariage est illégal, mais il n'est pas nul.

Pour bien comprendre notre loi en matière de mariage, il faut se rappeler ce que je vous ai déjà dit à propos des actes

de l'état civil : que notre loi ne suppose pas qu'il puisse exister de gens sans religion, ni, en général, qu'il puisse y avoir une religion autre qu'une religion chrétienne. Or, chez tous ceux qui professent une religion chrétienne, le mariage est considéré comme un acte religieux, en même temps qu'un acte civil. De là est venue l'idée que voici : la loi civile, sans doute, ne considère le mariage qu'au point de vue civil, mais elle charge de sa célébration ceux qui en sont chargés au point de vue religieux ; et elle adopte comme des règles civiles les règles qui sont établies par toutes les dénominations religieuses reconnues chez nous.

Le Code ne définit pas le mariage. Portalis, qui a joué un si grand rôle dans la rédaction du Code Napoléon, le définit : "La société de l'homme et de la femme, qui s'unissent pour perpétuer leur espèce, pour s'aider par des secours mutuels à supporter le poids de la vie, et pour partager leur commune destinée."

Cette définition n'est pas d'une exactitude rigoureuse, mais elle donne une idée suffisante du mariage. .

Si la procréation des enfants n'est pas le but essentiel du mariage, elle en est la fin naturelle. De là il résulte que ceux qui sont présumés incapables de procréer des enfants ne peuvent pas se marier. C'est pour cela que notre article dit que les hommes âgés de moins de quatorze ans, et les femmes âgées de moins de douze ans, ne peuvent pas se marier. C'est la règle que posait déjà le droit romain, et qui a été adoptée par le droit canonique. Elle n'est peut-être pas très conforme aux conditions physiologiques de notre pays, car il est reconnu que, dans les pays froids, comme le nôtre, le développement physique est beaucoup plus tardif que dans les pays chauds. Aussi, en France, on a fixé à quinze ans pour les filles, et à dix-huit ans pour les garçons, l'âge auquel ils peuvent se marier. Ce n'est pas seulement parce qu'on a pensé qu'avant cet âge ils ne pouvaient pas procréer d'enfants, mais parce qu'on a cru qu'ils manquaient de la maturité nécessaire pour élever une famille. Mais comme, après tout, la règle du droit romain et du droit canonique ne présente aucun inconvénient en pra-

tique, il n'y avait aucune raison pour nos législateurs de la laisser de côté.

Art. 116. Il n'y a pas de mariage lorsqu'il n'y a pas de consentement.

Art. 116. There is no marriage when there is no consent.

C. N. 146; C. C. 148, 149.

La règle posée par notre article n'avait guère besoin d'être consacrée par un texte exprès. Le mariage est un contrat; c'est donc une convention. Or, toute convention suppose le consentement de ceux qui y sont parties.

Il résulte de notre article que le mariage de celui qui est dans un état actuel d'imbécillité ou de démence, ou qui est privé de discernement par l'ivresse, le délire, ou toute autre cause, au moment où il le contracte, est complètement nul.

Par *consentement*, ici, il ne faut pas entendre seulement l'assentiment de la volonté, mais l'assentiment d'une volonté guidée par la raison. De là la conséquence que celui qui est momentanément dépourvu de raison, alors même qu'il aurait de la volonté, ne peut pas se marier, bien qu'il puisse donner son consentement. Le "consentement" dont parle notre article, c'est un consentement légal, en un mot.

Il résulte de la disposition de notre article que ceux qui sont incapables de donner un consentement légal ne peuvent pas se marier. Tel est l'interdit pour cause de folie; il ne pourrait pas se marier, même dans un intervalle lucide, parce que la loi le présume constamment dans un état de privation de raison, et déclare nuls tous les actes qu'il fait.¹

Il résulte aussi de notre article que l'erreur peut être une cause de nullité du mariage, car nous verrons plus loin qu'elle constitue un vice de consentement. Mais nous verrons aussi qu'il y a deux espèces d'erreur qui peuvent vicier le consentement: l'une exclut complètement la volonté; l'autre, au contraire, en est la cause déterminante. Par exemple, *Primus*, voulant épouser *Prima*, déclare au ministre du culte qu'il consent à prendre

¹ C. C., art. 334.

pour son épouse *Secunda*, qu'il croit être *Prima*. Il y a, dans ce cas, l'apparence d'un consentement, mais il n'y en a pas, en réalité, car *Primus* n'a jamais consenti à épouser *Secunda*, bien qu'il ait paru le dire. C'est là l'erreur sur l'identité de la personne physique.

Mais, supposons que *Primus* veuille épouser *Prima* parce qu'il croit qu'elle est très riche, ou qu'elle a beaucoup de qualités intellectuelles. Après qu'il l'a épousée, il découvre qu'elle n'avait aucune fortune, ou qu'elle n'avait qu'une intelligence très médiocre. Il a commis une erreur, incontestablement, mais cette erreur l'a-t-elle empêché de vouloir épouser *Secunda*? Pas le moins du monde; non seulement il a déclaré qu'il voulait épouser *Secunda*, mais c'est bien elle qu'il a voulu épouser. Seulement, il voulait l'épouser parce qu'il la croyait riche ou spirituelle, alors qu'elle était pauvre ou bête. C'est cette croyance erronée qui a déterminé sa volonté, mais sa volonté a été tout aussi complète que si sa croyance erronée eût été fondée en fait.

J'ai à peine besoin de vous dire que cette deuxième espèce d'erreur n'entraîne pas la nullité du mariage, quelque déception qu'elle amène pour celui qui l'a ainsi contracté.

Supposez que *Prima*, qui ne veut pas épouser *Primus*, soit amenée à y consentir parce que *Primus* l'a menacée en lui disant qu'il lui brûlerait la cervelle si elle ne consentait pas à l'épouser. Alors qu'elle est sous l'empire de cette crainte, elle déclare devant le ministre du culte qu'elle consent à se marier avec lui. On ne peut pas nier qu'elle consent, mais nous verrons que son mariage peut être annulé, non pas pour cause d'absence de consentement, mais à raison du vice qui existe dans ce consentement.

Il est d'une très grande importance de distinguer l'erreur qui exclut le consentement de l'erreur qui en est la cause déterminante, et de la violence. Lorsqu'une erreur exclut le consentement, il y a une apparence de mariage, mais il n'y a réellement pas de mariage du tout, et comme il n'est pas nécessaire d'attaquer les apparences, ni les fantômes, on n'a pas besoin d'attaquer ce mariage. Au contraire, lorsqu'il s'agit

d'une erreur, ou d'une violence qui a été la cause du consentement, ce consentement existe, il y a un mariage, mais ce mariage est vicié; et alors, la partie dont le consentement a été vicié peut en demander la nullité.

Art. 117. L'impuissance naturelle ou accidentelle, existant lors du mariage, le rend nul, mais dans le cas seulement où elle est apparente et manifeste.

Cette nullité ne peut être invoquée que par la partie même avec qui l'impuissant a contracté; elle n'y est plus recevable si elle a laissé passer trois ans sans se plaindre.

Art. 117. Impotency, natural or accidental, existing at the time of the marriage, renders it null; but only if such impotency be apparent and manifest.

This nullity cannot be invoked by any one but the party who has contracted with the impotent person, nor at any time after three years from the marriage.

C. N. 180, 313.

L'empêchement d'impuissance est fondé sur la même raison que celui résultant du défaut d'âge, que nous avons vu dans l'article 115.

Plusieurs conditions sont nécessaires pour que l'impuissance constitue un empêchement de mariage :

1° Il faut qu'elle existe lors du mariage. Par conséquent, l'impuissance survenue depuis le mariage, quelle qu'en soit la cause, n'a aucun effet sur ce mariage.

2° Il faut que l'impuissance soit *apparente et manifeste*. Cela veut dire qu'elle doit résulter d'un vice de conformation extérieure. Un mariage ne pourrait donc pas être annulé, comme autrefois, à raison d'une impuissance résultant de causes physiologiques, comme la vieillesse, par exemple, ou une maladie nerveuse.

Mais, du moment que l'impuissance réunit les conditions que nous venons de voir, peu importe qu'elle soit naturelle ou accidentelle.

L'impuissance rend nul le mariage de l'impuissant; elle a donc un effet rétroactif, et elle n'agit pas simplement du jour où elle est invoquée devant le tribunal.

I
peu
sa
qui
par
thèc
emp
lors
N
puis
inter
écou
par l
pas s
Da
que s
pas s
allég
Mais
rendr
tion c
parce
une p

Art.
tracter
avant
mier.

La I
permis
l'ordre
crimes
par not
tracter

Mais celui-là seul qui a contracté mariage avec l'impuissant peut l'invoquer. Elle ne peut pas être invoquée par l'impuissant lui-même. Elle ne pourrait l'être, non plus, par les tiers qui seraient intéressés à ce que le mariage n'existât pas, comme, par exemple, un créancier qui voudrait faire tomber l'hypothèque légale d'une femme mariée, en prouvant qu'il y avait empêchement d'impuissance, soit chez elle, soit chez son mari, lors de leur mariage.

Non seulement il n'y a que le conjoint de l'impuissant qui puisse attaquer son mariage pour cette cause, mais il faut qu'il intente son action dans les trois ans du mariage; s'il laisse écouler ce délai sans se plaindre, il ne peut plus être écouté par les tribunaux. On présume alors que sa prétention n'est pas sérieuse.

Dans une cause de Dorion contre Laurent,¹ il a été décidé que si la partie que son conjoint accuse d'impuissance ne veut pas se soumettre à un examen médical pour constater le fait allégué, il y a contre elle une présomption que ce fait existe. Mais je ne vois pas sur quoi le tribunal a pu s'appuyer pour rendre une semblable décision. En tout cas, s'il y a une présomption dans ce cas, ce ne peut pas être une présomption légale, parce qu'il n'y a pas de loi qui l'établisse; ce sera, tout au plus, une présomption de fait.

Art. 118. On ne peut contracter un second mariage avant la dissolution du premier.

Art. 118. A second marriage cannot be contracted before the dissolution of the first.

C. C. 108, 136, 185, 206; C. N. 147.

La polygamie et la polyandrie, non seulement ne sont pas permises chez nous, mais sont considérées comme contraires à l'ordre public et aux bonnes mœurs, et traitées comme des crimes par notre Code Criminel. De là la conséquence, tirée par notre article, que celui qui est déjà marié ne peut pas contracter un second mariage valide. Son premier mariage cons-

¹ 17 L. C. J. 324.

titue un empêchement dirimant absolu à tout autre mariage qu'il voudrait contracter.

La loi est si sévère dans sa prohibition de la polygamie et de la polyandrie, que, comme nous l'avons vu, elle ne permet pas le mariage, même à celui dont le conjoint a cessé de donner de ses nouvelles depuis trente ans, ou bien aurait l'âge de cent ans, s'il vivait. Elle ne le permet pas, non plus, au conjoint de celui qui est frappé de mort civile.¹

Art. 119. Les enfants qui n'ont pas atteint l'âge de vingt-un ans accomplis, pour contracter mariage, doivent obtenir le consentement de leur père et de leur mère; en cas de dissentiment le consentement du père suffit.

Art. 119. Children who have not reached the age of twenty-one years must obtain the consent of their father and mother before contracting marriage; in case of disagreement, the consent of the father suffices.

C. C. 137, 150, 151; 243; C. N. 148.

Art. 120. Si l'un des deux est mort, ou s'il est dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le consentement de l'autre suffit.

Art. 120. If one of them be dead or unable to express his will, the consent of the other suffices.

C. N. 149.

Comme on le voit, le défaut de consentement des parents au mariage de leur enfant mineur, constitue un empêchement dirimant. Le Code Civil ne s'accorde pas, ici, avec le droit canonique, car, comme je vous l'ai déjà dit, en droit canonique ce défaut de consentement des parents est reconnu comme un empêchement, mais ne constitue qu'un empêchement prohibitif.

Comme vous pouvez le voir, l'enfant mineur qui a son père et sa mère n'a pas besoin, pour se marier, d'obtenir le consentement des deux; il lui suffit d'obtenir celui de son père. Cependant, il doit demander celui de sa mère aussi. Seulement, le refus de consentement de son père l'empêcherait de se ma-

¹ C. C., art. 36, par. 7, et art. 108.

rier, tandis que celui de sa mère ne constitue pas, alors, un empêchement à son mariage.

Quel serait l'effet, sur le mariage d'un enfant mineur, du fait qu'il n'aurait pas demandé le consentement de sa mère bien qu'il eût obtenu celui de son père? La question n'est pas sans importance pratique, puisqu'il arrive, malheureusement trop souvent, lorsque le père et la mère vivent séparés, qu'il suffit que le mariage de leur enfant plaise à l'un pour que l'autre s'y oppose. Et, même s'ils ne sont pas séparés, il peut très bien arriver qu'il y ait dissentiment entre eux.

Il faut dire que le défaut, par l'enfant mineur, d'avoir demandé le consentement de sa mère équivaut au défaut d'obtenir celui de son père. La mère, dont le consentement n'aurait pas été demandé pourrait donc demander la nullité du mariage de son enfant mineur. Laurent¹ est d'opinion contraire; mais, je ne vois pas comment cette opinion peut être acceptée: puisque la loi exige que l'enfant demande le consentement de sa mère comme celui de son père, cette exigence doit avoir une sanction, et elle n'en aurait pas si le refus de s'y conformer n'entraînait aucune conséquence quelconque. De plus, le consentement du père suffit s'il y a dissentiment entre lui et la mère. Or, il ne peut y avoir de dissentiment si la mère n'est pas appelée à donner son avis.

Pourquoi la loi ne permet-elle pas à l'enfant mineur de se dispenser du consentement de son père, pendant qu'elle l'autorise à se passer de celui de sa mère? C'est parce que, comme nous le verrons plus tard, c'est le père qui exerce la puissance paternelle, pendant le mariage,² et que la nécessité du consentement des parents au mariage de leur enfant mineur est une conséquence de la puissance paternelle.

Un juge de la Cour Supérieure pourrait-il autoriser le mineur à se marier, sur le refus de son père? La chose paraît avoir été faite pour le mariage d'une fille nommée Côté, il y a

¹ 2, 457.

² C. C., 243.

une quarantaine d'années,¹ mais c'est le résultat d'une erreur légale.² Il n'y a aucun texte de loi qui donne ce pouvoir au juge, et c'est une règle bien connue, qu'en dehors d'un texte de loi, le juge n'a pas plus de pouvoir que le simple particulier.

Que faut-il décider du cas où le père d'un enfant mineur est absent? Il faut dire que l'enfant doit obtenir le consentement de sa mère. En effet, l'enfant n'est dispensé du consentement de sa mère qu'au cas de dissentiment entre elle et son père. Or, ici, il ne peut pas y avoir de dissentiment, puisqu'elle ne sait même pas si son mari existe.³

Je viens de parler du cas où le père est absent dans le sens de l'article 86; mais il en serait autrement si le père était simplement absent dans le sens d'être éloigné de son domicile, car, alors, il n'y a pas d'impossibilité pour le père de donner son consentement.

Art. 121. L'enfant naturel qui n'a pas atteint l'âge de vingt-un ans révolus, doit, pour se marier, y être autorisé par un tuteur *ad hoc* qui lui est nommé à cet effet.

Art. 121. A natural child who has not reached the age of twenty-one years must be authorized, before contracting marriage, by a tutor *ad hoc* duly appointed for the purpose.

C. C. 150, 151; C. N. 159.

L'enfant naturel n'est jamais en puissance paternelle. Il ne peut donc pas être question pour lui, s'il est mineur, d'obtenir le consentement de ses parents à son mariage. C'est pour cela que notre article dit qu'il doit obtenir le consentement d'un tuteur.

Notre article dit que ce consentement doit être donné par un tuteur *ad hoc*.

Le tuteur *ad hoc* est celui qui est nommé pour une fin particulière, dans le cas actuel, pour donner son consentement au mariage du mineur.

¹ 16 L. C. R. 341.

² 2 Laurent 322.

³ 2 Laurent 313.

Mais, si le mineur avait un tuteur régulier, ce tuteur pourrait-il consentir au mariage du mineur enfant naturel? Je ne le crois pas, parce que, lorsqu'il s'agit d'un enfant naturel, notre article ne donne ce pouvoir qu'à un tuteur *ad hoc*. Cela se comprend, du reste, parce que nous allons voir, dans un instant, que s'il s'agit d'un mineur enfant légitime, son tuteur ne peut pas consentir à son mariage *de plano*.

Art. 122. S'il n'y a ni père ni mère, ou s'ils se trouvent tous deux dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les mineurs, pour contracter mariage, doivent obtenir le consentement de leur tuteur, ou curateur au cas d'émancipation, lequel est tenu lui-même pour donner ce consentement, de prendre l'avis du conseil de famille dûment convoqué pour en délibérer.

Art. 122. If there be neither father nor mother, or if both be unable to express their will, minor children, before contracting marriage, must obtain the consent of their tutor, or, in cases of emancipation, their curator, who is bound, before giving such consent, to take the advice of a family council, duly called to deliberate on the subject.

C. C. 138, et s., 150, 151; C. N. 160.

Voici, je suppose, un mineur, enfant légitime, dont le père et la mère sont tous deux décédés, ou bien sont incapables de manifester leur volonté, pour cause de folie, par exemple. Il ne pourra pas se marier sans l'assistance de personne. Dans ce cas, de deux choses l'une: ou bien, il n'a pas de tuteur, et on lui en fera nommer un, ou bien, il a un tuteur, et c'est ce tuteur qui donnera son consentement.

Dans les deux cas, cependant, le tuteur n'a pas le droit de consentir à son mariage de son seul gré; il faut qu'il prenne l'avis du conseil de famille. Nous verrons, plus tard, ce que c'est qu'un conseil de famille, et comment il est composé.

Comme cela arrive souvent à nos codificateurs, ils ont copié, ici, la disposition du Code Napoléon, sans faire attention que le rôle du conseil de famille n'est pas le même sous l'empire

de notre droit que sous l'empire du code français. En effet, comme nous le verrons plus tard, chez nous le conseil de famille ne décide rien; c'est l'autorité judiciaire compétente qui décide tout, après l'avoir consulté, dans les cas où son avis doit être obtenu. Cette autorité judiciaire n'est pas tenue de suivre son avis, qu'elle a dû, cependant, prendre.

Eh bien! dans le cas qui nous occupe, faudra-t-il que l'avis du conseil de famille soit homologué par l'autorité judiciaire; ou bien, suffira-t-il que le tuteur ait pris l'avis du conseil de famille, sans l'avoir fait homologuer par cette autorité?

Je crois qu'il faut décider que l'avis du conseil de famille doit être homologué par l'autorité compétente, c'est-à-dire, qu'il faut qu'elle autorise le mariage.

Une autre question s'est soulevée sur notre article. Il dit que le tuteur doit prendre l'avis du conseil de famille; est-il obligé de le suivre dans la conduite qu'il va tenir relativement au mariage de son pupille. Par exemple, si le conseil de famille consulté s'est prononcé pour le mariage projeté, le tuteur pourra-t-il lui donner son consentement sans y avoir été autorisé par la justice? Pour la raison que je viens de donner, je crois qu'il faut répondre non; car, encore une fois, chez nous, le conseil de famille, qui doit être consulté, n'a qu'une voix consultative, et c'est l'autorité judiciaire qui décide.

Il faudrait donc décider, ici, que, pour que le tuteur puisse consentir valablement au mariage de son pupille, il faut qu'il ait consulté le conseil de famille, et que, sur l'avis du conseil de famille, cette autorité ait donné au tuteur le pouvoir de consentir au mariage.

Je ne vous parle pas, en ce moment, des effets du défaut de consentement du tuteur, ou du consentement donné par lui d'une manière irrégulière, nous verrons cela plus tard, lorsque nous étudierons l'article 150.

Art. 123. Les sommations respectueuses aux père et mère ne sont plus obligatoires.

Art. 123. Respectful requisitions to the father and mother are no longer necessary.

Autrefois, le fils de famille, tant qu'il n'avait pas atteint l'âge

de trente ans, devait, pour se marier, demander le consentement de ses parents. Seulement, il n'était pas obligé de l'obtenir, du moment qu'il était parvenu à l'âge de majorité. Si ses parents refusaient leur consentement, il leur faisait signifier une espèce de mise en demeure de consentir. Cette mise en demeure s'appelait une *sommation respectueuse*. Comme les deux mots *sommation respectueuse* jurent ensemble, on les a mis de côté dans le Code Napoléon, et on y emploie l'expression d'*actes respectueux*. Cette locution ne vaut guère mieux que celle qu'elle a remplacée, parce que, l'acte dont il s'agit, c'est toujours une sommation, sous un autre nom, et une sommation n'est jamais bien respectueuse.

Vous voyez, par notre article, que les sommations respectueuses sont mises de côté. On aurait dû mettre cet article entre crochets, parce qu'il constitue un droit nouveau. On a eu raison de mettre fin à cette formalité de sommations respectueuses, parce qu'elle était presque invariablement inutile, les parents persistant à refuser leur consentement, après avoir été mis en demeure de le donner, et l'enfant persistant à passer outre, et à se marier quand même; mais on devait indiquer qu'on changeait le droit existant.

Art. 124. En ligne directe, le mariage est prohibé entre les ascendants et descendants et entre les alliés, soit légitimes, soit naturels.

Art. 124. In the direct line, marriage is prohibited between ascendants and descendants and between persons connected by alliance, whether they are legitimate or natural.

C. C. 152, 155; C. N. 161.

Nous allons voir, maintenant, les empêchements résultant de la parenté. Qu'est-ce que c'est que la *parenté*? C'est le lien qui existe entre deux personnes, à raison de ce qu'elles descendent l'une de l'autre, ou d'un auteur commun. La parenté de ceux qui descendent l'un de l'autre s'appelle *parenté en ligne directe*; et la parenté de ceux qui descendent d'un auteur commun s'appelle *parenté en ligne collatérale*.

Le mot *ligne* signifie la direction que suit la parenté. La parenté en *ligne directe* est ainsi appelée de ce qu'elle suit une seule ligne qui va directement d'un parent à l'autre. L'expression *ligne collatérale* vient de ce qu'on suppose deux lignes, ou suites de parents, l'une à côté de l'autre, qui vont se rejoindre en la personne de l'auteur commun. On appelle auteur commun celui dont deux parents descendent. Le père et le fils, le grand-père et le petit-fils sont parents en ligne directe, parce qu'ils descendent l'un de l'autre. Deux cousins sont parents en ligne collatérale, parce que, pour aller de l'un à l'autre, il faut remonter à leur grand-père, qui est leur auteur commun.

La distance à laquelle se trouvent deux parents l'un de l'autre se calcule par degrés, et chaque génération qui les sépare en constitue un. Ainsi, par exemple, le père et son fils sont séparés par une génération; ils sont donc parents au premier degré. L'aïeul et son petit-fils sont séparés par trois générations: une première génération entre l'arrière-petit-fils et son père, une autre entre son père, qui est le petit-fils, et son grand-père, et une troisième entre son grand-père et son aïeul; ils sont donc parents au troisième degré.

En ligne collatérale, comme il faut, en partant d'un des deux parents, remonter à l'auteur commun, et redescendre de cet auteur commun à l'autre parent, il en résulte qu'il faut compter toutes les générations qui séparent les deux parents, dans chacune des lignes collatérales. C'est ainsi, par exemple, que deux frères sont parents au deuxième degré, parce que, pour aller de l'un à l'autre, il faut passer par une génération entre l'un d'eux et son père, et une autre génération entre son père et l'autre frère. Deux cousins sont parents au quatrième degré, parce qu'il faut, en partant d'un des cousins, passer par deux générations pour arriver à l'auteur commun, leur grand-père, et deux autres générations pour aller du grand-père à l'autre cousin. Un oncle et son neveu sont parents au troisième degré, parce qu'en partant du neveu, il faut passer par deux générations pour arriver à l'auteur commun, qui est son grand-père, et une autre génération pour aller de son grand-père à son oncle.

L'alliance, comme on l'appelle dans le Code, ou l'affinité, comme on l'appelait dans notre ancien droit, dans le droit romain et le droit canonique, c'est le lien que produit le mariage entre chacun des conjoints et tous les parents de l'autre. Supposons que *Primus* et *Prima* soient mariés ensemble, tous les parents de *Primus* sont les aliés de *Prima*, et réciproquement, tous les parents de *Prima* sont les alliés de *Primus*.

Mais il n'y a pas d'alliance entre les parents du mari et les parents de la femme. C'est pour cela que, contrairement à une opinion qu'on entend assez souvent exprimer, si *Primus*, par exemple, veuf ayant un fils, épouse *Prima*, veuve qui a une fille, le fils de *Primus* pourra épouser la fille de *Prima*, parce qu'il n'y a, entre eux, ni parenté, ni alliance. En effet, le fils de *Primus* devient bien, par le mariage de son père, l'allié de *Prima*, mais il ne devient pas l'allié de la fille de *Prima*, et réciproquement.

Comme l'affinité est produite par la parenté, elle la suit en tous points, et elle a les mêmes lignes directes, ou collatérales, et les mêmes degrés.

Maintenant que vous connaissez ce que c'est que la parenté et l'affinité, nous allons voir les empêchements de mariage qui en résultent.

En ligne directe, elles constituent un empêchement à l'infini, c'est-à-dire, quel que soit le degré de parenté ou d'affinité qui existe entre ceux dont il s'agit.

Par exemple, un aïeul ne pourrait pas plus épouser son arrière-petite-fille qu'un père ne pourrait épouser sa fille; un arrière-grand-père ne pourrait pas épouser la veuve de son arrière-petit-fils, plus qu'il n'aurait pu épouser la veuve de son fils.

Remarquez que la parenté naturelle produit les mêmes empêchements, en ligne directe, que la parenté légitime.

Art. 125. En ligne collatérale, le mariage est prohibé entre le frère et la sœur, légitimes ou naturels, et entre les

Art. 125. In the collateral line, marriage is prohibited between brother and sister, legitimate or natural, and be-

alliés au même degré, aussi légitimes ou naturels; mais il est permis entre un homme et la sœur de sa femme défunte.

tween those connected in the same degree by alliance, whether they be legitimate or natural; but it is permitted between a man and his deceased wife's sister.

S. ref., art. 6230; 45 Vict., C., ch. 42; C. N. 162.

Comme vous le voyez, la parenté et l'alliance, en ligne collatérale, ne constituent un empêchement de mariage qu'entre frère et sœur et entre une veuve et le frère de son mari; mais elles produisent cet effet que la parenté soit naturelle ou qu'elle soit légitime.

Ceci tranche une question qui est très discutée, en France, sur l'article 162 du Code Napoléon: celle de savoir si la parenté, en ligne collatérale, lorsqu'elle n'est que naturelle, constitue un empêchement de mariage.

La défense de mariage entre beau-frère et belle-sœur, qui est édictée par notre article, a été modifiée par le statut fédéral, 45 Vict., ch. 42, passé en 1882. Ce statut permet à un veuf d'épouser la sœur de sa première femme. Mais il ne permet pas à une veuve d'épouser le frère de son premier mari. A première vue, on ne voit pas la raison de cette différence entre ces deux cas, qui paraissent semblables, mais il y en a une très grande, tirée d'une considération pratique. Très souvent on voit la sœur d'une femme décédée prendre soin de ses enfants, et devenir, pour eux, une seconde mère. On a pensé que, dans l'intérêt des enfants, on devait permettre à son beau-frère de l'épouser.

On a mis en question la constitutionnalité du statut qui a ainsi permis le mariage entre un veuf et la sœur de sa femme décédée, mais je crois que c'est sans raison. La clause 91 de l'*Acte de l'Amérique Britannique du Nord* donne au Parlement Fédéral le pouvoir de faire des lois sur le mariage, pendant que la clause 92 donne aux Législatures Locales celui d'en faire sur la célébration du mariage. Il est évident que le mot *mariage*, dans la section 91, n'a pas le même sens que les mots

célébration du mariage, dans la section 92, car autrement, non seulement le Parlement Impérial aurait dit quelque chose qui n'aurait pas de sens, mais il y aurait contradiction entre les deux dispositions qu'il aurait décrétées. Le seul moyen d'empêcher cette contradiction consiste à dire que par *mariage*, dans la section 91, on veut indiquer tout ce qui tient aux conditions de fond du mariage, c'est-à-dire, la capacité de se marier, et les divers empêchements qui peuvent l'affecter. Par *célébration du mariage*, au contraire, la section 92 veut parler des conditions de forme du mariage, par exemple, la nécessité de la publication des bans du mariage, de la présence d'un ministre du culte, comme officier de l'état civil.

Art. 126. Le mariage est aussi prohibé entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu.

Art. 126. Marriage is also prohibited between uncle and niece, aunt and nephew.

C. N. 163.

Cet article, en prohibant le mariage entre l'oncle et sa nièce et entre la tante et son neveu, ne dit pas s'il s'agit de l'oncle ou de la tante légitimes, ou si l'on doit comprendre aussi l'oncle et la tante naturels. Par exemple, *Primus* a eu une fille hors mariage; cette fille pourrait-elle épouser *Secundus*, frère de *Primus* et son oncle naturel à elle? Ou bien encore: *Primus* a eu deux enfants: l'un, *Secundus*, hors mariage, et l'autre, *Tertius*, en mariage. *Secundus* a une fille, *Tertia*; celle-ci pourrait-elle épouser *Tertius*, frère naturel de son père et, par conséquent, son oncle à elle? Je n'ai aucun doute qu'il faut décider que la parenté naturelle est, en effet, comprise dans la disposition de cet article. Vous avez vu, dans les deux articles précédents, qu'on met toujours la parenté naturelle sur le même pied que la parenté légitime, en matière d'empêchements de mariage. On doit donc présumer que c'est ce que le législateur a voulu dire ici aussi.

Art. 127. Les autres empêchements, admis d'après les différentes croyances religieuses, comme résultant de la pa-

Art. 127. The other impediments recognized according to the different religious persuasions, as resulting from re-

renté ou de l'affinité et d'autres causes, restent soumis aux règles suivies jusqu'ici dans les diverses églises et sociétés religieuses.

Il en est de même quant au droit de dispenser de ces empêchements, lequel appartiendra tel que ci-devant, à ceux qui en ont joui par le passé.

lationship or affinity or from other causes, remain subject to the rules hitherto followed in the different churches and religious communities.

The right, likewise, of granting dispensations from such impediments appertains, as heretofore, to those who have hitherto enjoyed it.

C. C. 129.

Nous arrivons, maintenant, à un des articles les plus importants du Code Civil, en ce qui touche le mariage. Mais, avant d'entrer dans les détails des empêchements religieux dont il fait des empêchements civils, je crois devoir appeler votre attention sur les conséquences importantes qui résultent de son texte. Les seuls empêchements auxquels s'applique l'article 127, et qui, par conséquent, restent soumis aux règles suivies dans les diverses églises, ce sont ceux, *autres* que ceux qui viennent d'être mentionnés dans les articles précédents. Par conséquent, les règles données dans ces articles régissent ces empêchements pour tous les habitants de la province, quelle que soit l'église ou la société religieuse à laquelle ils appartiennent.

Ceci est très important. Nous avons vu, par exemple, que le mariage est prohibé entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu. Cet empêchement existe dans le droit ecclésiastique des catholiques, comme dans le Code Civil, mais il est un de ceux desquels on peut obtenir dispense. Bien que cette dispense ne s'obtienne pas facilement, on en a vu un bon nombre d'exemples. Quelle est la valeur, au point de vue du droit civil, de ces mariages entre oncles et nièces, qui ont été contractés après l'obtention de dispenses des autorités ecclésiastiques compétentes? Il faut dire que ces mariages sont complètement nuls, et d'une nullité dont tous ceux qui y ont intérêt peuvent se prévaloir.¹ Ainsi, par exemple, les enfants nés

¹ C. C. 152.

d'un pareil mariage ne sont, aux yeux de la loi civile, que des enfants naturels. Le contrat de mariage qui serait fait entre les deux époux, n'aurait que la valeur d'un contrat ordinaire. Si les époux s'y sont fait des donations, elle n'auront que la même valeur qu'auraient les mêmes donations faites en dehors d'un contrat de mariage. Ce mariage ne produira ni communauté légale, ni douaire, ni hypothèque légale en faveur de la femme.

Ces solutions ne sont pas discutables parce que, encore une fois, personne ne peut dispenser des empêchements de mariage édictés par le Code Civil, et que notre article 127 ne donne le pouvoir d'accorder des dispenses que pour les empêchements qui ne sont pas décrétés par le Code Civil lui-même, et qui sont de droit ecclésiastique seulement.

Comment le législateur, chez nous, a-t-il été amené à faire des empêchements canoniques, reconnus par les diverses églises auxquelles appartiennent ceux qui se marient, des empêchements civils? Comme je vous l'ai déjà dit lorsque nous avons commencé à étudier les actes de l'état civil, notre loi n'admet pas qu'il puisse exister des gens sans religion, et même elle suppose, qu'en général, tout le monde appartient à une religion chrétienne. Or, pour tous les chrétiens, le mariage n'est pas simplement un contrat civil, c'est surtout un acte religieux. Pour les catholiques, c'est un sacrement. Il était donc tout naturel d'emprunter au droit canonique de chaque église les règles de celle-ci, en ce qui concerne la capacité de se marier et la célébration du mariage. Ce que notre législature a voulu dire aux gens de chaque dénomination religieuse, c'est ceci: Du moment que vous contractez un mariage qui est valide d'après les règles de votre église, et qui n'enfreint pas les règles que j'ai moi-même posées, je reconnais ce mariage comme un mariage légal, et je lui donne les effets civils. Du moment, au contraire, que vous contracterez un mariage qui serait nul d'après les règles de l'église à laquelle vous appartenez, je le tiens pour nul aussi, au point de vue légal, et je lui refuse les effets civils.

Il ne peut pas y avoir de doute que c'est bien là l'esprit de notre loi. Nous verrons, plus tard, que ceci sert à décider une question qui a été discutée, plusieurs fois, au sujet de la célébration du mariage : celle de savoir si le mariage de deux catholiques, célébré par un ministre protestant, est valide. Je reviendrai sur cette question lorsque je vous parlerai de la célébration du mariage.

La disposition de notre article est surtout importante pour les catholiques. Les protestants, en général, n'admettent que les empêchements de mariage qui se trouvent dans le Lévitique. Or ces empêchements sont les mêmes que ceux que nous venons de voir dans le Code Civil. Il n'y a que les catholiques qui ont des empêchements de mariage inconnus du Lévitique.

Je vais repasser les empêchements canoniques que reconnaît l'église catholique. Vous allez voir que les plus importants, bien que portant un autre nom, sont les mêmes que ceux qui sont mentionnés dans le Code Civil.

Le premier empêchement canonique des catholiques, c'est le *défaut de raison*. Une personne privée de discernement ne peut pas se marier, d'après le droit canonique. C'est bien là aussi la règle que nous avons dans le Code Civil. Mais l'article 334 du Code Civil considère comme incapable de consentir volontairement aucun acte juridique ceux qui ont été interdits pour cause de folie. Le droit canonique ne reconnaît pas cet effet de l'interdiction. Pour lui, du moment qu'un individu est doué de raison et de discernement lorsqu'il se marie, son mariage est valide, alors même qu'il serait interdit. Ainsi, serait valide au point de vue canonique, le mariage contracté dans un moment lucide par un interdit pour cause de folie.

Le second empêchement canonique est le *défaut de puberté*. C'est l'empêchement de défaut d'âge, que nous avons vu dans l'article 115 ; et, il est identique dans le droit canonique et dans le droit civil.

Le troisième empêchement canonique est l'*impuissance*. Ici, le droit canonique va plus loin que le droit civil. Vous avez vu, en effet, que le Code Civil ne considère l'impuissance comme

un empêchement dirimant que lorsqu'elle se manifeste par un vice de conformation extérieure. Le droit canonique n'exige pas cela, et il déclare que l'impuissance est un empêchement, quelle qu'en soit la cause, qu'elle résulte d'un vice de conformation extérieur, ou qu'elle résulte du caractère physiologique de certaines personnes chez lesquelles elle se rencontre.

Le quatrième empêchement canonique résulte d'un mariage déjà existant. Vous avez vu que cet empêchement est aussi reconnu par le Code Civil, mais, d'après le droit civil, le seul fait qu'un individu est déjà marié constitue un empêchement pour tout autre mariage qu'il voudrait contracter, sans qu'on ait à s'occuper de savoir si ce premier mariage a ou n'a pas été consommé. Dans le droit canonique, au contraire, il faut que le premier mariage ait été consommé, pour qu'il constitue un empêchement de mariage. Mais, vous allez voir, dans un instant, que l'empêchement résultant d'un mariage non consommé, qui est appelé, chez nous, *empêchement résultant d'un mariage préexistant*, est maintenu par le droit canonique, sous le nom d'*empêchement d'honnêteté publique*.

Le cinquième empêchement canonique résulte de l'émission de vœux solennels de religion. Veuillez remarquer que les ordres religieux dont les membres sont incapables de se marier, ce ne sont pas seulement ceux dans lesquels on peut faire des vœux qui entraînent la mort civile ; ce sont tous ceux dans lesquels on prononce des vœux solennels. Par exemple : la profession religieuse dans l'ordre des Jésuites, dans ceux des Dominicains, des Franciscains, ne fait pas encourir la mort civile ; cependant, il n'y a aucun doute que celui qui aurait fait profession de vœux solennels dans l'un de ces ordres ne pourrait pas se marier, tant qu'ils continuerait d'appartenir à la religion catholique.

Le sixième empêchement canonique consiste dans les ordres sacrés. Or, il y a trois de ces ordres reconnus par le droit ecclésiastique catholique : celui de la prêtrise, celui du diaconat, et celui du sous-diaconat. Par conséquent, le mariage d'un prêtre, d'un diacre, ou d'un sous-diacre, *tant qu'ils sont catholiques*, est absolument nul.

Je dis: *tant qu'ils sont catholiques*, car s'ils quittent cette religion pour en prendre une autre qui ne reconnaît pas un tel empêchement, il cesse d'exister pour eux.

Les empêchements canoniques dont je viens de parler sont des empêchements absolus, c'est-à-dire, qu'ils empêchent ceux chez qui ils existent de contracter mariage avec qui que ce soit. Mais il existe, dans le droit canonique comme dans le droit civil, des empêchements relatifs, c'est-à-dire, des empêchements qui font obstacle au mariage entre certaines personnes, mais qui ne s'y opposeraient pas s'il s'agit d'un mariage avec d'autres personnes. Voici quels sont ces empêchements relatifs :

Le premier est celui qui résulte de la parenté, soit naturelle, soit légitime. Il va de soi que le droit canonique ne fasse pas de distinction entre ces deux parentés.

La parenté en ligne directe est, en droit canonique comme en droit civil, un empêchement de mariage à l'infini.

La parenté en ligne collatérale constitue un empêchement de mariage jusqu'au quatrième degré *inclusivement*.

Mais le droit canonique, qui compte les degrés comme en droit civil en ligne directe, ne les compte pas de la même manière en ligne collatérale. Au lieu que le droit civil tient compte des générations qui séparent les deux parents dans les deux lignes auxquelles ils appartiennent, le droit canonique ne les compte que dans une des lignes. Pour savoir, par exemple, le degré de parenté qui existe entre un cousin et sa cousine, le droit canonique ne tient compte que des générations qui séparent l'un d'eux de l'auteur commun, qui est leur grand-père ou leur grand-mère.

Lorsqu'il n'y a pas le même nombre de générations qui séparent les deux parents de l'auteur commun, on compte les degrés par le nombre de générations qu'il y a du côté du parent où il y en a le plus. Par exemple, si vous voulez savoir à quel degré un grand-oncle et sa petite-nièce sont parents, vous devez vous demander combien il y a de générations qui séparent la petite-nièce de son arrière-grand-père, et vous en trouverez

trois ; alors, vous devrez dire qu'ils sont parents au troisième degré.

Cependant, dans le cas où les deux parents ne sont pas également éloignés de l'auteur commun, pour bien faire saisir l'inégalité qui existe entre les deux lignes auxquelles ils appartiennent, on dira qu'ils sont consanguins du troisième au deuxième degré.

Vous voyez par ce que je viens de vous dire, qu'il existe un empêchement de mariage, non seulement entre un cousin et une cousine, qui ne sont parents qu'au deuxième degré, mais entre un fils de cousin et une fille de cousine, qui ne sont parents qu'au troisième degré, et même entre un petit-fils de cousin et une petite-fille de cousine, puisqu'ils sont parents au quatrième degré, et que le mariage est défendu jusqu'au quatrième degré *inclusivement*.

Le second empêchement canonique relatif, en droit canonique, est celui résultant de l'affinité. L'affinité du droit canonique est ce que le Code Civil appelle l'*alliance*, et elle a la même cause dans le droit canonique que dans le droit civil : elle résulte du mariage. Comme la parenté, qu'on appelle dans le droit canonique *consanguinité*, l'affinité constitue un empêchement de mariage à l'infini, en ligne directe, et jusqu'au quatrième degré *inclusivement*, en ligne collatérale.

Je vous signale une différence très importante entre le droit civil et le droit canonique, quant à l'affinité. Dans le droit civil, vous avez vu qu'il n'y a que le mariage qui puisse la produire ; dans le droit canonique, elle peut résulter de la simple fornication comme du mariage. Par conséquent, si *Primus* et *Prima* ont eu des rapports charnels ensemble, *Prima* ne pourra pas épouser le fils de *Primus*, parce qu'elle se trouve liée d'affinité avec lui en ligne directe, par la fornication qu'elle a commise avec son père, et ainsi de suite.

En ligne directe, l'affinité qui résulte de la fornication produit le même effet que celle qui résulte du mariage. Mais, en ligne collatérale, elle en diffère en ce qu'elle constitue un empêchement de mariage seulement jusqu'au deuxième degré.

Le troisième empêchement relatif du droit canonique est celui de l'*affinité spirituelle*. Celle-ci résulte de l'administration du sacrement de baptême, et elle existe entre la personne baptisée, son père et sa mère d'une part, et celle qui l'a baptisée, son parrain et sa marraine d'autre part.

Veillez remarquer qu'il n'y a pas d'empêchement de mariage, résultant du baptême, entre le parrain et la marraine eux-mêmes. Pothier, qui se permet rarement des plaisanteries, en fait une à ce sujet, en disant que, bien loin que le fait d'être parrain et marraine constitue un empêchement entre ceux qui le sont, il est souvent, au contraire, un acheminement au mariage.

On comprendra facilement cet empêchement d'affinité spirituelle, et les effets qu'il produit, si l'on fait attention que l'église considère le baptême comme une espèce de génération spirituelle de la personne baptisée. Or, il est naturel de conclure que cette génération produit le même effet que la génération naturelle. La personne qui baptise, ainsi que le parrain et la marraine se trouvent comme les parents spirituels en ligne directe de la personne baptisée et comme les parents spirituels, en ligne collatérale, de son père et de sa mère.

Le quatrième empêchement relatif du droit canonique est celui d'*honnêteté publique*. Il consiste dans l'espèce d'affinité que produisent le mariage non consommé, et les fiançailles, entre chacune des parties et les parents de l'autre. Mais cet empêchement n'existe qu'en ligne directe, et au premier degré en ligne collatérale. Par exemple, *Primus* et *Prima* se sont mariés, et n'ont pas consommé leur mariage, ou bien ils se sont simplement fiancés. Si les fiançailles n'étant pas suivies de mariage, *Primus* venait à mourir, *Prima* ne pourrait épouser ni le père, ni le fils de *Primus*, ni son petit-fils, ni son frère.

Le cinquième empêchement relatif du droit canonique est celui qui résulte du *rapt*. Comme le mot seul l'indique, le *rapt*, c'est l'enlèvement, de force, d'une femme par un homme, en vue de l'épouser. Il constitue un empêchement de mariage entre le ravisseur et la personne ravie, tant qu'elle est en sa puissance, et qu'elle n'a pas repris son entière liberté.

C
dro
sen
sou
con
ne l
L
adm
con:
tem
cet
défa
fait
Il
sur
de N
Bon
mor
ce fi
nule
lité
lorsq
un ol
le dé
de pr
Lc
vous
sence
faut
le vif
puiss
pêche
déclar
la lon
les tr
Artea

Comme vous pouvez le voir, cet empêchement existe aussi en droit civil, sous un autre nom, sous le nom de *défaut de consentement*, parce que, pour qu'il y ait un consentement valide sous le Code Civil, il faut que ce consentement soit libre, et le consentement donné sous l'empire de la crainte et de la violence ne l'est pas.

Les anciens auteurs français, et la jurisprudence française, admettent un autre empêchement appelé *rapt de séduction*. Il consiste dans l'enlèvement d'une fille mineure, avec son consentement, mais contre le gré de ses parents. Vous avez vu que cet empêchement existe dans le Code Civil, sous le nom de *défaut de consentement des parents*. Mais, comme je vous l'ai fait remarquer, il n'est que prohibitif dans le droit canonique.

Il y a un exemple célèbre d'application des règles de l'église sur cet empêchement. Vous savez que le plus jeune des frères de Napoléon I, le prince Jérôme, alors qu'il n'était que Jérôme Bonaparte, avait épousé une demoiselle Patterson, de Baltimore. Lorsque Napoléon fut devenu empereur, voulant marier ce frère avec une princesse Allemande, il essaya de faire annuler son mariage américain. Il s'adressa pour cela à l'officialité de Paris, qui ne fit aucune difficulté de l'annuler, mais, lorsqu'il voulut le faire casser par le Saint-Siège, il rencontra un obstacle infranchissable. Il invoqua deux causes de nullité : le défaut de consentement des parents de Jérôme, et le défaut de présence de son curé.

Lorsque je vous parlerai de la célébration du mariage, je vous ferai connaître ce qui fut décidé quant au défaut de présence de son curé au mariage de Jérôme. Mais, quant au défaut de consentement de ses parents, le pape Pie VII, malgré le vif désir qu'il avait de plaire à Napoléon, qui était alors tout puissant, fut obligé de déclarer qu'il ne constituait qu'un empêchement prohibitif, et que le mariage ne pouvait pas être déclaré nul pour cette cause. Si vous voulez lire les détails de la longue négociation qui eut lieu au sujet de ce mariage, vous les trouverez dans l'histoire du pape Pie VII, par monsieur Arteau.

Le sixième empêchement relatif du droit canonique est celui résultant de l'adultère. L'adultère ne constitue pas, à lui seul, un empêchement de mariage entre ceux qui l'ont commis ensemble; il faut qu'il ait été accompagné d'une promesse de mariage, ou qu'il ait été suivi du meurtre du conjoint de l'adultère.

Le septième empêchement relatif du droit canonique résulte du meurtre. Le meurtre seul d'un conjoint défunt ne constitue pas un empêchement de mariage avec le meurtrier. Par exemple, supposons que *Secundus*, qui voulait épouser *Prima*, femme de *Primus*, ait assassiné celui-ci; cela ne suffirait pas pour qu'il y ait empêchement de mariage entre eux. Pour que le meurtre constitue un empêchement de mariage entre le meurtrier d'un conjoint et son survivant, il faut, ou bien que celui-ci y ait participé, ou bien que le meurtre ait été précédé d'adultère entre eux. Dans l'exemple que je viens de vous donner, il faudrait que *Prima* eût été complice de *Secundus* dans le meurtre de son mari, ou bien qu'ils eussent, avant ce meurtre, commis l'adultère ensemble.

Le huitième empêchement relatif du droit canonique consiste dans la différence de religion. Un catholique ne peut pas épouser une personne qui n'a pas été baptisée. Mais c'est une erreur de croire qu'un catholique ne pourrait épouser une protestante. La différence de religion, entre personnes baptisées, n'est qu'un empêchement prohibitif.¹

Les canonistes qui ont parlé des empêchements de mariage, mentionnent encore un empêchement qu'il appellent : *empêchement de clandestinité*. Cela veut dire qu'un mariage qui est célébré hors de la présence du curé des parties, ou de quelqu'un autorisé à le remplacer, est nul. Il y a là, sans doute, une cause de nullité, même au point de vue du droit civil, mais ce n'est pas un empêchement au mariage dans le sens où le Code Civil prend ce mot. Ceci est important à considérer, parce que, comme le Code Civil traite cette cause de nullité, les règles du droit canonique qui la concernent se trouvent, au point de

¹ 6 Pothier, Nos 92 à 251.

vu
ron
qui
me
bie
cat
l'af
lequ
seu
vue
vs
liqu
frap
de l
de s
T
mér:
lorsc
quel
de v
parce
aux
quell
M:
chem
il per
ments
pêche
aussi
pêcher
C'est
Qu
ments
pense,

vue civil, remplacés par celles qu'il a posées, et que nous verrons plus tard.

Les empêchements canoniques que nous venons de voir, et qui existent pour tous les catholiques, s'appliquent-ils seulement au cas où il s'agit de mariage entre deux catholiques, ou bien doivent-ils être appliqués lorsqu'il s'agit de mariage entre catholique et protestant? Il faut répondre, sans hésiter, dans l'affirmative, car ces empêchements rendent le catholique chez lequel il se rencontrent absolument incapable de se marier, non seulement au point de vue religieux, mais même au point de vue civil. C'est ce qui a été décidé dans la cause de *Globenski vs Wilson*.¹ Par conséquent, le mariage que *Primus*, catholique, contracterait avec *Prima*, sa cousine protestante, serait frappé de nullité, bien que pour *Prima* l'empêchement résultant de la parenté qu'il y a entre eux n'existe pas d'après les règles de son église.

Tous les empêchements dont je viens de vous donner l'énumération sont des empêchements dirimants, c'est-à-dire que, lorsqu'ils existent, ils annulent complètement le mariage auquel ils s'opposent, et ils l'annulent, non seulement au point de vue religieux, mais même au point de vue purement civil, parce que notre article dit que ces empêchements restent soumis aux règles qui sont suivies dans les diverses églises pour lesquelles ils existent.

Mais, au lieu qu'il ne peut être obtenu de dispense des empêchements dirimants reconnus expressément par le Code Civil, il peut en être obtenu pour un grand nombre de ces empêchements canoniques. Cette dispense, qui fait disparaître l'empêchement au point de vue ecclésiastique, le fait disparaître aussi au point de vue civil, parce que l'empêchement n'est empêchement civil que parce qu'il est empêchement ecclésiastique. C'est aussi la disposition formelle de notre article.

Quant à l'autorité qui a droit de dispenser de ces empêchements, dans le cas où les règles de l'église admettent la dispense, c'est, d'abord, pour toute espèce d'empêchements dont

¹ 2 M. L. R., 2 S. C. 176.

une dispense est possible, le pape, et, pour un certain nombre d'empêchements, l'évêque diocésain de la partie chez laquelle ils existent, ou son grand-vicaire.

Certains auteurs hostiles à l'église catholique, comme M. Bagnet, l'annotateur de Pothier, ont critiqué la théorie des dispenses de mariage. Ils prétendent que ces dispenses n'ont d'autre cause que le désir de faire gagner de l'argent au clergé.

Mais, évidemment, ces auteurs n'ont pas fait attention au point de départ de la loi qui permet les dispenses. Elle a sa source dans ce principe, que la même autorité qui a fait une loi, et qui pourrait l'abroger, doit pouvoir, à plus forte raison, dispenser de son application, puisque la dispense qu'elle en accorde ne constitue qu'une abrogation partielle et individuelle, alors qu'elle pourrait faire une abrogation totale. Il ne faut pas perdre de vue que la loi ecclésiastique sur le mariage a été faite par l'église. C'est pour cela que l'église peut en dispenser.

Ceci n'a pas lieu de surprendre ceux qui connaissent le jeu de nos institutions parlementaires. Il ne se passe pas de session de la Législature Locale, dans laquelle on n'adopte des *bills* dont l'objet est de faire exception pour des cas particuliers à des lois générales. Que sont alors ces *bills privés*? Ce sont tout simplement des dispenses de l'application de la loi à certaines personnes, accordées par l'autorité qui pourrait l'abroger.

CHAPITRE II

DES FORMALITÉS RELATIVES À LA CÉLÉBRATION DU MARIAGE

Art. 128. Le mariage doit être célébré publiquement, devant un fonctionnaire compétent reconnu par la loi.

Art. 128. Marriage must be solemnized openly, by a competent officer recognized by law.

C. C. 156; C. N. 165.

Que veut dire notre article, lorsqu'il déclare que le mariage doit être célébré publiquement? Veut-il dire qu'il doit être célébré dans un lieu où le public a accès? C'est là l'opinion de

L
p
v
ri
de
cc
se
et
tai
co
nu

ch:
soi
du
tie:
app
sen
pro
à la

A
à c
prêt
tres
par
gisti
C
tion
peut
un
exist
d'apr
ces é
pline
appan

Laurent,¹ mais, je ne crois pas qu'on puisse donner cette interprétation au mot *publiquement* employé ici. Suivant moi, il veut dire une publicité légale, et non une publicité matérielle. Or, la publicité légale résulte de la publication des bans de mariage, et de la célébration du mariage par l'officier public compétent, en présence des témoins exigés par la loi. La présence de l'officier compétent tient à la substance du mariage, et si le mariage avait lieu, pour employer l'expression de certains auteurs, *par parole de présent*, c'est-à-dire, par le seul consentement des parties, il serait certainement nul d'une nullité absolue.

Nous verrons, plus tard, quel est l'officier compétent pour chaque mariage. Mais, il ne suffit pas que l'officier compétent soit présent; il faut qu'il joue un rôle actif dans la célébration du mariage, c'est-à-dire, qu'il reçoive le consentement des parties. Par exemple, si *Primus* et *Prima*, deux catholiques qui appartiennent à la même paroisse, se contentaient de se présenter devant leur curé, et de se dire qu'ils se prennent réciproquement pour mari et femme, ils ne se conformeraient pas à la loi et ils ne seraient pas mariés.

Art. 129. Sont compétents à célébrer les mariages, tous prêtres, curés, ministres et autres fonctionnaires autorisés par la loi à tenir et garder registres de l'état civil.

Cependant aucun des fonctionnaires ainsi autorisés ne peut être contraint à célébrer un mariage contre lequel il existe quelqu'empêchement, d'après les doctrines et croyances de sa religion, et la discipline de l'église à laquelle il appartient.

Art. 129. All priests, rectors, ministers and other officers authorized by law to keep registers of acts of civil status, are competent to solemnize marriage.

But none of the officers thus authorized can be compelled to solemnize a marriage to which any impediment exists according to the doctrine and belief of his religion, and the discipline of the church to which he belongs.

C. C. 44, 127.

¹ 2, 426.

Voici un article qui a été vivement critiqué, lors de la discussion du Code Civil, et l'interprétation qui lui a été donnée dans quelques cas par les tribunaux, si elle était bonne, montrerait que les critiques qu'on lui a adressées étaient bien fondées. Il déclare que tous les ministres du culte autorisés par la loi à tenir des registres de l'état civil sont compétents à célébrer le mariage. Il a été décidé dans quelques causes, que ces ministres du culte étaient compétents pour célébrer le mariage de n'importe qui. Voici comment la question s'est présentée: deux personnes appartenant à l'église catholique vont se marier devant un ministre protestant; ou, réciproquement, deux protestants vont se marier devant un prêtre catholique; ce ministre, ou ce prêtre, sont-ils compétents pour célébrer le mariage? On a soutenu l'affirmative en s'appuyant sur la généralité des expressions employées par notre article.

Mais cette interprétation me paraît clairement erronée. Il suffit pour le montrer de voir où elle conduit. Si l'on prenait les premiers mots de l'article à la lettre, sans tenir compte des autres textes du Code Civil qui en modifient le sens, il faudrait dire, par exemple, que deux catholiques appartenant à la paroisse de Notre-Dame de Québec, où nous sommes en ce moment, pourraient aller se marier à l'église de Notre-Dame de Montréal. En un mot, il faudrait décider que tous les curés de la province seraient compétents pour marier n'importe qui appartenant à n'importe quelle religion. Personne, que je sache, n'a jamais osé soutenir une prétention aussi absurde. Ce que notre article veut dire, quand il dit que les ministres du culte autorisés à tenir des registres de l'état civil sont compétents à célébrer le mariage, c'est qu'ils sont compétents pour le mariage de ceux à l'égard desquels ils sont autorisés à faire des actes de l'état civil. Or, quels sont ceux pour lesquels, par exemple, un prêtre catholique ou un ministre protestant, peuvent faire des actes de l'état civil? Evidemment, seulement ceux qui appartiennent à leur église. On ne prétendra pas, et l'on n'a jamais prétendu, que lorsqu'un baptême a été fait par le curé de Notre-Dame de Québec, on pourrait le faire enregistrer par le curé de Notre-Dame de Montréal, ni que le

curé de Notre-Dame de Québec pourrait enregistrer un mariage qui aurait été célébré à Notre-Dame de Montréal.

Il faut donc en conclure que ceux-là seuls sont compétents à célébrer le mariage de deux personnes, qui sont autorisés à tenir des registres de l'état civil pour ce qui les concerne, ou pour ce qui concerne l'un d'eux. Si les deux parties n'appartiennent pas à la même église, le ministre du culte par lequel l'un d'eux est desservi, sera compétent à célébrer leur mariage.

Le dernier alinéa de notre article montre bien que c'est ainsi que le législateur entendait qu'on interprêtât son premier alinéa. En effet, si tous les ministres du culte, de quelque dénomination que ce soit, qui ont droit de tenir des registres, pouvaient marier n'importe qui, on n'aurait que faire de s'occuper des cas où l'un d'eux refuserait de célébrer un mariage, car il est bien sûr qu'on n'aurait pas de peine à en trouver un autre qui procéderait volontiers à cette célébration. Or, le deuxième alinéa de notre article prévoit précisément le cas où un ministre du culte ne voudrait pas célébrer un mariage, et il décide qu'en général le ministre compétent ne peut pas refuser de le célébrer. Cela montre bien qu'il ne peut y en avoir qu'un de compétent pour chaque mariage, dans l'esprit du législateur.

Le seul cas dans lequel le ministre du culte, seul compétent à célébrer un mariage, puisse refuser de le faire, c'est celui où, d'après les règles canoniques, ou la discipline de l'église à laquelle il appartient, il existe un empêchement à ce mariage. Par exemple, si l'on voulait forcer un prêtre catholique à célébrer un mariage pendant le carême, la discipline ecclésiastique des catholiques défendant la célébration du mariage pendant ce temps, ce prêtre pourrait refuser de faire le mariage.

Mais le ministre du culte compétent ne peut refuser de célébrer un mariage auquel il n'existe aucun empêchement d'après les lois et la discipline de son église. S'il refusait, il pourrait y être contraint par un *mandamus*. Cela a été décidé pour une sépulture dans la célèbre *affaire Guibord*. Il pourrait, en outre, être condamné à des dommages si son refus illégal en a causé aux intéressés.

D'après notre article, le ministre du culte auquel on s'adresse pour lui faire célébrer un mariage, n'a pas le droit de le célébrer sans s'être assuré que les publications de bans voulues par la loi ont été faites. S'il les a faites lui-même, il est évident qu'il ne peut être question de se faire donner un certificat qu'elles l'ont été.

Art. 130. Les publications ordonnées par les articles 57 et 58, sont faites par le prêtre, ministre ou autre fonctionnaire, dans l'église à laquelle appartiennent les parties, au service divin du matin, ou, s'il n'y en a pas le matin, à celui du soir, à trois dimanches ou jours de fête, et, dans le cas de personnes appartenant à la religion juive, à trois samedis ou jours de fête, avec intervalles convenables. Si les parties appartiennent à différentes églises, ces publications ont lieu dans celle de chacune.

Art. 130. The publication of bans required by articles 57 and 58 are made by the priest, minister or other officer, in the church to which the parties belong, at morning service or, if there be no morning service, at evening service, on three Sundays or holidays, and in the case of persons belonging to the Jewish religion on three Saturdays or holidays, with reasonable intervals. If the parties belong to different churches, these publications take place in each of such churches.

3 Ed. VII, ch. 47; C. C. 60, 157.

Art. 131. Si le domicile actuel des futurs époux n'est pas établi par une résidence de six mois au moins, les publications doivent se faire en outre au dernier domicile qu'ils ont eu dans le Bas-Canada.

Art. 131. If the actual domicile of the parties to be married has not been established by a residence of six months at least, the publications must also be made at the place of their last domicile in Lower Canada.

C. C. 63.

m
et
ai
tic
cè
ria
qu
au
ga

l'u
au
d'a
enc
cile
des

aut
pré
des
mar
pub

I
mar
doiv
atta
égli
M
nair
elle

Art. 132. [Si le dernier domicile est hors du Bas-Canada et que les publications n'y aient pas été faites, le fonctionnaire qui, dans ce cas, procède à la célébration du mariage, est tenu de s'assurer qu'il n'existe entre les parties aucuns empêchements légaux.]

Art. 133. Si les parties, ou l'une d'elles sont, relativement au mariage, sous la puissance d'autrui, les publications sont encore faites au lieu du domicile de ceux sous la puissance desquels elles se trouvent.

C. N. 168.

Art. 134. Il est loisible aux autorités en possession jusqu'à présent du droit d'accorder des licences ou dispenses pour mariage, d'exempter des dites publications.

C. C. 59, 59a; C. N. 169.

La première question, quant aux publications de bans de mariage, est celle de savoir où elles doivent être faites. Elles doivent l'être dans l'église à laquelle chacune des parties est attachée pour les fins du culte auquel elle appartient. Cette église est celle de son domicile.

Mais que faut-il entendre par domicile? Le domicile ordinaire s'acquiert par une résidence de n'importe quelle durée, si elle est prise avec l'intention qu'elle soit permanente. Mais il

Art. 132. [If their last domicile be out of Lower Canada, and the publications have not been made there, the officer who, in that case, solemnizes the marriage, is bound to ascertain that there is no legal impediment between the parties.]

Art. 133. If the parties, or either of them, be, in so far as regards marriage, under the authority of others, the bans must be also published at the place of domicile of those under whose power such parties are.

Art. 134. The authorities who have hitherto held the right to grant licenses or dispensations for marriage, may exempt from such publications.

en est différemment en matière de mariage, et le domicile ne s'acquiert que par une résidence continue de six mois.

Mais de quel domicile notre article veut-il parler, lorsqu'il dit que si le domicile actuel n'est pas accompagné d'une résidence de six mois les publications doivent se faire aussi au dernier domicile? Quel est ce dernier domicile? Est-ce le dernier domicile ordinaire, ou le dernier domicile quant au mariage? La question est importante, car, s'il s'agit du domicile quant au mariage, au cas où l'un des futurs aurait eu, par exemple, un premier domicile, accompagné d'une résidence de plusieurs années, dans la paroisse de Ste-Anne, puis aurait eu son domicile successivement dans St-Sauveur, puis dans St-Roch, puis finalement dans Notre-Dame de Québec, il faudrait faire les publications à Ste-Anne et à Notre-Dame de Québec. Si, au contraire, ces mots doivent s'entendre du domicile ordinaire, elles devraient être faites à St-Roch et à Notre-Dame de Québec.

Je constate qu'en pratique on agit comme si la loi devait s'interpréter en ce sens. Cette interprétation me paraît aussi la bonne. Comme nous venons de le voir, le mot domicile, dans le commencement de l'article veut certainement dire le domicile ordinaire. Or on ne peut supposer que, deux lignes plus loin dans le même article, le législateur ait voulu donner un autre sens à ce mot.

Voilà où les publications doivent être faites. Maintenant, qui a mission de les faire? C'est le ministre du culte qui est chargé de la desserte de l'église où elles ont lieu, ou un autre ministre du culte qui le remplace. C'est ce que veulent dire les mots *autres fonctionnaires*, dans l'article 130. Mais, le mot *fonctionnaires*, dans l'article 130, ne doit jamais s'entendre d'un fonctionnaire laïque.

Il va de soi que si les parties ne sont pas desservies à la même église, la publication de leurs bans doit se faire dans l'église de chacune d'elles.

Si la personne qui doit se marier est mineure, les publications doivent se faire aussi au domicile de ses parents, ou, s'ils sont décédés, de son tuteur.

qu
in
fa
pa
an

irr
du
mi
la

doi
tên
des
vet
pré

S

pub

J

con

ou :

diqu

gen:

emp

avoc

dira

don

pare

qui :

mot

libér:

veut,

par l

occu

ceux

Les publications ne peuvent pas se faire à l'église n'importe quel jour de la semaine; elles ne peuvent se faire qu'un dimanche, ou un jour de fête. L'article 130 ne dit pas ce qu'il faut entendre par jour de fête. Je crois qu'il faut entendre par là non seulement une fête d'obligation, mais toute fête qui amène autant de monde à l'église qu'il en vient le dimanche.

Les publications doivent se faire à l'office du matin. Il serait irrégulier, par exemple, de les faire à vêpres, ou bien au salut du Saint-Sacrement. Il n'est permis de les faire dans l'après-midi ou le soir, que lorsqu'il n'y a pas de service divin dans la matinée.

Maintenant, que doivent contenir les publications? Elles doivent indiquer les prénoms, c'est-à-dire, les noms de baptême, les noms de famille, ainsi que la profession, le domicile des futurs époux, et de leurs pères et mères. S'il s'agit d'un veuf ou d'une veuve, les publications doivent indiquer les noms, prénoms, profession, domicile de son conjoint prédécédé.

Si les parties sont mineures, le fait doit être indiqué dans les publications.

J'appelle votre attention sur une irrégularité qui se commet constamment dans les publications de mariage. Si le futur, ou son père, occupe une position sociale un peu élevée, on indique leur profession, mais on ne le fait jamais si ce sont des gens de la classe ouvrière, ou des gens de métier. Par exemple, on dira: "Il y a promesse de mariage entre un tel, avocat, ou bien fils d'un avocat, ou d'un juge"; mais on ne dira jamais: "Il y a promesse de mariage entre un tel, cordonnier, ou forgeron, etc." On me dit qu'on procède ainsi parce que l'article 58 dit qu'on doit indiquer la profession, ce qui suppose une profession libérale. C'est là une erreur: le mot *profession*, dans notre article, n'indique pas une profession libérale, mais veut dire l'occupation des parties. Ce que la loi veut, c'est que les parties soient indiquées, non pas seulement par leurs noms de baptême et de famille, mais aussi par leur occupation, afin qu'elles puissent être facilement reconnues par ceux qui entendent les publications.

Combien de publications de bans faut-il faire? Il doit y en avoir trois, et elles doivent être séparées par un intervalle convenable, d'après l'article 130. L'"Ordonnance de Blois" disait qu'elles devaient être séparées par un intervalle *compétent*, ce qui veut dire la même chose. L'interprétation qui a toujours été donnée à ces mots, c'est qu'il doit s'écouler un jour franc entre chacune des publications. Par conséquent, si, comme cela arrive assez souvent, une fête d'obligation arrive le lendemain d'un dimanche, on ne pourrait pas faire la première le dimanche, et la deuxième le jour de fête, puisqu'il n'y aurait pas un intervalle convenable entre les deux.¹

Si le mariage doit être célébré par un ministre du culte qui n'a pas fait les publications de bans, nous avons vu qu'il n'y peut procéder qu'après s'être fait remettre un certificat constatant qu'elles ont eu lieu. Ce certificat doit contenir les mêmes détails que les publications elles-mêmes, et il doit être signé par le ministre du culte qui l'a donné.²

Il ne peut être question de ce certificat lorsqu'il y a eu dispense des publications de bans.

L'autorité qui est compétente pour accorder ces dispenses, est celle indiquée par les lois de l'église à laquelle les parties appartiennent. Pour les catholiques, c'est l'évêque diocésain, ou son grand-vicaire. Pour les protestants, c'est le Lieutenant-Gouverneur ou une personne nommée par lui.

Peut-on, lorsque des bans de mariage ont été publiés, célébrer le mariage à n'importe quel moment ensuite? Non, il faut que le mariage soit célébré dans l'année qui suit la dernière publication. S'il n'est pas ainsi célébré, il faut recommencer les publications.³

Où le mariage doit-il être célébré? En général, c'est au lieu du domicile de l'un des époux. Dans la pratique, si les époux n'ont pas leur domicile dans la même localité, le mariage se célèbre généralement au lieu du domicile de la future épouse, mais cette pratique n'a rien d'obligatoire.

¹ Art. 58, 59, 134, 59a.

² Art. 60.

³ Art. 63.

si
m

ép
qu
tit
pc

bré
det
lois
y e
est
usit
tior
n'y
des
loi.

C
posc
l'on
été
prov
nistr
obse
riage
N
pers
l'étra
ceci
simpl
riage
M
sente

Je vous répète que le domicile, pour le mariage, s'établit par six mois de résidence seulement, et non pas par une résidence momentanée, comme le domicile ordinaire.

Le mariage peut-il être célébré ailleurs qu'au domicile des époux, ou de l'un d'eux? Oui, pourvu que le fonctionnaire qui le célèbre prenne la précaution de se bien assurer de l'identité des parties avec celles dont le mariage a dû être publié, ou pour le mariage desquelles une dispense de bans a été obtenue.

Art. 135. Le mariage célébré hors du Bas-Canada entre deux personnes sujettes à ses lois, ou dont l'une seulement y est soumise, est valable, s'il est célébré dans les formes usitées au lieu de la célébration, pourvu que les parties n'y soient pas allées dans le dessein de faire fraude à la loi.

Art. 135. A marriage solemnized out of Lower Canada between two persons, either or both of whom are subject to its laws, is valid, if solemnized according to the formalities of the place where it is performed, provided, that the parties did not go there with the intention of evading the law.

C. C. 7; C. N. 170.

Cet article n'est que l'application au mariage de la règle que pose l'article 7. Le mariage célébré à l'étranger est valide, si l'on y a suivi la forme voulue pour le mariage au lieu où il a été célébré. Par exemple, deux personnes domiciliées en cette province, se trouvant à New-York, se marient devant un ministre du culte, ou bien devant un juge de paix. Elles ont observé la forme voulue par la loi de New-York. Leur mariage sera reconnu comme valide chez nous.

Notre article met à cette règle une restriction: c'est que les personnes qui se marient ainsi ne doivent pas être allées à l'étranger pour *frauder la loi de la province*. Qu'est-ce que ceci veut dire? Ceci veut dire que s'ils sont allés à l'étranger simplement pour ne pas se marier devant leur curé, leur mariage est nul.

Mais on ne conçoit guère que cette question puisse se présenter, car on ne voit pas pourquoi des personnes domiciliées

ici prendraient la peine d'aller à l'étranger pour éviter d'aller se marier devant leur curé, s'il n'y a pas d'empêchement à leur mariage. Et s'il y a un empêchement, il les suivra en dehors de la province. Car j'appelle votre attention sur ce point : ce n'est que quant à la forme de sa célébration que le mariage célébré à l'étranger est valide si l'on y a procédé d'après la loi du lieu où il s'est fait. Quant à la capacité des parties, si elles ont leur domicile dans la province de Québec elle reste soumise à notre loi, alors même qu'elles seraient à l'étranger, car vous savez que c'est là la disposition expresse de notre article 6.

Il n'est pas inutile de vous citer quelques causes célèbres, dans lesquelles ces questions se sont présentées. Elles ont été soulevées à propos du mariage de Jérôme Bonaparte, dont je vous ai déjà parlé à un autre point de vue. Napoléon demandait à Pie VII de déclarer ce mariage nul, parce qu'il avait été célébré par un ministre protestant, à Baltimore, et non par le curé de Jérôme. Pie VII fit faire une enquête soignée, pour savoir si le décret du Concile de Trente, sur le mariage, avait été publié à Baltimore, et il constata qu'il ne l'avait jamais été. Le fait est, je crois, que ce décret n'a été publié dans aucune partie des Etats-Unis. Pie VII, ayant constaté que le décret du Concile de Trente n'avait pas été publié à Baltimore, fut obligé de décider que le mariage de Jérôme Bonaparte était parfaitement valide, même au point de vue ecclésiastique ; car, avant le décret du Concile de Trente, la loi de l'église catholique déclarait que le mariage pouvait se contracter par le seul consentement, sans que ce consentement fût donné devant le curé des parties. Le consentement donné devant un ministre protestant ne pouvait donc pas être annulé.

Cette décision de Pie VII est très importante pour nous, car elle montre que le mariage de deux catholiques, domiciliés en cette province, célébré aux Etats-Unis, soit devant un ministre protestant, soit devant un juge de paix, est parfaitement valide, non seulement au point de vue civil, mais même au point de vue ecclésiastique. J'ai à peine besoin de vous dire que si ce mariage n'est pas nul, il est prohibé, et que ceux qui le contractent s'exposent à des censures ecclésiastiques.

d
p
a
n
n
la
à
pe
C
pa
et

A
mer
du
pers
ave
cont

L
pas
com
mer
tions
Cc
pers
qui c
la pe
mari
Aussi
sition

Un cas célèbre d'application de notre article s'est présenté dans la cause de Connolly vs Woolrich, dont je vous ai déjà parlé sur l'article 8. Connolly s'était marié au Nord-Ouest, avec une sauvagesse, dans un endroit où il n'y avait ni prêtre ni ministre du culte d'aucune espèce. On avait suivi pour ce mariage le cérémonial suivi par la tribu à laquelle appartenait la sauvagesse. Ce cérémonial était très simple: il consistait à étendre une couverture au-dessus de la tête des futurs époux, pendant qu'ils se donnaient leur consentement réciproque. La Cour Supérieure de Montréal, dont le jugement a été confirmé par la Cour d'Appel, a déclaré ce mariage parfaitement valide, et lui a donné tous les effets civils d'un vrai mariage.

CHAPITRE III

DES OPPOSITIONS AU MARIAGE

Art. 136. Le droit de former opposition à la célébration du mariage appartient à la personne engagée par mariage avec l'une des deux parties contractantes.

Art. 136. The solemnizing of a marriage may be opposed by any person already married to one of the parties intending to contract.

C. C. 118, 185; C. N. 172.

Lorsqu'il existe des empêchements à un mariage, il n'en est pas moins nul parce que personne ne s'y serait opposé, mais comme il vaut toujours mieux prévenir le mal que de le réprimer après qu'il a été fait, le code permet de faire des oppositions au mariage auquel s'opposent des empêchements.

Comme vous allez le voir dans les articles qui suivent, les personnes qui peuvent faire opposition à un mariage sont celles qui ont un intérêt moral à ce qu'il ne soit pas contracté. Or, la personne la plus intéressée à ce que quelqu'un qui est déjà marié ne contracte pas un second mariage, est son conjoint. Aussi celui-ci est-il la première personne qui puisse faire opposition à son mariage.

Art. 137. Le père, et à défaut du père, la mère, peut former opposition au mariage de son enfant mineur.

Art. 137. The marriage of a minor may be opposed by his father or, in default of the latter, by his mother.

C. C. 119, 120; C. N. 173.

Cet article permet au père d'un mineur de s'opposer au mariage qu'il voudrait contracter sans son consentement. Il ajoute qu'à défaut du père, la mère peut former opposition à ce mariage. Que faut-il entendre par *défaut*, ici? Faut-il entendre cela du cas où le père, bien que pouvant faire une opposition, ne l'a pas faite, ou bien, faut-il limiter le mot au cas où le père est mort, ou incapable de faire opposition? Laurent¹ dit que le mot à *défaut* doit être pris dans ce dernier sens, et cela me paraît évident, car il ne faut pas oublier que le consentement du père est seul essentiel, le mineur pouvant se marier malgré le refus de consentement de sa mère. De plus, le droit de faire opposition, ici, est fondé sur la puissance paternelle du parent auquel on l'a conféré; or, comme nous le verrons plus tard, la mère ne peut exercer la puissance paternelle que si le père est mort, ou est incapable de l'exercer.

Il faut conclure de là que la mère dont le consentement aurait été demandé, et qui l'aurait refusé, ne pourrait pas s'opposer au mariage, lorsque le père y a consenti, car son enfant, alors, ayant demandé son consentement, a fait tout ce que la loi l'oblige de faire.

Le droit de faire opposition, donné au père, ou, à son défaut, à la mère, n'existe que pour le mariage d'un mineur. Il ne pourrait être question de cela pour un majeur, alors même qu'il y aurait des empêchements à son mariage. Par exemple, un majeur catholique voudrait épouser sa cousine, également catholique; il y a un empêchement dirimant à leur mariage, et ils n'en ont pas obtenu dispense; le père, ou à son défaut la mère, ne pourrait pas s'opposer au mariage à cause de cet empêchement.

¹ 2, 379.

Art. 138. A défaut de père et de mère, le tuteur ou, au cas d'émancipation, le curateur peut aussi faire opposition au mariage de son pupille.

Art. 138. In default of both father and mother, the tutor or, in cases of emancipation, the curator may also oppose the marriage of such minor.

60 Vict., ch. 50; C. C. 122; C. P. III; C. N. 175.

L'expression à défaut a, dans cet article, le même sens que dans l'article précédent. Par conséquent, pour que le tuteur, et, au cas d'émancipation, le curateur, d'un mineur puissent faire opposition à son mariage, il faut que le père ou la mère soient tous deux décédés, ou incapables d'exercer la puissance paternelle; car, s'ils sont en état de l'exercer, c'est à eux qu'appartient la garde de la personne du mineur, et non pas au tuteur.

Nous avons déjà vu que le tuteur n'a pas droit de donner son consentement sans consulter le conseil de famille.

Art. 139. S'il n'y a ni père, ni mère, ni tuteur, ni curateur, ou si le tuteur ou curateur a donné son consentement au mariage sans prendre l'avis du conseil de famille, les aïeuls et aïeules, l'oncle et la tante, le cousin et la cousine germains, majeurs, peuvent former opposition au mariage de leur parent mineur, mais seulement dans les deux cas suivants :

Art. 139. If there be neither father nor mother, tutor nor curator, or if the tutor or curator have consented to the marriage without taking the advice of a family council, the grandfathers and grandmothers, the uncles and aunts and the cousins-german, who are of full age, may oppose the marriage of their minor relative; but only in the two following cases :

1° Lorsque le conseil de famille qui, d'après l'article 122, aurait dû être consulté, ne l'a pas été;

1. When a family council, which, according to article 122, should have been consulted, has not been so;

2° Lorsque le futur époux est dans l'état de démence.

2. When the party to be married is insane.

Il s'agit encore, dans cet article, du mariage du mineur. Les personnes énumérées ici ont droit d'y faire opposition, non seulement lorsque le mineur n'a ni père, ni mère, ni tuteur, ni curateur, mais même au cas où il a un tuteur ou un curateur, s'ils ont consenti au mariage sans avoir pris l'avis du conseil de famille; car ils n'avaient pas le droit de donner leur consentement sans avoir pris cet avis.

Les personnes qui ont droit de s'opposer au mariage du mineur, dans ce cas, sont les aïeuls des deux sexes, les oncles et tantes, les cousins germains des deux sexes.

Le mot *aïeul*, ici, signifie, non seulement le grand-père et la grand-mère, mais l'arrière-grand-père et l'arrière-grand-mère, et ainsi de suite. En un mot, tous les grands-parents.

Mais, pour que les personnes qui sont énumérées dans notre article puissent faire opposition au mariage d'un mineur, il faut que ce mariage se présente dans une des conditions que voici: 1° que le conseil de famille, que le tuteur aurait dû consulter avant de donner son consentement, ne l'ait pas été; 2° ou bien, que le futur époux, au mariage duquel on veut s'opposer, soit en état de démence. Il n'est pas nécessaire que ces deux conditions-là se réunissent; il suffit que l'une d'elles se présente, pour que les parents dont il s'agit aient droit de s'opposer au mariage du mineur.

Art. 140. Lorsque l'opposition est faite dans les circonstances et par une des personnes énumérées en l'article précédent, si le futur époux mineur n'a ni tuteur ni curateur, l'opposant est tenu de lui en faire nommer un; s'il a déjà un tuteur ou curateur, qui ait consenti au mariage sans consulter le conseil de famille, l'opposant doit lui faire nommer un tuteur *ad hoc*; pour

Art. 140. When opposition is made under the circumstances and by any of the persons mentioned in the preceding article, if the minor have neither tutor nor curator, the opposant is bound to cause one to be appointed; if the minor have already a tutor or curator, who has consented to the marriage without consulting a family council, the opposant must cause a tutor *ad*

les tuteur, curateur, ou tuteur *ad hoc* to be appointed; in order that such tutor, curator, or tutor *ad hoc* may represent the interests of the minor in such opposition.

Le parent qui fait une opposition au mariage, dans les cas prévus par l'article 139, contracte, par le fait seul qu'il la produit, l'obligation de faire nommer un tuteur à ce mineur, s'il n'en a pas.

S'il en a déjà un qui a consenti au mariage sans consulter le conseil de famille, l'opposant doit lui faire nommer un tuteur *ad hoc*.

Le tuteur ou le curateur ainsi nommés sont chargés de représenter le mineur sur l'opposition, car nous verrons plus tard que le mineur lui-même ne peut pas figurer seul dans une instance judiciaire.

Notre article ne parle pas du cas où il y a un tuteur ou un curateur qui n'a pas consenti au mariage d'un mineur; car, comme nous l'avons vu sur l'article 138, c'est alors ce tuteur seul qui pourrait s'opposer au mariage du mineur qui n'a ni père, ni mère.

On peut se demander pourquoi le mineur, dans ce cas, ne serait pas représenté par son tuteur qui a consenti à son mariage sans consulter le conseil de famille. C'est probablement parce que le législateur a pensé que ce tuteur s'était montré indigne de remplir ces fonctions.

Il va sans dire que le parent qui veut s'opposer ainsi au mariage d'un mineur, doit provoquer la nomination d'un tuteur ou d'un curateur avant de faire l'opposition, car l'opposition doit être signifiée à son tuteur, ou curateur, puisque ce sont eux qui sont chargés de le représenter. Il faut avouer que cela est un peu regrettable, car, comme la nomination d'un tuteur ou d'un curateur peut quelquefois prendre un temps assez considérable, il pourrait arriver, dans certains cas, que le mariage ait été célébré avant que les personnes dont il s'agit aient pu y faire opposition.

Art. 141. [Si le futur époux, étant majeur, est dans l'état de démence, et non interdit, les personnes suivantes peuvent, dans l'ordre où elles sont mentionnées, faire opposition à son mariage :

1° Le père, et à son défaut, la mère ;

2° A défaut de père et de mère, les aïeuls et aïeules ;

3° A défaut de ces derniers, le frère ou la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs ;

4° A défaut de tous les sus-nommés, les parents et alliés du futur époux, qualifiés à assister à l'assemblée du conseil de famille qui doit être consulté sur son interdiction.]

Art. 141. If a person about to be married, being of the age of majority, be insane, and not interdicted, the following persons may oppose the marriage, in the following order :

1. The father, and in his default, the mother ;

2. In default of both father and mother, the grandfathers and grandmothers ;

3. In default of the latter, the brothers or sisters, uncles or aunts, or cousins-german of the age of majority ;

4. In default of all the above, those related or allied to such person who are qualified to take part in the meeting of a family council, which should be consulted as to the interdiction.

Il s'agit ici du mariage d'un majeur. Il faut poser comme principe qu'en général personne n'a le droit de s'opposer à ce mariage, alors même qu'il existerait un empêchement à sa célébration. Pour qu'une personne puisse s'opposer au mariage d'un majeur, il faut que celui-ci soit en démence et non interdit, parce que s'il l'était, il ne pourrait pas se marier, d'après l'article 334, que nous verrons plus tard, et il serait inutile de s'opposer à une chose qui ne peut pas avoir lieu.

Quelles sont les personnes qui peuvent s'opposer au mariage d'un majeur en démence? Ce sont, d'abord, son père. A défaut de son père, c'est sa mère. A défaut de père et de mère, ce sont les aïeuls et aïeules. A défaut des aïeuls et aïeules, ce sont le frère et la sœur, l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs.

Quant aux frères et sœurs, oncles et tantes, cousins et cousines, remarquez qu'il faut qu'ils soient majeurs. On n'a pas pris la peine de le dire pour le père et la mère, parce que, quant à eux, la question ne pouvait se présenter.

A défaut de tous ces parents, c'est-à-dire, à défaut de père et mère, aïeuls et aïeules, de frère et de sœur, l'oncle et la tante, les cousins et cousine, les parents et alliés du futur époux en démente, qualifiés pour assister à l'assemblée du conseil de famille qui doit être consulté sur son interdiction, peuvent faire opposition à son mariage. Ces parents et alliés, ce sont tous les parents et tous les alliés, à quelque degré que ce soit, comme nous le verrons plus tard.

Je vous ferai remarquer que l'expression à défaut, dans cet article, a le même sens que dans les articles précédents. Pour qu'une catégorie de parents du majeur en démente puisse faire opposition au mariage, il faut que la catégorie précédente manque complètement, par suite de ce que ceux qui précèdent sont décédés ou sont incapables de faire opposition. Si donc le père vivant étant capable de faire opposition au mariage de son fils majeur en démente n'en fait pas, aucune autre personne ne peut en faire, et ainsi de suite.

Il n'en est pas de même au cas de l'article 139. Certains commentateurs du Code Napoléon ont prétendu que les personnes énumérées dans ce dernier article comme pouvant faire opposition au mariage, n'en avaient le droit que les unes à défaut des autres. Ils disent que ceux qui sont énumérées en deuxième et troisième lieu, ne peuvent le faire qu'à défaut de ceux qui sont indiqués avant. Mais cette interprétation ne peut être admise. L'article 139 ne dit pas que le cousin, par exemple, ne peut faire opposition qu'à défaut de l'oncle et de la tante; il met les aïeuls des deux sexes, les oncles, les tantes, les cousins, les cousines, sur le même pied.

S'il eût voulu dire que les uns ne peuvent faire opposition qu'à défaut des autres, il l'aurait certainement dit, puisqu'il a pris la peine de le faire dans l'article 141.

Art. 142. Lorsque l'opposition est fondée sur l'état de

Art. 142. When the opposition is founded on the insanity

démence du futur époux, l'op- of the person about to be
 posant est tenu de promouvoir married, the opposant is bound
 son interdiction et d'y faire to apply for the interdiction
 statuer sans délai. and to have it pronounced
 without delay.

C. C. 325 et s.; C. N. 174.

Lorsqu'une opposition est faite au mariage d'un majeur à raison de ce qu'il est en état de démence, l'opposant doit demander son interdiction, et y faire statuer sans délai, d'après notre article. Nous verrons, plus tard, comment on peut obtenir l'interdiction d'un majeur.

Mais, qu'arriverait-il si l'une des personnes énumérées dans l'article 141, ayant fait une opposition au mariage d'un majeur, ne prenait aucune mesure pour provoquer son interdiction? Le majeur pourrait alors demander le rejet de son opposition.

Art. 143. [Quelle que soit la qualité de l'opposant, c'est à lui à adopter et suivre les formalités et procédures requises pour soumettre son opposition au tribunal et l'y faire décider sous les délais voulus, sans qu'il soit besoin de demande en main-levée; à défaut de quoi, l'opposition est regardée comme non avenue, et il est, nonobstant, passé outre à la célébration du mariage.]

Art. 143. Whatever may be the quality of the opposant, it is his duty to adopt and follow up the formalities and proceedings necessary to have his opposition brought before the court and decided within the legal delays, a demand for its dismissal not being required; in default of his so doing, the opposition is regarded as never having been made, and the marriage celebrated notwithstanding.

C. C. 61, 62, 65, § 7.

En règle générale, lorsqu'une partie a fait une opposition dans une cause, ce n'est pas à elle à prendre les mesures nécessaires pour la faire décider par la cour; elle peut attendre qu'on la conteste. Tant qu'elle n'est pas contestée, elle produit l'effet qu'on en attendait. Vous verrez, dans le Code de Procédure,

c
t
s
i

ri
co
pe
n'

tic
et
ét

tio
cul
sig
pas
êtr
nie
de
le b
fon

A
céd
règl
cont
des
que
rem
préc
céd

Vc
relati

qu'il y a diverses oppositions qui peuvent être faites à l'exécution d'un jugement. Eh bien, du moment qu'une de ces oppositions est produite elle arrête la vente, tant que ceux qui sont intéressés à ce que la vente ait lieu ne l'ont pas fait écarter.

Vous voyez qu'il en est différemment des oppositions au mariage: celui qui en a produit une ne doit pas attendre qu'on la conteste, mais il doit de suite prendre les mesures nécessaires pour la faire maintenir. Celui au mariage duquel elle est faite n'a pas besoin d'en demander la main-levée.

Si l'opposant ne procède pas à faire maintenir son opposition sans délai inutile, elle est considérée comme non avenue, et il peut être procédé au mariage comme si elle n'eût pas été faite.

Mais, faut-il un jugement du tribunal à l'effet que l'opposition doit être tenue pour non avenue? Ou bien, le ministre du culte qui doit célébrer le mariage, et auquel l'opposition a été signifiée, peut-il prendre sur lui de décider que l'opposant n'a pas procédé avec assez de diligence, et que l'opposition doit être tenue pour non avenue? Je crois que c'est dans ce dernier sens qu'il faut décider, parce qu'il est évident que l'esprit de la loi est qu'on ne fasse pas simplement d'opposition dans le but de retarder le mariage. C'est pour cela que ceux qui en font doivent procéder sans délai inutile à les faire décider.

Art. 144. Au Code de Procédure Civile se trouvent les règles quant à la forme, au contenu et à la signification des actes d'opposition, ainsi que celles relatives à la péremption décrétée en l'article précédent et aux autres procédures requises.

Art. 144. The Code of Civil Procedure contains the rules as to the form, contents and notification of, oppositions to marriage, as well as those relative to the peremption mentioned in the preceding article, and to the other proceedings required.

C. P. 1105, et s.

Vous verrez dans le cours de Procédure Civile les règles relatives à la forme de l'opposition au mariage.

Art. 147. Si l'opposition est rejetée, les opposants, autres que le père et la mère, sont passibles de dommages-intérêts, suivant les circonstances, sans préjudice de la condamnation aux dépens, en la manière réglée au Code de Procédure Civile.

Art. 147. If the opposition is dismissed, the opposants, other than the father and mother, are liable for damages according to circumstances, without prejudice to the condemnation to costs, in the manner stated in the Code of Civil Procedure.

60 Vict., ch. 50; C. P. 1113; C. N. 179.

En général, la partie qui perd un procès doit payer les dépens, à moins que, pour des raisons spéciales, le tribunal n'en décide autrement.¹

Cette règle est mise de côté pour le cas où une opposition à un mariage a été faite par le père ou la mère de l'un des futurs époux. Si leur opposition est renvoyée, non seulement ils ne sont pas de plein droit condamnés aux dépens, mais le tribunal n'a pas le droit de les y condamner, alors même qu'il serait évident que l'opposition aurait été faite par malice.

Si l'opposition est faite par d'autres que le père et la mère, le tribunal exerce, quant aux dépens, la discrétion qui lui est laissée dans toutes les causes ordinaires, c'est-à-dire, qu'à moins de raisons spéciales de décider autrement, celui dont l'opposition a été renvoyée doit payer les frais.

Non seulement le père et la mère ne peuvent jamais être condamnés aux dépens, lorsque leur opposition est renvoyée, mais ils ne peuvent pas, non plus, être condamnés à payer des dommages aux futurs époux, à raison de cette opposition. Mais les autres parties qui ont le droit de faire une opposition peuvent, si elle est renvoyée, être condamnées à leur en payer s'ils en souffrent. Ces dommages peuvent résulter, par exemple, de ce que le mariage ayant été retardé a été manqué, ou bien de ce que les époux, ayant retenu leur passage pour faire leur voyage de noces, ont perdu le prix de ce passage, etc.

¹ C. P. 549.

of
à
à
ex
nc
au
éti
co
av
Po
qu
ou

A
été
men
de l
taqu
par
sent
La
pers
être
deux
en e

Or
exist
comp
n'exi
avez
suit e

Mais suffit-il que l'opposition soit renvoyée, pour que les opposants autres que le père et la mère puissent être condamnés à des dommages? Le droit de faire une opposition est donné expressément par le code; or, vous verrez plus tard, lorsque nous étudierons l'article 1053, que celui qui fait une procédure autorisée par la loi et qui est plus tard renvoyée, ne peut pas être, pour cela seul, poursuivi en dommage. En général, la condamnation aux dépens est la seule peine encourue pour avoir intenté une action ou fait une opposition non fondée. Pour qu'il puisse être question de payer des dommages, il faut qu'une action ait été intentée ou une opposition faite par malice, ou sans motifs raisonnables.

CHAPITRE IV

DES DEMANDES EN NULLITÉ DE MARIAGE

Art. 148. Le mariage qui a été contracté sans le consentement libre des deux époux, ou de l'un d'eux, ne peut être attaqué que par les époux, ou par celui des deux dont le consentement n'a pas été libre.

Lorsqu'il y a erreur dans la personne, le mariage ne peut être attaqué que par celui des deux époux qui a été induit en erreur.

Art. 148. A marriage contracted without the free consent of both parties, or of one of them, can only be attacked by such parties themselves, or by the one whose consent was not free.

When there is error as to the person, the marriage can only be attacked by the party led into error.

C. C. 116; C. N. 180.

On pourrait croire, à première vue, que, du moment qu'il existe à un mariage un empêchement dirimant, ce mariage est complètement nul, et que tous ceux qui ont intérêt à ce qu'il n'existe pas peuvent se prévaloir de sa nullité. Mais vous avez déjà vu, sur l'article 14, que ce n'est pas la règle que l'on suit en matière de nullités. Il en est du mariage contracté

malgré l'existence d'empêchements dirimants, comme des autres actes qui sont faits en contravention à une disposition de la loi; tout le monde n'a pas le droit, dans tous les cas, d'en invoquer la nullité.

Notre article ne parle pas du mariage qui a été contracté sans aucun consentement. Il n'avait pas besoin d'en parler, non plus, parce qu'alors il n'y a aucun mariage, mais simplement une apparence de mariage. Tel est, par exemple, le mariage contracté par un individu qui, dans le moment, est complètement privé de raison, par suite d'aliénation mentale, de délire, de démence, ou autres causes du même genre.

Notre article ne parle que du mariage qui a été contracté sans le consentement *libre* de l'un des époux. Tel serait, par exemple, le mariage contracté par une fille sous l'empire d'une crainte provenant de menaces qu'on lui a faites.

Ce que je viens de dire du consentement qui a été donné sous l'empire de la violence, doit s'appliquer au consentement qui a été le résultat de manœuvres frauduleuses; par exemple, *Primus* a réussi à se faire épouser par *Prima*, en lui faisant croire, au moyen de manœuvres frauduleuses, qu'il appartient à une certaine famille très respectable, pendant que, je suppose, il n'est qu'un ancien forçat. Je crois qu'il faudrait décider que, dans ce cas, son conjoint peut demander la nullité du mariage, en disant que son consentement n'a pas été libre au sens légal du mot. C'est la règle générale en matière de contrat, et l'on ne voit point pourquoi ce vice de consentement, qui suffirait pour faire annuler un contrat ordinaire, ne suffirait pas pour annuler un acte aussi important que le mariage.

L'erreur sur la personne peut être de deux sortes: il peut y avoir erreur sur l'identité physique d'une personne, et erreur sur ses qualités. L'erreur sur les qualités de la personne, par exemple, l'erreur consistant à croire qu'une fille est très riche, pendant qu'elle n'a ni sou ni maille, n'est pas une cause de nullité de mariage, pas plus qu'elle ne serait cause de nullité d'un contrat ordinaire. Aussi notre article ne s'applique-t-il pas à cette espèce d'erreur. Il ne dit pas erreur *sur* la personne, mais erreur *dans* la personne, ce qui doit s'entendre de

l'e
Pr
d'e
ser
de
là
pra
pui
ord
mo
en
épo
mai
ven
L
riag
pas
l'y a
U
pas
valic
tant
femr
peut
judic
la fe
doit
qu'el
Il
ment
tente
pour

¹ De

² La

³ 2

l'erreur sur l'individualité de cette personne. Par exemple, *Primus* voulant épouser *Prima*, et n'ayant aucune intention d'épouser *Secunda*, on lui fait donner son consentement à épouser *Secunda*, qu'il prend par erreur pour *Prima*; il n'y a pas de mariage du tout, puisqu'il n'y a pas de consentement. C'est là l'exemple d'erreur donné par Pothier. Mais il n'est guère pratique, parce qu'on peut difficilement supposer que *Primus* puisse commettre une erreur de ce genre. Dans un contrat ordinaire, une telle erreur entraînerait une nullité dont tout le monde pourrait se prévaloir. Mais, en matière de mariage, il en est autrement, et notre article déclare que celui-là seul des époux qui a commis l'erreur peut se prévaloir de la nullité du mariage. Par conséquent, ni son conjoint, ni les tiers, ne peuvent l'invoquer.

La Cour de Cassation a posé en principe qu'en fait de mariage, il n'y a pas de nullités virtuelles, et que le tribunal n'a pas le droit de déclarer un mariage nul sans avoir un texte qui l'y autorise.¹

Une autre chose à noter c'est que, tant qu'un mariage n'est pas annulé il produit tous les effets qui résultent d'un mariage valide. Il résulte de là une conséquence pratique très importante. Vous avez vu que, par le fait seul de son mariage, une femme mariée acquiert le domicile de son mari, et qu'elle ne peut faire aucun acte juridique, ni figurer dans aucune instance judiciaire, sans son autorisation. Il faut conclure de là que la femme qui veut intenter une action en nullité de son mariage doit l'intenter devant le tribunal du domicile de son mari, et qu'elle doit se faire autoriser par un juge à l'intenter.²

Il en serait différemment s'il s'agissait d'un mariage absolument inexistant, mais alors, aussi, il n'y aurait pas besoin d'intenter d'action en nullité, et le conjoint qui voudrait le tenir pour non avenu n'aurait qu'à agir comme s'il n'existait pas.³

¹ Dalloz, 1845, I, 100; Dalloz, Vo. Mariage, n. 514.

² Laurent 436.

³ 2 Laurent 440.

Art. 149. [Dans les cas de l'article précédent, la demande en nullité n'est plus recevable, toutes les fois qu'il y a eu cohabitation continuée pendant six mois, depuis que l'époux a acquis sa pleine liberté, ou que l'erreur a été reconnue.]

Art. 149. In the cases of the preceding article, the party who has continued cohabitation during six months after having acquired full liberty or become aware of the error, cannot seek the nullity of the marriage.

C. N. 181.

Voici une fin de non recevoir à une action en nullité de mariage, qui est on ne peut plus raisonnable. Supposons que, *Primus* et *Prima* s'étant mariés il y a un an, *Primus* vienne maintenant prétendre qu'il s'est trompé sur l'identité de la personne de *Prima*, et demande que son mariage soit déclaré nul. Quelle est non seulement le juge, mais la personne n'ayant aucune notion de droit, qui ne croira pas qu'il veut se moquer, en essayant de faire croire qu'il a pu rester un an sans s'apercevoir de son erreur. En lui donnant six mois pour la constater, on lui a accordé un délai beaucoup plus que suffisant.

Remarquez qu'il faut six mois de cohabitation continue. Par conséquent, si les époux n'avaient pas vécu ensemble après leur mariage, ils pourraient invoquer l'erreur sur la personne, ou le défaut de liberté de consentement, au bout de n'importe quel temps. Il est facile de comprendre pourquoi; c'est qu'alors la longueur du temps qui s'est écoulée ne peut pas faire présumer que l'époux qui s'est trompé a pu constater son erreur auparavant.

Si l'époux qui veut attaquer son mariage prétend qu'il ne l'a pas contracté d'une manière libre, il a six mois à compter du moment où il a recouvré sa pleine liberté; par exemple, dans le cas dont je vous parlais tantôt, où *Prima* a épousé *Primus* sous l'empire de la crainte que lui avaient inspirée les menaces qu'il lui avait faites. Il est évident que l'espace de temps qu'elle laisse écouler sans attaquer le mariage ne fait pas présumer qu'elle l'a contracté librement, tant qu'elle reste sous l'empire de cette crainte.

pe
tra
des
cur
con
où
éta
atta
cons
quis

C
corr
avaic
curat
le co
derni
Nc
père
ment
avez
de so
tuteur
senti;
Il fau
le tute
raient
consul

Art.
articles
dent, l
peut pl
les époi
curateu

Il en est de même de l'erreur; le délai pour s'en prévaloir ne peut pas courir tant qu'elle n'a pas été connue.

Art. 150. Le mariage contracté sans le consentement des père et mère, tuteur ou curateur, ou sans l'avis du conseil de famille, dans le cas où ce consentement ou avis était nécessaire, ne peut être attaqué que par ceux dont le consentement ou avis était requis.

Art. 150. A marriage contracted without the consent of the father or mother, tutor or curator, or without the advice of a family council, in cases where such consent or advice was necessary, can only be attacked by those whose consent or advice was required.

C. C. 119 et s.; C. N. 182.

Cet article diffère de l'article 182 du Code Napoléon, qui y correspond. Sous l'empire du Code Napoléon, ceux qui avaient besoin du consentement de leur père, mère, tuteur, ou curateur, peuvent attaquer le mariage, de même que ceux dont le consentement était nécessaire. Chez nous, il n'y a que ces derniers qui puissent en demander la nullité.

Notre article ne présente aucune difficulté, lorsque c'est le père ou la mère, ou le tuteur, ou le curateur, dont le consentement a été nécessaire qui attaquent le mariage. Mais vous avez vu que le tuteur n'a pas le droit de consentir au mariage de son pupille sans avoir consulté le conseil de famille. Ce tuteur se gardera bien d'attaquer le mariage auquel il a consenti; mais, alors, est-ce que personne ne pourra l'attaquer? Il faut dire qu'il peut, au contraire, être attaqué par ceux dont le tuteur aurait dû prendre l'avis, c'est-à-dire, par ceux qui auraient dû être appelés au conseil de famille, si le tuteur l'eût consulté.

Art. 151. [Dans le cas des articles 148 et 150 qui précèdent, l'action en nullité ne peut plus être intentée ni par les époux, ni par le tuteur ou curateur, ni par les parents

Art. 151. In the cases of articles 148 and 150, an action for annulling marriage cannot be brought by the husband or wife, tutor or curator, or by the relations whose consent

dont le consentement est requis, toutes les fois que ce mariage a été approuvé expressément ou tacitement par ceux dont le consentement était nécessaire; ou lorsqu'il s'est écoulé six mois sans réclamation de leur part, depuis qu'ils ont eu connaissance du mariage.]

is required, if the marriage have been either expressly or tacitly approved by those whose consent was necessary; nor if six months have been allowed to elapse without complaint on their part since they became aware that the marriage had taken place.

C. N. 183.

Nous avons vu que lorsqu'un mineur a son père et sa mère, il lui faut demander le consentement des deux, mais que, s'il obtient celui de son père, il peut passer outre au refus de consentement de sa mère. Je vous ai expliqué, lorsque nous avons vu cette disposition, que si le mineur peut se passer du consentement de sa mère, lorsqu'il a celui de son père, il ne peut pas se dispenser, cependant, de demander ce consentement, et j'ai exprimé l'avis que s'il ne l'avait pas demandé, il y aurait empêchement à son mariage. Qui devrait alors tenter l'action en nullité de mariage? Ce ne peut pas être le mineur lui-même, ni le père qui a consenti à son mariage; il faut donc dire que sa mère a le droit de l'intenter. On pourrait dire, peut-être, que la mère ne peut attaquer le mariage parce que son consentement n'était pas absolument nécessaire. C'est vrai que son consentement n'était pas strictement nécessaire, mais comme il fallait qu'il fût demandé, cela revient à dire que son avis était essentiel. Or, notre article dit que le mariage peut être attaqué, non seulement par ceux dont le consentement était nécessaire, mais par ceux même dont l'avis l'était.

Cet article parle des actions en nullité qui résultent des articles 148 et 150. Or, comme nous venons de le voir, cela comprend la nullité qui résulte du défaut de consentement libre des époux, celle qui résulte de l'erreur dans la personne, et celle qui résulte du défaut de consentement des père et mère, tuteur ou curateur.

tic
pl
rés
doi
qu
l
san
app
lors
s'es
père
Qua
prou
app
U
vent
ment
avec
écrit
pas
mari
Un
le pèr
cessai
naissa
nuler.
chus
Mai
tence,
nécess
mariag
mariag
Art.
tracté
articles

Nous avons vu, il y a un instant, qu'il peut y avoir renonciation tacite aux actions en nullité données par l'article 148. A plus forte raison, peut-il y avoir renonciation expresse. De là résulte la conséquence, tirée par notre article, que ceux qui ont donné leur consentement à un mariage ne peuvent plus l'attaquer.

Non seulement le mariage ne peut pas être attaqué par ceux sans le consentement desquels il a été contracté, lorsqu'ils l'ont approuvé expressément, mais il ne peut pas l'être non plus lorsqu'ils l'ont approuvé tacitement. Par exemple, un mineur s'est marié sans le consentement de son père. Cependant, son père le reçoit chez lui, avec sa femme, et lui donne un diner. Quand bien même le père ne dirait rien pour montrer qu'il approuve le mariage, cette manière d'agir ferait présumer son approbation.

Un autre cas d'approbation tacite qui se présente assez souvent est celui-ci : Un jeune homme se marie sans le consentement de son père. Immédiatement après son mariage il part avec sa femme pour s'en aller aux Etats-Unis. Son père leur écrit pour les supplier de venir demeurer chez lui. Il n'y a pas de doute que, dans ce cas, il approuve tacitement le mariage.

Une autre approbation tacite du mariage résulte du fait que le père, ou la mère, enfin, ceux dont le consentement était nécessaire, laissent écouler six mois depuis qu'ils en ont eu connaissance, sans prendre aucune procédure pour le faire annuler. Aussi, notre article dit-il que, dans ce cas, ils sont déchus du droit de demander la nullité.

Mais, comme on ne peut approuver ce dont on ignore l'existence, jamais un acte fait par celui dont le consentement était nécessaire ne peut être considéré comme une approbation du mariage si, lorsque cet acte a été fait, il ne savait pas que le mariage avait eu lieu.

Art. 152. Tout mariage contracté en contravention aux articles 124, 125, 126, peut

Art. 152. Any marriage, contracted in contravention of article 124, 125 and 126, may

être attaqué soit par les époux eux-mêmes, soit par tous ceux qui y ont intérêt.

be contested either by the parties themselves, or by any of those having an interest therein.

C. C. 155; C. N. 184.

Il s'agit, dans cet article, des empêchements résultant de la parenté et de l'alliance. Comme vous le voyez, la nullité de mariage qui en résulte peut être invoquée par tous ceux qui ont intérêt à ce que le mariage n'existe pas.

Et cet intérêt n'est pas seulement un intérêt pécuniaire, puisque les époux eux-mêmes peuvent, en ce cas, attaquer leur mariage.

Mais il va de soi que ceux qui ont un intérêt pécuniaire à l'inexistence du mariage peuvent invoquer cette cause de nullité. Tels seraient, par exemple, les créanciers du mari, qui voudraient faire disparaître l'hypothèque légale de la femme, l'empêcher d'avoir son douaire.

Il n'est pas nécessaire que le mariage soit attaqué par un des intéressés au moyen d'une action directe. Tous ceux qui ont l'intérêt voulu peuvent considérer le mariage comme inexistant. Par exemple, *Primus*, veuf ayant déjà des enfants, épouse *Prima*, qui était sa nièce. Il naît des enfants de son deuxième mariage. Plus tard, la succession de *Primus* s'ouvre *ab intestat*. Les enfants du premier mariage pourront exclure de la succession de *Primus* ceux du deuxième mariage, en soutenant qu'ils ne sont pas des enfants légitimes, parce que le mariage d'où ils sont nés était un mariage nul.

Art. 153. Néanmoins le mariage contracté par des époux qui n'avaient pas encore l'âge requis, ou dont l'un des deux n'avait pas atteint cet âge, ne peut plus être attaqué :

1° Lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis que cet époux ou

Art. 153. But a marriage contracted before the parties or either of them have attained the age required, can no longer be contested.

1. When six months have elapsed since the party or par-

les époux ont atteint l'âge compétent;

2° Lorsque la femme qui n'avait pas cet âge, a conçu avant l'expiration de six mois.

ties have attained the proper age;

2. When the wife, under that age, has conceived before the termination of the six months.

C. C. 115; C. N. 185.

Il s'agit, ici, de l'empêchement résultant du défaut de puberté. Tous ceux qui y sont intéressés peuvent l'invoquer, mais la nullité qui en résulte peut être couverte par deux faits qui sont indépendants de leur volonté.

Le premier fait c'est l'expiration de six mois après que les époux ont atteint l'âge de puberté.

Le deuxième fait, c'est la conception par la femme qui n'avait pas l'âge voulu avant l'expiration de ce délai de six mois. La raison de cette dernière disposition est facile à comprendre: c'est que le défaut d'âge entraîne une présomption d'impuberté, et que cette présomption se trouve détruite par une preuve manifeste du contraire.

Mais remarquez bien que si le mariage d'une femme impubère devient inattaquable, lorsqu'elle a conçu avant l'âge légal, il n'en est pas de même lorsque c'est le mari qui n'avait pas l'âge voulu. Quand même sa femme deviendrait enceinte avant l'expiration des six mois, le mariage n'en resterait pas moins nul, parce que la conception de sa femme ne détruirait pas la présomption de la loi: elle démontrerait simplement qu'elle s'est rendue coupable d'adultère.

Art. 154. Le père, la mère, le tuteur ou curateur et les parents qui ont consenti au mariage contracté dans les cas de l'article précédent, ne sont pas recevables à en demander la nullité.

Art. 154. The father, mother, tutor, or curator, or the relations who have consented to the marriage, in the cases mentioned in the preceding article, are not allowed to seek the nullity of such marriage.

C. N. 186.

Cet article dit que le père, la mère, le tuteur, le curateur, et les parents qui ont consenti au mariage, contracté par un impubère, ne peuvent pas attaquer ce mariage. Ceci n'est que juste. Ils ne méritent pas d'être entendus par le tribunal, lorsqu'ils viennent se plaindre d'une chose à laquelle ils ont consenti.

Art. 155. Dans le cas où, d'après l'article 152, l'action en nullité compète à tous ceux qui y sont intéressés, l'intérêt doit être né et actuel, pour donner ouverture à ce droit d'action en faveur des aïeux, des parents collatéraux, des enfants nés d'un autre mariage, et des tiers.

Art. 155. In the cases referred to in article 152, where the action for annulling the marriage belongs to all those interested, the interest must be existing and actual, to permit the exercise of the right of action by the grandparents, collateral relatives, children born of another marriage, and third persons.

C. N. 187.

Nous avons vu, dans l'article 152, que tous ceux qui sont intéressés à ce que le mariage n'existe pas peuvent l'attaquer, lorsqu'il a été contracté malgré l'existence d'un empêchement de parenté ou d'alliance. Je vous ai dit que l'intérêt dont il s'agit est un intérêt pécuniaire, ou un intérêt simplement moral. Notre article 155 montre bien qu'un intérêt moral suffit, puisqu'il suppose que les aïeux et les collatéraux peuvent attaquer le mariage. Les aïeux et les collatéraux n'auraient, en effet, le plus souvent qu'un intérêt moral. Mais, que l'intérêt soit moral ou pécuniaire, il faut qu'il soit né et actuel. Par exemple: un créancier du mari ne pourrait pas attaquer le douaire de la femme à raison de la nullité du mariage avant la mort du mari, parce que l'intérêt qu'il a de l'attaquer n'est qu'un intérêt éventuel, et cet intérêt peut ne jamais devenir actuel si la femme meurt avant son mari, parce qu'alors le droit ne s'ouvrira pas en sa faveur.

Art. 156. Tout mariage qui n'a pas été contracté publique-

Art. 156. Every marriage which has not been contracted

ment et qui n'a pas été célébré devant le fonctionnaire compétent, peut être attaqué par les époux eux-mêmes et par tous ceux qui y ont un intérêt né et actuel, sauf au tribunal à juger suivant les circonstances.

openly, nor solemnized before a competent officer, may be contested by the parties themselves and by all those who have an existing and actual interest, saving the right of the court to decide according to the circumstances.

C. C. 128; C. N. 191.

Comme vous le voyez, pour que le mariage puisse être annulé dans le cas prévu par notre article, il faut la réunion de deux conditions: 1° Que le mariage n'ait pas été contracté publiquement; 2° Qu'il n'ait pas été contracté devant le fonctionnaire compétent, car on emploie la conjonctive *et*, et non la disjonctive *ou*.

Il faudrait conclure de là que si le mariage a été célébré après les publications voulues, il ne peut pas être annulé, alors même qu'il aurait été contracté devant un officier incompétent.

Cela me paraît bien difficile à admettre, en face de l'article 139; car, d'après cet article, il n'y a pas, chez nous, de mariage *solo consensu*, et la présence de l'officier compétent semble être, non seulement une condition de publicité à laquelle on ne peut suppléer, mais même une forme substantielle du mariage. Telle est l'opinion des auteurs français; et, il est bon de remarquer que le texte de l'article 191 du Code Napoléon est presque identique avec celui de notre article.

Il faut conclure de notre article que si le mariage est célébré devant l'officier compétent, il ne peut être attaqué, alors même qu'il n'aurait pas été précédé des publications voulues.

Quant à ceux qui peuvent attaquer le mariage pour cette cause, ce sont toutes les personnes intéressées à ce que le mariage n'existe pas, et nous avons vu quelles sont ces personnes.

Un mariage doit-il être nécessairement annulé, lorsque les deux conditions que nous venons de voir se rencontrent, c'est-à-dire, quand il n'a pas été célébré publiquement et devant l'officier compétent? Notre article, comme vous le voyez, décide dans la négative. Il laisse une certaine discrétion au tri-

bunal auquel on s'adresse pour le faire annuler. Il lui permet de tenir compte des circonstances dans lesquelles le mariage a été célébré, et de refuser de l'annuler, si elles sont favorables à ce mariage.

Art. 157. [Si les publications requises n'ont pas été faites ou suppléées au moyen de dispense ou licence, ou bien si les intervalles prescrits ou d'usage pour les publications et la célébration n'ont pas été observées, le fonctionnaire qui célèbre un mariage sous de telles circonstances est passible d'une amende qui n'exède pas cinq cents piâtres.]

Art. 157. If the publications required were not made, or their omission supplied by means of a dispensation or license, or if the legal or usual intervals for the publications or the solemnization have not elapsed, the officer solemnizing the marriage under such circumstances, is liable to a penalty not exceeding five hundred dollars.

C. C. 57, 59, 130; C. N. 192.

Le défaut de publications du mariage, ou l'irrégularité des publications qui ont été faites, n'entraînent pas la nullité, si le ministre du culte compétent a consenti à le célébrer. Mais, il est évident que, non seulement ce ministre du culte peut alors, mais doit refuser de le célébrer, puisque, s'il procédait à la célébration, il encourrait une amende, qui peut aller jusqu'à cinq cents piâtres.

Art. 158. [La pénalité imposée par l'article précédent est également encourue par le fonctionnaire qui, dans l'exécution du devoir qui lui est imposé, ou dont il s'est chargé, touchant la célébration d'un mariage, contrevient aux règles qui sont prescrites à cet égard par les divers articles du présent titre.]

Art. 158. The penalty imposed by the preceding article is in like manner incurred by any officer who, in the execution of the duty imposed upon him, or which he has undertaken, as to the solemnization of a marriage, contravenes the rules prescribed in that respect by the different articles of the present title.

C. N. 193.

L'amende de cinq cents piastres est encourue pour toute contravention aux dispositions d'un des articles du présent titre. Le présent titre comprend les articles 115 à 186. Ceci doit être le résultat d'une inadvertance des codificateurs, car vous n'avez qu'à regarder attentivement pour voir qu'ils comprennent tout ce qui concerne le mariage et sa célébration, même jusqu'aux règles qui en déterminent les effets.

Le code n'a rien dit de la question de savoir qui peut invoquer les empêchements dirimants ecclésiastiques, qui sont rendus empêchements civils par l'article 127. Quelles sont les personnes qui peuvent les invoquer, et quels en sont les effets?

D'abord, il y a de ces empêchements qui sont expressément reconnus par le Code Civil, et que celui-ci règle en détail. Ceux-là, nous n'avons pas besoin de nous en occuper. Mais il y en a d'autres dont il ne parle pas; tel est, par exemple, l'empêchement de parenté entre un cousin et une cousine. D'après le Code Civil, cet empêchement n'existe pas; il existe, au contraire, d'après le droit ecclésiastique, et il produit, pour les catholiques, les mêmes effets que s'il était indiqué en toutes lettres par le Code Civil.

L'article 127 dit de ces empêchements canoniques qu'ils restent soumis aux règles suivies dans les églises dont la loi les établit. Or, pour l'église catholique, tous les empêchements dirimants entraînent une nullité absolue du mariage. Ils le font considérer comme inexistant. Tous ceux qui y ont intérêt peuvent donc s'en prévaloir.

Art. 159. Nul ne peut réclamer le titre d'époux et les effets civils du mariage, s'il ne représente un acte de célébration, inscrit sur les registres de l'état civil, sauf les cas prévus par l'article 51.

Art. 159. No one can claim the title of husband or wife and the civil effects of marriage, unless he produces a certificate of the marriage, as inscribed in the registers of civil status, except in the cases provided for by article 51.

C. N. 194.

Cet article, de même que les articles 160 et 162, aurait dû venir après l'article 165, ou après l'article 236.

Comment peut-on prouver un mariage, au cours d'un procès ? Vous allez voir qu'il faut distinguer entre les diverses classes de personnes qui ont besoin de faire cette preuve. Elle ne se fait pas par les époux de la même manière que par leurs enfants, ou par des étrangers. On se montre beaucoup plus difficile pour les époux que pour les enfants et les étrangers, car il doit leur être beaucoup plus facile de prouver leur mariage d'une manière régulière.

Voyons, d'abord, ce qui concerne la preuve de leur mariage par les époux eux-mêmes.

En général, cette preuve ne doit se faire que par un acte de célébration inscrit sur les registres de l'état civil. Par exemple, *Prima* prend contre *Secundus* une action confessoire, par laquelle elle veut se faire déclarer usufruitière d'un immeuble dont il a la possession, et prétend qu'elle a droit à cet usufruit, comme veuve de *Primus*, qui en était propriétaire lorsqu'ils se sont mariés. Il lui faudra prouver qu'elle a été mariée légalement avec *Primus*. Elle devra faire cette preuve au moyen d'un acte de mariage, parce qu'elle réclame le titre d'épouse, et un des effets civils de son mariage.

Notre article excepte le cas prévu par l'article 51. Vous vous rappelez que c'est l'article qui permet de faire la preuve des actes de l'état civil autrement que par les registres de l'état civil, lorsqu'il n'a pas existé de registres, ou qu'ils ont été perdus ou détruits.

Art. 160. La possession d'état ne peut dispenser les prétendus époux qui l'invoquent de représenter l'acte de célébration du mariage.

Art. 160. Possession of the status does not dispense those who pretend to be husband and wife, from producing the certificate of their marriage.

C. N. 195.

Dans l'espèce que je viens de vous donner, *Prima* pourrait-elle se contenter de prouver que, jusqu'à la mort de *Primus*, elle a été en possession de l'état d'épouse légitime de *Primus*, en établissant qu'elle passait pour sa femme, qu'il se comportait avec elle comme si elle l'eût été, et qu'elle était considérée

dans le public comme l'étant aussi? Notre article décide dans la négative.

Art. 161. Lorsqu'il y a possession d'état, et que l'acte de célébration du mariage est représenté, les époux sont non recevables à demander la nullité de cet acte.

Art. 161. When the parties are in possession of the status, and the certificate of their marriage is produced, they cannot demand the nullity of such act.

C. N. 196.

Voici quel est le cas prévu par cet article. *Prima* a épousé *Primus*, qui est décédé. Elle intente une action contre *Secundus* pour réclamer un douaire sur un immeuble qu'il possède. *Secundus* plaide qu'elle n'a jamais été mariée avec *Primus*, et il produit un acte de célébration de mariage entre *Tertius* et elle, et prouve qu'à la date de son prétendu mariage avec *Primus*, *Tertius* était encore vivant. Il prouve, en outre, que lorsqu'elle a épousé *Primus*, elle était en possession de l'état d'épouse de *Tertius*. Pourrait-elle prouver que l'acte de célébration de son mariage avec *Tertius*, que produit *Secundus*, est nul? Non; notre article ne lui permet pas de demander la nullité de cet acte de célébration suivi d'une possession conforme.

Mais je vous prie de faire attention de ne pas confondre, comme l'ont fait certains commentateurs du Code Napoléon, la règle que pose cet article, et une autre règle toute différente. Qu'est-ce qu'il déclare l'époux non recevable à attaquer? Quelle est la chose dont il ne lui permet pas de demander la nullité. Est-ce le mariage lui-même? Nullement; c'est simplement l'acte qui a été rédigé pour en constater la célébration. Aussi, dans l'espèce que je vous ai citée il y a un instant, *Prima* peut parfaitement soutenir que son mariage avec *Tertius* était nul à raison d'un empêchement dirimant. Elle ne cherche pas alors à contredire l'acte de célébration de son mariage avec *Tertius*; elle admet, au contraire, qu'il dit vrai, lorsqu'il constate que ce mariage a eu lieu, mais elle dit: "Ce mariage, qui a eu lieu entre *Tertius* et moi, est nul."

Art. 162. Si néanmoins, dans le cas des articles 159 et 160, il existe des enfants issus de deux individus qui ont vécu publiquement comme mari et femme, et qui sont tous deux décédés, la légitimité des enfants ne peut être contestée sous le seul prétexte du défaut de représentation de l'acte de célébration, toutes les fois que cette légitimité est appuyée sur une possession d'état qui n'est pas contredite par l'acte de naissance.

Art. 162. Nevertheless, in the case of articles 159 and 160, if there be children issue of two persons who lived publicly as husband and wife, and who are both dead, the legitimacy of such children cannot be contested solely on the pretext that no certificate is produced, whenever such legitimacy is supported by possession of the status uncontradicted by the act of birth.

C. C. 230, 231; C. N. 197.

Voici le cas qui est décidé par notre article. *Primus* et *Prima* ont un enfant, *Secundus*; *Primus* et *Prima* étant décédés, *Secundus* veut réclamer, par exemple, la succession de *Primus* contre *Tertius*, un frère de *Primus*, qui s'en est mis en possession. Il lui faut prouver, non seulement qu'il est né de *Primus* et de *Prima*, mais que *Primus* et *Prima* ont été mariés légitimement, parce que, comme vous le verrez, il n'y a que les enfants légitimes, chez nous, qui puissent succéder à leurs parents. *Secundus* ne peut se procurer l'acte de mariage de *Primus* et *Prima*, mais il prouve qu'ils ont vécu comme mari et femme, et que lui-même a eu la possession de l'état de leur enfant légitime. *Tertius* pourra-t-il prétendre qu'il n'a pas prouvé sa qualité d'enfant légitime de *Primus* et *Prima*, parce qu'il n'a pas produit d'acte de célébration de leur mariage? Non, dit notre article.

Mais gardez-vous bien de dire, comme on le fait souvent aux examens, que *Tertius* ne pourra pas alors contester à *Secundus* sa qualité d'enfant légitime de *Primus* et *Prima*. Il ne pourra pas la contester pour défaut de produire l'acte de mariage de *Primus* et *Prima*, mais il pourra la contester pour toute autre cause. Il pourra prétendre, par exemple, que le mariage de

Primus et *Prima* était nul à raison d'un empêchement de parenté, d'alliance, etc.

Cette faveur, donnée à *Secundus* dans l'exemple que je viens de citer, est assujettie à deux conditions: 1° Que *Primus* et *Prima* soient décédés; 2° Que sa prétention d'être l'enfant légitime de *Primus* et *Prima* ne soit pas contredite par son acte de naissance, lequel le donnerait, par exemple, comme enfant naturel, ou comme né de parents inconnus.

La raison pour laquelle la loi exige que *Primus* et *Prima* soient décédés, c'est que, s'ils sont vivants, *Secundus* n'a qu'à s'adresser à eux pour savoir où se procurer l'acte de célébration de leur mariage.

Mais, ce mode de prouver le mariage par la possession d'état n'est-il admissible qu'en faveur des enfants nés de ce mariage? Les tiers qui auraient besoin de prouver la légitimité d'un enfant pourraient-ils y avoir recours? *Secundus*, l'enfant de *Primus* et *Prima*, a vendu à *Quartus* un immeuble provenant de la succession de son père. Cet immeuble étant en la possession de *Tertius*, *Quartus* le revendique contre lui. Il lui faut prouver que *Secundus* en était le propriétaire, et comme *Secundus* n'en est devenu le propriétaire qu'en devenant l'héritier de *Primus*, il faut que *Quartus* prouve la légitimité de *Secundus*. Pourra-t-il la prouver par la possession d'état dont je viens de parler? L'affirmative n'est pas douteuse. Notre article ne dit pas que les enfants seuls peuvent prouver ainsi le mariage de leurs parents, mais il dit qu'on ne peut pas mettre en question leur légitimité dans le cas où cette preuve de possession d'état a été faite. Il ne dit pas qu'on ne peut mettre leur légitimité en question, seulement lorsqu'eux-mêmes sont en cause; il pose la règle d'une manière absolue.

Art. 163. Le mariage qui a été déclaré nul produit néanmoins les effets civils, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants, lorsqu'il est contracté de bonne foi.

Art. 163. A marriage although declared null, produces civil effects, as well with regard to the husband and wife as with regard to the children, if contracted in good faith.

Si l'on s'en tenait à la rigueur des principes, il faudrait dire que, dès qu'un mariage est déclaré nul, il est absolument sans effets, à tous les points de vue. Mais le législateur a considéré que le mariage devait être encouragé, et il n'a pas voulu appliquer les principes dans toute leur rigueur. Par conséquent, le mariage déclaré nul produit tous les effets du mariage valide, s'il a été contracté de bonne foi par les deux époux. Et il produit ses effets, non seulement quant aux époux eux-mêmes, mais aussi quant aux enfants qui en sont nés. Par exemple, *Primus* et *Prima* se sont mariés sans contrat de mariage, et ont eu un enfant. Plus tard, on découvre qu'il y avait entre eux un empêchement qui annulait leur mariage, par exemple, *Primus* avait servi de parrain à *Prima*, à son baptême. Le mariage est annulé pour cette cause, et cesse de produire des effets pour l'avenir. Mais, pour le passé, il produira les mêmes effets que s'il eût été contracté d'une manière parfaitement légale. *Primus* et *Prima* sont considérés comme ayant été en communauté de biens, *Prima* a un douaire et une hypothèque légale; leurs enfants sont légitimes et hériteront d'eux; les donations faites par le contrat de mariage seront maintenues.

Qu'est-ce que c'est que la *bonne foi*, dont parle notre article? C'est l'ignorance de l'empêchement qui a annulé le mariage.

Mais il peut y avoir ignorance de droit ou ignorance de fait. Par exemple, dans le cas que je viens de supposer, *Prima* ignore que *Primus* est son parrain. Voilà l'ignorance de fait. Elle le sait, mais elle ignore que cela constitue un empêchement de mariage. Voilà l'erreur de droit. Est-ce que l'une ou l'autre erreur suffira pour la constituer en bonne foi? Ou bien l'erreur de fait aura-t-elle seule cet effet? Il faut décider sans hésiter que l'une ou l'autre erreur suffit pour produire la bonne foi. Car celle-ci résulte de la croyance de *Prima* qu'il n'y avait à son mariage aucun obstacle légal.

Art. 164. Si la bonne foi n'existe que de la part de l'un des époux, le mariage ne produit les effets civils qu'en fa-

Art. 164. If good faith exist on the part of one of the parties only, the marriage produces civil effects in favor

ve
fa

Pr
l'ig
foi
les
Pri
dot
d'e
ma
il n
son
I
vier
que
étai

A
tract
mari
rir,
enfa

L'
leurs
mari
puisc
comr

1 C

veur de cet époux et des enfants nés du mariage.

of such party alone and in favor of the children issue of the marriage.

C. N. 202.

Voici le cas qui est supposé: *Primus et Prima* se marient. *Primus* sait qu'il existe un empêchement à leur mariage; *Prima* l'ignore. Il est de mauvaise foi, pendant qu'elle est de bonne foi. Le mariage produira tous ses effets pour *Prima* et pour les enfants qui en sont nés, mais il n'en produira aucun pour *Primus*. Ainsi, par exemple, *Prima* pourra réclamer son douaire et son hypothèque légale; leurs enfants pourront hériter d'eux. Mais *Primus*, lui, sera privé du droit d'invoquer ce mariage. Si, par exemple, un des enfants décède sans enfant, il ne pourra pas hériter de lui, comme il aurait pu en hériter si son mariage eût été légitime.

Les auteurs appellent *mariage putatif*, le mariage dont je viens de vous parler; cela vient du verbe *putare*, croire, parce que les époux ont cru que leur mariage était valide, alors qu'il était nul.

CHAPITRE V

DES OBLIGATIONS QUI NAISSENT DU MARIAGE

Art. 165. Les époux contractent, par le seul fait du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants.

Art. 165. Husband and wife contract, by the mere fact of marriage, the obligation to maintain and bring up their children.

C. C. 215; C. N. 203.

L'obligation pour les époux de nourrir, entretenir, et élever leurs enfants, n'est pas, comme le dit notre article, un effet du mariage, mais elle est un effet de la procréation de ces enfants, puisque cette même obligation existe pour les parents naturels comme pour les parents légitimes.¹ La seule différence qu'il y

¹ C. C. 240.

a, à cet égard, entre la filiation naturelle et la filiation légitime, c'est que celle-ci est plus facile à prouver que l'autre.

Art. 166. Les enfants doivent des aliments à leur père et mère et autres ascendants qui sont dans le besoin.

Art. 166. Children are bound to maintain their father, mother and other ascendants, who are in want.

C. N. 205.

Art. 167. Les gendres et belles-filles doivent également et dans les mêmes circonstances des aliments à leurs beaux-père et belle-mère; mais cette obligation cesse:

Art. 167. Sons-in-law and daughters-in-law are also obliged, in like circumstances, to maintain their father-in-law and mother-in-law, but the obligation ceases:

1° Lorsque la belle-mère a convolé en secondes noces;

1. When the mother-in-law contracts a second marriage;

2° Lorsque celui des deux époux qui produisait l'affinité et les enfants de son union avec l'autre époux sont décédés.

2. When the consort, through whom the affinity existed, and all the children issue of the marriage, are dead.

C. N. 206.

Que faut-il entendre par *aliments*? Ce ne sont pas simplement les choses nécessaires à la nourriture, mais c'est tout ce qui est nécessaire à la conservation de la vie physique. Par conséquent, le logement, l'habillement, et même les soins médicaux, doivent être compris dans cette expression.

Quand doit-on considérer comme dans le besoin, au point qu'il puisse réclamer des aliments, celui auquel la loi en accorde? Est-ce simplement lorsqu'il manque des choses absolument nécessaires à la vie? Non, on tient compte de l'état des personnes, de leurs moyens, ainsi que de leur manière de vivre antérieure. Prenez, par exemple, le cas que voici: *Primus* a occupé une haute position dans le commerce, et il a vécu dans un certain monde. Des malheurs l'ont réduit à la pauvreté. Son fils *Secundus* est riche. Pourrait-il se dispen-

ser de lui payer une pension alimentaire parce qu'il a encore trois à quatre piastres par mois de revenus, et qu'avec cela il pourrait, à la rigueur, ne pas mourrir de faim? Non, il faut dire que *Primus*, dans ce cas, est dans le besoin, car, il n'a pas ce qu'il lui faut pour vivre d'une manière en rapport avec sa position sociale, et avec celle de *Secundus*.

Pourrait-on refuser des aliments sous prétexte que l'état dans lequel se trouve celui qui les demande est dû à son inconduite, à son ivrognerie? Non; la loi ne met aucune autre condition à l'obligation de payer une pension alimentaire, dans les cas qu'elle indique, que le besoin de celui qui les demande, et les moyens de celui de qui ils sont demandés.

Il y a une autre condition à l'obligation alimentaire qui n'est pas indiquée ici, mais qui résulte de l'article 170: c'est que la personne à laquelle on les demande ait le moyen de fournir des aliments sans se priver de ce qui est nécessaire pour elle-même et sa famille.

Les descendants doivent des aliments à tous leurs ascendants.

Les gendres et les brues sont-ils obligés d'en fournir à leur beau-père et leur belle-mère? Généralement, oui, parce qu'ils occupent, en face d'eux, la position d'enfants.

Mais cette obligation cesse en deux cas: 1° Lorsqu'une belle-mère se remarie; 2° Lorsque celui des époux qui produisait l'affinité et les enfants de son union sont décédés. Voici un exemple qui vous fera comprendre la règle et ses exceptions. *Primus* et *Prima* sont mariés ensemble. Le père de *Prima* étant dans le besoin, demande des aliments à *Primus*. *Primus* devra lui en fournir: c'est là la règle.

Il en serait de même encore si c'était la mère de *Prima* qui serait dans le besoin: *Primus* devrait lui fournir des aliments. Mais la mère de *Prima*, qui était veuve, se remarie; il n'y a plus d'obligation pour *Primus* de lui payer de pension. Non seulement elle ne pourrait pas le faire condamner à lui en payer une après ce mariage, mais même s'il avait commencé à la payer avant, il cesserait d'y être tenu dès qu'il l'a eu lieu.

Voici l'autre cas d'exception prévu par notre article: *Prima*, l'épouse de *Primus*, est décédée; le père de *Prima* étant dans

le besoin, s'adresse à *Primus*, pour en obtenir des aliments; *Primus* est-il tenu de lui en fournir? Il faut distinguer; s'il y a des enfants nés du mariage de *Primus* et *Prima*, *Primus* y sera obligé. Si, au contraire, il n'y a pas d'enfant de ce mariage, *Primus* est libéré de toute obligation d'aliments.

Ceci est important. Supposons, par exemple, qu'à son décès *Prima* a laissé un enfant; le père de *Prima* s'adresse à *Primus* pour en avoir des aliments, et obtient un jugement qui le condamne à lui en fournir. *Primus* lui en fournit pendant quelques années. Finalement, tous les enfants du mariage décèdent, *Primus* sera-t-il obligé de continuer de payer la pension alimentaire au père de *Prima*? Il faut dire non, parce que, d'après notre article, son obligation a cessé dès que le dernier des enfants est décédé.

J'ai employé l'expression de *brue* au lieu de l'expression de *belle-fille*, qui est employée dans notre article. Vous savez que le mot *belle-fille*, chez nous, sert à indiquer deux classes de personnes parfaitement distinctes. On appelle ainsi la femme d'un fils de quelqu'un, et la fille que son conjoint a eue d'un précédent mariage. La fille d'un des conjoints née d'un autre mariage, pourrait-elle être forcée de fournir des aliments à l'autre conjoint. Il faut dire que non, parce que le contexte indique très bien que le mot *belle-fille*, ici, signifie *brue*, puisqu'on vient de parler de gendre, et que gendre et *brue* sont les deux termes corrélatifs. Le mot *belle-fille* dans l'autre sens n'a aucune corrélation quelconque avec le mot gendre.

Art. 168. Les obligations résultant de ces dispositions sont réciproques.

Art. 168. The obligations which result from these provisions are reciprocal.

C. N. 207.

Cet article veut dire que les mêmes personnes que nous venons de voir, et qui peuvent exiger des aliments si elles sont dans le besoin, sont tenues d'en fournir à ceux qui auraient été obligés de leur en donner s'ils eussent eux-mêmes été dans le besoin. J'ai supposé que c'était *Primus* qui demandait des aliments à son fils, ou à son gendre, mais si *Primus* est en

moyens, pendant que c'est son fils, ou son gendre, qui sont dans le besoin, ces derniers peuvent exiger de lui des aliments.

Art. 169. Les aliments ne sont accordés que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame, et de la fortune de celui qui les doit.

Art. 169. Maintenance is only granted in proportion to the wants of the party claiming it and the fortune of the party by whom it is due.

C. C. 551, 594, § 7, 599, § 4; C. N. 208.

Il n'y a rien d'absolu dans l'obligation de fournir des aliments. Elle a pour point de départ les besoins de celui qui les demande, et les moyens de celui qui les doit fournir. Prenons un exemple: *Primus* est père de *Secundus*, et il faudrait à celui-ci, pour vivre d'une manière convenable, en tenant compte de la position qu'il occupe, deux cents piastres par année. Il n'a qu'un petit revenu de cinquante piastres: *Primus* ne devra lui payer que cent cinquante piastres, parce que c'est là la limite de son besoin, et réciproquement. Je suppose que *Secundus* n'est capable de fournir que cinquante piastres, alors que *Primus* aurait besoin de deux cents piastres; *Secundus* ne paiera que cinquante piastres. C'est le cas d'appliquer la maxime populaire, et qui est en même temps une règle du droit, qu' "à l'impossible nul n'est tenu."

Art. 170. Lorsque celui qui fournit ou qui reçoit des aliments est remplacé dans un état tel que l'un ne puisse plus en donner, ou que l'autre n'en ait plus besoin, en tout ou en partie, la décharge ou réduction peut en être demandé.

Art. 170. Whenever the condition of the party who furnishes or of the party who receives maintenance is so changed that the one can no longer give or the other no longer needs the whole or any part of it, a discharge from or a reduction of such maintenance may be demanded.

C. N. 209.

Voici quel est le cas supposé: *Primus* a obtenu des aliments de son fils *Secundus*. Il était dans le cas d'en demander, et

Secundus avait les moyens de lui en fournir. *Secundus* lui paye depuis plusieurs années une pension alimentaire. Tout-à-coup, *Primus* hérite d'un parent quelconque, par exemple, d'un frère, et se trouve avoir les moyens de se procurer les choses nécessaires à la vie. *Secundus* n'en sera plus obligé de lui payer la pension. S'il y a eu un jugement contre *Secundus*, comme *Primus* pourrait se servir de ce jugement pour pratiquer une exécution sur *Secundus*, celui-ci peut demander d'être déchargé complètement de la pension, si *Primus* n'en a aucun besoin, ou bien la réduction de cette pension, si *Primus* peut se passer d'une partie de celle-ci.

Notre article ne dit pas à quel tribunal doit être faite cette demande. Il en résulte qu'elle doit l'être au tribunal qui a juridiction d'après les règles posées dans le Code de Procédure.¹

Art. 171. Si la personne qui doit fournir les aliments justifie qu'elle ne peut payer la pension alimentaire, le tribunal peut ordonner qu'elle recevra dans sa demeure, qu'elle nourrira et entretiendra celui auquel elle doit des aliments.

Art. 171. If the person who owes a maintenance, justify that he cannot pay an alimentary pension, the court may order such person to receive and maintain in his house the party to whom such maintenance is due.

C. N. 210.

Art. 172. Le tribunal prononce également si le père ou la mère qui, quoique capable, offre de recevoir, nourrir et entretenir l'enfant à qui il doit les aliments, doit, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire.

Art. 172. The court likewise decides whether the father or mother, who, although able to pay, offers to receive and maintain the child to whom a maintenance is due, shall in that case be exempted from paying an alimentary pension.

C. N. 211.

Celui qui doit fournir des aliments peut-il s'en dispenser en offrant de recevoir chez lui et à sa table la personne à qui il les

¹ Art. 94 et suivants.

doit? Il faut faire une distinction. Le fils ou le gendre ne peuvent ainsi s'exempter de la pension que s'ils sont absolument incapables de la payer. Mais le père qui doit une pension doit être admis à faire cette offre à son fils, ou à son gendre, alors même qu'il est capable de la payer. Ceci est laissé à la discrétion du tribunal auquel les parties le demandent, et le tribunal doit naturellement tenir compte des circonstances. Par exemple, il n'hésitera pas à dispenser le père de payer une pension à son fils célibataire, si ce père offre de le recevoir chez lui. Si, au contraire, le fils est marié et a des enfants, le tribunal, généralement, obligera le père à lui payer une pension, alors même qu'il consentirait à le recevoir chez lui avec sa femme et ses enfants. On comprend, en effet, que cela pourrait être très gênant, pour la brue, d'aller ainsi demeurer avec ses enfants chez son beau-père.

Pourquoi cette différence entre le père et le fils qui doivent des aliments? C'est parce que le fils ne peut pas refuser avec raison d'aller vivre avec son père, chez qui il a été élevé. Le père, au contraire, peut avoir des raisons bien fondées de refuser d'aller chez son fils, ou chez son gendre.

Avant de laisser cette matière de l'obligation alimentaire, je vous ferai remarquer que jamais un collatéral, même un frère, ou une sœur, n'est obligé de fournir des aliments à un autre collatéral, frère ou sœur.

Une question très intéressante, qui a été discutée par les auteurs, tant anciens que modernes, c'est celle de savoir si l'obligation de fournir des aliments est solidaire ou indivisible, ou bien si elle n'est ni solidaire, ni indivisible. Vous verrez plus tard, en détail, les règles des obligations solidaire et des obligations indivisibles. Pour le moment, je me contenterai, pour vous faire comprendre la question dont il s'agit ici, de vous dire que l'*obligation solidaire* est l'obligation qui, bien que due par deux ou plusieurs personnes, peut être exigée pour le tout de l'une d'elles. L'*obligation indivisible* est celle qui ne peut pas être accomplie pour partie.

Il faut dire, sans hésiter, que l'obligation de fournir des aliments n'est ni solidaire, ni indivisible. Elle n'est pas solidaire,

parce que, d'après l'article 1105, la solidarité ne se présume pas, et doit être stipulée ou prononcée par la loi. Or, ici, il n'y a aucun texte qui déclare l'obligation alimentaire solidaire, et il s'agit d'une obligation qui ne résulte pas d'un contrat.

Elle n'est pas, non plus, indivisible, parce qu'elle peut être accomplie pour partie. On conçoit très bien, en effet, qu'on puisse payer la moitié, le tiers ou le quart d'une pension alimentaire de deux cents piastres, ou de tout autre montant.

Pour vous montrer l'intérêt de la question, je vous indiquerai le cas qui s'est présenté dans une cause de Gauvreau vs Gauvreau. Il s'agissait d'un père qui demandait une pension alimentaire à deux de ses enfants. L'un de ceux-ci était un riche marchand de bois. L'autre était un menuisier, qui gagnait un peu plus que ce qu'il lui fallait pour vivre avec sa famille. Le demandeur demandait que les défendeurs fussent condamnés solidairement à lui payer une pension de deux cents piastres par année. La Cour Supérieure de Québec condamna les deux défendeurs à payer les deux cents piastres, chacun en proportion de ses moyens. Le marchand de bois pour les trois-quarts et le menuisier pour un quart.

Voici un cas qui s'est très souvent présenté: *Primus* a deux enfants. De son vivant, ils peuvent, tous deux, vivre en se passant de lui. Tous deux héritent de lui. Au bout de quelques années leur condition a changé: l'un d'eux, *Secundus*, est devenu très riche; l'autre, *Tertius*, est tombé dans une pauvreté telle qu'il n'a plus de quoi vivre. *Tertius* pourra-t-il s'adresser à *Secundus* pour lui demander des aliments, en disant que ces aliments étaient dûs par *Primus*, et que, comme *Secundus* était son héritier, il a succédé à son obligation alimentaire comme aux autres?

Il faut répondre, sans hésiter, dans la négative. N'oubliez pas que ce n'est pas simplement la qualité de père et de fils qui donne naissance à l'obligation alimentaire; c'est la circonstance particulière que le fils a besoin d'aliments, et que le père a le moyen de lui en fournir. Or, dans l'espèce que je viens de vous citer, ces deux circonstances, dont la réunion est nécessaire pour faire naître l'obligation alimentaire, n'ont existé qu'après la mort du père de *Secundus* et de *Primus*. Il en

I
c
t
d
n
P
u
ol
Il
en
A
so
da
au
exi
I

A
vent
cours

L'
tionn
rendt
Nous
femm
du ma

Da

résulte qu'à son décès, le père de *Primus* ne devait pas d'aliments à *Tertius*, et que, par conséquent, *Secundus*, comme son héritier, n'en doit pas non plus.

Mais voici un autre cas qui se présente. Du vivant de *Primus*, père de *Secundus* et *Tertius*, celui-ci était déjà en besoin d'aliments, mais il a laissé mourir son père sans lui en demander. Pourrait-il en demander à *Secundus*, comme héritier de son père? Vous voyez que ce cas diffère complètement du premier, car ici, les circonstances dont le concours donne naissance à l'obligation alimentaire ont existé du vivant du père. Celui-ci s'est donc trouvé obligé de son vivant de payer une pension alimentaire à *Secundus*, et il a dû transmettre cette obligation dans sa succession, comme ses autres obligations. Il semble donc que, dans ce cas, il faudrait dire que *Tertius* est en droit d'exiger des aliments de la succession de son père. A plus forte raison faudrait-il décider ainsi si, du vivant de son père, *Tertius* avait obtenu contre lui un jugement le condamnant à lui servir une pension alimentaire. La majorité des auteurs sont d'avis que, dans ces deux cas, *Tertius* pourrait exiger des aliments de la succession de son père.

Le contraire a cependant été décidé par la Cour d'Appel.¹

CHAPITRE VI

DES DROITS ET DES DEVOIRS RESPECTIFS DES ÉPOUX

Art. 173. Les époux se doivent mutuellement fidélité, secours et assistance.

Art. 173. Husband and wife mutually owe each other fidelity, succor and assistance.

C. N. 212.

L'obligation de fidélité, édictée par notre article, est sanctionnée par le droit, en faveur de l'époux dont le conjoint s'est rendu coupable d'infidélité, de demander la séparation de corps. Nous verrons, sur les articles 187 et 188, que la position de la femme, sous ce rapport, n'est pas aussi avantageuse que celle du mari.

¹ Davidson et al. vs Winteler, 13 R. Q. B. R. 97.

C'est là la seule sanction de l'obligation de fidélité qui existe entre les époux. L'adultère n'est pas puni, chez nous, par le Code Criminel. Il y a bien une autre sanction, que vous verrez lorsque vous étudierez l'article 1053, l'action en dommages, qui est donnée au mari, contre celui qui a séduit sa femme. Mais ce n'est pas là une sanction directe de l'obligation de fidélité.

La deuxième obligation des époux, c'est celle de secours et assistance. C'est de cette obligation que résulte le droit de chacun des époux qui est dans le besoin d'exiger des aliments de son conjoint qui est en état de lui en fournir. Cette obligation existe, non seulement lorsque les époux vivent ensemble, mais même après qu'ils sont séparés de corps.

Art. 174. Le mari doit protection à sa femme; la femme obéissance à son mari.

Art. 174. A husband owes protection to his wife; a wife obedience to her husband.

C. N. 213.

Ces deux obligations sont dépourvues de toute sanction légale; elles sont donc plutôt des obligations morales que des obligations juridiques.

Art. 175. La femme est obligée d'habiter avec le mari, et de le suivre partout où il juge à propos de résider. Le mari est obligé de la recevoir et lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état.

Art. 175. A wife is obliged to live with her husband, and to follow him wherever he thinks fit to reside. The husband is obliged to receive her and to supply her with all the necessaries of life, according to his means and condition.

C. C. 83, 191, 207; C. N. 214.

C'est de cette obligation pour la femme d'habiter avec son mari que résulte la règle que vous avez vue dans l'article 83, d'après laquelle la femme mariée, tant qu'elle n'est pas séparée de corps, n'a d'autre domicile que celui de son mari.

Mais, de l'obligation pour la femme d'habiter avec son mari, résulte pour elle l'obligation de le suivre partout où il juge à propos de résider, même s'il allait résider à l'étranger.

Quelle est la sanction de cette obligation de la femme? Son mari pourrait-il, si elle refusait d'aller demeurer avec lui, l'y contraindre *manu militari*, c'est-à-dire, en ayant recours à la force publique? Certains auteurs se sont prononcés dans l'affirmative,¹ mais la négative est incontestable, chez nous.

Cette obligation de la femme peut-elle être sanctionnée par la perte de ses gains matrimoniaux? Dans une cause de Fisher contre Webster,² le demandeur, dont la femme avait laissé le domicile conjugal, obtint contre elle un jugement par lequel elle était condamnée à réintégrer le domicile conjugal sous peine d'être privée de ses gains matrimoniaux. Mais je ne vois aucune loi qui puisse justifier cette décision.

Un mari dont la femme a laissé le domicile conjugal et ne veut pas y revenir, pourrait-il la faire condamner à lui payer des dommages à raison de ce fait? Je ne discuterai pas cette question au long, maintenant; vous serez mieux en état de la comprendre lorsque vous étudierez l'article 1053; mais, je crois que le mari aurait cette action, surtout si le refus de la femme d'aller demeurer avec lui avait quelque chose d'injurieux.

On a essayé quelquefois, chez nous, de forcer une femme à réintégrer le domicile conjugal au moyen du bref d'*habeas corpus*. Mais cette procédure était le résultat d'une méprise sur la nature de ce bref. Son objet, c'est de constater si une personne privée de sa liberté en est privée légalement ou non. Un mari pourrait donc y avoir recours, si sa femme était tenue en charte privée, soit par des parents, soit par des étrangers. Mais, si c'est de son propre gré qu'elle demeure où elle est, le bref d'*habeas corpus* n'est d'aucun secours au mari. Le juge doit alors la laisser libre d'aller où elle veut, et il ne peut employer la force publique pour la reconduire chez son mari.

L'obligation de la femme d'habiter avec son mari est core-

¹ 3 Laurent 93.

² 6 R. O., C. S. 25.

lative à celle du mari de la recevoir et de lui fournir tout ce qui lui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon son état. Il résulte de là que si le mari a mis sa femme à la porte, ou bien s'il a refusé de la recevoir, lorsque sortie volontairement du domicile conjugal elle y veut revenir, ou bien encore, s'il veut lui fournir un domicile qui n'est pas convenable, par exemple, s'il veut la faire demeurer dans une maison où il entretient une concubine, ou bien encore, s'il la maltraite, ou simplement, s'il mène une vie honteuse, elle peut refuser d'aller demeurer dans le domicile conjugal. Tous les commentateurs sont d'accord sur ce point, et il y a plusieurs décisions de nos tribunaux dans le même sens.

Art. 176. La femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation ou l'assistance de son mari, quand même elle serait non commune ou marchande publique. Celle qui est séparée de biens ne le peut faire non plus si ce n'est dans les cas où il s'agit de simple administration.

Art. 176. A wife cannot appear in judicial proceedings, without her husband or his authorization, even if she be a public trader or not common as to property; nor can she, when separate as to property, except in matters of simple administration.

C. C. 210; C. P. 78; C. N. 215.

Cet article, de même que les suivants, jusqu'à l'article 184, inclusivement, sont au nombre des plus importants et des plus pratiques qu'il y ait dans le Code Civil.

Pour en comprendre le sens et la portée, rappelez-vous que les deux sexes sont chez nous sur le même pied quant à la jouissance et à l'exercice des droits civils. Les incapacités que nous allons voir frappent la femme mariée, non pas à cause de son sexe, mais à raison de son mariage.

Que veulent dire les mots: "la femme ne peut *ester* en jugement"? *Ester en jugement*, ici, vient de l'expression latine *stare in judicio*. Cela veut dire que la femme mariée ne peut pas figurer dans une instance judiciaire, comme partie. Elle ne peut être ni demanderesse, ni défenderesse, ni opposante, ni intervenante, etc.

Que faut-il entendre par *autorisation* du mari? Le mot "autorisation," ici, a le même sens que le mot *auctoritas* en matière de tutelle dans le droit romain. Vous avez vu, dans le cours de droit romain, que le mot *auctoritas* vient du mot *augere*, augmenter, parce que l'*auctoritas* du tuteur a pour objet d'augmenter et de compléter la capacité de son pupille. Eh bien! ici, l'autorité du mari a pour objet d'augmenter et de compléter la capacité de la femme mariée.

Sans l'autorisation de son mari, ou sans son *assistance*, la femme mariée n'a donc pas une capacité suffisante pour figurer dans une instance judiciaire.

Quelle est la raison qui fait exiger cette autorisation maritale? Cette raison c'est le désir de maintenir la femme mariée dans une certaine subordination envers son mari. Ce n'est pas du tout l'incapacité mentale, ou le manque d'expérience de la femme mariée, qui font qu'elle a besoin de l'autorisation de son mari, car il serait absurde de prétendre qu'une veuve ou une fille, parfaitement capable de faire toutes sortes d'actes juridiques jusqu'à neuf heures du matin, et qui s'est mariée à cette heure, est devenue incapable à neuf heures et quart, parce qu'elle a perdu son intelligence, son jugement, et son expérience pendant ce quart d'heure. Ce serait dire que, par le fait seul d'avoir contracté mariage, on doit présumer qu'elle a perdu la tête.

Telle est, cependant, la règle posée par le Code Napoléon : il traite la femme mariée comme un mineur.

Chez nous, il n'en est rien, et cela va vous expliquer pourquoi, à la différence du Code Napoléon, sous notre code une femme majeure est obligée d'obtenir l'autorisation de son mari mineur.

Pour qu'une femme mariée puisse ester en justice, il faut qu'elle ait été *autorisée* par son mari avant de figurer dans l'instance, ou bien, que son mari l'*assiste* en comparaisant avec elle. Chez nous, la pratique invariable est de mettre le mari en cause conjointement avec sa femme, en disant qu'il y est mis pour l'autoriser. Par exemple, *Prima*, épouse de *Primus*, voulant poursuivre *Secundus*, on la fera figurer dans le bref

de la manière suivante: "*Prima*, épouse de *Primus*, et le dit *Primus*, mis en cause pour assister sa dite épouse."

Mais vous voyez par notre article que cette manière de procéder n'a rien d'obligatoire. Il n'est pas nécessaire que le mari assiste sa femme en comparaisant avec elle; il suffit qu'il l'autorise, c'est-à-dire, qu'il lui donne le pouvoir de figurer dans la procédure dont il s'agit, et il peut lui donner cette autorisation hors de cour. Mais il ne faut pas manquer de la mentionner, en même temps que le nom de la femme. Ainsi, par exemple, dans le cas que je viens de supposer, on pourrait se contenter de dire: "*Prima*, dûment autorisée par son mari *Primus*." Mais, alors, il faudra prouver que l'autorisation a réellement été donnée à *Prima* par *Primus*.

On discute pour savoir s'il faut que cette autorisation soit par écrit, ou si elle peut être verbale. Ceci n'est évidemment qu'une question de preuve, et vous verrez, plus tard, en étudiant les règles de la preuve, comment elle doit être résolue. Mais vous devez apercevoir de suite combien est sage et commode la pratique suivie, chez nous, puisque, lorsque le mari est mis en cause pour assister sa femme, on n'a besoin de faire aucune preuve d'autorisation.

Notre article dit que la règle qu'il pose s'applique même à la femme non commune, et à la femme marchande publique. Que faut-il entendre par femme non commune? Strictement parlant, cela pourrait comprendre la femme séparée de biens, et celle mariée sous le régime de l'exclusion de communauté. Mais ce n'est pas ce qu'on a voulu dire ici, puisque, plus loin, dans notre article, on a posé une règle différente pour la femme séparée de biens. La *femme non commune*, ici, c'est la femme mariée sous le régime de l'exclusion de communauté. Vous verrez plus tard que, sous ce régime, les époux gardent la propriété de tous leurs biens, mais que le mari a la jouissance de ceux de la femme, pour l'aider à supporter les charges du mariage. Sous le régime de la séparation de biens, les époux conservent, non seulement la propriété, mais la jouissance et l'administration de tous leurs biens.

Vous voyez que la femme séparée de biens n'est pas traitée

comme la femme mariée sous le régime de la communauté, ou sous celui de l'exclusion de communauté. En général, elle aussi a besoin de l'autorisation de son mari pour figurer en justice. Mais elle en est dispensée si elle y apparaît seulement sur des procédures qui ne concernent que la simple administration de ses biens.

Remarquez bien que notre article ne dit pas que la femme séparée de biens peut ester en justice chaque fois qu'il s'agit de procédures concernant l'administration de ses biens; il faut qu'il s'agisse de procédures relatives à la *simple* administration. Or, les actes de simple administration, ce sont des actes d'administration courante. La femme séparée peut donc poursuivre le recouvrement des dettes qui lui sont dûes pour des loyers, pour des ventes de marchandises, etc. Mais, si elle avait fait un contrat pour une construction de dix mille piastres sur un terrain qui lui appartient, elle ne pourrait ni poursuivre, ni être poursuivie au sujet de ce contrat sans l'autorisation de son mari, parce qu'alors il s'agit d'un acte d'administration, mais non pas d'un acte de *simple* administration.

Ceci est très important à retenir, car n'oubliez pas que la nécessité de l'autorisation maritale est la règle, et que la dispense de cette autorisation est l'exception. Par conséquent, chaque fois qu'il y a doute sur la question de savoir si une femme a ou n'a pas besoin d'être autorisée pour ester en justice, ce doute doit être interprété en faveur de la nécessité de l'autorisation.

Notre article dit qu'il ne suffit pas qu'une femme mariée soit marchande publique pour qu'elle soit dispensée de l'autorisation maritale. Qu'est-ce qu'une femme marchande publique? C'est une femme qui fait un commerce séparé et distinct de celui de son mari. La femme d'un marchand qui, comme cela se voit très souvent, surtout à la campagne, aide son mari à faire le commerce auquel il se livre, et fait pour lui des achats et des ventes, n'est pas une femme marchande publique; elle n'est alors qu'un commis ou un agent de son mari.

Maintenant, la femme marchande publique peut être une femme commune en biens, ou une femme non commune en

biens, et même une femme séparée de biens. Si elle est séparée de biens, elle rentre dans l'exception que nous venons de voir.

Si, au contraire, elle est commune en biens, ou même simplement non commune, elle rentre sous l'empire de la règle.

Une question très curieuse s'est présentée dans une cause de *Bonneau contre Laterreur*.¹ La défenderesse était poursuivie pour injures, et son mari avait été assigné avec elle, comme mis en cause pour l'assister. Il se présenta devant la cour, et déclara qu'il ne voulait pas l'autoriser. La cour déclara que le fait qu'il avait été ainsi mis en cause pour l'assister suffisait pour que l'instance pût être continuée avec elle. Cette décision me paraît clairement erronée. Sans doute la défenderesse avait été bien assignée, et elle était suffisamment assistée de son mari, tant qu'il ne déclarait pas ne pas vouloir l'autoriser; mais, du moment qu'il se retirait de la cause, et qu'il ne voulait plus l'autoriser, elle n'avait plus droit d'ester en justice.

On a donné pour raison de la décision alors rendue, que décider autrement, c'était mettre la demanderesse dans l'impossibilité d'obtenir jugement contre la défenderesse. C'était une erreur; la défenderesse pouvait parfaitement bien s'adresser à la cour pour faire autoriser la défenderesse à ester en justice, sur le refus du mari de donner son autorisation.

Art. 177. La femme, même non commune, ne peut donner ou accepter, aliéner ou disposer entrevifs, ni autrement contracter, ni s'obliger, sans le concours du mari dans l'acte, ou son consentement par écrit, sauf les dispositions contenues dans l'acte de la 25 Vict., ch. 66.

Art. 177. A wife even when not common as to property, cannot give nor accept, alienate, nor dispose of property, *inter vivos*, nor otherwise enter into contracts or obligations, unless her husband becomes a party to the deed, or gives his consent in writing; saving the provisions contained in the act 25 Vict., c. 66.

¹ 1 Q. L. R. 35.

ré
se
qu
tic

C.

ma
son
l
L'a
de
cau
de
cont
déli
qui
son
plus,
géré
résul
lui a
ce n'
elle,
Co
née à
thier,
nière
marié
Noi
mais
termes
déclar
tion n
l'habili

Si cependant elle est séparée de biens, elle peut faire seule tous les actes et contrats qui concernent l'administration de ses biens.

If, however, she be separate as to property, she may do and make alone all acts and contracts connected with the administration of her property.

C. C. 210, 643, 763, 906, 986, 1296, 1297, 1318, 1420, 1421, 1422, 1424; C. N. 217.

La règle que pose cet article revient à dire ceci : une femme mariée ne peut faire aucun acte juridique sans l'autorisation de son mari. C'est là ce que veut dire l'énumération qu'il fait.

Il y a une inexactitude, cependant, dans cette énumération. L'article dit que la femme ne peut s'obliger sans l'autorisation de son mari. Ceci n'est vrai que des obligations qui ont pour cause un contrat de la femme, ou un quasi-contrat qui dépend de sa volonté, mais non des obligations qui résultent de quasi-contrats dans lesquels elle n'a pas joué de rôle actif, ou de délits et quasi-délits. Personne ne met en doute que la femme qui commet un délit ou un quasi-délict s'oblige, alors même que son mari ne l'a pas autorisée. Personne ne met en doute, non plus, que si, par exemple, les affaires d'une femme mariée sont gérées par un tiers, à son insu, elle contracte les obligations résultant de la gestion d'affaires, alors même que son mari ne lui aurait pas donné d'autorisation pour s'obliger, parce qu'alors ce n'est pas un acte de sa part qui produit une obligation chez elle, mais l'acte d'un tiers.

Comment et quand l'autorisation maritale doit-elle être donnée à la femme? Autrefois, comme nous le voyons dans Pothier, cette autorisation ne pouvait se donner que d'une manière expresse, et elle devait accompagner l'acte de la femme mariée.

Non seulement elle devait se donner d'une manière expresse, mais Pothier allait jusqu'à dire qu'elle devait être donnée en termes presque sacramentels. Suivant lui, il fallait que le mari déclarât qu'il *autorisait* sa femme. Tout au plus, l'autorisation maritale était-elle suffisante, si le mari déclarait qu'il *l'habilitait*.

Vous voyez que le Code a changé cette règle d'autrefois. Aujourd'hui, l'autorisation peut être donnée par le mari, soit d'une manière expresse, en n'importe quels termes, soit d'une manière tacite. Elle est donnée d'une manière expresse si le mari déclare, en n'importe quels termes, qu'il consent à l'acte juridique que sa femme veut faire.

Mais il faut alors que le consentement du mari soit donné par écrit, et je crois qu'ici l'écrit tient à la substance de l'acte, et non pas à sa preuve; car, s'il ne tenait qu'à la preuve, on n'aurait pas eu besoin d'en parler, et les règles ordinaires de la preuve se seraient appliquées.

L'autorisation du mari peut être donnée d'une manière tacite, au moyen de son concours dans l'acte. Par exemple, une femme vend un immeuble qui lui appartient. Le mari compare à l'acte et le signe, mais il n'est pas dit qu'il y concourt pour autoriser sa femme. Sa comparution suffit pour qu'on considère la femme comme suffisamment autorisée par lui. Ou bien encore, le mari tire sur sa femme une lettre de change, qu'elle accepte; il concourt par là dans cette acceptation.

L'autorisation doit être donnée, ou bien avant l'acte de la femme mariée, ou bien au moment où il a lieu. Elle ne pourrait pas l'être après, car alors elle ne viendrait que comme une confirmation de l'acte non autorisé, et l'on ne peut pas confirmer un acte qui n'existe pas. Nous verrons dans un instant que l'acte de la femme mariée non autorisée n'a aucune existence légale.

A la règle que la femme mariée ne peut faire aucun acte juridique sans l'autorisation de son mari, notre article indique quelques exceptions. La première exception est celle qui résulte du statut 25 Vict., ch. 66. Il s'agit de la loi qui concerne la Banque d'Épargnes de la Cité et du District de Montréal. Cette loi dit que les femmes mariées peuvent faire des dépôts et les retirer sans l'autorisation de leurs maris. La disposition de cette loi a été généralisée et appliquée aux caisses d'épargnes du Gouvernement, ainsi qu'à plusieurs autres caisses d'épargnes, par un statut passé en 1900.¹

¹ 63-64 Vict., ch. 28.

Une deuxième exception est celle relative à la femme séparée de biens. Je vous ai déjà averti qu'il ne faut pas confondre la femme séparée de biens avec la femme non commune. La femme non commune a besoin de l'autorisation de son mari comme la femme commune en biens. Quant à la femme séparée de biens, elle peut faire, sans l'autorisation de son mari, tous les actes juridiques qui concernent l'administration de ses biens. On pourrait dire que, dans ce cas, elle agit avec l'autorisation de son mari, parce que celui-ci lui a donné une autorisation générale pour l'administration de ses biens par le contrat de mariage qui stipule la séparation de biens entre les époux.

Cet article ne dit pas, comme l'article 176, que la femme n'est dispensée de l'autorisation maritale que pour les actes de *simple* administration; il l'en dispense pour tous les actes d'administration. Par conséquent, la femme séparée qui ferait un contrat pour la construction d'une maison sur un terrain vacant n'aurait pas besoin d'autorisation comme s'il s'agissait d'une poursuite résultant du même contrat.

Art. 178. Si le mari refuse d'autoriser sa femme à ester en jugement ou à passer un acte, le juge peut donner l'autorisation.

Art. 178. If a husband refuse to authorize his wife to appear in judicial proceedings or to make a deed, the judge may give the necessary authorization.

C. C. 210, 643, 906, 1296, 1297, 1421, 1424; C. N. 128.

Comme je vous l'ai dit, la nécessité de l'autorisation maritale a, chez nous, pour objet de faire respecter l'autorité du mari sur sa femme, non de protéger celle-ci; mais il ne fallait pas que, sous prétexte de respecter l'autorité du mari, on exposât la femme à voir ses intérêts sacrifiés par suite d'un caprice de son mari. Par conséquent, si le mari refuse d'autoriser sa femme à ester en justice, ou à faire un acte juridique, elle peut se faire autoriser par un juge.

Notre article ne dit pas à quelle cour doit appartenir ce juge; mais, chaque fois qu'on parle d'un juge, sans mentionner la cour à laquelle il appartient, c'est un juge de la Cour Supé-

rieure. Les juges de la Cour Supérieure seuls peuvent autoriser la femme mariée.

Le juge appelé à donner l'autorisation doit le faire dans le district où la femme a son domicile.

J'ai deux remarques à vous faire au sujet de cet article. D'abord, c'est que le juge n'a le pouvoir d'autoriser une femme mariée que sur le refus de son mari. Il faut donc que la requête par laquelle la femme lui demande l'autorisation allègue qu'elle l'a demandée à son mari, et qu'il l'a refusée.

En second lieu, le juge n'est pas obligé de donner l'autorisation; il a seulement le pouvoir de la donner. Il a donc une certaine discrétion à observer, et ne doit autoriser la femme que si l'acte qu'elle veut faire, ou la poursuite qu'elle veut tenter, lui paraissent raisonnables. Mais, d'un autre côté, le juge irait trop loin, si, lorsqu'une femme lui demande de l'autoriser à tenter une poursuite, il prenait sur lui de juger du bien fondé de cette poursuite.

Je remarque que, depuis quelques années, il arrive souvent que le mari, ayant refusé d'autoriser sa femme, s'oppose à la requête qu'elle présente pour se faire autoriser par un juge, et essaie d'engager, au moyen de dépositions assermentées, une contestation sur le point de savoir si les prétentions qu'elle veut faire valoir sont bien ou mal fondées. C'est là un abus que le juge ne devrait pas tolérer. Encore une fois, on ne doit point, sur une requête pour obtenir l'autorisation nécessaire, faire le procès dans lequel la femme veut s'engager. Tout ce que doit alors faire le juge, c'est d'examiner si les prétentions de la femme, en les supposant fondées, pourraient lui faire obtenir ce qu'elle veut demander par son action.

Art. 179. La femme, si elle est marchande publique, peut, sans l'autorisation de son mari, s'obliger pour ce qui concerne son négoce, et en ce cas, elle oblige aussi son mari, s'il y a communauté entr'eux.

Art. 179. A wife who is a public trader may, without the authorization of her husband, obligate herself for all that relates to her commerce; and in such case she also binds her husband, if there be community between them.

Elle ne peut être marchande publique sans cette autorisation expresse ou présumée. She cannot become a public trader without such authorization, express or implied.

C. C. 1296; C. N. 220.

Comme je vous l'ai déjà dit sur l'article 176, pour qu'une femme soit marchande publique, il faut qu'elle fasse un commerce séparé et distinct de celui de son mari. Elle peut faire ce commerce soit qu'elle soit commune, soit qu'elle soit sous le régime de l'exclusion de communauté, soit qu'elle soit séparée de biens. La différence qu'il y a entre ces divers cas, c'est que si elle est séparée de biens, elle fait son commerce pour son compte personnel, pendant que si elle est commune en biens, elle le fait pour le compte de la communauté. C'est pour cela aussi qu'elle oblige, dans ce dernier cas, son mari.

Si elle est sous le régime de l'exclusion de communauté, elle n'oblige pas son mari.

Comme vous le voyez, la femme marchande publique est dispensée de l'autorisation de son mari pour tout ce qui regarde son commerce. Par exemple, elle peut louer un magasin, y faire des réparations, acheter des marchandises, les vendre, former une société, toujours pour les fins de son commerce. Mais il n'y a pas là une véritable exception à la nécessité de l'autorisation maritale; en effet, notre article dit qu'aucune femme mariée ne peut être marchande publique sans l'autorisation de son mari. Or, si son mari l'a autorisée à faire un commerce, il a dû nécessairement l'autoriser à faire tous les actes que ce commerce rend nécessaires.

Une femme séparée de biens pourrait-elle faire commerce sans l'autorisation de son mari? Notre article paraît dire qu'elle ne le peut pas, parce qu'il dit qu'une femme mariée ne peut être marchande publique sans l'autorisation de son mari. Mais je crois qu'il faut restreindre sa décision à la femme commune en biens; car, nous avons vu que la femme séparée de biens peut, sans l'autorisation de son mari, faire toute espèce d'actes qui concernent l'administration de ses biens. Or, on peut considérer l'action de la femme de faire le commerce comme un mode d'administration de ses biens.

L'autorisation d'être marchande publique, exigée par notre article, peut être donnée par le mari, soit d'une manière expresse, soit d'une manière tacite. Comment l'autorisation peut-elle être donnée d'une manière tacite? Elle l'est si le mari, voyant sa femme faire un commerce, ne l'en empêche pas, ou même fait quelque chose qui montre qu'il l'approuve, par exemple, endosse un billet qu'elle a donné à quelqu'un qui lui a vendu des marchandises.

Art. 180. Si le mari est interdit ou absent, le juge peut autoriser la femme, soit pour ester en jugement, soit pour contracter.

Art. 180. If a husband be interdicted or absent, the judge may authorize his wife, either to appear in judicial proceedings or to contract.

C. C. 3360, 1297; C. N. 222.

Voici deux cas à ajouter à celui déjà indiqué par l'article 178, et dans lequel un juge peut autoriser une femme mariée, soit à faire des actes juridiques, soit à ester en justice. Le premier est celui où son mari est interdit. Nous verrons, plus tard, qu'il peut y avoir interdiction pour quatre causes : la folie, la prodigalité, l'ivrognerie, et l'abus des narcotiques. Ces quatre causes d'interdiction ne produisent pas le même effet. L'interdiction pour cause de folie rend l'interdit incapable de faire des actes juridiques. Les autres interdictions, au contraire, n'ont pour effet que de permettre de faire annuler les actes qu'il fait, s'il y est lésé. Mais, comme notre article ne fait aucune distinction, il faut en conclure que la femme dont le mari a été interdit pour l'une des quatre causes que je viens d'indiquer, peut se faire autoriser par un juge.

L'autre cas indiqué par notre article, dans lequel une femme mariée peut se faire autoriser par un juge, est celui où son mari est absent. Dans quel sens faut-il prendre le mot *absent*? Est-ce dans le sens des articles du titre quatrième? Non, puisque la définition de l'absent, donnée par l'article 86, ne s'applique qu'au titre de l'absence. Le mot *absent*, ici, doit être pris dans son sens ordinaire, et signifie *non présent*. Il suffit donc que le mari ne soit pas présent dans le lieu où

sa
act
pe
l'ai
et i
seu
cha
la f
ger
ou
est
en
fem
fauc
vent
que
Si d
posé
dans
Il
créa
U
néral
qu'el
tion
pour
il lui
l'aut
riage
Prim
dures
veut
pas le
n'est
C'e
tion c
avoir

sa femme a besoin d'intenter une poursuite, ou de passer un acte, pour qu'elle puisse se faire autoriser par le juge. Il ne peut pas y avoir d'inconvénient à cela parce que, comme je vous l'ai dit tantôt, le juge a un pouvoir discrétionnaire à exercer ici, et il ne donnera certainement pas l'autorisation si le mari est seulement absent pour quelques heures. Ce sera à lui, dans chaque cas, à voir si le mari est absent d'une telle manière que la femme ne puisse pas attendre son retour sans mettre en danger l'intérêt qu'elle veut conserver par l'acte qu'elle veut faire, ou la procédure qu'elle veut intenter. Par exemple, *Primus* est parti pour faire un voyage en Europe. Pendant qu'il est en France, ou en Angleterre, un immeuble appartenant à sa femme *Prima* est annoncé pour être vendu par le shérif. Il faudrait que la femme fit une opposition pour en empêcher la vente. Or, vous verrez, lorsque vous étudierez la procédure, que cette opposition doit être faite douze jours avant la vente. Si donc *Prima* attendait le retour de son mari, elle serait exposée à perdre sa propriété. Un juge ne lui refuserait pas, dans ce cas, la permission de faire opposition.

Il en serait de même si *Prima* était menacée de perdre une créance par la prescription.

Un mari pourrait-il donner à sa femme une autorisation générale de faire tous les actes juridiques, et toutes les procédures qu'elle voudrait? Il faut distinguer: une semblable autorisation générale ne serait pas nulle, mais elle ne vaudrait que pour les actes d'administration. Quant à tous les autres actes, il lui faudrait une autorisation spéciale, et cela alors même que l'autorisation générale aurait été donnée par le contrat de mariage. Par exemple, *Primus*, par son contrat de mariage avec *Prima*, l'a autorisée à faire tous les actes et toutes les procédures qu'elle voudra, comme si elle n'était pas mariée. Elle veut vendre un immeuble qui lui appartient; elle ne pourra pas le faire sans une autorisation spéciale, parce que cette vente n'est pas un acte d'administration.

C'est parce que la femme mariée sous le régime de la séparation de biens, et la femme marchande publique, sont réputées avoir reçu une semblable autorisation générale de leurs maris,

qu'elles n'ont pas besoin d'autorisation spéciale dans les cas que nous avons vus.

Une question très intéressante, et qui est très discutée par les auteurs français, est celle-ci: *Primus* et *Prima* sont mariés sous le régime de la séparation de biens. *Prima*, qui a une certaine fortune, et qui n'entend pas les affaires, donne à son mari, *Primus*, une procuration générale, par laquelle elle l'autorise, non pas seulement à administrer ses biens meubles et immeubles, mais à les aliéner et à les hypothéquer, en un mot, à en faire tout ce qu'il voudra, comme s'il en était le propriétaire absolu. Le mari vend un immeuble de sa femme; cette vente est-elle valide, ou est-elle nulle? Si la procuration dont il s'agit eût été donnée à un étranger, il n'y a pas de doute que la vente serait nulle, parce que si la procuration est assez étendue pour la couvrir, elle n'a d'autre effet que de faire considérer la vente comme faite par la femme elle-même. Or, si elle était faite par la femme, elle serait nulle pour cause de défaut d'autorisation spéciale. Mais certains auteurs prétendent qu'elle doit être considérée comme nulle, même si c'est le mari qui est mandataire, parce qu'il faut à la femme une autorisation spéciale pour aliéner et hypothéquer ses immeubles, et que cette autorisation spéciale fait défaut.

Cette objection aurait été sans réplique du temps de Pothier, parce qu'alors il fallait que l'autorisation fût expresse, et même en termes sacramentels. Mais, aujourd'hui, comme nous l'avons vu, le concours du mari dans l'acte de sa femme suffit pour l'autoriser. Or, dans le cas que je suppose, *Primus* fait plus que concourir dans la vente que fait sa femme, puisque c'est lui qui la fait pour elle; il faut donc dire que cette vente est parfaitement valide.

Art. 181. Toute autorisation générale, même stipulée par contrat de mariage, n'est valable que quant à l'administration des biens de la femme.

Art. 181. All general authorizations, even those stipulated by marriage contract, are only valid in so far as regards the administration of the wife's property.

Art. 182. Le mari, quoique mineur, peut, dans tous les cas, autoriser sa femme majeure; si la femme est mineure, l'autorisation du mari majeur ou mineur ne suffit que pour les cas où un mineur émancipé pourrait agir seul.

Art. 182. A husband although a minor may, in all cases, authorize his wife who is of age; if the wife be a minor, the authorization of her husband, whether he is of age or a minor, is sufficient for those cases only in which an emancipated minor might act alone.

C. C. 314, 319 et s.; C. N. 224.

La règle donnée par cet article est celle qui a toujours existé dans notre ancien droit, mais diffère de celle du Code Napoléon. Comme je vous l'ai dit, dans le Code Napoléon on traite la femme mariée comme un mineur, et l'autorisation maritale est considérée comme ayant pour objet de la protéger contre son inexpérience. Il serait absurde, alors, de faire donner cette autorisation par son mari mineur, puisque lui-même a besoin d'être protégé. Voilà pourquoi, sous le Code Napoléon, le mari mineur ne peut pas autoriser sa femme. Mais, chez nous, où la nécessité de l'autorisation maritale provient de ce qu'on a voulu faire respecter l'autorité du mari, comme le mari mineur occupe la même position en face de sa femme que le mari majeur, il s'en suit qu'il peut lui donner son autorisation, et cela sans distinguer si la femme est elle-même majeure ou mineure.

L'autorisation maritale, chez nous, a pour objet et pour effet de mettre la femme mariée dans la même position, ni plus ni moins, que si elle n'était pas mariée. Or, si, n'étant pas mariée, elle était mineure, tous les actes qu'elle ferait seraient susceptibles d'être annulés pour cause de lésion, comme nous le verrons plus tard. Eh bien! l'autorisation de son mari n'ayant pour effet que de la mettre dans la même position que si elle n'était pas mariée, il s'en suit que si elle est mineure, elle pourra se faire restituer pour cause de lésion contre les actes qu'elle fera avec l'autorisation de son mari. C'est ce que veut dire

notre article, quand il dit que l'autorisation du mari à sa femme mineure ne la met en état de faire que les actes que peut faire un mineur émancipé. La femme mariée mineure est nécessairement une mineure émancipée, car nous verrons qu'un des effets du mariage est d'émanciper les mineurs qui le contractent.¹

Nous verrons plus tard quels sont les actes que le mineur émancipé peut faire sans espérance de restitution.

Le Code ne parle pas de deux cas qui se sont présentés assez souvent. Un mari, sans être interdit, ou absent, est absolument incapable, pour cause d'aliénation mentale, d'autoriser sa femme. Le juge peut-il lui donner l'autorisation nécessaire? La plupart des commentateurs du Code Napoléon se prononcent pour l'affirmative, mais c'est là une décision absolument arbitraire. Aucun texte n'autorise le juge, dans ce cas, à donner l'autorisation.²

Du reste, la question n'est pas d'une grande importance pratique, car dans la plupart des cas, le mari aliéné sera renfermé dans un asile d'aliénés; et alors il sera absent au sens voulu par la loi, et le juge pourra autoriser sa femme comme une femme d'absent, et non pas comme une femme d'aliéné.

Art. 183. Le défaut d'autorisation du mari, dans les cas où elle est requise, comporte une nullité que rien ne peut couvrir et dont se peuvent prévaloir tous ceux qui y ont un intérêt né et actuel.

Art. 183. The want of authorization by the husband, where it is necessary, constitutes a cause of nullity which nothing can cover, and which may be taken advantage of by all those who have an existing and actual interest in doing so.

C. N. 225.

Quelle est la valeur d'un acte fait par une femme mariée non autorisée par son mari ou par justice, dans un cas où elle avait besoin de l'être?

Notre article dit que cet acte est nul d'une nullité absolue.

¹ C. C. 314.

² Voir 3 Laurent 130.

Il est ce que les auteurs modernes appellent un acte inexistant. De là la conséquence qu'il ne peut pas être couvert par la ratification du mari, parce qu'on ne ratifie pas ce qui n'existe pas. De là aussi cette autre conséquence, qu'il n'y a pas besoin de l'attaquer, et l'on n'a pas à craindre que la prescription soit invoquée pour le valider.

Nous verrons, plus tard, que les actions en rescision, ou en annulation d'actes, se prescrivent par dix ans. Comme il n'y a pas besoin d'attaquer l'acte d'une femme mariée, la question de cette prescription ne peut pas se présenter.

Il résulte encore de la nullité prononcée par notre article que, non seulement la femme elle-même peut s'en prévaloir, mais que tous ceux qui ont intérêt à le faire peuvent l'invoquer. Tel serait, par exemple, le cas d'un créancier de la femme qui voudrait saisir un immeuble qu'elle aurait vendu sans l'autorisation de son mari. Il pourrait le saisir directement, sans avoir besoin de faire prononcer la nullité de la vente, et si l'acheteur de la femme venait avec une opposition le réclamer, en s'appuyant sur la vente qui lui en a été faite par la femme non autorisée, il pourrait contester l'opposition en invoquant le défaut d'autorisation.

Il y a une différence radicale entre notre droit et le droit français moderne, en ce qui concerne la validité des actes faits par une femme mariée qui n'a pas été autorisée par son mari quand elle avait besoin de l'être. Comme nous venons de le voir, chez nous ces actes sont absolument nuls et inexistantes. Sous le Code Napoléon, au contraire, ils ont la même valeur que les actes faits par le mineur émancipé; c'est-à-dire, qu'ils sont parfaitement valides tant qu'ils ne sont pas attaqués, et la femme seule peut les attaquer et les faire annuler, en prouvant qu'il en est résulté une lésion pour elle.

Art. 184. La femme peut tester sans l'autorisation de son mari. **Art. 184.** A wife may make a will without the authorization of her husband.

C. C. 832; C. N. 226.

On a coutume d'expliquer cette exception à la nécessité de l'autorisation maritale, en disant qu'elle est fondée sur ce que

le testament ne doit prendre effet qu'après la dissolution du mariage. Cette raison ne vaut rien, puisque, comme nous l'avons vu, ce n'est pas à raison des effets que peut produire l'acte, que l'autorisation du mari a été jugée nécessaire, mais pour faire respecter l'autorité du mari. Or, cette autorité est aussi bien méconnue par un acte qui ne prend effet qu'après la mort de la femme, que par un acte qui prend effet de son vivant. D'ailleurs, si cette raison était bonne, il s'en suivrait que la femme mariée pourrait, sans l'autorisation de son mari, faire des donations à cause de mort, ou d'autres actes qui ne devront prendre effet qu'après sa mort, c'est-à-dire, à un moment où le mariage sera dissous. Or, personne n'a jamais osé soutenir qu'une femme mariée pourrait, sans l'autorisation de son mari ou de la justice, faire une donation à cause de mort.

La vraie raison de l'exception que contient notre article, c'est qu'on a voulu que la femme pût faire son testament en parfaite liberté, d'une manière absolument indépendante de son mari comme de toute autre personne, et qu'elle pût en garder le secret.

Du reste, il y a beaucoup moins d'inconvénients à ce qu'une femme fasse, sans l'autorisation de son mari, son testament, qu'à ce qu'elle fasse un acte bilatéral. Comme je vous l'ai déjà fait remarquer, elle se soustrait à la subordination dans laquelle la loi la met envers son mari, en faisant une convention sans se faire autoriser par lui. Il y a là une certaine inconvenance, et un certain danger; mais aucun de ces inconvénients ne se présente pour le testament.

Le Code ne dit rien de la valeur des procédures judiciaires qu'une femme mariée ferait sans l'autorisation de son mari. Cette question n'est pas sans importance pratique. Il est arrivé assez souvent qu'une femme dont le mari l'avait abandonnée depuis longtemps, et qui passait pour veuve, ait figuré comme telle dans une instance judiciaire. Cela s'est présenté il y a quelques années seulement à Québec, dans une cause de O'Malley vs Ryan, que je vous ai déjà mentionnée. La demanderesse avait poursuivi la défenderesse comme veuve. La défenderesse n'avait pas invoqué sa qualité de femme mariée, mais cette qualité apparût au cours du procès. Alors le tri-

bi
de
ne
fe
ré
gr
qu
tie
rié
for
cet

A
diss
relle
tant
tre,

Il
com;
des
effet
tenc
peut

Ce
un n
ment
de la
qui n
divor

Il
corps
rator
fait q
effets,

bunal déclara toute la procédure nulle, et mit les parties hors de cour. Je crois que c'était bien interpréter le Code, car, s'il ne prononce pas la nullité des procédures dans lesquelles une femme mariée est partie, il me paraît évident que cette nullité résulte de ses dispositions. C'est une chose beaucoup plus grave pour une femme d'être partie à une procédure judiciaire que d'être partie à un acte extra-judiciaire. Or, puisque la loi tient pour inexistant l'acte extra-judiciaire qu'une femme mariée fait sans l'autorisation de son mari, on doit décider, à plus forte raison, qu'une procédure dans laquelle elle a figuré sans cette autorisation doit être tenue pour inexistante.

CHAPITRE VII

DE LA DISSOLUTION DU MARIAGE

Art. 185. Le mariage ne se dissout que par la mort naturelle de l'un des conjoints; tant qu'ils vivent l'un et l'autre, il est indissoluble.

C. C. 108, 118, 136, 206; C. N. 227.

Art. 185. Marriage can only be dissolved by the natural death of one of the parties; while both live, it is indissoluble.

Il n'y a, comme vous le voyez, qu'une cause de dissolution complète du mariage, chez nous; c'est la mort naturelle de l'un des conjoints. La mort civile met fin au mariage quant à ses effets civils, mais elle n'en fait pas complètement cesser l'existence, et nous avons vu que le conjoint du mort civilement ne peut pas se remarier.

Ce que je viens de dire ne concerne que le Code Civil, mais un mariage peut être dissous par une loi passée par le Parlement. C'est l'interprétation qui a été donnée à la disposition de la clause 91 de l'*Acte de l'Amérique Britannique du Nord*, qui met dans le ressort du Parlement Fédéral le mariage et le divorce.

Il ne faut pas confondre le divorce avec la séparation de corps. Le divorce dissout complètement le mariage; la séparation de corps, comme nous l'allons voir dans un instant, ne fait qu'en relâcher le lien, et mettre fin à quelques-uns de ses effets.

TITRE VI

DE LA SÉPARATION DE CORPS

CHAPITRE I

DES CAUSES DE LA SÉPARATION DE CORPS

Art. 186. La séparation de corps ne peut être demandée que pour cause déterminée; elle ne peut être fondée sur le consentement mutuel des époux.

Art. 186. Separation from bed and board can only be demanded for specific causes; it cannot be based on the mutual consent of the parties.

C. C. 1100; C. N. 306.

Deux époux peuvent parfaitement s'entendre pour vivre séparément, et personne ne pourrait les forcer à vivre ensemble. Mais cette séparation volontaire et de fait ne produit absolument aucun effet légal. Pour qu'une séparation entre époux ait des effets légaux, il faut qu'elle ait été prononcée par un tribunal, et celui-ci ne peut le faire que lorsqu'on a établi devant lui une des causes de séparation que nous allons voir.

Les tribunaux n'ont pas le droit de prononcer la séparation sur le consentement des époux, parce qu'alors autant vaudrait permettre à ceux-ci d'aller chez un notaire faire un acte par lequel ils conviendraient de se séparer.

De ce que le consentement des époux ne peut pas servir de cause à une séparation légale, il suit que les faits allégués comme cause de séparation doivent être strictement prouvés, et le tribunal devant lequel l'action est intentée ne pourrait pas la prononcer en s'appuyant sur des aveux qui auraient été faits par l'époux poursuivi en séparation. Comme vous le verrez plus tard, en général l'aveu dispense de toute preuve, mais ici, il en est autrement, il ne peut pas suppléer à la preuve,¹ et

¹ C. P. 1100.

c'est toujours pour la même raison que nous avons vue que, s'il était permis à un tribunal de prononcer un jugement de séparation sur les aveux du défendeur, ce serait un moyen pour les époux de se séparer par leur seul consentement. Il leur suffirait, en effet, de s'entendre à l'effet que l'un d'eux poursuivra l'autre en séparation, en se fondant sur certains faits, et que l'autre admettra ces faits devant le tribunal.

La Cour d'Appel me paraît donc avoir commis une erreur dans la cause de Talbot vs Guilmartin, en admettant comme preuve le témoignage d'un des conjoints, car c'est une manière indirecte de permettre la séparation par le consentement des époux.

La séparation ne pourrait pas plus être prononcée sur des aveux faits hors de cour, que sur des aveux faits au cours de l'instance, car l'article 1100 du Code de Procédure ne fait aucune distinction entre ces deux espèces d'aveux.

En général, un défendeur peut toujours acquiescer à la demande du demandeur, *confesser jugement*, suivant l'expression employée dans notre pratique judiciaire. Et, lorsqu'un tel acquiescement a eu lieu, le tribunal est obligé, si la partie adverse le demande, de rendre jugement conformément à la demande à laquelle on a ainsi acquiescé. Vous devez voir de suite que cette règle ne peut pas être suivie dans les actions en séparation de corps, parce que ce serait encore un autre moyen d'arriver à une séparation par le consentement des époux.

La séparation, comme vous le voyez, ne peut être prononcée par un tribunal, que si l'on a prouvé devant lui l'une des causes que nous allons voir, et pour lesquelles la loi permet cette séparation.

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

Art. 187. A husband may demand the separation on the ground of his wife's adultery.
C. N. 229.

Art. 188. La femme peut demander la séparation de

Art. 188. A wife may demand the separation on the

corps pour cause d'adultère ground of her husband's adultery, if he keep his concubine in their common habitation.

C. N. 230.

Nous arrivons, maintenant, à l'énumération des causes pour lesquelles la séparation peut être prononcée.

Constatons, de suite, que l'énumération qu'en fait le Code est limitative, et que le tribunal n'a pas le droit d'en admettre d'autres, par voie d'analogie, quand même ces autres causes seraient aussi favorables que celles que le Code indique.

La première cause pour laquelle la séparation de corps peut être prononcée, c'est l'adultère de l'un des conjoints. Mais vous voyez que l'adultère du mari n'est pas traité comme l'adultère de la femme. Pour que le mari puisse obtenir la séparation à raison de l'adultère de sa femme, il suffit que celle-ci s'en soit rendue coupable dans n'importe quelles circonstances.

Au contraire, pour que la femme puisse obtenir une séparation à raison de l'adultère de son mari, il faut que cet adultère ait été accompagné d'une circonstance qui l'aggrave. Cette circonstance aggravante consiste en ce que le mari a entretenu comme concubine, dans la résidence conjugale, la femme avec laquelle il s'en est rendu coupable.

Ceci est très important, car il en résulte que la femme ne pourrait pas obtenir de séparation en prouvant que son mari s'est rendu coupable d'adultère un plus ou moins grand nombre de fois, ni en prouvant qu'il a fréquenté des maisons de prostitution, ou qu'il entretient une femme en dehors de chez lui, ou qu'il a commis l'adultère dans la même maison où se trouve sa femme, si cette maison n'est pas la résidence conjugale. Par exemple, la femme prouve que, pendant qu'elle et son mari étaient dans un hôtel pour quelques jours, il a été trouvé dans le lit d'une autre femme, dans ce même hôtel. Elle ne pourrait pas obtenir la séparation, parce que cet hôtel n'était pas la maison commune, la résidence des époux, suivant l'expression de notre article.¹

¹ 3 Laurent 184.

cel
n'
où
se
ma
cor
cou
tio
ma
des
que
de 1
V
ger
mais
avec
fem
et ur
et de
s'est
vante
dans
sépar
ce ca
Art
vent r
la sép
excès,
ves de
Art.
fisance
injures

J'ai employé l'expression de "résidence conjugale" et non celle de domicile, et c'est à dessein, car la *maison* commune n'est pas nécessairement le domicile conjugal; c'est la maison où les époux demeurent habituellement, où la femme est censée se tenir. Prenons le cas que voici. Une femme poursuit son mari en séparation. Elle allègue et prouve qu'il a vécu en concubinage dans une maison de campagne, où le ménage avait coutume d'aller passer l'été. Elle pourrait obtenir la séparation. Cette maison d'été, sans doute, n'est pas le domicile du mari, ainsi que nous l'avons vu déjà, mais c'est une maison destinée à être habitée par le mari et la femme. Par conséquent, c'est leur *maison commune*, et elle rentre dans les termes de notre article.¹

Vous remarquerez que notre article ne se contente pas d'exiger que le mari ait commis l'adultère dans la maison commune, mais il veut qu'il y ait *entretenu* comme sa concubine la femme avec laquelle il s'en est rendu coupable. Il faut donc que la femme demanderesse établisse que les rapports entre son mari et une autre femme, ont eu un certain caractère de continuité et de durée. Par exemple, une femme prouve que son mari s'est rendu coupable d'adultère une fois ou deux, avec une servante, ou avec une gouvernante, ou une institutrice, demeurant dans la maison commune. Cela ne suffirait pas pour que la séparation soit prononcée, car on ne pourrait pas dire que, dans ce cas, le mari a *entretenu* cette femme comme sa concubine.

Art. 189. Les époux peuvent réciproquement demander la séparation de corps pour excès, sévices et injures graves de l'un envers l'autre.

C. C. 199; C. N. 231.

Art. 190. La gravité et suffisance de ces excès, sévices et injures sont laissées à l'arbi-

Art. 189. Husband and wife may respectively demand this separation on the ground of outrage, ill-usage or grievous insult committed by one toward the other.

Art. 190. The grievous nature and sufficiency of such outrage, ill-usage and insult,

¹ 3 Laurent 182.

trage du tribunal, qui, en les appréciant, doit avoir égard à l'état, condition et autres circonstances des époux.

are left to the discretion of the court which, in appreciating them, must take into consideration the rank, condition and other circumstances of the parties.

Les causes de séparation indiquées dans ces deux articles s'appliquent aux deux conjoints également. Ceci est de droit nouveau en partie, bien que les codificateurs ne l'indiquent pas, car, dans notre droit ancien, on n'admettait pas qu'un mari pût demander la séparation de corps contre sa femme parce qu'elle le maltraitait.

La première cause indiquée ici, ce sont les excès qu'un époux peut commettre envers l'autre. Le mot *excès* veut dire des actes de violence qui mettent plus ou moins en danger la vie de l'époux qui en est victime; par exemple, des coups, des blessures, des menaces de mort.

Le mot *séVICES* veut dire des actes de mauvais traitement; par exemple, des actes de brutalité, qui ne vont pas jusqu'à mettre la vie en danger.

Le mot *injures*, ici, a le même sens que dans les actions d'injure du droit romain et de notre droit. Il y a injure dans tout ce qui est dit ou fait avec l'intention de blesser et d'humilier. Par exemple, un mari traite sa femme de coureuse, de chienne, de putain; ou bien, une femme traite son mari d'ivrogne, d'homme de rien, etc.

On n'a pas pris la peine de dire que les excès doivent être graves, parce qu'ils le sont nécessairement, comme leur nom l'indique. Mais notre article dit que pour que les séVICES et les injures puissent justifier une séparation de corps, il faut qu'ils soient graves. Le tribunal les considérera comme suffisamment graves si, dans les circonstances, il est d'avis qu'ils rendent impossible la vie commune, et que l'époux qui en est victime sera malheureux s'il est forcé de rester avec son conjoint.

Notre article n'avait pas besoin d'ajouter que le tribu-

nal
tar
eff
son
con
d'ai
au

A
de r
fou
à la
con
une
la f
sépa

Le
les c
donc

L'
fem
social
lui fo
aires

Or, o
sidéré
certai
appar
défen
mond
dire q
et à l
l'habil
sant q
notre
loge et

nal doit avoir égard à la condition des époux et aux circonstances, parce que cela allait de soi. Il est bien reconnu, en effet, que certains actes et certaines paroles qui, pour des personnes d'une certaine classe de la société, seraient considérées comme rendant la vie impossible, n'ont pas ce caractère dans d'autres classes. Cela laisse un grand pouvoir discrétionnaire au tribunal.

Art. 191. Le refus du mari de recevoir sa femme et de lui fournir les choses nécessaires à la vie, suivant son état, sa condition et ses moyens, est une autre cause pour laquelle la femme peut demander la séparation de corps.

Art. 191. The refusal of a husband to receive his wife and to furnish her with the necessities of life, according to his rank, means and condition, is another cause for which she may demand the separation.

C. C. 175.

Le mari est obligé de recevoir sa femme, et de lui fournir les choses nécessaires à la vie. S'il refuse de le faire, elle a donc droit de demander la séparation de corps.

L'infraction, par le mari, de son obligation de recevoir sa femme, a toujours le même effet, quelle que soit la condition sociale des époux. Mais il n'en est pas de même du refus de lui fournir ce qui est nécessaire à la vie. Les choses nécessaires à la vie sont l'habillement, la nourriture, et le logement. Or, on comprend que beaucoup de choses qui peuvent être considérées comme nécessaires pour une femme appartenant à une certaine classe de la société, seraient du luxe pour une femme appartenant à une autre classe. Ce serait donc une mauvaise défense de la part d'un mari occupant un rang élevé dans le monde, et ayant des moyens en rapport avec sa condition, de dire qu'il a toujours été prêt à habiller sa femme chaudement, et à lui donner une nourriture saine et abondante. Il pourrait l'habiller chaudement et la nourrir avec abondance, en ne faisant que ce que ferait un journalier. Ce n'est pas ce que veut notre article. Il faut qu'il entretienne sa femme, l'habille, la loge et la nourrisse suivant son état.

CHAPITRE II

DES FORMALITÉS DE LA SÉPARATION DE CORPS

Art. 192 et 193. Abrogés par 60 Vict., ch. 50.

Voir C. P. 1099, 1100.

Ces deux articles ont été transportés dans le Code de Procédure Civile, par le statut 60 Vict., ch. 50.

L'article 192 disait que la demande en séparation de corps devait être portée devant le tribunal compétent du district dans lequel les époux avaient leur domicile. Ce tribunal compétent, c'est la Cour Supérieure.

L'article 193 disait que la demande devait être intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile, avec cette différence qu'il n'était pas permis aux parties d'en admettre les allégations, et que celles-ci devaient toujours être prouvées. C'est encore la règle aujourd'hui, comme nous l'avons vu. La séparation de corps ne peut pas être fondée sur le consentement des époux. Or, elle pourrait l'être si l'on permettait à l'époux poursuivi en séparation d'admettre les allégations de l'action.

Mais, s'il n'est pas permis d'admettre les allégations de l'action en séparation, l'époux demandeur dans cette action peut parfaitement admettre les allégations du plaidoyer du défendeur, parce qu'alors l'aveu qu'il fait tend, non pas à amener la séparation, mais, au contraire, à l'empêcher.

Art. 194. 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.

Art. 194. The wife who desires to obtain a separation from bed and board must apply by a petition setting forth her reasons, and addressed to the judge, to be authorized to sue, and to be allowed to withdraw pending the suit to a place which she indicates.

60 Vict., ch. 50; C. P. 1101.

Vous avez vu, sur l'article 176, qu'une femme mariée ne peut

ester en justice sans l'autorisation de son mari, ou celle d'un juge à défaut de son mari. Il ne peut pas être question pour celle qui veut demander une séparation de corps de demander à son mari l'autorisation de le poursuivre, parce qu'une semblable demande pourrait amener entre les époux des difficultés regrettables. Aussi la loi, dans notre article, dit que la femme qui veut intenter une semblable action doit s'adresser à un juge pour en obtenir l'autorisation d'ester en justice.

Mais, si la femme peut s'adresser à un juge sans avoir demandé à son mari l'autorisation nécessaire, il va de soi qu'elle pourrait parfaitement intenter son action si elle en avait obtenu l'autorisation de son mari, car c'est la règle générale.

Vous avez vu que la femme mariée est obligée d'habiter avec son mari. Il y aurait de graves inconvénients pour elle à le faire, alors qu'elle le poursuit en séparation. Aussi notre article pourvoit à ce qu'elle puisse rester ailleurs pendant le procès. Mais il faut que l'autorisation lui en soit donnée par le juge, ou le tribunal auquel elle s'est adressée pour pouvoir ester en justice. Dans la requête qu'elle a présentée pour faire sa demande, elle a dû elle-même indiquer la personne chez laquelle elle voulait aller demeurer pendant le procès. Le tribunal a une discrétion à observer à ce sujet. Il doit voir à ce que la personne chez laquelle elle demande d'aller rester, soit une personne contre laquelle le mari ne puisse avoir aucune objection raisonnable.

Remarquez que ce n'est pas au tribunal, ou au juge, à indiquer à une femme le lieu où elle devra rester pendant le procès; c'est à elle à le leur indiquer. Seulement, ils sont libres de ne pas l'accepter s'ils ne le trouvent pas convenable.

Art. 195. Si les griefs allégués sont trouvés suffisants, le juge, en accordant à la femme l'autorisation d'ester en jugement, lui permet de laisser son mari et de résider ailleurs pendant le cours du procès.

Art. 195. If the alleged wrongs be found sufficient, the judge, in according to the wife the authorization to sue, allows her to leave her husband and to reside elsewhere during the suit.

C. N. 268.

Pour que les griefs de la femme soient trouvés suffisants, il faut qu'elle ait allégué une des causes pour lesquelles une femme mariée peut obtenir la séparation contre son mari. Car, il est bien évident que si les griefs qu'elle a indiqués étaient insuffisants, en les supposant prouvés, pour justifier une séparation, le tribunal, ou le juge, ne devraient pas accorder à la femme la permission de poursuivre son mari. Ce serait exposer celui-ci inutilement à subir un procès.

Il ne suffit pas que les griefs allégués par la femme soient suffisants en loi pour justifier une séparation, il faut que leur existence soit établie à la satisfaction du juge. Pour cela, la femme doit, avec sa requête, produire une déposition assermentée, dans laquelle elle déclare que les faits allégués dans la requête sont vrais.

La même ordonnance par laquelle la femme est autorisée à poursuivre son mari en séparation, l'autorise aussi à aller demeurer à l'endroit qu'elle a suggéré, et qui a été jugé convenable par le tribunal, ou le juge.

Il arrive souvent que, dans la même requête par laquelle une femme demande l'autorisation de poursuivre son mari en séparation, et la permission d'aller demeurer hors de chez lui, elle demande aussi qu'il soit condamné à lui payer une pension provisoire alimentaire. Un juge en chambre n'a pas le droit de condamner le mari à payer une telle pension. La cour saisie du procès qui va s'engager a seule ce pouvoir.

On voit aussi assez souvent la femme demander au juge de condamner son mari à lui payer une certaine somme pour l'aider à défrayer les frais de son procès. Aucune loi, que je sache, n'autorise le juge à rendre une pareille sentence. Certains auteurs disent qu'il peut le faire, mais ils refont la loi au lieu de l'appliquer.

Vous verrez, dans le Code de Procédure Civile, que la femme peut obtenir la permission de saisir-revendiquer les biens meubles qui lui sont propres, et de saisir-gager les biens de la communauté.

Si c'est le mari qui intente une action en séparation, il va de soi qu'il n'a besoin d'aucun de ces préliminaires. Mais, du

m
s'a
ail

rat
la
sur
qui
tion
en

V
s'ét
de
C'es
Q
c'est
son
le fa
de r
proc
l'aut
para
comr
Vc
Greg
faul
sa fe
racon
qu'ell
ayant
clara
vouloi
un de

moment qu'il a fait signifier l'action à sa femme, celle-ci peut s'adresser à un juge pour obtenir la permission de demeurer ailleurs que chez lui pendant le procès.

Art. 196. L'action en séparation de corps est éteinte par la réconciliation des époux, survenue soit depuis les faits qui ont pu autoriser cette action, soit depuis la demande en séparation.

Art. 196. The action for separation from bed and board is extinguished by a reconciliation of the parties taking place either since the facts which gave rise to the action, or after the action brought.

C. N. 272.

Vous verrez plus tard que toutes les actions d'injures s'éteignent par le pardon de l'injure. L'action en séparation de corps est considérée comme une espèce d'action d'injure. C'est pour cela qu'elle s'éteint par la réconciliation des époux.

Que faut-il entendre par *reconciliation*? La réconciliation, c'est le pardon accordé par l'époux qui avait à se plaindre de son conjoint à celui-ci. Il n'y aurait pas de réconciliation dans le fait que les époux se sont simplement rencontrés pour tâcher de mettre fin au procès en séparation, ou pour empêcher le procès d'être commencé. Il faut que l'époux qui se plaint de l'autre ait complètement renoncé à intenter une action en séparation, ou bien, ait décidé d'abandonner celle qu'il avait commencée.

Voici un cas qui s'est présenté à Québec dans la cause de Gregory et Odell, et qui peut vous donner une idée de ce qu'il faut entendre par réconciliation. Le mari voulait poursuivre sa femme en séparation pour cause d'adultère. On lui avait raconté divers actes de sa femme qui paraissaient indiquer qu'elle s'en était rendue coupable. Plus tard, les faits lui ayant été expliqués d'une manière satisfaisante, il déclara qu'il renonçait à s'en prévaloir, mais qu'il persistait à vouloir intenter son action en séparation, parce qu'il restait un de ces faits qui n'avait pas été expliqué. Sa femme plaida

réconciliation avant l'institution de l'action. Comme le fait qu'il n'avait pas trouvé suffisamment expliqué ne fut pas prouvé, la Cour d'Appel décida que l'action devait être renvoyée, puisque le mari avait renoncé à se prévaloir de ceux qui avaient été prouvés.

Comme vous le voyez, s'il y a eu réconciliation avant l'institution de l'action en séparation, cette réconciliation constitue un bon plaidoyer à l'action. Mais, si la réconciliation n'a eu lieu que depuis le commencement du procès, comment l'époux qui veut s'en servir peut-il la faire valoir? Vous verrez dans le cours de procédure qu'un défendeur peut obtenir la permission de produire au cours du procès un nouveau plaidoyer, fondé sur des faits qui sont survenus depuis le commencement du procès, et qui sont de nature à y mettre fin. Ce plaidoyer est connu dans le droit anglais sous le nom de *puis darrein continuans*. Le nouveau Code de Procédure l'appelle *plaidoyer supplémentaire*. L'époux qui veut invoquer la réconciliation survenue depuis le commencement du procès peut donc obtenir la permission de produire un tel plaidoyer.

Art. 197. Dans l'un et l'autre cas, le demandeur est déclaré non recevable dans son action.

Il peut néanmoins en intentionner une nouvelle pour cause survenue depuis la réconciliation, et alors faire usage des anciennes causes pour appuyer sa nouvelle demande.

Art. 197. In either case the action is dismissed.

The plaintiff may nevertheless bring another, for any cause which has happened since the reconciliation, and may in such case make use of the previous causes in support of the new action.

C. N. 273.

Il était bien inutile de dire que, dans les cas prévus par l'article 196, l'action doit être renvoyée. Mais voici le cas prévu par le deuxième alinéa de l'article; et qui se présente très souvent. *Primus* a maltraité sa femme *Prima* bien des fois. A bout de patience, elle se décide à prendre une action en sépa-

ration. Ceci fait ouvrir les yeux à son mari; les parents et les amis interviennent, et ils réussissent à décider *Prima* à renoncer à son action, sur la promesse, que fait *Primus*, de se mieux comporter à l'avenir. Plus tard, *Primus* retombe dans ses mauvaises habitudes, et recommence à maltraiter sa femme. *Prima* se voit dans l'obligation de le poursuivre de nouveau en séparation. Peut-elle invoquer les causes de séparation qu'elle a eues autrefois contre lui, et auxquelles elle a renoncé en retirant son action? Notre article répond dans l'affirmative, et c'est avec beaucoup de raison; car, le fait qu'elle lui a déjà pardonné, donne un caractère particulier de gravité à sa mauvaise conduite subséquente.

Art. 198. Si l'action est renvoyée, le mari est tenu de reprendre sa femme et la femme de retourner chez son mari, sous tel délai qui est fixé par la sentence.

Art. 198. If the action be dismissed the husband is obliged to take back his wife, and the wife is obliged to return to her husband, within such delay as the court by its judgment determines.

Peu importe que l'action en séparation ait été intentée par le mari ou par la femme: si elle est renvoyée, le mari doit reprendre sa femme, et celle-ci doit retourner chez son mari.

La sentence qui renvoie l'action doit fixer un délai aux époux pour reprendre la vie commune. Je constate que cela ne se voit jamais en pratique. Les tribunaux renvoient dans ce cas l'action, purement et simplement, sans fixer de délai aux époux pour se remettre ensemble. Cela est regrettable, car on conçoit qu'il est important qu'il s'écoule un certain délai entre le renvoi de l'action et la reprise de la vie commune, pour donner le temps aux animosités qui sont résultées du procès de s'adoucir et même de disparaître.

Art. 199. Lorsque la demande a été formée pour cause d'excès, de sévices ou d'in-

Art. 199. When the action is brought for outrage, ill-usage, or grievous insult, al-

jours graves, encore qu'ils soient bien établis, le tribunal peut ne pas admettre de suite la séparation, mais suspendre son jugement jusqu'à un jour ultérieur qu'il indique, afin de laisser aux époux le temps de s'entendre et de se réconcilier.

though the same be well established, the court may refuse to grant the separation forthwith, and may suspend its judgment until a further day, which it appoints in order to afford the parties sufficient time to come to an understanding and reconciliation.

C. N. 259.

Voici le cas qui est supposé. *Prima* a poursuivi *Primus* en séparation, à raison des mauvais traitements dont il s'était rendu coupable envers elle. Elle a prouvé ces mauvais traitements; il ne reste plus au tribunal qu'à rendre son jugement. Le tribunal peut, au lieu de prononcer la séparation, essayer de réconcilier les époux. Mais il n'est justifiable d'en agir ainsi, que si ce qui s'est passé au cours du procès l'a convaincu que la vie commune n'était pas impossible aux deux conjoints. Cela arrive assez souvent. Par exemple, un mari qui s'est mal conduit envers sa femme, parce qu'il s'est livré à l'ivrognerie, cesse de boire lorsqu'il se voit poursuivi en séparation, et montre des dispositions à une vie meilleure. D'un autre côté, sa femme paraît ne pas avoir d'animosité contre lui, et le juge voit qu'elle ne demanderait pas mieux que de vivre avec lui, si elle pouvait espérer vivre en paix. Voilà un cas où le juge serait parfaitement justifiable d'essayer d'amener une réconciliation entre les époux.

Mais, comme vous le voyez, c'est un pouvoir discrétionnaire qui est donné au tribunal appelé à juger une action en séparation. Ce n'est pas une obligation qui lui est imposée.

Et, même ce pouvoir discrétionnaire ne lui est pas donné dans tous les cas: il ne l'a que lorsque la séparation est fondée sur des excès, sévices ou injures graves. Il ne l'a pas lorsqu'elle est fondée sur l'adultère d'un des conjoints.

CHAPITRE III

DES MESURES PROVISOIRES AUXQUELLES PEUT DONNER LIEU LA
DEMANDE EN SÉPARATION DE CORPS

Art. 200. L'administration provisoire des enfants reste au mari demandeur ou défendeur en séparation, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le tribunal ou le juge pour le plus grand avantage des enfants.

Art. 200. The provisional care of the children remains with the father, whether plaintiff or defendant, unless the court or judge orders otherwise for the greater advantage of the children.

C. C. 243; C. N. 267.

L'expression *administration*, qui est employée ici, est très impropre. Notre article entend, par là, le soin des enfants et de leur éducation. La règle qu'il pose, c'est que le mari, en général, a droit à la garde et à l'éducation des enfants pendant le procès en séparation. Cela est une application de la règle que vous verrez dans l'article 243, et d'après laquelle, pendant le mariage, c'est le père qui exerce l'autorité paternelle. Pour que le mari puisse être privé de la garde des enfants, il faut qu'il y ait des raisons de déroger à cette règle générale, et ces raisons doivent toujours être graves et tirées de l'intérêt des enfants. Or, il peut être dans l'intérêt des enfants d'être soustraits à la garde de leur père, si, par exemple, il s'agit d'enfants tellement jeunes qu'ils ont besoin des soins de leur mère. Dans ce cas, leur garde sera confiée à celle-ci, alors même qu'elle serait poursuivie pour adultère, parce que la mauvaise conduite de leur mère, à cet âge, ne peut pas être une occasion de scandale pour eux. Il peut très bien arriver qu'une mère qui s'est rendue coupable d'inconduite, prenne très bien soin de ses enfants.

Puisque la garde des enfants ne peut être enlevée au mari que par une ordonnance du tribunal saisi de la demande en séparation, ou par l'un de ses juges, il s'en suit qu'il faut qu'une

demande à cet effet leur soit faite par une requête. Dans cette requête on alléguera les raisons pour lesquelles il est dans l'intérêt des enfants d'être confiés à une autre personne qu'à leur père. Une raison qui pourrait être invoquée, s'il s'agit, par exemple, de grandes filles, ce serait l'inconduite du mari, qui aurait amené une concubine dans la maison commune. Il est bien évident que, dans ce cas, le père ne devrait pas rester chargé de la garde et de l'éducation des enfants.

Il arrive assez souvent que cette demande se fasse par la même requête au moyen de laquelle la femme demande l'autorisation d'ester en justice pour poursuivre son mari en séparation.

Ordinairement, lorsque la garde des enfants est enlevée à leur père, c'est pour la confier à leur mère, mais ce n'est pas strictement nécessaire. Notre article ne dit pas qu'elle doit être confiée à leur mère; il dit simplement qu'elle peut être confiée à d'autres qu'au mari, sans dire à qui elle doit l'être. Le tribunal, ou le juge, auquel on s'adresse, pourraient donc la confier, par exemple, à des grands-parents, ou bien à une communauté religieuse, s'ils sont d'avis que ni le père, ni la mère n'offrent les garanties nécessaires pour leur bonne éducation.

Art. 201. La femme poursuivie en séparation 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.

Art. 201. A wife sued in separation may leave her husband's domicile, and reside during the suit in a place indicated or approved of by the court or judge.

Nous avons déjà vu que la femme qui poursuit en séparation peut se faire autoriser à demeurer, durant le procès, en dehors du domicile de son mari. Elle pourrait bien continuer à rester avec son mari, mais on comprend que la vie commune n'est guère possible après qu'une action en séparation a été commencée entre eux. Voilà pourquoi notre article permet au tribunal saisi de l'action, ou à l'un de ses juges, de l'autoriser à demeurer ailleurs pendant le procès.

Art. 202. Soit qu'elle soit poursuivie ou qu'elle poursuive, la femme peut demander une pension alimentaire proportionnée à ses besoins et aux moyens de son mari; le montant en est fixé par le tribunal qui ordonne aussi au mari, s'il y a lieu, de faire remettre à la femme, dans l'endroit où elle s'est retirée, les hardes et linges dont elle a besoin.

Art. 202. Whether the wife is plaintiff or defendant, she may demand an alimentary pension, in proportion to her wants and the means of her husband; the amount is fixed by the court, which also orders the husband, if necessary, to deliver to the wife at the place to which she has withdrawn, the clothing she may require.

C. P. 1101; C. N. 268.

Comme je vous l'ai déjà dit, le juge auquel s'adresse la femme qui veut poursuivre son mari en séparation, pour obtenir l'autorisation d'ester en justice, n'aurait pas le droit de lui accorder une pension alimentaire provisoire. Mais la cour saisie de l'action a ce droit: elle peut condamner le mari à payer une pension à sa femme, proportionnée à ses moyens et aux besoins de la femme. Et, naturellement, la pension devra être beaucoup plus forte si la femme est chargée de la garde des enfants.

La femme a le droit de se faire remettre, dans l'endroit où elle a la permission de résider durant la poursuite, les hardes et linges dont elle peut avoir besoin.

Art. 203. [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 portée contre lui, si la femme refuse de se conformer à l'ordre qui

Art. 203. If the wife leaves the place of residence assigned to her without the permission of the court or judge, the husband may claim to be liberated from the payment of the alimentary pension; he may even have her action dismissed, saving her recourse, should she refuse to obey the

lui est donné de retourner au lieu qu'elle a ainsi quitté, sous le délai qui lui est imparti.] order given her to return within a given delay to the place she has thus quitted.

Voici le cas supposé par notre article: *Primus* et *Prima* plaident en séparation. *Prima* a obtenu du tribunal, ou d'un juge, la permission de demeurer chez *Secundus* pendant le procès. Sans en avoir obtenu la permission de la justice, elle s'en va demeurer chez *Tertius*. Il est évident qu'elle n'a pas le droit de le faire; mais quelles vont être les conséquences de cette conduite de sa part? La première, c'est que le tribunal, si le mari en fait la demande, pourra le libérer de la pension alimentaire qu'il avait été condamné à lui payer.

On a coutume de dire qu'il peut demander le renvoi de l'action intentée par elle. Il suffit de lire le texte de notre article pour voir que c'est une erreur. Le simple fait, de la part de la femme, de quitter la résidence qui lui a été assignée durant le procès, ne suffirait pas pour autoriser le tribunal à renvoyer son action, à la demande de son mari. Tout ce que le tribunal peut faire, c'est, d'abord, de condamner la femme, à la demande de son mari, à réintégrer cette résidence, dans un certain délai. Puis, si elle refuse de se conformer à cette ordonnance du tribunal, celui-ci peut renvoyer son action, si son mari le demande.

Art. 204. La femme commune en biens, poursuivante ou poursuivie en séparation de corps, peut, à compter de l'ordonnance dont il est question aux articles 195 et 201, obtenir du tribunal ou du juge permission de faire saisir-gager les effets mobiliers de la communauté, pour la conservation de la part qu'elle aura droit d'y prétendre au cas de partage; par suite de

Art. 204. A wife who is in community as to property, whether plaintiff or defendant in an action for separation from bed and board, may, from the date of the order mentioned in articles 195 and 201, obtain permission from the court or judge, to cause the moveable effects of such community to be attached for the preservation of the share which she will have a right to

quoi le mari est tenu, lorsqu'il en est requis, de représenter les choses ainsi saisies ou leur valeur, comme gardien judiciaire.

claim when the partition takes place; in consequence of which her husband is bound, as judicial guardian, to represent the things seized or their value when required.

Je vous ai déjà dit un mot de la disposition de cet article. Il permet à la femme défenderesse ou demanderesse en séparation d'obtenir du tribunal, ou d'un juge, la permission de saisir-gager les effets mobiliers de la communauté.

Il y a deux remarques à faire sur cet article :

1° La femme ne peut pas, comme cela se fait presque constamment en pratique, demander la permission de saisir-gager les effets mobiliers de la communauté avant d'avoir obtenu la permission de résider hors du domicile de son mari. Il est facile de comprendre la raison de cette exigence : c'est que tant qu'elle demeure au domicile de son mari, il n'y a guère à craindre que celui-ci ne détourne les biens meubles de la communauté, parce que s'il le faisait elle en aurait connaissance.

2° La deuxième remarque, c'est que, lorsque la femme a obtenu du tribunal, ou du juge, la permission de saisir-gager les biens meubles de la communauté, le shérif, ou l'huissier, chargés d'exécuter la saisie-gagerie, ne doivent pas déposséder le mari. Celui-ci a droit, au contraire, de garder la possession des biens meubles de la communauté. Vous verrez, plus tard, qu'à toute saisie il doit être nommé un gardien. Eh bien, ici, l'officier saisissant n'a pas droit de nommer de gardien autre que le mari.

Vous allez dire, peut être : mais quelle utilité y a-t-il pour la femme de pratiquer cette saisie-gagerie, si son mari doit nécessairement rester en possession des biens meubles de la communauté. Il semble, d'abord, que cela ne lui donne aucune garantie. Au contraire, cela lui donne une garantie très efficace. Sans la saisie, le mari n'a aucune responsabilité envers la justice quant à la conservation des biens meubles de la communauté. Mais, du moment qu'il a été nommé gardien, il de-

vient un officier de justice, et, comme tel, il est responsable par corps, c'est-à-dire, que si, après que la séparation est prononcée, et lorsqu'on en vient au partage des biens de la communauté, on découvre qu'il y a des meubles indiqués dans la saisie-gagerie qui manquent, il doit les représenter, ou en payer la valeur, ou aller en prison.

Art. 205. Toute obligation contractée par le mari à la charge de la communauté, toute aliénation par lui faite des immeubles qui en dépendent, postérieurement à la date de l'ordonnance dont il est fait mention aux articles 195 et 201, est déclarée nulle, s'il est prouvé qu'elle a été faite ou contractée en fraude des droits de la femme.

Vous remarquerez que ce ne sont pas toutes les obligations contractées par le mari après l'ordonnance qui permet à la femme de demeurer hors du domicile conjugal qui sont nulles, mais seulement celles qui sont contractées à la charge de la communauté. De là il faut conclure que le mari peut parfaitement continuer de s'obliger, s'il est convenu entre lui et ceux avec lesquels il s'oblige qu'ils ne pourront se faire payer qu'à même ses biens.

Je crois même qu'il faut aller plus loin, et dire que le mari peut continuer de s'obliger comme si cette ordonnance n'avait pas été rendue. Si, plus tard, la séparation étant prononcée et la communauté dissoute comme conséquence de cette séparation, la femme y renonce, cette obligation du mari pourra s'exécuter sur tous les biens de la communauté. En un mot, il n'y a qu'au cas où l'obligation contractée par le mari cause préjudice à sa femme qu'elle peut être déclarée nulle, et sa

Art. 205. All obligations contracted by a husband, affecting the community, and all alienations made by him of the immoveable property of such community, subsequent to the rendering of the order mentioned in articles 195 and 201, are declared null, if it be established that such obligations or alienations were contracted or made in fraud of the rights of his wife.

fe
mé
tra

à l
im
étru
sép
l
tra
mun
sa :
ces
Vot
l'aci
vous
puis
pou
reno
ait s
femi
lesqt
imm
au pi
Il
tard,
cuper
tatés
dû e:
par e
déclai
toutes
tions
Il e
qu'on
tout l
n'est j
vent, l

femme seule peut en faire prononcer la nullité. Le mari, lui-même ne pourrait pas l'attaquer, comme contractée en contravention à la disposition de notre article.

Non seulement le mari ne peut pas contracter d'obligations à la charge de la communauté, mais il ne peut pas aliéner les immeubles qui en dépendent, et, s'il le fait, l'aliénation peut être déclarée nulle à la demande de la femme, après que la séparation est prononcée.

Mais, vous remarquerez que, pour qu'une obligation contractée par le mari, ou une aliénation d'immeubles de la communauté faite par lui, puissent être annulées à la demande de sa femme après que la séparation a été prononcée, il faut que ces actes aient été faits *en fraude des droits de la femme*. Vous verrez, dans les articles 1032 et suivants, qui traitent de l'action paulienne, ce que cela signifie. Je me contenterai de vous dire pour le moment que, pour que les actes du mari puissent être déclarés nuls, il faut qu'il en résulte un préjudice pour sa femme. Or, il n'y a pas de préjudice pour elle si elle renonce à la communauté. Il faut, en second lieu, que le mari ait su que ce qu'il faisait était propre à causer préjudice à sa femme. Enfin, il faut, en troisième lieu, que les tiers envers lesquels il s'est obligé, ou en faveur desquels il a aliéné un immeuble de la communauté, aient su aussi qu'ils le faisaient au préjudice de la femme.

Il y a, ici, une lacune dans le Code Civil. Vous verrez, plus tard, que les tiers acquéreurs d'immeubles n'ont pas à s'occuper des droits réels dont ils sont l'objet, s'ils ne sont pas constatés au bureau d'enregistrement. On aurait, par conséquent, dû exiger que la femme fit enregistrer l'ordonnance obtenue par elle en vertu de l'article 195 ou de l'article 201, avec une déclaration à l'effet que cette ordonnance rendait annulable toutes les obligations que contracterait son mari, et les aliénations d'immeubles qu'il pourrait faire.

Il est possible qu'on n'ait pas exigé cet enregistrement parce qu'on a supposé que la séparation sera assez publique pour que tout le monde la connaisse. Mais c'est une supposition qui n'est pas fondée dans un très grand nombre de cas; car, souvent, les tiers qui contractent avec le mari, ou qui achètent de

lui des immeubles de la communauté, sont des gens qui demeurent loin du lieu, et qui n'ont eu aucune connaissance de l'action en séparation.

Vous avez à tirer de cette disposition de l'article 205 une conclusion pratique : c'est que, lorsque vous serez consultés par un client qui voudrait acheter d'un mari un immeuble appartenant à la communauté, pour savoir si le titre qu'il veut donner est valide, vous devrez vous assurer qu'il n'est pas poursuivi en séparation par sa femme, et qu'il ne la poursuit pas non plus ; ou que, s'il la poursuit, ou en est poursuivi, sa femme n'a pas obtenu la permission de demeurer hors de son domicile.

CHAPITRE IV

DES EFFETS DE LA SÉPARATION DE CORPS

Art. 206. La séparation de corps, pour quelque cause que ce soit, ne rompt pas le lien du mariage, et ainsi aucun des deux époux ne peut en contracter un nouveau du vivant de l'autre.

Comme je vous l'ai dit, la séparation de corps ne rompt pas le lien du mariage ; elle fait seulement disparaître quelques-uns de ses effets. Voilà pourquoi les époux séparés ne peuvent pas se remarier. C'est ce qui établit une différence essentielle entre la séparation et le divorce.

Art. 207. Cette séparation délie le mari de l'obligation de recevoir sa femme, et la femme de celle de vivre avec son mari ; elle donne à la femme le droit de s'établir, où elle veut, un domicile autre que celui de son mari.

Art. 206. Separation from bed and board, from whatever cause it arises, does not dissolve the marriage tie ; neither husband nor wife, therefore, can contract a new marriage while both are living.

Art. 207. The separation relieves the husband from the obligation of receiving his wife, and the wife from that of living with her husband ; it gives the wife the right of choosing for herself a domicile other than that of her husband.

Le premier effet de la séparation de corps, c'est de libérer le mari de l'obligation de recevoir sa femme chez lui, et la femme de celle de demeurer chez son mari. Vous avez vu que la femme mariée qui n'est pas séparée de corps, ne peut pas avoir d'autre domicile que celui de son mari. Je vous ai dit que cela vient de ce qu'elle est obligée de demeurer avec lui, et qu'on ne suppose pas qu'elle puisse enfreindre cette obligation. Puisque telle est la cause pour laquelle la femme a toujours le même domicile que son mari, il s'en suit que si elle est libérée de cette obligation de vivre avec lui, elle peut avoir un autre domicile. C'est ce que dit expressément notre article.

Remarquez que la femme séparée de biens n'a pas nécessairement un domicile autre que celui de son mari. Elle peut s'en choisir un autre, mais, tant qu'elle ne l'a pas fait, elle conserve celui de son mari, avec toutes les conséquences qui en découlent. Et vous ne devez pas oublier que, pour qu'elle se choisisse un autre domicile, il faut qu'elle s'établisse une nouvelle résidence, avec l'intention que cette résidence soit permanente.

Art. 208. La séparation de corps emporte celle de biens; elle fait perdre au mari les droits qu'il avait sur les biens de la femme et donne à celle-ci le droit de se faire restituer sa dot et ses apports.

A moins que par la sentence ils ne soient déclarés forfaits, ce qui n'a lieu qu'au cas d'adultère, la séparation donne aussi à la femme le droit d'exiger les dons et avantages qui lui ont été faits par le

Art. 208. Separation from bed and board carries with it separation of property; it deprives the husband of the rights which he had over the property of his wife, and gives to the wife the right to obtain restitution of her dowry, and of the property that she brought in marriage.

Unless by the judgment they are declared forfeited, which only takes place in the case of adultery, the separation also gives the wife the right to claim the benefit of all the gifts and advantages conferred on her by the mar-

contrat de mariage, sauf les gains de survie, auxquels elle ne donne pas ouverture, à moins que le contraire n'ait été spécialement stipulé.

riage contract; saving the rights of survivorship, to which such separation does not give rise, unless the contrary has been specially stipulated.

La séparation de corps emporte, de plein droit, la séparation de biens. Elle a donc pour effet de faire disparaître la nécessité de l'autorisation du mari ou de la justice, dans tous les cas où une femme séparée de biens en est dispensée.

La séparation fait perdre au mari les droits qu'il avait sur les biens propres de sa femme, c'est-à-dire, le droit d'en jouir, et celui de les administrer.

Notre article dit que la femme peut se faire restituer sa *dot* et ses *apports*. Le mot *dot* n'a pas, chez nous, le sens qu'il avait dans le droit romain, et qu'il a encore en France. Dans le droit romain, la *dot*, c'est ce que la femme, ou quelqu'un pour elle, apportait à son mari, pour l'aider à supporter les charges du mariage.

Le mot *dot*, chez nous, comprend tous les biens que la femme apporte en se mariant, et dont elle se réserve la propriété.

Le mot *apports* a le même sens. Il veut dire les biens que la femme a apportés en se mariant, et dont elle s'était réservé la propriété.

Voici le cas qui est supposé par le deuxième alinéa de notre article: *Primus* et *Prima* sont séparés de corps. Par leur contrat de mariage, *Primus* avait fait à sa femme donation d'une somme de mille piastres. Il ne les lui avait pas payées, parce que, ayant la jouissance des biens propres de sa femme, comme chef de la communauté, il aurait eu la jouissance de cette somme, comme de ses autres biens propres. *Prima* pourrait-elle, maintenant, se faire payer par son mari cette somme de mille piastres. Notre article répond dans l'affirmative, lorsqu'il dit qu'elle peut exiger les dons ou avantages qui lui ont été faits par son contrat de mariage, car ceci en est un.

C'est clarée (faits p noncée d'adult

Le ti avantaq de sépa

Mais refuser droits?

vois pa face de

La sé survie?

D'abc des ava: qu'il su: préciput

Vous plus en conventi ment de d'une ce femme I Il lui est parle pas aussi lui l'appelle

Quant c'est-à-di taine qua peut prer

La dor son conjc

Comme

¹ Bisson

C'est là la règle générale. Mais la femme peut être déclarée déchuë de ces dons et avantages, que son mari lui avait faits par contrat de mariage, lorsque la séparation est prononcée contre elle à la demande de son mari, et pour cause d'adultère.

Le tribunal ne peut ainsi déclarer forfaits les dons et les avantages de la femme contre laquelle il prononce la sentence de séparation, que si cela est demandé par le mari.

Mais le tribunal pourrait-il, malgré la demande du mari, refuser de prononcer contre la femme la forfaiture de ces droits? Il y a une décision dans l'affirmative,¹ mais je ne vois pas comment on pourrait décider ainsi aujourd'hui en face de notre article.

La séparation de corps donne-t-elle ouverture aux gains de survie?

D'abord, que faut-il entendre par *gains de survie*? Ce sont des avantages qu'un conjoint ne peut avoir qu'à la condition qu'il survive à son conjoint. Il y en a trois: le douaire, le préciput et la donation à cause de mort.

Vous aurez occasion d'étudier ces divers gains de survie plus en détail, lorsque nous en viendrons aux donations et aux conventions matrimoniales. Je me contenterai pour le moment de vous dire simplement ceci: le *douaire* se compose d'une certaine quantité de biens du mari, qui est donnée à la femme pour l'aider à vivre après qu'elle est devenue veuve. Il lui est assuré par la loi, lorsque le contrat de mariage n'en parle pas. On appelle ce douaire *coutumier* ou *légal*. Il peut aussi lui être assuré par une clause du contrat de mariage; on l'appelle alors *douaire conventionnel*.

Quant au *préciput*, son nom vient du mot latin *præcapere*, c'est-à-dire, prendre avant partage. Il consiste dans une certaine quantité de biens de la communauté, qu'un des conjoints peut prendre avant partage.

La donation à cause de mort est celle qu'un époux fait à son conjoint à condition qu'il lui survive.

Comme vous le voyez, le douaire et la donation à cause de

¹ Blisson v. Lamoureux, 17 L. C. R. 140.

mort sont pris exclusivement sur les biens du mari. Il n'y a que la femme qui puisse avoir un douaire.

Le préciput, au contraire, est pris sur les biens de la communauté, et le mari peut en avoir un tout aussi bien que sa femme.

Maintenant que vous savez ce que c'est que les gains de survie, j'en viens à la question résolue par notre article: *Primus* et *Prima* viennent d'être séparés de corps; *Prima* pourrait-elle se faire payer son douaire, et prendre son préciput? *Primus* pourrait-il se faire donner son préciput ou sa donation à cause de mort? Notre article répond dans la négative. Il nous dit que ces gains de survie ne peuvent être exigés par le conjoint qui y a droit que s'il survit à son conjoint. Pour qu'il en soit autrement, il faut que le contrat de mariage ait spécialement stipulé le contraire. Notre texte exige une stipulation *spéciale*; qu'est-ce que cela veut dire? Faut-il dire que pour que, par exemple, une femme séparée de corps puisse réclamer son douaire, il faut qu'il soit dit en toutes lettres dans son contrat de mariage, qu'elle pourra se faire payer son douaire, même au cas où elle serait séparée de corps? Autant vaudrait dire qu'il n'y aura jamais de semblables dispositions, car il faudrait qu'un notaire fût peu gêné, pour suggérer aux futurs époux dont il rédige le contrat de mariage, d'y mettre une clause pourvoyant au cas d'une séparation de corps entre eux. Ils sont si loin, alors, de songer à une telle séparation, qu'ils prendraient probablement pour une insulte la suggestion du notaire. Je crois qu'il suffirait de dire dans le contrat de mariage, que les gains de survie pourront être exigés de quelque manière que la communauté soit dissoute, car c'est là une stipulation spéciale. Ce n'est pas une stipulation expresse, mais notre article n'en exige pas une.

Art. 209. Lorsqu'il y a communauté de biens, la séparation en opère la dissolution, impose au mari l'obligation de faire inventaire des

Art. 209. When community of property exists, the separation operates its dissolution, imposes on the husband the obligation of making an in-

biens
donne
d'accep
poursu
que pa
été dé
droit.

La s
il va de
Comme
dissolut
posent.

Puisq
mari, a

Notre
pour la
droit, et
Il n'y a
mari poi
le partag
séparation
position

Mais, l
pas lui de

On dit
la femme
pas ce qu
peut être
Quel est c
à-dire, un
quelle la c
pas eu lieu

Il résult
femme, si
qui a préc
communau

Cette in

biens qui la composent, et donne à la femme, au cas d'acceptation, le droit d'en poursuivre le partage, à moins que par la sentence elle n'ait été déclarée déchue de ce droit.

ventory, and gives to the wife, in case of acceptance, the right to demand the partition of the property, unless by the judgment she has been declared to have forfeited this right.

La séparation de corps entraînant la séparation de biens, il va de soi qu'elle opère la dissolution de la communauté. Comme dans tous les autres cas où le mari survit à cette dissolution, il doit faire inventaire des biens qui la composent.

Puisque la communauté est dissoute, la femme, comme le mari, a le droit d'en demander le partage.

Notre article contient une disposition extrêmement sévère pour la femme: c'est qu'elle peut être déclarée déchue de ce droit, et c'est alors son mari qui bénéficie de la déchéance. Il n'y aurait rien à dire si la réciproque avait lieu, si le mari pouvait être déclaré déchu de son droit de demander le partage de la communauté, lorsque c'est contre lui que la séparation est prononcée; mais il n'en est rien. Cette disposition est donc très injuste pour la femme.

Mais, précisément parce qu'elle est si injuste, il ne faut pas lui donner une portée que notre texte ne justifie pas.

On dit souvent que la sentence de séparation peut déclarer la femme déchue de sa part dans la communauté. Ce n'est pas ce que dit notre article. Il déclare seulement qu'elle peut être déclarée déchue du droit d'en demander le partage. Quel est ce partage? Celui qui vient d'être mentionné, c'est-à-dire, un partage immédiat, sans attendre l'époque à laquelle la communauté aurait été dissoute si la séparation n'eût pas eu lieu.

Il résulte de cela qu'au décès de l'un des conjoints, la femme, si c'est elle qui survit, ou ses héritiers, si c'est elle qui a précédé son mari, pourront demander sa part de communauté.

Cette interprétation si équitable, en même temps que

si conforme au texte de la loi, laisse encore un effet important à cette disposition. C'est que, tant que l'un des conjoints ne sera pas décédé, le mari jouira de la part de communauté de sa femme. Ce n'est que justice, puisqu'elle ne doit pas par sa faute, qui donne lieu à la séparation, le priver de cette jouissance qu'il continuerait d'avoir sans cela.

par
Art. 210. Cette séparation rend la femme capable d'ester en jugement et de contracter seule pour tout ce qui regarde l'administration de ses biens; mais pour les actes et poursuites tendant à l'aliénation de ses immeubles, elle a besoin de l'autorisation de son mari, ou sur son refus, de celle du juge.

Art. 210. The separation renders the wife capable of suing and being sued, and of contracting alone, for all that relates to the administration of her property; but for all acts and suits tending to alienate her immoveable property, she requires the authorization of her husband, or, upon his refusal, that of a judge.

S. ref., art. 5788; C. C. 176 et s., 1318.

Il était inutile de dire que la séparation rend la femme capable d'ester en justice, et de contracter pour ce qui concerne l'administration de ses biens: les articles 176 et 177 nous l'ont déjà fait savoir.

Je crois qu'on a été amené à répéter cette disposition, parce qu'avant le Code Civil on a souvent soutenu que la femme séparée de biens par contrat de mariage seule avait cette capacité exceptionnelle, et que la femme séparée de biens par suite d'un jugement de séparation de corps ou de biens, restait incapable d'ester en justice et de contracter, même pour l'administration de ses biens. Vous voyez que notre article lève tous les doutes qui ont pu ainsi exister.

On n'avait pas besoin de dire que la femme séparée de corps continue d'avoir besoin de l'autorisation de son mari, ou, sur son refus, de celle du juge, lorsqu'il s'agit d'actes ou de procédures qui tendent à l'aliénation de ses immeubles, car la nécessité de l'autorisation est la règle; il n'y a d'ex-

ception pour ce acte, et meuble biens d

Rem parée q tion do qu'on l mandée

Art.
 cause q lieu, l'ép est adm tages q avait fai

Art. 2
 tenu la conserve faits par qu'ils aie proqués n'ait pas

Les av que les é Le précip

Cette p lieu que p noncée. faits, alor important corps pro ne fait pa

ception qu'en faveur de la femme séparée, et seulement pour ce qui concerne l'administration de ses biens. Or, un acte, ou une poursuite qui tendent à l'aliénation d'un immeuble, ne concernent certainement pas l'administration des biens de la femme.

Remarquez que le juge ne peut autoriser une femme séparée que sur le refus de son mari de lui donner l'autorisation dont elle a besoin. Il faut donc que, dans la requête qu'on lui présente, on allègue que l'autorisation a été demandée au mari, et qu'il l'a refusée.

Art. 211. Pour quelque cause que la séparation ait lieu, l'époux contre lequel elle est admise perd tous les avantages que l'autre époux lui avait faits.

Art. 211. For whatever cause the separation takes place, the party against whom it has been declared, loses all the advantages granted by the other party.

C. N. 299.

Art. 212. L'époux qui a obtenu la séparation de corps, conserve les avantages à lui faits par l'autre époux, encore qu'ils aient été stipulés réciproques et que la réciprocité n'ait pas lieu.

Art. 212. The party who has obtained the separation, retains all the advantages granted by the other, although they may have been stipulated to be reciprocal and the reciprocity does not take place.

C. N. 300.

Les avantages dont on veut parler ici, sont les donations que les époux se sont faites par leur contrat de mariage. Le préciput qu'ils ont stipulé, et le douaire conventionnel.

Cette perte des avantages que son conjoint lui a faits, n'a lieu que pour l'époux contre lequel la séparation a été prononcée. Son conjoint, lui, garde tous ceux qui lui ont été faits, alors même qu'ils sont réciproques. Il est donc très important pour un époux de ne pas voir la séparation de corps prononcée contre lui. Très souvent, en pratique, on ne fait pas assez d'attention à cela, et, lorsque le mari, dont

la femme le poursuit en séparation, n'a pas d'objection à la séparation, on lui conseille de la laisser prononcer par défaut. C'est un très mauvais conseil à lui donner, comme vous le voyez. Il peut avoir des résultats très désavantageux pour le mari. D'abord, comme vous le voyez ici, si la séparation est prononcée contre lui, il perd tous les avantages que lui a faits sa femme, et nous verrons plus tard que c'est elle, dans ce cas, qui doit avoir la garde de leurs enfants.

Art. 213. Si l'un des époux séparés de corps n'a pas de biens suffisants pour sa subsistance, il peut faire condamner l'autre à lui payer une pension alimentaire qui est réglée par le tribunal, d'après l'état, les facultés, et autres circonstances des parties.

Art. 213. Either of the parties thus separated, not having sufficient means of subsistence, may obtain judgment against the other for an alimentary pension, which is fixed by the court, according to the condition, means and other circumstances of the parties.

C. N. 301.

Comme je vous l'ai déjà dit, la séparation de corps ne met pas fin à tous les effets du mariage. Parmi ces effets, vous avez vu l'obligation pour les conjoints de se secourir et de s'assister l'un l'autre. C'est de cette obligation qu'il est question dans notre article. Vous voyez que la séparation de corps la laisse subsister en entier.

De là il résulte que, si l'un des conjoints est dans le besoin tandis que l'autre a des moyens pour le secourir, celui-ci doit lui payer une pension alimentaire. Et, comme dans les autres cas, le *quantum* de cette pension alimentaire est déterminé d'après la position sociale des parties, et d'après toutes les autres circonstances, qui, dans l'opinion du tribunal, doivent influencer sur sa fixation.

Habituellement, dans la pratique, c'est la femme ayant obtenu la séparation contre son mari qui lui demande la pension alimentaire, parce qu'en général, c'est le mari qui a le moyen d'en payer une. Mais vous voyez que la loi ne

fait pa
soin,

en éta

Il y

ration

celui-c

lequel

obtient

Elle n'

si elle

Art.

confiés

la sépa

moins

avoir c

famille

ble, n'o

grand a

que tou

d'eux so

de l'aut

tierce pe

Vous

garde de

n'en ait

Mais il, e

noncée :

la garde

compre

cause de

S'il a ma

aussi qu'i

Puisqu

particuliè

au conjoin

fait pas de distinction, et si c'est le mari qui est dans le besoin, il peut demander une pension à sa femme, si elle est en état de lui en payer une.

Il y a plus: non seulement l'époux qui a obtenu la séparation contre son conjoint peut demander une pension à celui-ci, mais ce droit appartient même au conjoint contre lequel la séparation a été prononcée. Par exemple, un mari obtient la séparation contre sa femme pour cause d'adultère. Elle n'en aura pas moins le droit d'exiger de lui une pension, si elle est dans le besoin.

Art. 214. Les enfants sont confiés à l'époux qui a obtenu la séparation de corps, à moins que le tribunal, après avoir consulté le conseil de famille s'il le juge convenable, n'ordonne, pour le plus grand avantage des enfants, que tous ou quelques-uns d'eux soient confiés aux soins de l'autre époux, ou d'une tierce personne.

Art. 214. The children are entrusted to the party who has obtained the separation, unless the court, after having, if it think proper, consulted a family council, orders, for the greater advantages of the children, that all or some of them be entrusted to the care of the other party, or of a third person.

C. N. 302.

Vous avez vu que, pendant le procès en séparation, la garde des enfants reste au mari, à moins que le tribunal n'en ait ordonné autrement pour des raisons spéciales. Mais il en est autrement une fois que la séparation est prononcée: c'est toujours l'époux qui l'a obtenue qui doit avoir la garde des enfants. La raison de cette règle est facile à comprendre: c'est que le conjoint dont la conduite a été cause de la séparation ne mérite pas, en général, de l'avoir. S'il a manqué à ses obligations comme époux, on présume aussi qu'il manquera à ses devoirs comme père, ou mère.

Puisque c'est là la règle générale, il faut donc des raisons particulières pour que le tribunal donne la garde des enfants au conjoint contre lequel la séparation est prononcée. Mais,

même alors, il doit considérer exclusivement l'avantage des enfants.

Les circonstances qui peuvent justifier le tribunal de confier la garde des enfants à l'époux contre lequel la séparation a été prononcée, sont les mêmes qui peuvent justifier le tribunal de la confier à la femme pendant le procès. Par exemple, parmi les enfants, il y en a de très jeunes qui ont absolument besoin des soins de leur mère. Alors, il est dans leur intérêt que celle-ci ait leur garde. Si, au contraire, il s'agit de garçons en âge de recevoir de l'éducation dans un collège, il sera plus avantageux, en général, de les confier à leur père, alors même que la séparation serait prononcée contre lui.

Mais ceci est entièrement laissé à la discrétion du tribunal. Il peut consulter le conseil de famille avant de prendre une décision sur ce point, mais il n'y est pas tenu et est encore moins obligé de suivre son avis.

La garde des enfants pourrait même, d'après notre article, être confiée à une tierce personne. Par exemple, un grand-parent, un oncle, une tante. On interprète les mots *tierce personne*, ici, dans un sens tellement large, qu'il est admis qu'on peut confier à garde des enfants à une communauté religieuse.

Art. 215. Quelle que soit la personne à laquelle les enfants sont confiés, les pères et mères conservent respectivement le droit de surveiller leur entretien et leur éducation et sont tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés.

Art. 215. Whoever may be entrusted with the care of the children, the father and mother respectively retain the right of watching over their maintenance and education, and are obliged to contribute thereto in proportion to their means.

C. C. 165; 303.

Celui des deux conjoints qui n'a pas la garde des enfants, conserve le droit de surveiller leur entretien et leur éducation, dit notre article. Pour surveiller l'entretien et l'éduca-

tion d
qui n'
s'ape
tribun
se plai
enlevé
Il es
après l
ses mo
mariag
de ce q

Art.

corps
prive l
riage d
qui leu
loi ou
matrim
et mère
ture à
même
mêmes
seraient
point eu

Voici
mariés s
en cons
usufruit
immeubl
ration c
déclare
déchéanc
plus tard
avant le
article, il
que s'il n

tion des enfants, il faut les voir. Il s'en suit que le conjoint qui n'a pas la garde des enfants a droit de les voir, et s'il s'aperçoit que le conjoint, ou le tiers auxquels la loi, ou le tribunal, en a donné la garde, ne fait pas son devoir, il peut se plaindre au tribunal, et demander que cette garde leur soit enlevée.

Il est bien inutile de dire que chacun des époux reste tenu, après la séparation comme auparavant, à contribuer, suivant ses moyens, à l'entretien et à l'éducation des enfants nés du mariage. Car il serait absurde de faire souffrir les enfants de ce que la séparation est prononcée entre les parents.

Art. 216. La séparation de corps admise en justice ne prive les enfants nés du mariage d'aucun des avantages qui leur sont assurés par la loi ou par les conventions matrimoniales de leurs père et mère; mais il n'y a d'ouverture à ces droits que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils seraient ouverts s'il n'y avait point eu de séparation.

Art. 216. Separation from bed and board judicially declared does not deprive the children, issue of the marriage, of any of the advantages allowed them by law or by the marriage covenants of their father and mother; but these rights only become open in the same way and under the same circumstances as if there had been no such separation.

C. N. 304.

Voici le cas qu'on peut supposer: *Primus* et *Prima* se sont mariés sans contrat de mariage; ils ont des enfants. Il y a, en conséquence, un douaire consistant dans la moitié en usufruit pour *Prima*, et en propriété pour ses enfants, des immeubles propres de son mari. *Primus* obtient une séparation contre *Prima* pour cause d'adultère, et le tribunal déclare *Prima* déchue de tout droit à son douaire. Cette déchéance n'affectera pas ses enfants, et ceux-ci pourront, plus tard, le réclamer. Mais il n'en auront pas la jouissance avant le décès de leur mère *Prima*, parce que, d'après notre article, il n'y a ouverture à leur droit que de la même manière que s'il n'y eût point eu de séparation.

Ce que je viens de vous dire du douaire s'appliquerait à une donation que se seraient faite les conjoints; par exemple, par leur contrat de mariage, *Primus* et *Prima* font donation, en usufruit, au survivant, et en propriété aux enfants à naître du mariage, de tous les biens de celui qui précéderait. Si la séparation est prononcée contre *Prima*, elle sera, d'après l'article 211, déchu de l'usufruit qui lui est assuré par cette donation, mais ses enfants auront la propriété des biens donnés. Seulement, ils n'en jouiront que lorsque *Prima* sera décédée.

Art. 217. 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 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.

Art. 217. Husband and wife thus separated, for any cause whatever, may at any time reunite, and thereby put an end to the effects of the separation.

By such reunion, the husband reassumes all his rights over the person and property of his wife, the community of property is re-established of right, and, for the future, is considered as never having been dissolved.

C. C. 1320, 1321.

Du moment que les époux se remettent ensemble, les effets de la séparation cessent entièrement pour l'avenir, et les époux sont comme s'ils n'eussent jamais été séparés. La femme retombe donc sous la puissance de son mari, et elle a besoin de son autorisation comme si elle n'eût jamais été séparée. La communauté de biens qui avait été dissoute par leur séparation, recommence, ou plutôt, est censée n'avoir jamais cessé d'exister.

Mais, ces effets de la reprise de la vie commune n'ont lieu que pour l'avenir; tous ceux qui sont le résultat de la séparation dans le passé restent. Ainsi, par exemple, la femme, pendant qu'elle était séparée, a fait, sans l'autorisation de son mari,

des a
resten

No
qu'il
l'aveni

Je s
acquis
mari,
femme

Vous
considé

quis pa
tombés
tomben
effet de
ciers de
ne doiv
mais ce
commur
l'avenir,
sidérée

Je rev
articles

des actes d'administration de ses biens. Tous ces actes restent valides comme si la séparation n'eût pas cessé.

Notre article soulève une question très intéressante, lorsqu'il dit que la communauté de biens est considérée, pour l'avenir, comme n'ayant jamais été dissoute.

Je suppose que, pendant la séparation, l'un des conjoints a acquis des biens très considérables. Par exemple, *Primus*, le mari, a augmenté sa fortune de vingt mille piastres. Sa femme, au contraire, s'est endettée de vingt-cinq mille piastres. Vous voyez de suite ce qui va arriver si la communauté est considérée comme n'ayant jamais été dissoute. Les biens acquis par le mari, et les dettes contractées par la femme seraient tombés dans la communauté si elle se fût continuée. S'ils y tombent, par la reprise de la vie commune, cela va avoir pour effet de rendre insolvable le mari, qui était solvable. Les créanciers de celui-ci pourront-ils prétendre que ceux de sa femme ne doivent être payés qu'après eux? Cela serait très équitable, mais ce n'est pas la loi; notre article dit clairement que la communauté est rétablie de plein droit, non seulement pour l'avenir, mais même pour le passé, puisqu'il dit qu'elle est considérée comme n'ayant jamais été dissoute.

Je reviendrai sur cette question lorsque nous étudierons les articles 1320 et 1321.

TITRE VII

DE LA FILIATION

CHAPITRE I

DE LA FILIATION DES ENFANTS LÉGITIMES OU CONÇUS PENDANT LE MARIAGE

Art. 218. L'enfant conçu pendant le mariage est légitime et a pour père le mari.

L'enfant né le ou après le cent quatre-vingtième jour de la célébration du mariage, ou dans les trois cents jours après sa dissolution, est tenu pour conçu pendant le mariage.

Art. 218. A child conceived during marriage is legitimate and is held to be the child of the husband.

A child born on or after the one hundred and eightieth day after the marriage was solemnized, or within three hundred days after its dissolution, is held to have been conceived during marriage.

Pour qu'un enfant soit légitime, il faut qu'il ait été *conçu* pendant le mariage de sa mère, et qu'il ait pour père, le mari de celle-ci. Il ne suffit pas qu'il soit *né* pendant le mariage, car c'est la conception qui fait la légitimité, et l'enfant né pendant le mariage, mais conçu auparavant, ne peut jamais être considéré comme un enfant légitime; il ne peut être, tout au plus, qu'un enfant *légitimé*, s'il n'est pas désavoué par le mari de sa mère.

Ceci ne peut pas faire de doute, si l'on fait attention à la rubrique de notre chapitre. A la différence du Code Napoléon, qui dit *De la filiation des enfants légitimes, ou NÉS pendant le mariage*, elle dit *De la filiation des enfants légitimes, ou CONÇUS pendant le mariage*. Les rédacteurs de

notre
comm

Cec

que la

térin

tholiqu

devien

de par

Prima

fant lé

de sa n

que, lo

son père

J'ai

que s'i

empêch

serait lé

Primus

filie; ur

Primus

leur mar

Cet enf

mariage,

En effet

sa conce

mariage.

Il s'en

constanc

à la succ

Mais,

mariage,

il faudrai

date sa n

mari de s

cette dern

On ne pe

met au m

notre Code ont tenu compte d'une critique que la plupart des commentateurs du Code Napoléon ont faite.

Ceci n'est pas une question de mots ; nous verrons, plus tard, que la légitimation d'un enfant ne peut avoir lieu s'il est adultérin ou incestueux. *Primus* et *Prima*, cousin et cousine catholiques ont des relations sexuelles, et de ces relations *Prima* devient enceinte. On obtient une dispense de l'empêchement de parenté, et ils se marient. Cent cinquante jours après, *Prima* met au monde un enfant. Cet enfant n'est pas un enfant légitime, parce qu'il n'a pas été conçu pendant le mariage de sa mère. D'un autre côté, il ne peut pas être *légitimé*, parce que, lors de sa conception, le mariage était impossible entre son père et sa mère. En un mot, c'est un enfant incestueux.

J'ai supposé que *Primus* et *Prima* sont catholiques, parce que s'ils ne l'étaient pas, leur parenté ne constituerait pas un empêchement de mariage, et leur enfant n'étant pas incestueux serait légitimé par leur mariage.

Primus, qui est marié, a des relations avec *Prima*, qui est fille ; un enfant est conçu de ces relations. La femme de *Primus* étant décédée, il épouse, plus tard, *Prima*, et, après leur mariage, elle accouche de l'enfant conçu de leurs relations. Cet enfant n'est pas légitime, parce qu'il a été conçu hors mariage, et il ne peut pas être *légitimé*, parce qu'il est adultérin. En effet, le mariage entre ses parents était impossible lors de sa conception parce que le père était engagé dans les liens d'un mariage.

Il s'en suit donc que les enfants conçus dans les deux circonstances que je vous ai mentionnées ne pourront pas venir à la succession de leur père ou de leur mère.

Mais, comment établir qu'un enfant a été conçu pendant le mariage, et qu'il a pour père le mari de sa mère ? Pour cela, il faudrait prouver la date de la conception, et le fait qu'à cette date sa mère était alors mariée ; puis, en outre, que c'est le mari de sa mère qui est son père. Il est impossible de faire cette dernière preuve. On y a suppléé par une présomption. On ne peut pas supposer que l'enfant qu'une femme mariée met au monde a pour père un autre que son mari, à moins

d'admettre qu'elle s'est rendue coupable d'adultère, c'est-à-dire, qu'elle a commis un crime. Comme on ne peut sans preuve admettre qu'une femme mariée s'est ainsi rendue coupable du crime d'adultère, on présume que son enfant a pour père son mari, s'il a été conçu pendant le mariage.

Mais, comment peut-on prouver que l'enfant dont accouche, par exemple, aujourd'hui, *Prima*, a été conçu pendant qu'elle était mariée à *Primus*? Il est impossible de faire une preuve positive sur ce point. On a été obligé de se contenter d'une présomption tirée des lois de la science médicale. Il est reconnu, depuis l'antiquité, par tous les physiologistes, que la plus courte gestation est de cent quatre-vingts jours, et la plus longue de trois cents jours. Si donc un enfant naît aujourd'hui viable, on doit présumer qu'il y a au moins cent quatre-vingt jours qu'il est conçu, et pas plus de trois cents.

Comme vous voyez, cela laisse un intervalle de cent vingt jours, pendant lesquels la conception de l'enfant peut avoir eu lieu. Si sa mère a été mariée pendant ces cent vingt jours, l'enfant sera présumé conçu pendant le mariage.

De même encore *Prima*, qui est veuve de *Primus*, met au monde un enfant deux cent cinquante jours après le décès de son mari. L'enfant sera-t-il considéré comme conçu pendant qu'elle était mariée avec lui? Certainement, parce que la conception de l'enfant pourrait remonter à trois cents jours. Il sera donc réputé conçu pendant le mariage de *Prima*.

Notre article est copié sur l'article 313 du Code Napoléon, mais on a fait à ce dernier article un changement important. Le Code Napoléon ne dit pas quels sont les enfants présumés conçus pendant le mariage; il dit seulement que celui qui est né moins de cent quatre-vingt jours après le mariage de sa mère, et plus de trois cents jours après sa dissolution, peut être désavoué. Il ne dit pas s'il est légitime, ou s'il est illégitime. Notre article, au contraire, dit expressément que l'enfant qui est né pas moins de cent quatre-vingt jours après le mariage de sa mère, et pas plus que trois cents jours après

la diss
mariag

Vou
compte
bration
compte
jours c

On n
du mar
la dissoi

En ré
de sa m
du mari
sa dissol
mariage,

S'il es
riage de
ment, il
nous le
plus de t
sa mère, l

Art. 21
désavouer
pour cause
que la nai
été cachée
admis à pr
propres à
pas le père

Les prés
contredites
1° Lorsqu'
le père de
qu'il y a in
fant a été c

la dissolution de ce mariage, est présumé conçu pendant le mariage, et qu'il est légitime.

Vous remarquerez que, dans les cent quatre-vingt jours à compter du mariage, on ne doit pas compter le jour de la célébration, parce que notre article dit cent quatre-vingt jours à compter de la célébration. Il n'y aurait pas cent quatre-vingt jours complets, si l'on comptait celui même de la célébration.

On ne doit pas compter, non plus, le jour de la dissolution du mariage, parce que le texte dit: *trois cents jours après la dissolution du mariage.*

En résumé, un enfant est réputé conçu pendant le mariage de sa mère, s'il est né au moins 180 jours après la célébration du mariage de celle-ci, et pas plus de trois cents jours après sa dissolution. Et, bien entendu, s'il est conçu pendant le mariage, il est présumé avoir pour père le mari de sa mère.

S'il est né moins de cent quatre-vingt jours après le mariage de sa mère, il n'est pas illégitime de plein droit; seulement, il peut être désavoué par le mari de sa mère, comme nous le verrons dans l'article 281. Si, au contraire, il naît plus de trois cents jours après la dissolution du mariage de sa mère, l'article 227 le déclare expressément illégitime.

Art. 219. Le mari ne peut désavouer cet enfant même pour cause d'adultère, à moins que la naissance ne lui en ait été cachée; auquel cas il est admis à proposer tous les faits propres à justifier qu'il n'est pas le père.

Art. 219. The husband cannot disown such a child even for adultery, unless its birth has been concealed from him; in which case he is allowed to set up all the facts tending to establish that he is not the father.

C. N. 313.

Les présomptions établies par l'article 218 peuvent-elles être contredites? Oui, elles peuvent l'être dans trois cas: 1° Lorsqu'il y a impossibilité morale que le mari soit le père de l'enfant que sa femme a mis au monde; 2° Lorsqu'il y a impossibilité physique qu'il le soit; 3° Lorsque l'enfant a été conçu avant le mariage.

Notre article s'occupe du premier cas : celui du désaveu fondé sur l'impossibilité morale que le mari soit le père de l'enfant. Il faut supposer qu'il s'agit d'un enfant qui a été conçu, et qui naît, pendant le mariage. Le mari pourrait-il le désavouer en prouvant que sa femme s'est rendue coupable d'adultère vers le temps auquel remonte la conception de l'enfant ? Non. Il faut qu'il prouve que la naissance de l'enfant lui a été cachée par sa femme.

Remarquez bien qu'il faut que la naissance de l'enfant lui ait été *cachée*, c'est-à-dire, il lui faut prouver que sa femme a pris des mesures pour l'empêcher d'en avoir connaissance. Par exemple, elle a fait une absence assez longue quelques mois avant la naissance de l'enfant, afin de ne pas accoucher chez son mari. Il ne suffit pas que le mari prouve qu'il a ignoré la naissance de l'enfant, si sa femme n'a pris aucune mesure pour la lui cacher.

C'est plutôt sa grossesse que la femme a dû cacher à son mari, que la naissance de son enfant, car s'il a connu sa grossesse, il était inutile qu'elle lui cachât la naissance de l'enfant dont elle était enceinte.

Voilà le premier point à établir par le mari ; le fait que sa femme s'est arrangé de manière à lui cacher sa grossesse et la naissance de son enfant. La deuxième preuve que le mari consiste à établir que sa femme s'est rendue coupable d'adultère vers le temps auquel remonte la conception de l'enfant, c'est-à-dire, entre les cent quatre-vingt jours et les trois cents jours qui ont précédé sa naissance.

Il ne suffirait pas de prouver que la femme s'est rendue coupable d'adultère à un moment quelconque. Cependant, les auteurs admettent que si le mari prouve que sa femme s'est rendue coupable d'adultère à un moment très rapproché de la période que nous venons de voir, cela peut être considéré comme suffisant. Je ne vois aucune raison de ne pas adopter cette opinion, chez nous. Cependant, elle pourrait soulever quelque doute, parce que le texte de notre article permet de désavouer au cas d'adultère, ce qui laisse clairement entendre que l'adultère, ici, c'est celui dont l'enfant doit être le fruit.

Est-
comme
parce
On ne
preuve
aveu.

aurait I

Je cr
l'action
avant d
tendant
le fait q
ticle ne
que sa t
pable d'

Certai
Ils diser
mari pro
cette pr
Ce n'est
mari de
sulte qu
n'est qu'
caché la
ver les fi
sible mor
monde.

En résu
l'enfant d
preuve de
l'enfant.
a cachée.
due coupa
conception
morale qu
morale en

Est-il nécessaire que l'adultère soit prouvé avant que le mari commence l'action en désaveu? Il faut dire sans hésiter, non, parce que cela rendrait le désaveu presque toujours impossible. On ne voit pas comment, en effet, le mari pourrait obtenir la preuve d'adultère autrement qu'au cours de son action en désaveu. Le seul cas qui pourrait se présenter est celui où il aurait poursuivi sa femme en séparation pour cause d'adultère.

Je crois qu'il suffit que l'adultère soit prouvé au cours de l'action en désaveu. Mais il faut absolument que le mari, avant de prouver l'adultère de sa femme, et les autres faits tendant à établir qu'il n'est pas le père de l'enfant, établisse le fait qu'elle lui en a caché la naissance. En effet, notre article ne lui permet de les proposer qu'au cas où il a prouvé que sa femme lui en a caché la naissance et s'est rendue coupable d'adultère.

Certains auteurs ont soutenu une opinion assez singulière. Ils disent qu'il n'y a pas besoin de prouver l'adultère, si le mari prouve qu'il n'est pas le père de l'enfant, car il résulte de cette preuve que sa femme s'est rendue coupable d'adultère. Ce n'est pas ce que dit le texte de notre article; il permet au mari de désavouer au cas d'adultère de sa femme. Il en résulte qu'il doit donner une preuve de cet adultère. Ce n'est qu'après qu'il l'a prouvé, ainsi que le fait qu'elle lui a caché la naissance de son enfant, qu'il peut être admis à prouver les faits au moyen desquels il veut établir qu'il est impossible moralement qu'il soit le père de l'enfant qu'elle a mis au monde.

En résumé, voici dans quel ordre le mari qui veut désavouer l'enfant de sa femme pour cause d'adultère, doit procéder à la preuve de sa cause. Il doit prouver, d'abord, la naissance de l'enfant. Il doit prouver, en second lieu, que sa femme la lui a cachée. Il doit prouver, en troisième lieu, qu'elle s'est rendue coupable d'adultère vers le temps auquel peut remonter la conception de l'enfant. Enfin, il doit prouver l'impossibilité morale qu'il en soit le père. Il prouvera cette impossibilité morale en établissant qu'à la date de la conception de l'enfant

il vivait séparé de sa femme, qu'ils étaient éloignés l'un de l'autre, ou bien qu'il vivait avec elle dans des termes très mauvais, ou bien que, par suite de son âge, ou de maladie, il était impossible qu'il fût le père de cet enfant.

Art. 220. Le mari ne peut non plus désavouer l'enfant, en opposant son impuissance naturelle ou accidentelle survenue avant le mariage. Le désaveu lui est cependant permis si, pendant tout le temps où l'enfant peut légalement être présumé avoir été conçu, le mari était, pour cause d'impuissance survenue depuis le mariage, par éloignement, ou par suite de tout autre empêchement, dans l'impossibilité physique de se rencontrer avec sa femme.

Art. 220. Neither can the husband disown the child on the ground of his impotency, either natural or caused by accident before the marriage. He may nevertheless disown it if, during the whole time that it may legally be presumed to have been conceived, he were, by reason of impotency not existing at the time of the marriage, of distance, or of any other cause, in the physical impossibility of meeting his wife.

C. N. 312.

Il s'agit ici du désaveu fondé sur l'impossibilité physique que le mari soit le père de l'enfant que sa femme met au monde.

La première cause d'impossibilité physique mentionnée par notre article, c'est l'impuissance du mari. Mais il faut que cette impuissance soit survenue après le mariage, car, si elle existait lors du mariage, le mari ne serait pas admis à l'invoquer dans l'action en désaveu. Sans doute, peu importe, au point de vue de sa paternité, que le mari ait été impuissant lors du mariage, ou qu'il le soit devenu depuis; mais, s'il était impuissant avant le mariage, il a commis une fraude, il a trompé sa femme, et alors on considère qu'il ne mérite pas d'être entendu. On ne lui permet pas, pour employer une expression usitée souvent devant les tribunaux, d'*invoker sa propre turpitude*.

Faut-il que le mari prouve qu'il a été constamment impuis-

sant p
surver
un enf
impuis
que ce
ans?
cent vi
tion de
à la sa
A l'
comme
fait qu
semble,
Par ex
il a été
sa fem
Quan
qu'il a
pendant
rait jan
En effet
d'hui, o
quatre-v
même e
monde,
de l'aut
rencontr
n'est p
d'éloigne
ment tel
nablemer
municati
Toronto,
tion, alor
s'accorde
ils n'ont
York, et

sant par suite, par exemple, d'une maladie, ou d'un accident, survenus depuis le mariage? *Prima*, épouse de *Primus*, met un enfant au monde le premier février. Son mari est devenu impuissant il y a deux ou trois ans. Faudra-t-il qu'il prouve que cette impuissance a toujours duré depuis ces deux ou trois ans? Non: il suffit qu'il prouve qu'elle a existé pendant les cent vingt jours pendant lesquels doit avoir eu lieu la conception de l'enfant. Quand bien même il serait revenu, depuis, à la santé, cette preuve suffirait.

A l'impuissance postérieure au mariage, il faut ajouter, comme cause de désaveu fondé sur l'impossibilité physique, le fait qu'il n'a pas été possible aux deux époux de cohabiter ensemble, pendant les cent vingt jours dont je viens de parler. Par exemple, le mari prouve que, pendant ces cent vingt jours, il a été prisonnier, ou bien qu'il a vécu constamment éloigné de sa femme.

Quant à l'éloignement, il n'est pas nécessaire de prouver qu'il a été absolument impossible aux époux de se rencontrer pendant les cent vingt jours; car alors l'éloignement ne pourrait jamais être une cause d'impossibilité physique suffisante. En effet, avec la facilité de communications qui existe aujourd'hui, on peut faire le tour du monde en beaucoup moins des quatre-vingt jours qu'a pris le héros de Jules Verne. Et, même en prenant quatre-vingt jours pour faire le tour du monde, si les deux époux avaient marché à la rencontre l'un de l'autre, il ne leur aurait fallu que quarante jours pour se rencontrer. Je n'ai pas besoin de vous dire que le législateur n'est pas tombé dans une pareille subtilité. Quand il parle d'éloignement, dans notre article, il veut parler d'un éloignement tel que, dans les circonstances, le juge peut être raisonnablement convaincu qu'il n'y a pas eu de possibilité de communication entre les époux. Par exemple, le mari a vécu à Toronto, ou à New-York, pendant les cent vingt jours en question, alors que la femme a vécu à Québec. Tous les témoins s'accordent à dire que, bien que voyant le mari tous les jours, ils n'ont pas eu connaissance qu'il ait laissé Toronto ou New-York, et que la femme n'a pas laissé Québec, même pendant

deux jours. Le juge n'hésitera pas à dire que l'éloignement dans lequel ont vécu les époux est suffisant.

Vous voyez qu'il y a une grande différence entre l'impossibilité physique et l'impossibilité morale que le mari soit le père de l'enfant, en matière de désaveu. Si le mari peut prouver une des causes d'impossibilité physique que je viens de mentionner, cela suffit pour qu'il puisse réussir dans son action en désaveu. Il n'a pas besoin de prouver que sa femme s'est rendu coupable d'adultère, ni qu'elle lui a caché la naissance de son enfant. Au contraire, s'il s'agit d'obtenir le désaveu en se fondant sur la simple impossibilité morale, il faut absolument faire cette preuve d'adultère et de recel de la naissance.

Primus et *Prima* ont été séparés de corps, je suppose, par un jugement du 30 janvier 1903. Le 15 juin 1904, *Prima* met un enfant au monde. *Primus* doit-il en être présumé le père? L'affirmative ne peut faire de doute. Comme je vous l'ai déjà dit, la séparation de corps ne fait cesser que ceux des effets du mariage qui sont expressément indiqués dans le Code. Or, aucun texte du Code n'indique qu'elle fait cesser cet effet du mariage, de faire présumer que le mari est le père des enfants conçus par sa femme pendant qu'il dure.

Mais *Primus* pourrait-il en ce cas désavouer l'enfant ainsi mis au monde par *Prima*, et dont la conception serait postérieure à leur séparation? Il faut dire sans hésiter non, parce qu'aucun texte n'indique que la séparation de corps puisse servir de fondement à une action en désaveu.

Il en est autrement en France, parce que, par une loi de 1850, on a donné au mari le droit de désavouer, dans ce cas, l'enfant conçu par sa femme depuis l'ordonnance qui lui a permis d'habiter hors du domicile de son mari. Mais, chez nous, nous n'avons pas de loi de ce genre. C'est certainement regrettable, mais les tribunaux ne peuvent pas y suppléer.

Art. 221. L'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour de la célébration du mariage, peut être désavoué par le mari.

Art. 221. A child born before the one hundred and eightieth day after the marriage was solemnized, may be disowned by the husband.

Voi
sont n
un en
conçu
présun
pas un
de ses
tion de
mis au
supposi

Quel
dans le
que sa
lui n'en
de faire
action e
mariage
doit, su

Art.
fant né
vingtièm
ne peut
mari dar

1° S'il
de la gr
riage;

2° S'il
naissance
signé de
déclaratio
gner.

3° Si l'
claré viab

Voici le cas supposé par cet article: *Primus* et *Prima* se sont mariés le 10 janvier. Le 10 mars, *Prima* met au monde un enfant à terme. Il est bien certain que cet enfant a été conçu avant le mariage de *Prima*; cependant *Primus* en est présumé le père, comme je vous l'ai déjà dit, et l'enfant n'est pas un enfant légitime, mais un enfant *légitimé* par le mariage de ses parents. *Primus* pourrait-il contredire cette présomption de paternité, en désavouant l'enfant que sa femme a ainsi mis au monde? Il faut dire, sans hésiter, oui, car c'est là la supposition de notre article.

Quelle preuve *Primus* doit-il faire pour obtenir le désaveu, dans le cas que je viens de supposer? Faut-il qu'il prouve que sa femme a eu des relations avec un autre que lui, ou que lui n'en a pas eu avec elle, avant leur mariage? Il n'a besoin de faire aucune preuve de ce genre; il suffit qu'il institue une action en désaveu de l'enfant, et qu'il prouve la date de son mariage et la date de la naissance de cet enfant. Le tribunal doit, sur cette simple preuve, déclarer qu'il n'en est pas le père.

Art. 222. Cependant l'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage ne peut être désavoué par le mari dans les cas suivants:

1° S'il a eu connaissance de la grossesse avant le mariage;

2° S'il a assisté à l'acte de naissance, et si cet acte est signé de lui ou contient sa déclaration qu'il ne saft signer.

3° Si l'enfant n'est pas déclaré viable.

Art. 222. Nevertheless a child born before the one hundred and eightieth day of the marriage, cannot be disowned by the husband in the following cases:—

1. If he knew of the pregnancy before the marriage;

2. If he were present at the act of birth, or if that act be signed by him, or contain the declaration that he cannot sign;

3. If the child be not declared viable.

3° Le troisième cas où le mari ne peut pas désavouer l'enfant que sa femme a mis au monde moins de 180 jours après leur mariage, c'est celui où l'enfant est déclaré ne pas être né viable. Je vous ai déjà dit qu'un enfant est viable quand sa conformation est telle que la vie hors du sein de sa mère lui est possible. C'est au médecin à dire si sa conformation est telle ou non. La raison pour laquelle le mari ne peut pas alors désavouer l'enfant, c'est qu'il n'a aucun intérêt à le faire. Le désaveu n'aurait alors pour résultat que de déshonorer sa femme. Car si l'enfant n'est pas né viable, il n'a jamais existé, en tant que personne, et n'a pu recueillir ni succession ni substitution.

Je n'ai pas besoin de vous dire qu'il ne faut pas confondre l'enfant qui est déclaré n'être pas né viable, avec l'enfant qui meurt immédiatement après sa naissance, mais dont le développement physique rendait possible sa vie ultra-utérine. Celui-là peut être désavoué, parce qu'il est une personne, et qu'il pourrait recueillir des successions.

Art. 223. [Dans les divers cas où le mari est autorisé à désavouer, il doit le faire :

1° Dans les deux mois, s'il est sur les lieux lors de la naissance de l'enfant ;

2° Dans les deux mois après son retour, si à cette même époque il a été absent du lieu ;

3° Dans les deux mois après la découverte de la fraude, si on lui a caché la naissance de l'enfant.]

Art. 223. In all the cases where the husband may disown the child, he must do so :—

1. Within two months, if he be in the place at the time of the birth ;

2. Within two months after his return, if absent at the time of the birth ;

3. Within two months of the discovery of the fraud, if the birth have been concealed from him.

C. N. 316.

Lorsque le désaveu est permis au mari, dans quel délai doit-il le faire ? Le délai régulier est de deux mois, à compter de la naissance de l'enfant.

Si le mari n'est pas sur les lieux lors de la naissance de l'enfant, les deux mois ne courent que du jour où il est revenu.

Si la naissance de l'enfant lui a été cachée, il a deux mois à compter du moment où il en a été informé.

On a donné, comme vous le voyez, un délai très court au mari pour désavouer l'enfant de sa femme; c'est parce qu'on ne conçoit pas qu'il puisse retarder à le faire, du moment qu'il connaît la naissance de cet enfant.

Art. 224. [Si le mari est mort avant d'avoir fait son désaveu, mais étant encore dans le délai utile pour le faire, les héritiers ont deux mois pour contester la légitimité de l'enfant, à compter de l'époque où cet enfant s'est mis en possession des biens du mari, ou de l'époque où les héritiers ont été par lui troublés dans leur possession.]

Art. 224. If the husband die before disowning the child, but still within the delay allowed for so doing, the heirs have two months to contest the legitimacy of the child from the time he has taken possession of the property of the husband, or from the time that the heirs have been disturbed by him in their possession.

C. N. 317.

Le droit de désavouer l'enfant que sa femme a mis au monde s'éteint-il avec la mort du mari, ou bien ses héritiers peuvent-ils l'invoquer? C'est la question à laquelle répond notre article.

Je vous prie de faire attention de ne pas dire, comme on le fait quelquefois aux examens, même comme le font certains commentateurs, que les héritiers du mari peuvent, dans certains cas, désavouer l'enfant de sa femme. C'est une absurdité. Désavouer un enfant, c'est soutenir qu'on n'en est pas le père. Or, il ne peut pas être question de cela pour les héritiers du mari. Aussi le texte de notre article n'emploie-t-il pas cette expression de désaveu, en parlant des héritiers; il dit qu'ils peuvent contester la légitimité de l'enfant. Or, remarquez bien qu'on peut contester la légitimité d'un enfant, soit en prétendant qu'il n'a pas pour père le mari de sa mère, soit

en soi
maria

Il n
tation
le mot
cide, c
comme
que lui

En
eu un
mort d
prévalo
à ses l
deshonc
pable d
le mari
pouvait
sumer
femme.
d'invoqu
l'enfant,
dans qu
quer qu
à le fair
loir? C
venant r
ou bien,
leur rend
légitimité
principe
mesure d
Vous
2232, qu
ne peuv
tion des
n'ont pas,

en soutenant que le mariage de son père et de sa mère est un mariage nul.

Il ne s'agit, bien entendu, dans notre article, que de la contestation de la légitimité de l'enfant par les héritiers du mari sur le motif qu'il n'en est pas le père. Donc ce que l'article décide, c'est de savoir si les héritiers du mari peuvent invoquer, comme moyen de contestation de la légitimité de l'enfant, ce que lui-même pouvait invoquer comme moyen de désaveu.

En général, le droit de se prévaloir de ce qu'une femme a eu un enfant qui n'a pas pour père son mari, s'éteint par la mort du mari, parce que c'est lui qui est le plus intéressé à s'en prévaloir, et que, s'il n'y a pas songé, on ne doit pas permettre à ses héritiers, qui n'ont qu'un intérêt pécuniaire, de venir déshonorer sa femme, en prouvant qu'elle s'est rendue coupable d'adultère, ou d'inconduite, avant son mariage. Mais si le mari est mort avant l'expiration du délai pendant lequel il pouvait faire le désaveu, son silence ne peut pas faire présumer qu'il voulait se reconnaître le père de l'enfant de sa femme. Voilà pourquoi notre article permet aux héritiers d'invoquer, comme moyen de contestation de la légitimité de l'enfant, la cause de désaveu qu'il aurait pu invoquer. Mais, dans quel délai doivent ils l'invoquer? Il est bon de remarquer qu'ils ne peuvent pas l'invoquer avant d'avoir intérêt à le faire. Or, quand y a-t-il intérêt pour eux de s'en prévaloir? C'est lorsque l'enfant se trouve sur leur chemin, en venant réclamer contre eux la succession de son père supposé, ou bien, lorsqu'il s'empare de cette succession, et refuse de la leur rendre. S'ils n'ont pas d'intérêt jusque-là à contester sa légitimité, ils n'ont pas d'action pour le faire; car, c'est un principe d'application constante, que l'intérêt est la base et la mesure des actions.

Vous verrez, plus tard, lorsque vous étudierez l'article 2232, que la prescription ne court pas contre ceux qui ne peuvent pas agir. Elle ne court donc pas contre l'action des héritiers en contestation de légitimité, tant qu'ils n'ont pas, pour une des raisons que je viens d'indiquer, d'in-

térêt à l'intenter. Mais, du moment que l'enfant s'est mis en possession des biens du mari, ou qu'il est venu essayer d'enlever cette possession à ses héritiers, la prescription de deux mois court contre eux, et s'ils ne contestent pas sa légitimité, ils ne pourront pas le faire plus tard.

N'allez pas répondre, comme on le fait souvent, à la question: "Quel est le délai pour contester la légitimité d'une personne?" en disant que ce délai est de deux mois. Cette réponse est grossièrement inexacte. Le délai n'est que de deux mois, si la contestation de légitimité est fondée sur une des causes pour lesquelles le mari aurait pu désavouer l'enfant de sa femme. Mais, si elle est fondée sur le motif que le mariage du père et de la mère d'un individu est un mariage nul, le délai de deux mois ne s'applique pas. C'est alors le délai de la prescription ordinaire.

Nous verrons, plus tard, lorsque nous étudierons l'article 1031, que les créanciers d'un individu peuvent exercer ses droits, lorsque, à leur préjudice, il refuse ou néglige de le faire. Les créanciers d'un mari peuvent-ils exercer le droit de désaveu qui lui appartient? Il faut dire, sans hésiter, non. C'est que c'est un droit qui lui est personnel, et que l'article 1031 dit que le créancier ne peut pas exercer les droits de son débiteur qui sont exclusivement attachés à sa personne.

Mais les créanciers de l'héritier du mari peuvent-ils exercer le droit de ses héritiers de contester la légitimité de l'enfant, en se fondant sur ce que le mari de sa mère n'est pas son père? Il n'y a aucun doute qu'ils l'ont, parce que, pour eux, il ne s'agit pas d'un droit exclusivement attaché à la personne, mais d'un pur intérêt pécuniaire.

Art. 225. [Les désaveux de la part du mari ou de ses héritiers doivent être proposés au moyen d'une action en justice, dirigée contre le tuteur ou un tuteur *ad hoc* donné à

Art. 225. Such disavowal, on the part of the husband or of his heirs, must be made by an action at law, directed against the tutor, or tutor *ad hoc*, appointed to the child, if

l'enfant
qu'elle
doit être

Contester
mari?
mode
contre

Le 1
Le déf
cipal ir
ester et
un tute
contre

est pré
désaveu
Bien
mère de
un gran
Vous ce
deshono
d'adultère

Si, au
s'agit d'
faute de
comme r
contre l'
tion d'hé
ple, il s'
pu désave
mais il es
est nommé
des biens
l'héritier
de *Primu
cundus*, q

l'enfant, s'il est mineur; à laquelle action la mère vivante doit être appelée.]

C. N. 318.

Comment doit être exercé le droit de désaveu donné au mari? C'est au moyen d'une action, car une action est le mode régulier de faire valoir en justice les droits qu'on a contre ceux qui les ont violés.

Le mari, bien entendu, est demandeur dans cette action. Le défendeur est l'enfant lui-même, parce que c'est le principal intéressé, et comme il ne peut pas, à cause de son âge, ester en justice personnellement, il doit y être représenté par un tuteur. S'il a déjà un tuteur nommé régulièrement, c'est contre ce tuteur que sera dirigée cette action. Si ce tuteur est précisément le mari de sa mère qui intente l'action en désaveu contre lui, il doit lui être nommé un tuteur *ad hoc*.

Bien que l'action ne soit pas dirigée directement contre la mère de l'enfant, elle doit être mise en cause, parce qu'elle a un grand intérêt moral dans le résultat qui peut s'en suivre. Vous comprenez, en effet, que si le mari réussit, elle va être déshonorée, car elle est virtuellement déclarée coupable d'adultère.

Si, au lieu d'une action en désaveu intentée par le mari, il s'agit d'une contestation de légitimité par ses héritiers, le défaut de légitimité de l'enfant peut y être invoqué, soit comme moyen, dans une action en pétition d'hérédité intentée contre l'enfant, soit comme plaidoyer dans une action en pétition d'hérédité intentée par l'enfant contre eux. Par exemple, il s'agit de la succession de *Primus*; celui-ci, qui aurait pu désavouer *Secundus*, l'enfant de sa femme, n'en a rien fait, mais il est mort avant l'expiration des deux mois. Un tuteur est nommé à l'enfant, et ce tuteur, au nom de l'enfant, s'empare des biens de *Primus*, parce qu'il prétend que *Secundus* est l'héritier de *Primus*. *Tertius* et *Quartus*, qui sont des frères de *Primus*, et qui se voient exclus de sa succession par *Secundus*, qu'ils prétendent n'être pas l'enfant de *Primus*, ré-

clament sa succession. Il leur faut intenter contre *Secundus* une action en pétition d'hérédité, et alors, ils invoquent son défaut de légitimité comme moyen à l'appui de leur action.

Si, au contraire, ce sont *Tertius* et *Quartus* eux-mêmes qui ont pris possession de la succession de *Primus*, *Secundus* intente contre eux une action en pétition d'hérédité; ils peuvent plaider, comme défense à cette action, que *Secundus* n'est pas l'enfant de *Primus*.

Art. 226. Si le désaveu n'a pas lieu, [tel que prescrit au présent chapitre] l'enfant qui aurait pu être désavoué est tenu pour légitime.

Art. 226. If the disavowal do not take place [as prescribed in the present chapter] the child which might have been disowned is held to be legitimate.

Ceci est la conséquence de ce que nous avons vu dans les articles précédents. Si le mari, qui pouvait désavouer l'enfant de sa femme, a laissé passer deux mois sans le faire, il ne peut plus ensuite mettre en question sa paternité, et personne autre que lui-même ne le peut non plus.

Ce que je viens de dire du cas où le mari a laissé passer deux mois sans désavouer l'enfant de sa femme, s'appliquerait aussi au cas où il a pris une action en désaveu qui a été renvoyée, même sur une exception à la forme. Si elle est renvoyée sur une défense au fond, il est bien évident que ni le mari, ni qui que ce soit ne peut ensuite mettre en question la filiation légitime de l'enfant.

On pourrait avoir des doutes au cas où l'action est renvoyée sur un défaut de forme, par exemple, parce qu'on n'aurait pas nommé un tuteur *ad hoc* à l'enfant, alors qu'il était poursuivi par son tuteur. Il faut cependant décider sans hésiter que, même alors, le mari ne peut pas désavouer après les deux mois, et que ses héritiers ne peuvent contester la légitimité de l'enfant pour les mêmes motifs que le mari aurait pu invoquer sur un désaveu, parce que le texte de notre article le dit clairement. En effet, il ne dit pas simplement qu'on ne peut plus

attaqu
désave
pas lie
pour
il est
par le
Not
quand
ne l'a
c'est q
que sa
ment
légalen

Art.

le trois
dissolut
tenu po
et est i

Cet
France,
légitime
la dissol
où les n
cent jou
mais il
tribunau
convainc
Chez no
pour n'è

Une q
France,
à *Primu*
décès de
jours apr
quel des

attaquer la légitimité de la filiation de l'enfant, s'il n'est pas désavoué dans le temps voulu, mais il dit que si le désaveu n'a pas lieu de la manière indiquée par le code, l'enfant est tenu pour légitime. Or, dans l'espèce que je viens vous indiquer, il est évident qu'il n'a pas été désavoué de la manière indiquée par le code, puisque l'action en désaveu a été renvoyée.

Notre article s'exprime, cependant, d'une manière inexacte, quand il dit que l'enfant qui aurait pu être désavoué, et qui ne l'a pas été, est tenu pour légitime. Tout ce qu'il veut dire, c'est qu'on ne peut plus contester sa légitimité en prétendant que sa filiation n'est pas légitime, mais on le pourrait parfaitement en soutenant que ses parents n'ont jamais été mariés légalement.

Art. 227. L'enfant né après le trois centième jour de la dissolution du mariage est tenu pour n'en être pas issu et est illégitime.

Art. 227. A child born after the three hundredth day from the dissolution of the marriage is held not to be the issue thereof and is illegitimate.

Cet article tranche une question qui est très discutée en France, celle de savoir si les tribunaux pourraient déclarer légitime un enfant qui serait né plus de trois cent jours après la dissolution du mariage de sa mère. Il s'est présenté des cas où les médecins ont prétendu qu'un enfant a été plus de trois cent jours dans le sein de sa mère. Ces cas sont très rares, mais il y en a. Beaucoup d'auteurs prétendent qu'alors les tribunaux peuvent déclarer cet enfant légitime, s'ils sont convaincus qu'il a été conçu durant le mariage de sa mère. Chez nous, ils n'auraient pas ce droit, car l'enfant est tenu pour n'être pas issu du mariage et est illégitime.

Une question assez intéressante qui ne peut se soulever en France, peut se présenter chez nous. *Prima*, qui était mariée à *Primus*, étant devenue veuve, se remarie un mois après le décès de *Primus* et épouse *Secundus*. Cent quatre-vingt-cinq jours après ce nouveau mariage elle accouche d'un enfant; lequel des deux maris devra être considéré comme le père de

cet enfant? Est-ce *Primus* ou *Secundus*? La question ne pourrait pas se présenter en France, parce qu'une veuve ne peut pas s'y remarier tant qu'il ne s'est pas écoulé dix mois depuis la mort de son mari. Mais, chez nous, la loi ne fixe aucun délai pendant lequel une veuve ne pourrait pas se remarier, et une veuve pourrait se remarier le lendemain du décès de son mari.

Il n'y aurait pas d'autre moyen de résoudre la question qui nous occupe qu'une expertise médicale, pour établir la date probable de la conception de cet enfant. C'est d'après le résultat de cette expertise qu'on pourrait décider si l'enfant a été conçu pendant le premier ou pendant le deuxième mariage de sa mère. Laurent¹ veut qu'on donne à l'enfant le choix entre les deux maris, mais je ne vois pas sur quel principe légal on peut se baser pour lui donner ce choix.

Comment doit-on compter les cent quatre-vingt ou les trois cents jours que nous avons vus? Faut-il les compter d'heure à heure, ou bien ne faut-il tenir compte que des jours, sans s'occuper des heures? La question n'est pas sans importance pratique, bien qu'elle ne soit pas de nature à se présenter souvent, heureusement. *Primus* s'est marié avec *Prima*, et il décède à dix heures du soir. A onze heures du matin, le trois centième jour après son décès, sa veuve met au monde un enfant. Allons-nous le déclarer illégitime? Si nous comptons d'heure à heure il faut dire non, parce qu'il s'en faut de onze heures qu'il y ait trois cents jours depuis le décès de *Primus*. Si nous comptons de jour à jour, il y a trois cents jours.

Laurent² est d'avis que l'on doit tenir compte des heures, et la jurisprudence récente, en France, est dans ce sens. La raison qu'on en donne est celle-ci: le code ne donne ici aucune règle comme celle qu'il pose en matière de prescription. On doit donc s'en tenir au texte. Comme le texte dit 180 jours ou 300 jours, suivant le cas, il faut entendre cela de cent quatre-vingt ou de trois cents fois vingt-quatre heures.

¹ 3, 388.

² 3, 391.

DI

Art.
enfant
par les
crits s
civil.

Il ne
fant av
l'ai déj
établir
a été co
au con
conçu r
ou sa n
riage de
notre au

Comr
manière

1° Le

3° La p

Ce son
dis pas
ment. 2°

on puiss

Le mo

un acte

indique

l'enfant l

sa filiation

Prima; i

de l'état

quel il ap

CHAPITRE II

DES PREUVES DE LA FILIATION DES ENFANTS LÉGITIMES

Art. 228. La filiation des enfants légitimes se prouve par les actes de naissance inscrits sur le registre de l'état civil.

Art. 228. The filiation of legitimate children is proved by the acts of birth inscribed in the registers of Civil Status.

C. N. 319.

Il ne faut pas confondre la preuve de la *légitimité* d'un enfant avec la preuve de sa *filiation légitime*. Comme je vous l'ai déjà dit, pour prouver la *légitimité* d'un enfant, il faut établir le mariage de son père et de sa mère, et prouver qu'il a été conçu pendant ce mariage. Prouver la filiation légitime, au contraire, c'est simplement établir qu'un individu a été conçu pendant le mariage de celui qu'il prétend être son père ou sa mère, sans s'occuper de la question de savoir si le mariage de son père et de sa mère est valide. Il ne s'agit dans notre article que de cette dernière preuve.

Comment peut-on prouver la filiation légitime? Il y a trois manières de le faire :

1° Les registres de l'état civil; 2° La possession d'état; 3° La preuve par témoins.

Ce sont là trois modes de preuve possibles; mais je ne vous dis pas qu'on peut avoir recours à l'un ou à l'autre indifféremment. Au contraire, vous verrez qu'il n'y en a qu'un auquel on puisse toujours avoir recours.

Le moyen régulier de prouver la filiation consiste à produire un acte de naissance, extrait des registres de l'état civil, qui indique celui dont on veut prouver la filiation comme étant l'enfant légitime de la personne envers laquelle il veut établir sa filiation. *Primus* veut prouver qu'il est le fils légitime de *Prima*; il devra, en général, produire un extrait du registre de l'état civil dans lequel sa naissance a été constatée, par lequel il appert qu'il est l'enfant de *Prima*.

Si *Secundus* voulait prouver qu'il est l'enfant légitime de *Primus*, qui est marié avec *Prima*, il ne serait pas nécessaire que son acte de naissance indiquât *Primus* comme son père; il suffirait qu'il indiquât *Prima* comme sa mère, parce qu'alors *Primus* serait présumé être son père, si sa conception remonte à une époque où *Primus* et *Prima* étaient mariés.

Comme vous l'avez vu, on ne peut contredire *de plano* un acte de naissance que quant aux faits que l'officier de l'état civil n'a pas constatés personnellement. Quant à ceux qu'il a constatés personnellement, il faut une inscription en faux pour prouver le contraire.

Chez nous, l'officier de l'état civil, le ministre du culte, ne constate jamais la naissance personnellement. Tout ce qu'il constate personnellement, c'est qu'on lui a présenté un enfant pour le faire baptiser, et qu'on lui a dit que cet enfant était l'enfant d'un tel et d'une telle. On ne pourrait donc pas, sans une inscription en faux, prétendre qu'on ne lui a pas présenté cet enfant pour le baptiser, ou qu'il ne l'a pas baptisé. On ne pourrait pas prétendre que ceux qui sont indiqués comme son parrain et sa marraine ne l'ont pas été. Mais on pourrait parfaitement prouver, sans inscription en faux, que cet enfant n'est pas né de celle qu'on a indiquée comme étant sa mère.

Pour prouver la filiation légitime d'une personne, il ne suffit pas de produire un extrait du registre de l'état civil constatant la naissance d'un enfant, mais il faut prouver aussi que le réclamant est bien cet enfant, c'est-à-dire, qu'il faut prouver son identité avec celui qui est mentionné dans l'acte. Comment se fait cette preuve d'identité? Elle est toute faite, lorsque le nom donné au réclamant, dans la procédure au cours de laquelle il fait cette preuve, est le même que celui qui est mentionné dans l'acte de naissance, car cette identité de nom suffit pour faire présumer l'identité de personne. Ainsi, par exemple, le demandeur dans une cause s'intitule *Jean Thibaudeau*; il réclame la succession de J.-B. Thibaudeau, dont il se prétend le fils. Il produit un acte de baptême, dans lequel on trouve qu'un enfant a été baptisé sous le nom de *Jean Thibaudeau*,

fil
de
delà.

laquell
pas dés
tité ne
exempl
et il a t
tion un
qui a ét
Thibaud
même p
à plus
pris le s

En F
d'identit
cement
et il a p
droit n'e
qu'il est
vant son

Art. 2
titre, la
de l'état
suffit.

Notre
filiation lé
par ces m
n'a pas be
n'en soit p
ver sa filia
le réclama
sur les reg

filz de J.-B. Thibaudeau. Il n'y aura pas besoin d'aller au-delà. Mais si, au contraire, dans la procédure au cours de laquelle la preuve de filiation doit se faire, le réclamant n'est pas désigné exactement comme dans l'acte de naissance, l'identité ne peut plus se présumer; il faut la prouver. Ainsi, par exemple, le demandeur s'est intitulé Marc-Aurèle Thibaudeau, et il a toujours porté ce nom. Il produit pour prouver sa filiation un acte de baptême constatant la naissance d'un individu qui a été baptisé sous le nom de Jean Thibaudeau, fils de J.-B. Thibaudeau. Alors, il lui faudra prouver qu'il est bien la même personne qui a été ainsi baptisée. Il en serait de même, à plus forte raison, si, dans la procédure, un individu avait pris le sobriquet ou le surnom qui lui est donné.

En France, beaucoup d'auteurs prétendent que la preuve d'identité ne peut pas se faire par témoins, sans un commencement de preuve par écrit. Laurent¹ est d'avis contraire, et il a parfaitement raison, suivant moi. Aucune règle de droit n'exige, ici, un commencement de preuve par écrit, parce qu'il est impossible au réclamant de se procurer un écrit prouvant son identité.

Art. 229. A défaut de ce titre, la possession constante de l'état d'enfant légitime suffit.

Art. 229. In default of such act, the uninterrupted possession of the status of a legitimate child is sufficient.

C. N. 320.

Notre article dit qu'à défaut de titre, on peut prouver la filiation légitime par la possession d'état. Que faut-il entendre par ces mots : *à défaut de titre*? Cela veut-il dire que l'enfant n'a pas besoin de prouver l'absence de titres, et qu'il suffit qu'il n'en soit pas mentionné de contraires, pour qu'il puisse prouver sa filiation par la possession d'état? Ou bien, faut-il que le réclamant établisse qu'il n'a pas d'acte de naissance inscrit sur les registres de l'état civil? Il me paraît évident que c'est

¹ 3, 401.

dans ce dernier sens qu'il faut prendre ces mots à défaut de titre, car nous avons vu que, régulièrement, la filiation légitime ne se prouve que par la production d'un acte de l'état civil; ce n'est que par exception qu'on peut la prouver autrement.

Comment l'enfant prouvera-t-il qu'il n'a pas d'acte de naissance inscrit dans les registres de l'état civil? Il le prouvera, par exemple, par des témoins qui établiront qu'il est né dans un certain endroit, et qu'il ne s'y tenait pas de registres, ou bien, que les registres qui contenaient son acte de naissance ont été perdus ou détruits. Je vous renvoie sur ce sujet à ce que nous avons vu lorsque nous avons étudié les articles 51, 75 et 77.

Dès que cette preuve de défaut de titre a été faite, l'enfant est admis à prouver sa filiation par la possession d'état, c'est-à-dire, qu'au lieu de prouver qu'il est réellement l'enfant légitime de celui qu'il prétend être son père, il établira qu'il a toujours passé pour l'être, car nous allons voir, dans un instant, que c'est à cela que revient la possession d'état.

Mais il faut que la possession d'état ait été constante. Par conséquent, si un individu avait d'abord passé pour un enfant illégitime, et avait ensuite passé pour un enfant légitime, il n'aurait pas la possession voulue pour établir sa filiation légitime.

Art. 230. Cette possession s'établit par une réunion suffisante de faits qui indiquent le rapport de filiation et de parenté entre un individu et la famille à laquelle il prétend appartenir.

Art. 230. Such possession is established by a sufficient concurrence of facts, indicating the connection of filiation and relationship between the individual and the family to which he claims to belong.

C. N. 321.

La possession d'état est caractérisée par trois éléments, qu'on a coutume d'indiquer par les mots latins *nomen, tractatus, fama.* *Nomen* veut dire que la personne dont il s'agit a toujours porté le nom de celui dont elle prétend être l'enfant légi-

time.
compo
enfant
avoir
descen
Il es
laissée

Art.
clamer
lui que
naissan
forme à
Et ro
peut co
qui a u
me à se

Cet a
l'autre c
ne peut
acte de r
time d'u
d'une po
besoin de
je suppos
duit un a
de *Primu*
possessor
Il ne sera
enfant lég
Le secon
pour l'enf
suppose, le
taire, et pi
donné com

time. *Tractatus* veut dire que cette dernière s'est toujours comportée envers elle comme si elle l'eût reconnue comme son enfant légitime. Enfin, *fama* signifie qu'elle doit toujours avoir passé pour l'enfant de la personne dont elle se prétend descendue.

Il est inutile de vous dire que l'appréciation de ces faits est laissée à la discrétion du tribunal.

Art. 231. Nul ne peut réclamer un état contraire à celui que lui donne son titre de naissance et la possession conforme à ce titre.

Et réciproquement nul ne peut contester l'état de celui qui a une possession conforme à son titre de naissance.

Art. 231. No one can claim a status contrary to that which his act of birth, accompanied with the possession conformable to such act, gives him; and reciprocally no one can contest the status of him who has a possession conformable to his act of birth.

C. C. 162; C. N. 322.

Cet article pose deux règles: l'une en faveur de l'enfant, l'autre contre lui. La première consiste à dire que personne ne peut mettre en question la filiation de celui qui produit un acte de naissance, dans lequel il est donné comme enfant légitime d'une personne, si cet acte de naissance est accompagné d'une possession d'état conforme. Par exemple, *Secundus* a besoin de prouver qu'il est l'enfant légitime de *Primus*, dont, je suppose, il réclame la succession contre *Tertius*. Il produit un acte de naissance qui le donne comme le fils légitime de *Primus* et de *Prima*, et il prouve qu'il a toujours été en possession de l'état d'enfant légitime de *Primus* et de *Prima*. Il ne sera pas permis à *Tertius* d'établir qu'il n'est pas leur enfant légitime.

Le second cas prévu est celui-ci: *Secundus* a toujours passé pour l'enfant légitime de *Primus* et de *Prima*. *Primus*, je suppose, le poursuit pour s'en faire payer une pension alimentaire, et produit un acte de baptême dans lequel *Secundus* est donné comme étant son enfant légitime. Il prouve, en outre,

que *Secundus* a toujours été en possession de l'état de son enfant légitime. *Secundus*, pour ne pas payer cette pension, pourra-t-il prouver qu'il n'est pas l'enfant légitime de *Primus*, malgré sa possession d'état et son acte de baptême? Notre article répond dans la négative.

Je vous prie de remarquer qu'il ne s'agit, dans cet article, que de la *filiation*, c'est-à-dire, de la descendance légitime, et non de la *légitimité*. Dans l'espèce que je viens de vous citer, *Secundus* ne pourrait pas prétendre qu'il n'est pas un enfant conçu du mariage de *Primus*, et l'on ne pourrait pas le soutenir contre lui. Mais on pourrait parfaitement soutenir que, bien qu'il ait été conçu de ce mariage, il n'est pas un enfant légitime de *Primus*, parce que le mariage de *Primus* et de *Prima*, duquel il est né, est un mariage nul. Comme vous le voyez, ce que décide notre article, c'est qu'on ne peut pas contester l'état d'enfant légitime de celui qui a un acte de naissance et une possession d'état conforme. Mais il ne dit pas qu'on ne peut pas contester sa légitimité.

Art. 232. A défaut de titre et de possession constante, ou si l'enfant a été inscrit soit sous de faux noms, soit comme né de père et mère inconnus, la preuve de filiation peut se faire par témoins.

Cependant cette preuve ne peut être admise que lorsqu'il y a commencement de preuve par écrit, ou lorsque les présomptions ou indices résultant de faits dès lors constants sont assez graves pour en déterminer l'admission.

Art. 232. In default of the act of birth and of an uninterrupted possession, or if the child have been described either under false names, or as being the child of unknown parents, the proof of filiation may be made by testimony; nevertheless this evidence can only be admitted when there is a commencement of proof in writing, or when the presumptions or indications resulting from facts then ascertained, are sufficiently strong to permit its admission.

C. C. 51, 56, 241; C. N. 323.

Voic
à mot
ver qu
naissan
Rema
nous all
de titre
n'a pas
lui faut
d'enfant
pas bes
allons v
mode de
ce titre
de faux
peut alo
Mais
veut s'e
Vous ver
ticle 123
preuve p
peut tou
preuve p
commenc
donné un
émané de
vraisembl
par écrit
Vous veri
difficile su
consister
contre laq
Mais, d
blable le t
succession
ni de desc

Voici le cas supposé par notre article, lequel reproduit mot à mot l'article 323 du Code Napoléon. *Secundus* veut prouver qu'il est l'enfant légitime de *Primus*. Il n'a ni acte de naissance, ni possession d'état; comment pourra-t-il le prouver?

Remarquez qu'un enfant n'est admis à user des moyens que nous allons voir, pour prouver sa filiation légitime, qu'à défaut de titre et de possession d'état. Il lui faut donc prouver qu'il n'a pas d'acte de naissance, comme nous l'avons vu tantôt. Il lui faut prouver, en outre, qu'il n'a pas de possession d'état d'enfant légitime. Car, s'il avait l'un ou l'autre, il n'aurait pas besoin de recourir au mode de preuve que nous allons voir. Il peut encore se faire que l'enfant recoure à ce mode de preuve alors même qu'il a un titre. Par exemple, ce titre est un acte de naissance, dans lequel il est inscrit sous de faux noms, ou comme né de père et de mère inconnus. Il peut alors prouver sa filiation légitime par témoins.

Mais la preuve par témoins n'est admise que si celui qui veut s'en servir a un commencement de preuve par écrit. Vous verrez revenir cette question lorsque vous étudierez l'article 1233 sur la preuve. Cet article, après avoir dit que la preuve par témoins n'est pas admise, en général, déclare qu'elle peut toujours avoir lieu lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit. Nulle part, cependant, le code n'a défini le commencement de preuve par écrit. Le Code Napoléon en a donné une définition empruntée à Pothier: "C'est un écrit émané de la partie contre laquelle on veut prouver, et qui rend vraisemblable le fait à prouver." Le commencement de preuve par écrit dont il s'agit dans notre article n'est pas celui-là. Vous verrez, dans l'article suivant, qu'ici on se montre moins difficile sur ce commencement de preuve par écrit, et qu'il peut consister dans un écrit émané d'une partie autre que celle contre laquelle on veut faire la preuve.

Mais, dans tous les cas, il faut que cet écrit rende vraisemblable le fait à prouver. Par exemple, *Secundus* réclame la succession de *Tertius*, qui est mort sans laisser d'ascendants ni de descendants. Il se prétend le frère de *Tertius*, né, comme

lui, de *Primus*. Il lui faut prouver sa filiation à l'égard de *Primus*. Il n'a pas d'acte de naissance ni de possession d'état, et il veut recourir à la preuve par témoins. Pour cela il produit une lettre que *Tertius* lui a écrite, et dans laquelle, parlant de *Primus*, il dit : "Notre pauvre père est bien malade, et je crois qu'il n'en a pas pour longtemps." Comme vous le voyez, cet écrit ne prouve pas absolument que *Secundus* est l'enfant de *Primus*, mais il rend le fait très vraisemblable.

La preuve par témoins est admise, d'après notre article, lorsqu'il y a des présomptions ou indices résultant de faits qui sont constants, et que le tribunal trouve assez graves pour justifier l'admission de la preuve par témoins. La valeur de ces présomptions ou indices est laissée à la discrétion du tribunal. Par exemple, il est prouvé que *Primus* a été le parrain au baptême d'un enfant de *Secundus*. Il y a là une présomption ou indice que *Primus* était le père de *Secundus*, parce que s'il lui était parfaitement étranger, on ne verrait pas pourquoi il a été le parrain de son enfant.

Mais remarquez bien qu'il faut que ces présomptions ou indices soient *dès lors constants*, dit notre article. Cela veut dire qu'ils doivent être constatés par le tribunal au moment où l'on veut être admis à la preuve par témoins. Par conséquent, celui qui veut ainsi prouver sa filiation par témoins ne pourrait prouver d'abord sa filiation par témoins, puis ensuite établir ces présomptions ou indices.

Mais vous allez dire, peut-être, comment ces présomptions ou indices peuvent-ils être constants pour le tribunal, au moment où il est question de faire la preuve par témoins. Ils le sont s'ils sont admis par la partie adverse, car vous verrez qu'on n'a jamais besoin de prouver un fait qui est admis par son adversaire. On pourrait donc rendre ces présomptions ou indices constants au moyen de réponses à des interrogatoires soumis à la partie adverse, et auxquelles elle aura répondu de manière à les admettre. Cet aveu pourrait aussi résulter d'une allégation faite par la partie qui veut être admise à faire la preuve par témoins, et que son adversaire n'au-

rait pu
que to
par l'a

Je v
par ce
l'article
revien

Art.
ment d
sulte d
des reg
mestiqu
mère,
même
partie d
testation
térêt si

Le co
232 peut
exemple,
prouver
son fils,
le fils de
qu'il l'est
"Les
Voici un
time de P
il veut fa
compte te
payé une
nées, ou p
est le fils
la préten
admis à e

rait pas niée expressément. Car, vous verrez en procédure que toute allégation faite par une partie, et qui n'est pas niée par l'autre, est censée admise.

Je vous prie de bien faire attention à la règle qui est posée par cet article-ci, car nous allons voir qu'elle est appliquée par l'article 241 à la preuve de la filiation naturelle. Aussi j'y reviendrai lorsque nous étudierons cet article.

Art. 233. Le commencement de preuve par écrit résulte des titres de famille, des registres et papiers domestiques du père ou de la mère, des actes publics et même privés émanés d'une partie engagée dans la contestation, ou qui y aurait intérêt si elle était vivante.

Art. 233. A commencement of proof in writing results from the title-deeds of the family, the registers and papers of the father and mother, from public and even private writings proceeding from a party engaged in the contestation, or who would have had an interest therein had he been alive.

C. N. 324.

Le commencement de preuve par écrit dont parle l'article 232 peut résulter, dit notre article, de titres de famille. Par exemple, dans un acte passé par *Primus*, dont *Secundus* veut prouver qu'il est l'enfant légitime, il est dit que *Secundus*, son fils, était présent. Cela ne prouve pas que *Secundus* est le fils de *Primus*, mais cela rend vraisemblable la prétention qu'il l'est. On pourra compléter la preuve par témoins.

“Les papiers ou registres domestiques,” dit notre article: Voici un exemple: *Secundus* veut prouver qu'il est le fils légitime de *Primus*. Il n'a ni acte de naissance ni possession d'état; il veut faire la preuve par témoins. Il produit un livre de compte tenu par son père, dans lequel il appert que celui-ci a payé une certaine somme pour des leçons qui lui ont été données, ou pour sa pension. Cela ne prouve pas que *Secundus* est le fils de *Primus*, mais cette mention dans le registre rend la prétention de *Secundus* assez vraisemblable pour qu'il soit admis à en faire la preuve par témoins.

Les registres sont des livres dont les feuilles sont reliées, comme des livres de compte, des cahiers.

Mais notre article donne la même valeur aux papiers domestiques du père et de la mère. Par exemple, dans le cas que je viens de supposer, *Secundus* produit une lettre de sa mère, adressée à son père lui-même, et dans laquelle elle en parle comme s'il était son fils. Cela ne prouve pas qu'il l'est, mais lui permet de faire la preuve par témoins.

Remarquez qu'il n'est pas nécessaire, pour que les titres, registres, papiers domestiques du père et de la mère puissent servir de commencement de preuve par écrit, que le père et la mère soient décédés.

Notre article admet encore comme commencement de preuve par écrit, des actes publics et même privés, d'une partie engagée dans la contestation, ou qui y aurait intérêt si elle était vivante. Quant aux actes d'une partie engagée dans la contestation, il n'y avait pas besoin d'en parler, parce que c'est la règle générale. Pour reprendre l'exemple que je vous ai donné, *Secundus* est en procès avec *Tertius*, au sujet de la succession de *Primus*, dont il s'est porté l'héritier légitime. *Tertius* lui conteste cette qualité. Il va de soi que tout écrit émané de *Tertius*, et qui rend vraisemblable la filiation alléguée par *Secundus*, est un bon commencement de preuve par écrit.

Mais, "une partie qui n'est pas engagée dans la contestation, et qui y aurait intérêt, si elle était vivante," qu'est-ce que cela veut dire? Reprenons l'exemple donné: *Secundus* plaide avec *Tertius* au sujet de la succession de *Primus*; *Quartus*, un frère de *Tertius*, est décédé. Il est bien évident que, s'il vivait, il aurait dans la contestation le même intérêt que *Tertius*. Alors *Secundus* pourra se servir, comme d'un commencement de preuve par écrit, d'un acte émané de lui.

Notre article parle d'actes publics et privés; il ne se contente pas d'écrits. Qu'est-ce que c'est qu'un acte? C'est un écrit destiné à faire la preuve d'une déclaration de volonté, par exemple, d'une convention. Il suit de là que, dans l'exemple que je viens de citer, *Secundus* ne serait pas admis à faire valoir, comme commencement de preuve par écrit, une simple

lettre
qu'il p
que j

Rem
nent d
partie
l'avons
preuve
même d
peut pa
dans la

Pour
ne supp
une pat
traire, q

Art.
traire pe
les moy
que le
l'enfant
tend avo
ternité pr
l'enfant c

Il est
preuve de
comme v
par n'imp
térêt à ét
pas l'enfa
fant du m
quel moye
par présen

lettre missive émanée de *Quartus*, qui est décédé. Il faut qu'il produise un *acte*, c'est-à-dire, un écrit du genre de celui que je viens de vous indiquer.

Remarquez la différence qu'il y a entre les écrits qui émanent du père et de la mère et les écrits qui émanent d'une partie qui aurait intérêt dans la contestation. Comme nous l'avons vu, on peut se servir comme de commencement de preuve par écrit des écrits émanés du père et de la mère, alors même que ceux-ci sont encore vivants. Au contraire, on ne peut pas se servir d'un acte émané d'un tiers qui aurait intérêt dans la contestation, si ce tiers n'est pas décédé.

Pourquoi cette différence entre les deux cas? C'est qu'on ne suppose guère que le père et la mère voudraient se donner une paternité qui n'existe pas. Il est très possible, au contraire, qu'un tiers leur attribue faussement une telle paternité.

Art. 234. La preuve contraire peut se faire par tous les moyens propres à établir que le réclamant n'est pas l'enfant de la mère qu'il prétend avoir, ou même, la maternité prouvée, qu'il n'est pas l'enfant du mari de la mère.

Art. 234. Proof of the contrary may be made by any means of a nature to establish that the claimant is not the child of the mother he claims to have, or even, the maternity being proved, that he is not the child of the husband of such mother.

C. N. 324.

Il est évident que la loi considère comme peu fiable la preuve de la filiation légitime qui se fait par témoins, puisque, comme vous le voyez, notre article permet de la contredire par n'importe quel moyen de preuve. Tous ceux qui ont intérêt à établir que celui qui a ainsi prouvé sa filiation n'est pas l'enfant de la femme qu'il prétend être sa mère, ou l'enfant du mari de cette femme, peuvent le faire par n'importe quel moyen de preuve, c'est-à-dire, par écrit, par témoins, ou par présomptions.

Art. 235. L'action en réclamation d'état est imprescriptible à l'égard de l'enfant.

Art. 235. The action of a child to establish his status is imprescriptible.

C. N. 328.

L'action en réclamation d'état est une action par laquelle quelqu'un réclame l'état d'enfant légitime, c'est-à-dire, se prétend l'enfant légitime de quelqu'un. Toutes les actions, comme vous le verrez plus tard, sont prescriptibles par un délai plus ou moins long; mais celle-ci est imprescriptible quant à l'enfant, parce que l'état d'une personne intéresse tout le public, et non pas seulement la personne qui le possède.

Mais, vous le voyez, l'action en réclamation d'état n'est imprescriptible que quant à l'enfant de l'état duquel il s'agit. Quant aux tiers qui auraient intérêt à établir cet état, leur action se prescrit comme les actions ordinaires, parce qu'ils n'ont qu'un intérêt pécuniaire, et non pas un intérêt moral à l'existence de cet état, et que le public n'a aucun intérêt quelconque à ce qu'il établisse ou n'établisse pas l'état d'enfant légitime de celui dont il s'agit.

Art. 236. Cette action ne peut être intentée par les héritiers de l'enfant qui n'a pas réclamé, qu'autant qu'il est décédé mineur, ou dans les cinq ans après sa majorité; ils peuvent cependant continuer l'action commencée.

Art. 236. This action cannot be brought by the heirs of a child who has failed to bring it, unless he died in minority, or within five years after his majority; but they may continue the action already brought.

C. N. 329.

L'action en réclamation de l'état d'enfant légitime peut-elle être intentée par les héritiers de celui auquel elle appartenait, et qui est mort sans l'avoir intentée? Oui, s'il est décédé durant sa minorité, ou dans les cinq ans qui ont suivi sa majorité. Elle ne peut pas être intentée par eux, si, lorsqu'il est décédé, il y avait cinq ans qu'il était majeur, parce que son silence pendant un temps si long est un aveu tacite qu'il n'avait

pas d'
Mais.
qui l'
peut s'
intente

Je v
ne peu
d'hérit
en mè
est au:
qu'ils
Ils peu
tiers d
de leur

Art.

hors ma
nés d'un
ou adu
par le r
leurs pè

Voici

Prima,
tractent
Notre a
pelle lég
tion a é
elle l'a é
Elle avai
timé la p

pas droit à l'état qu'on veut réclamer maintenant pour lui. Mais, ce silence pendant sa minorité, ou pendant les cinq ans qui l'ont suivie, ne peut pas être ainsi interprété, parce qu'il peut s'expliquer autrement. Voilà pourquoi l'action peut être intentée par ses héritiers.

Je vous prie de remarquer que l'action en réclamation d'état ne peut être intentée par les héritiers de l'enfant qu'en qualité d'héritiers, si ce sont des héritiers collatéraux. Mais s'ils sont en même temps descendants de l'enfant dont il s'agit, l'action est aussi imprescriptible pour eux que pour leur auteur, parce qu'ils ont le même intérêt que lui à son état d'enfant légitime. Ils peuvent avoir cet intérêt alors même qu'ils ne sont pas héritiers du tout, par exemple s'ils avaient renoncé à la succession de leur père. C'est leur propre état qu'ils réclament alors.

CHAPITRE III

DES ENFANTS NATURELS

Art. 237. Les enfants nés hors mariage, autres que ceux nés d'un commerce incestueux ou adultérin, sont légitimés par le mariage subséquent de leurs père et mère.

Art. 237. Children born out of marriage, other than the issue of an incestuous or adulterous connection, are legitimated by the subsequent marriage of their father and mother.

C. N. 331.

Voici le cas qui est supposé par notre article: *Primus* et *Prima*, n'étant pas mariés, ont un enfant. Plus tard ils contractent mariage; quelle va être la position de cet enfant? Notre article répond qu'il est légitimé. C'est là ce qu'on appelle légitimation par mariage subséquent. Cette légitimation a été introduite par la législation du Bas-Empire, mais elle l'a été dans un but différent de celui qu'elle a chez nous. Elle avait pour objet de donner au père de l'enfant ainsi légitimé la puissance paternelle. Marcadé est donc complètement

dans l'erreur, lorsqu'il dit que la légitimation par mariage subséquent était la conséquence de l'idée chrétienne qui avait prévalu. Ce qui est vrai c'est que c'est l'Eglise qui a plus tard donné à la légitimation par mariage subséquent la portée qu'elle a dans notre droit.

Pour qu'un enfant puisse être légitimé par le mariage de son père et de sa mère, il faut :

1° Qu'il ait été *conçu* hors mariage. Notre article dit qu'il faut qu'il soit *né* hors mariage, mais c'est une erreur, car vous avez vu déjà que ce qui rend légitime ou illégitime, ce n'est pas la naissance, mais la conception. Celui qui a été conçu hors mariage est illégitime, et si son état est changé, il ne peut être qu'un enfant légitimé.

2° Il faut que, lors de la conception de l'enfant, le mariage n'ait pas été défendu entre ses parents, soit à raison d'un autre mariage dans lequel ils étaient engagés, soit à raison de leur parenté. Par exemple, *Primus*, qui est marié, a des relations avec *Prima*, qui est fille, et ils ont un enfant. Si, plus tard, *Primus* devenu veuf épouse *Prima*, leur mariage ne légitimera pas cet enfant, parce que, au moment de sa conception, *Primus* et *Prima* ne pouvaient pas se marier ensemble.

Quant à la parenté qui existe entre le père et la mère, il faut supposer qu'il s'agit d'une parenté qui ne constitue qu'un empêchement canonique, car s'il s'agit d'une parenté reconnue par le Code Civil, la question de légitimation ne peut pas se présenter. En effet, elle ne le peut qu'en autant que l'homme et la femme qui, étant parents, ont eu un enfant hors mariage, peuvent se marier plus tard. Or, s'il existe entre eux une parenté qui constitue un empêchement de mariage reconnu par le Code Civil, ils ne pourront pas plus se marier plus tard qu'ils ne le pouvaient au moment où ils ont eu les relations dont l'enfant a été conçu. Par exemple, *Primus* qui est l'oncle de *Prima*, a des relations avec elle, et ils en ont un enfant. La question de légitimation de cet enfant ne pourra jamais se présenter, pour l'excellente raison qu'ils seront aussi bien l'oncle et la tante dans dix ans que

lors c
marie

Il e

ment

on pe

Par e

relatio

ception

Mais,

leur n

riage?

merce

tueux :

leurs p

Faut

de leur

tout ; e

pas son

Faut-

le maria

lieu de j

il ne le

comme

aliments

refuser

mation.

Je voi

existe e

qui y co

pour qu'

mariage

connaisse

cessaire,

filiation r

par un do

sant, en c

aliments c

lors de la conception de l'enfant, et ne pourront jamais se marier.

Il en est autrement de la parenté qui constitue un empêchement canonique, car, à la différence des empêchements civils, on peut obtenir dispense de certains empêchements canoniques. Par exemple, *Primus* et *Prima*, qui sont cousins, ont des relations, et il en naît un enfant. Au moment de la conception de l'enfant il y a un empêchement à leur mariage. Mais, plus tard, ils en obtiennent une dispense et se marient; leur mariage légitimera-t-il l'enfant qu'ils ont eu hors mariage? Il faut dire non, car cet enfant est le fruit d'un commerce incestueux; et notre article dit que les enfants incestueux ne sont jamais légitimés par le mariage subséquent de leurs parents.

Faut-il que ceux qui se marient consentent à la légitimation de leur enfant, pour que cette légitimation ait lieu? Pas du tout; elle se produit alors même que les époux n'y auraient pas songé.

Faut-il que l'enfant consente lui-même à être légitimé par le mariage de ses parents? Pas davantage: la légitimation a lieu de plein droit, et cet enfant est légitimé, quand bien même il ne le voudrait pas. Ceci est très important, parce que, comme vous l'avez vu, le père est en droit de demander des aliments à son enfant légitime, et celui-ci ne pourrait pas les refuser sous prétexte qu'il n'a jamais consenti à sa légitimation.

Je vous ferai remarquer une différence très importante qui existe entre notre article et l'article 331 du Code Napoléon, qui y correspond. D'après l'article 331 du Code Napoléon, pour qu'un enfant conçu hors mariage soit légitimé par le mariage subséquent de ses parents, il faut que ceux-ci le reconnaissent avant leur mariage. Chez nous, ce n'est pas nécessaire, car vous voyez que notre article n'en parle pas. La filiation naturelle de l'enfant pourra être prouvée par le père par un des moyens que nous verrons plus tard, et en établissant, en outre, son mariage subséquent, il pourra obtenir des aliments de cet enfant légitimé.

On a beaucoup discuté la question de savoir si le mariage putatif du père et de la mère d'un enfant naturel peut légitimer cet enfant. Pothier soutient la négative, mais il est impossible, chez nous, d'adopter cette opinion, car vous avez vu dans l'article 163 que le mariage putatif produit absolument les mêmes effets que le mariage parfaitement valide. Or la légitimation des enfants conçus avant qu'il ait été contracté est l'un de ses principaux effets.

Art. 238. La légitimation a lieu même en faveur des enfants décédés qui ont laissé des descendants légitimes, et dans ce cas elle profite à ces derniers.

Art. 238. Such legitimation takes place even in favor of the deceased children who have left legitimate issue, and in that case it benefits such issue.

C. N., 332.

Voici le cas qui est supposé par cet article : *Primus* et *Prima*, alors qu'ils n'étaient pas mariés, ont eu un enfant, *Secundus*. *Secundus* se marie, et un enfant, *Tertius*, naît de ce mariage. *Secundus* décède. Après son décès, *Primus* et *Prima* se décident à se marier.

Leur mariage aura pour effet de légitimer, pour le bénéfice de *Tertius*, *Secundus*, son père, qui est décédé.

Ceci peut être d'un très grand intérêt pratique. Voici comment. *Primus* et *Prima*, qui ont ainsi eu *Secundus* hors mariage et se sont mariés ensuite, ont eu deux enfants, *Quartus* et *Quintus* de leur mariage. *Primus* meurt ensuite sans testament. Son petit-fils, *Tertius* pourra-t-il venir à la succession, comme représentant de *Secundus*, avec *Quartus* et *Quintus*? Il faut répondre dans l'affirmative. *Secundus*, en effet, est censé être légitime en ce qui regarde *Tertius*, son enfant.

Mais, la légitimation d'un individu décédé ne peut avoir lieu qu'au profit de ses descendants, à lui; elle ne peut pas avoir lieu en faveur d'autres parents, par exemple, des oncles, des cousins.

Art
timés
quent
que s'
riage.

Que
subséq
réponc
s'ils ét
été coi

Cett
avions
était re
féodau:
ses frè
avaient,
sait Se
de leur
ils se
fant qu
considér
devait-il
cordait
puisné.
que ses
timé se
conçus a
30 ans p
Cette
n'avons I
tion prat
ont eu u
marie, P
Primus

Art. 239. Les enfants légitimés par le mariage subséquent ont les mêmes droits que s'ils étaient nés de ce mariage.

Art. 239. Children legitimated by a subsequent marriage have the same rights as if they were born of such marriage.

C. N. 333.

Quelle est la position des enfants légitimés par le mariage subséquent de leurs parents? Voilà la question à laquelle répond notre article. Il dit qu'ils ont les mêmes droits que s'ils étaient *nés* de ce mariage, c'est-à-dire, que s'ils avaient été *conçus* pendant sa durée.

Cette règle était d'une grande importance lorsque nous avions les droits seigneuriaux, parce que le droit d'aînesse était reconnu. L'aîné prenait comme tel la moitié des biens féodaux, et venait partager dans l'autre moitié également avec ses frères et sœurs. *Primus* et *Prima*, n'étant pas mariés, avaient, je suppose, un enfant. Plus tard, *Primus* épousait *Secunda* et *Prima Secundus*, et avaient des enfants de leur mariage. Plus tard, ayant perdu leurs conjoints, ils se mariaient ensemble. Leur mariage légitimait l'enfant qu'ils avaient eu autrefois. Cet enfant devait-il être considéré comme l'aîné, et jouir du droit d'aînesse, ou devait-il être traité comme puisné? Tout le monde s'accordait à dire qu'il ne devait avoir que les droits d'un puisné. En effet, ses frères et sœurs nés du mariage que ses parents avaient contracté avant celui qui l'avait légitimé se trouvaient, par suite de la fiction légale, avoir été conçus avant lui, bien qu'en réalité ils l'eussent été peut-être 30 ans plus tard.

Cette règle de notre article peut-elle, maintenant que nous n'avons plus de droit d'aînesse, trouver encore quelque application pratique? Vous allez voir que oui. *Primus* et *Prima* ont eu un enfant hors mariage, *Tertius*. Chacun d'eux se marie, *Primus* avec *Secunda*, et *Prima* avec *Secundus*, et *Primus* a deux enfants de son mariage avec *Secunda*:

Quartus et *Quintus*. *Quartus* décède *ab intestat* sans descendants, laissant une succession de \$10,000. Comme vous le verrez plus tard, cette succession est recueillie une moitié par son père *Primus*, et l'autre moitié par son frère *Quintus*. Plus tard, *Primus* et *Prima*, devenus veufs, s'épousent. Leur mariage a pour effet de légitimer *Tertius*, l'enfant qu'ils ont eu hors mariage. *Tertius* peut-il maintenant dire à *Quintus* : vous avez recueilli seul la moitié de la succession de *Quartus*, parce que je n'étais pas légitime lorsqu'elle s'est ouverte, mais, maintenant que je le suis, vous devez me rendre la moitié des \$5,000 que vous avez reçues? Il faut répondre sans hésiter non. En effet, d'après notre article, *Tertius* a les mêmes droits que s'il était conçu du mariage qui l'a légitimé. Or, s'il était conçu de ce mariage, il serait conçu après l'ouverture de la succession de *Quartus*, et, par conséquent, il n'aurait pas pu la recueillir.

Art. 240. La reconnaissance volontaire ou forcée par le père ou la mère de leur enfant naturel, donne à ce dernier le droit de réclamer des aliments contre chacun d'eux, suivant les circonstances.

Art. 240. The forced or voluntary acknowledgment by the father or mother of their illegitimate child, gives the latter the right to demand maintenance from each of them, according to circumstances.

C. C. 169 et s., 768.

En France, les enfants naturels sont admis à succéder à leurs parents, comme les enfants légitimes; seulement, ils prennent une part moins forte dans la succession. Chez nous, au contraire, les enfants naturels n'ont aucun droit de succéder à leurs parents. Le seul droit que la loi leur reconnaisse, c'est celui de réclamer des aliments, quand ils sont dans le besoin, et que leurs parents sont en état de leur en fournir.

Mais, pour que les enfants naturels puissent réclamer des aliments de leurs parents, il faut qu'ils en aient été reconnus volontairement, ou qu'ils se soient faits reconnaître par le

jugem
faut p
tenden

Art.
diciaire
la mat
l'enfant
s'en fa
par tén
tances
aux art
relatifs
tion de

Dans
être rec
ainsi re
jugemen
nité est

On a
nité, un
reconnai

La rec
admise c
tenir cor
C'est le

Mais,
une acti
D'abord,
moyen d
émanés é
ou sa mè

La pre
témoins?
ment de

jugement d'un tribunal. Pour obtenir ce jugement, il leur faut prouver la paternité ou la maternité de ceux dont ils prétendent être les enfants.

Art. 241. La recherche judiciaire de la paternité et de la maternité est permise à l'enfant naturel, et la preuve s'en fait tant par écrits que par témoins, sous les circonstances et restrictions portées aux articles 232, 233 et 234 relatifs à la preuve de la filiation des enfants légitimes.

Art. 241. An illegitimate child has a right to establish judicially his claim of paternity or maternity, and the proof thereof is made by writings or testimony, under the conditions and restrictions set forth in articles 232, 233 and 234.

C. N. 340, 341.

Dans le droit français moderne, un enfant naturel peut bien être reconnu volontairement par son père, mais s'il n'est pas ainsi reconnu, il ne peut pas le poursuivre pour obtenir un jugement qui le déclare son père. La recherche de la paternité est interdite. Celle de la maternité est permise.

On appelle *action en déclaration de paternité ou de maternité*, une action par laquelle un enfant naturel veut se faire reconnaître pour le fils d'un tel ou d'une telle.

La recherche de la paternité et de la maternité est toujours admise chez nous, c'est-à-dire, qu'un enfant naturel peut obtenir contre son père ou sa mère un jugement le déclarant tel. C'est le principe que consacre notre article.

Mais, quelle est la preuve que doit faire le demandeur, dans une action en déclaration de paternité ou de maternité? D'abord, la preuve peut se faire par écrit. Les écrits au moyen desquels la preuve peut se faire doivent être des écrits émanés de celui que le demandeur veut faire déclarer son père ou sa mère.

La preuve de la paternité naturelle peut-elle se faire par témoins? Oui, mais seulement lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit ou des présomptions ou indices,

comme ceux qui peuvent permettre la preuve par témoins de la filiation légitime, d'après les articles 232, 233. Par conséquent, cette preuve peut être contredite, comme pourrait l'être la preuve par témoins de la filiation légitime.

J'appelle votre attention sur cette disposition de l'article 221, au sujet de la recherche de la paternité et de la maternité. Notre article est donné comme de droit ancien, puisque les rédacteurs du Code ne l'ont pas mis entre crochets; mais, ce qu'ils disent de la preuve de la paternité naturelle est certainement de droit nouveau. Car, si vous ouvrez Pothier, ou n'importe quel auteur ancien, vous verrez qu'on admettait autrefois la preuve par témoins en cette matière sans aucune restriction. On se montrait même d'une facilité scandaleuse sur la preuve. Ainsi, par exemple, une fille qui avait eu un enfant, et qui, en qualité de tutrice de cet enfant, poursuivait en déclaration de paternité celui qu'elle prétendait en être le père, était admise à prouver que, pendant les douleurs de l'accouchement, elle l'avait dénoncé comme tel. Cette facilité scandaleuse avait amené des abus que tout le monde reconnaissait. Ce sont ces abus qui ont fait défendre en France la recherche de la paternité. Les rédacteurs de notre code ont maintenu l'action en déclaration de paternité ou de maternité, mais ils ont assujéti la preuve par témoins à y faire aux mêmes restrictions que celle pour prouver la filiation légitime.

La raison pour laquelle je vous rappelle ce fait, c'est qu'il n'y a pas bien des années, dans les actions en déclaration de paternité, on procédait à la preuve par témoins sans aucun commencement de preuve par écrit, et sans aucune de ces présomptions ou indices dont l'existence est aujourd'hui déclarée être une condition *sine quâ non* de l'admission de la preuve testimoniale. Ce n'est que depuis peu de temps que je remarque qu'on se montre plus sévère sur l'admission de la preuve par témoins en cette matière. Ceci est d'une très grande importance pratique, car si l'on suivait toujours les règles posées par notre article, neuf sur dix des actions en déclaration de paternité qui viennent devant nos tribunaux se-

raient
les in
qu'on
Com
article,
réclam
donne
Le con
ternelle
erreur
décision
Un in
pourrait
enfant
Code pe
nité nat
naturelle
bunal d
effet jur
son enfa

10 Q. I

raient renvoyées, parce qu'on n'y aurait pas les présomptions, les indices, dont l'existence est absolument nécessaire pour qu'on puisse être admis à faire la preuve testimoniale.

Comme je vous l'ai dit en commençant l'explication de cet article, la filiation naturelle ne donne droit aux enfants que de réclamer des aliments contre leurs parents naturels. Elle ne donne ni droit de succession, ni droit de puissance paternelle. Le contraire paraît avoir été décidé, quant à la puissance paternelle, dans la cause de Côté vs Dussault,¹ mais c'est une erreur manifeste; car, il n'y a aucun texte qui justifie cette décision.

Un individu qui se prétendrait le père naturel d'un autre pourrait-il le poursuivre pour le faire reconnaître comme son enfant naturel? Il faut dire sans hésiter non. D'abord le Code permet bien la recherche de la paternité ou de la maternité naturelles, mais il ne permet pas la preuve de la filiation naturelle. Et, en second lieu, la déclaration que ferait le tribunal de la filiation naturelle, ici, resterait dépourvue de tout effet juridique, car le père ne pourrait pas exiger d'aliments de son enfant.

¹ 10 Q. L. R. 115.

TITRE VIII

DE LA PUISSANCE PATERNELLE

Art. 242. L'enfant, à tout âge, doit honneur et respect à ses père et mère.

Art. 242. A child, whatever may be his age, owes honor and respect to his father and mother.

C. N. 371.

Comme vous le voyez, la puissance paternelle, chez nous, diffère absolument de celle du droit romain. Dans le droit romain, elle consistait dans une espèce de souveraineté absolue du père sur son enfant; et elle était établie dans l'intérêt du père, et non pas dans l'intérêt de l'enfant.

Chez nous, au contraire, elle consiste dans une espèce de droit pour le père et la mère de faire ce qui est nécessaire pour la protection et la garde de leur enfant.

L'obligation que notre article impose à l'enfant, d'honorer et de respecter ses parents, est-elle une obligation purement morale, ou bien a-t-elle une sanction civile?

Voici un cas qui peut se présenter: *Primus* est le père de *Secundus*; *Secundus* obtient un jugement contre lui, dans un des cas exceptionnels où la contrainte par corps est admise, c'est-à-dire, où le jugement peut être exécuté par l'emprisonnement de celui contre lequel il a été rendu. *Secundus* pourra-t-il faire emprisonner son père? *Marcadé* soutient que oui, mais je crois qu'il faut décider dans la négative; autrement, notre texte ne voudrait rien dire. *Secundus*, qui doit honneur et respect à *Primus*, ne lui montre certainement pas beaucoup de respect lorsqu'il le fait emprisonner.

Mais, comme je vous l'ai dit tantôt, la puissance paternelle n'existe que sur les enfants légitimes; le texte de notre article

ne le
laisser
Côté
un en
l'étend

Art.
autorit
ou so
c'est le
cette a
riage,
contenu
25ème

Jusqu
rents ?
ses vin
puissanc
Si un
aucune
sur lui ;
exercer
l'exercer
l'exerce

Art. 2
émancipé
maison p
mission c

Voici l
le mineur
ternelle s
comme n
que celui

¹ C. C. 8

ne le dit pas expressément, mais tous les articles suivants le laissent voir. C'est tellement le cas, que, dans la cause de Côté et Dussault, où l'on a admis la puissance paternelle sur un enfant naturel, on n'a pas osé donner à cette puissance toute l'étendue qu'elle a quand il s'agit d'un enfant légitime.

Art. 243. Il reste sous leur autorité jusqu'à sa majorité ou son émancipation, mais c'est le père seul qui exerce cette autorité durant le mariage, sauf les dispositions contenues dans l'acte de la 25ème Vict., chap. 76.

Art. 243. He remains subject to their authority until his majority or his emancipation, but the father alone exercises this authority during marriage; saving the provisions contained in the Act 25 Vict., c. 66.

C. C. 113, 119, 200; C. N. 372.

Jusqu'à quel âge l'enfant est-il sous la puissance de ses parents? En général, jusqu'à sa majorité, c'est-à-dire, jusqu'à ses vingt-un ans accomplis. Cependant, il peut sortir de la puissance paternelle avant cet âge par l'émancipation.

Si un enfant légitime n'a que son père *ou* sa mère, il n'y a aucune difficulté à savoir qui exercera la puissance paternelle sur lui; mais, s'il a son père *et* sa mère, vont-ils tous deux exercer la puissance paternelle, ou bien l'un d'eux seul va-t-il l'exercer? Notre article répond que c'est le père seul qui l'exerce alors.

Art. 244. Le mineur non émancipé ne peut quitter la maison paternelle sans la permission de son père.

Art. 244. An unemancipated minor cannot leave his father's house without his permission.

C. C. 83; C. N. 374.

Voici le premier effet de la puissance paternelle: c'est que le mineur qui y est assujetti ne peut pas quitter la maison paternelle sans l'autorisation de son père. C'est pour cela que, comme nous l'avons vu, il ne peut pas avoir d'autre domicile que celui de son père ou de sa mère.¹ Mais, comme le mineur

¹ C. C. 83.

atever
honor
er and

nous,
droit
bsolue
rêt du

èce de
e pour

onorer
ement

ère de
ins un
dmise,
rison-
undus
nt que
autre-
ti doit
nt pas

ernelle
article

émancipé sort de la puissance paternelle, il n'est plus obligé de résider chez son père ; il peut se choisir un domicile, comme nous l'avons vu.

Voici un cas qui se présente très souvent : un enfant part de chez son père, et s'en va demeurer chez des étrangers. Le père voudrait le faire revenir chez lui ; a-t-il un moyen de l'y contraindre ? On a fait ici, très souvent, ce qu'on a fait pour une femme qui refuse de réintégrer le domicile conjugal : on a eu recours au bref d'*habeas corpus*. Je ne puis que répéter ce que j'ai dit au sujet de la femme : le bref d'*habeas corpus* n'a pour objet que de faire constater par le juge qui en ordonne l'émission, si celui qui a été privé de sa liberté en a été privé malgré lui et illégalement. Voici quelle est la pratique qui a été suivie chez nous en cette matière. S'il s'agit d'un enfant d'un âge si tendre qu'il n'est pas supposé être capable de faire choix d'une résidence, lorsqu'il est amené devant un juge sur un bref d'*habeas corpus*, le juge le remet sous la garde de ses parents. Si, au contraire, l'enfant mineur est d'un âge où il pourrait se choisir une résidence, le juge le laisse libre de faire ce qu'il voudra, et s'il veut retourner chez la personne avec laquelle il demeure, le juge ne l'empêche pas de le faire.

Maintenant, à quel âge un enfant mineur est-il censé être capable de faire le choix de l'endroit où il ira demeurer ? Il n'y en a pas de fixé par la loi, mais, dans la pratique, on adopte généralement l'âge de quatorze ans. Je ne connais qu'un cas dans lequel, sur un bref d'*habeas corpus*, on a forcé le mineur à s'en aller avec son père, alors qu'âgé de dix-huit ans il voulait retourner où il demeurerait au moment de l'émission du bref ; c'est celui de la mission de la Grande Ligne et Morrisette.¹

Le père peut-il renoncer, par convention, à la puissance paternelle, et la donner à une autre personne ? Ceci revient à demander si une convention de ce genre est contraire à l'ordre public ? L'affirmative n'est pas douteuse. Tout ce qui tient à la puissance paternelle est d'ordre public. La puissance pa-

¹ 33 L. C. J. 227.

ternel
intéré
la soc
célèbr

Le s
cerne
réal.
cevoir
payer.
car nou
de son

On c
qui est
nelle ?

père n'o

Vous
Refondu
portant
je viens
paternel

Art. 2

défaut la
fant min
un droit
et raison
être délé
exercer c
de cet en

Il s'agi
la puissan
correction
vous étud
défense, i
une autre,

¹ 17 L. C.

ternelle n'est pas donnée au père ou à la mère dans leur propre intérêt, mais dans l'intérêt de l'enfant, on peut même dire de la société toute entière. C'est ce qui a été décidé dans la cause célèbre de Barlow et Kennedy.¹

Le statut dont parle la fin de l'article 243, est celui qui concerne la Banque d'Epargnes de la Cité et du District de Montréal. La section 19 de ce statut permet à cette banque de recevoir des dépôts de n'importe quelle personne et de les lui payer. Mais ce statut est cité mal à propos dans notre article, car nous verrons que le père n'a pas l'administration des biens de son enfant; il n'a que la garde de sa personne.

On discute, en France, la question de savoir si un enfant qui est maltraité par son père peut laisser la maison paternelle? La plupart des auteurs sont de cet avis, car, alors, le père n'exerce pas l'autorité paternelle mais en abuse.

Vous verrez, dans les articles 213 et suivants des Statuts Refondus de Québec, des dispositions très remarquables et importantes sur les écoles d'industrie. On s'y occupe du cas que je viens de mentionner, d'un père qui abuse de la puissance paternelle.

Art. 245. Le père, et à son défaut la mère, a sur son enfant mineur et non émancipé un droit de correction modéré et raisonnable, droit qui peut être délégué et que peuvent exercer ceux à qui l'éducation de cet enfant a été confiée.

Art. 245. The father and, in his default, the mother of an unemancipated minor have over him a right of reasonable and moderate correction, which may be delegated to and exercised by those to whom his education has been entrusted.

Il s'agit encore dans cet article des parents qui exercent la puissance paternelle. Qu'est-ce que veut dire ce droit de correction qui leur est donné? Vous verrez, plus tard, lorsque vous étudierez le droit criminel, que, sauf le cas de légitime défense, il n'est jamais permis à une personne d'en frapper une autre, ni de la menacer de la frapper. Si elle le fait, elle

¹ 17 L. C. J. 253.

peut être poursuivie et condamnée à l'amende ou à l'emprisonnement. Sans la disposition de notre article, un père ou une mère ne pourrait pas pratiquer de corrections, même légères, sur leur enfant, sans s'exposer à être traduit devant la Cour de Police pour *assaut et batterie*, pour employer la terminologie de notre droit criminel. Mais, d'après notre texte, du moment que la correction qui est donnée à l'enfant est une correction modérée, les parents ne peuvent pas être punis pour l'avoir donnée.

La correction peut consister aussi à enfermer un enfant, et à le tenir en charte privée pendant un temps plus ou moins long; elle peut consister à le priver de nourriture. Mais, remarquez bien qu'il faut toujours qu'elle soit modérée. Il était impossible au législateur de dire en quoi consiste une correction modérée; il a laissé cela à la discrétion du tribunal dans chaque cas. En général, le tribunal ne trouvera jamais excessive une correction qui ne dépasse pas celles qui sont données par la plupart des parents.

La question ne s'est pas présentée que je sache pour les parents, mais elle se présente quelquefois pour des instituteurs ou des directeurs de maison d'éducation. Vous voyez que la loi permet au parent qui a la puissance paternelle de la déléguer à d'autres, et de leur donner le droit de correction. Lorsqu'il envoie son enfant dans une maison d'éducation, à une école, il est présumé déléguer ce pouvoir à l'instituteur qui tient cette école, ou bien aux directeurs de cette maison d'éducation. Alors, ceux à qui ce pouvoir est délégué doivent en user avec la même modération qui est exigée du père ou de la mère.

Art.
l'un o
meure
qu'il a
un ans

Aut
romain
passé
qu'il a

Mais
le 8 jan
janvier
1904,
Ceci n'
le mine
qu'il est
à deux
l'expres
perdre s
dès la p
correspo
voyée.
minute
trat, et

Le te
l'espèce
l'heure c
ans acco

TITRE IX

DE LA MINORITÉ, DE LA TUTELLE ET DE L'ÉMANCIPATION

Art. 246. Tout individu de l'un ou de l'autre sexe demeure en minorité jusqu'à ce qu'il ait atteint l'âge de vingt-un ans accomplis. C. C. 324; C. N. 388.

Art. 246. Persons of either sex remain in minority until they attain the full age of twenty-one years.

Autrefois, la majorité était fixée chez nous, comme en droit romain, à vingt-cinq ans. Cela a été changé par un statut passé en 1783.¹ Aujourd'hui tout individu est majeur dès qu'il a 21 ans accomplis.

Mais, supposons que *Primus* soit né à dix heures du matin, le 8 janvier 1883; sera-t-il majeur à dix heures du matin le 8 janvier 1904, ou bien à la première minute du 8 janvier 1904, ou bien à la dernière minute de ce même jour? Ceci n'est pas une question oiseuse: vous verrez plus tard que le mineur peut faire rescinder tous les contrats qu'il fait, lorsqu'il est lésé. *Primus* ayant fait un contrat le 8 janvier 1904, à deux heures de l'après-midi, et s'étant fait, pour employer l'expression vulgaire, attraper, au point que ce contrat lui fait perdre \$100, en demande la rescision. S'il est devenu majeur dès la première minute de la journée, ou même à la minute correspondant à celle de sa naissance, son action doit être renvoyée. Si, au contraire, il est devenu majeur à la dernière minute de la journée, il était encore mineur lors de son contrat, et son action doit être maintenue.

Le texte de notre article permettrait de soutenir que, dans l'espèce que je viens de citer, *Primus* est devenu majeur à l'heure correspondante de sa naissance. Car il n'a vingt-un ans accomplis qu'à cette heure-là.

¹ 23 Geo. III, chap. I, sect. I.

On a invoqué contre cette solution la règle que la prescription n'est accomplie qu'à l'expiration de la dernière minute du dernier jour du délai. Mais il est évident que cette règle n'a rien à voir ici.

Je crois, cependant, qu'il faut décider que *Primus* n'est devenu majeur qu'à l'expiration de la dernière minute de l'anniversaire de sa naissance, parce que c'est ce que dit clairement le statut de 1783, et il est évident que les codificateurs ont entendu le reproduire sans changement, puisqu'ils n'ont rien mis pour indiquer que notre article contient du droit nouveau. Ce statut dit que les vingt-un ans nécessaires doivent être comptés du jour de la naissance, ce qui exclut ce jour même.

Art. 247. L'émancipation ne fait que modifier l'état du mineur, mais elle ne met pas fin à la minorité, et ne confère pas tous les droits résultant de la majorité.

Art. 247. Emancipation only modifies the condition of the minor; it does not put an end to the minority, nor does it confer all the rights resulting from majority.

C. C. 314 et s.

Nous verrons plus tard l'effet que l'émancipation produit sur l'état du mineur. En somme, cet effet consiste en ce que, pour certains actes, il ne peut pas se faire restituer pour cause de lésion comme le mineur non émancipé.

Art. 248. Les incapacités, les droits et privilèges résultant de la minorité, les actes et poursuites dont le mineur est capable, les cas où il peut se faire restituer, le mode et le temps de faire la demande en restitution, toutes ces questions et autres en résultant sont réglées au livre troisième du présent Code, et au Code de procédure civile.

Art. 248. The disabilities, rights and privileges resulting from minority, the acts the minor may do and the suits he may bring, the cases in which he may demand to be relieved, the manner and time of making the demand, and other like questions, are determined in the third book of the present code, and in the Code of Civil Procedure.

Cet
de l'inc
tracter
jeur.

qu'on
incapab
et le m
contrat
de l'arg
contre
se gard
n'en a p
avantag
d'argent
là le pri

Quant
judiciair

Art. 24
les sont
déférées
de famille
compétent
ges qui le
juridiction
trict où le
cile, ou pa
même trit

Lorsque

Cet article s'exprime d'une manière inexacte, quand il parle de l'incapacité du mineur. Il n'est pas plus incapable de contracter ni de faire toutes sortes d'actes juridiques que le majeur. On s'exprime donc d'une manière très inexacte lorsqu'on dit, comme on le fait très souvent, que le mineur est incapable de contracter. La seule différence entre le mineur et le majeur, c'est que le majeur ne peut pas revenir contre ses contrats et en demander la rescision, parce qu'il y aurait perdu de l'argent. Au contraire, le mineur, en général, est protégé contre son inexpérience. S'il fait un contrat avantageux, il se gardera bien de l'attaquer, et celui qui a contracté avec lui n'en a pas le droit. Si, au contraire, le contrat lui a été désavantageux, s'il y a éprouvé une lésion, c'est-à-dire, une perte d'argent sérieuse, il peut l'attaquer et le faire annuler. C'est là le privilège dont jouit le mineur, et qui est refusé au majeur.

Quant à la capacité du mineur de figurer dans une instance judiciaire, nous verrons plus tard comment elle est réglée.

CHAPITRE II

DE LA TUTELLE

SECTION I

DE LA NOMINATION DU TUTEUR

Art. 249. Toutes les tutelles sont datives. Elles sont déferées sur avis du conseil de famille, par les tribunaux compétents, ou par un des juges qui les composent, ayant juridiction civile dans le district où le mineur a son domicile, ou par le protonotaire du même tribunal.

Art. 249. All tutorships are *dative*; they are conferred on the advice of a family council, by a competent court or by any judge of such court, having civil jurisdiction in the district where the minor has his domicile, or by the prothonotary of such court.

C. C. 922; C. P. 1331 et s., 1337.

Lorsque notre article dit que la tutelle est *dative*, gardez

vous bien de prendre ce mot dans le sens qu'il avait dans le droit romain. La tutelle dative, dans le droit romain, c'était celle conférée par le père dans son testament. Il y avait dans le droit romain trois sortes de tutelles; la tutelle testamentaire, la tutelle légitime, c'est-à-dire, celle déferée par la loi seule, et la tutelle déferée par le tribunal. Cette dernière seule existe chez nous, et c'est elle que le Code appelle tutelle *dative*.

Quelle est l'autorité qui est, chez nous, en droit de nommer les tuteurs? C'est l'autorité judiciaire; et cette autorité judiciaire, c'est la Cour Supérieure, ou bien ses juges, ou ses protonotaires.

Le nouveau Code de Procédure Civile, article 1336, a conféré ce pouvoir à la Cour de Circuit et à ses juges, et cela doit s'entendre, non seulement de la Cour de Circuit siégeant pour un district, mais même de la Cour de Circuit siégeant pour un comté. Les juges de la Cour de Circuit sont en général les mêmes juges que ceux de la Cour Supérieure, mais à Montréal il y a une Cour de Circuit composée de juges autres que ceux de la Cour Supérieure.

Veuillez remarquer que l'article 1336, en donnant juridiction concurrente à la Cour Supérieure et à la Cour de Circuit, ainsi qu'à leurs juges, en matière de tutelle, ne parle pas du greffier de la Cour de Circuit. Il faut en conclure que ce greffier n'a pas juridiction pour nommer un tuteur, car il s'agit d'une juridiction spéciale, qui n'existe qu'en autant qu'elle est fondée sur un texte positif de loi.

La Cour Supérieure existe pour toute la province de Québec, mais elle a un siège dans chacun des districts de la province. Cette cour siégeant à Québec pourrait-elle nommer un tuteur à un mineur domicilié n'importe où dans la province? Il faut dire non: le droit de nommer un tuteur n'appartient qu'à la Cour Supérieure ou à la Cour de Circuit, ou à leurs juges, ayant juridiction civile dans la localité où le mineur a son domicile. Or, la Cour Supérieure de Québec n'aurait pas juridiction pour une affaire qui serait du ressort du district de Montmagny.

Il faut que la Cour Supérieure ou la Cour de Circuit, ou

leurs j
cile.

Supér
Montr

Ce :
leurs ju
juridic
conditi
s'exerc
quez qu
de fam
avis. I
sans av
parce qu
la faire.

Art.

du con:
être pro
parents
sans éga
renté, pa
par le
certains
et par tou
téressées.

Quels
tuteur à

Ce sont
égard à l

C'est e
d'un mine
que ce tu
destitué.

Notre :

leurs juges, agissent dans le district où le mineur a son domicile. Si donc un mineur a son domicile à Québec, la Cour Supérieure ou la Cour de Circuit, ou leurs juges siégeant à Montréal, n'ont pas le droit de lui nommer un tuteur.

Ce sont les Cours Supérieures et les Cours de Circuit ou leurs juges, ou les protonotaires des Cours Supérieures, qui ont juridiction pour nommer des tuteurs, mais la loi pose une condition *sine qua non* à leur juridiction, c'est qu'elle ne peut s'exercer qu'après consultation du conseil de famille. Remarquez que la loi ne dit pas qu'ils doivent suivre l'avis du conseil de famille, mais qu'ils doivent nécessairement demander son avis. La nomination d'un tuteur qui serait faite par un juge sans avoir consulté le conseil de famille serait absolument nulle, parce que le juge aurait manqué de toute autorité légale pour la faire.

Art. 250. La convocation du conseil de famille peut être provoquée par tous les parents et alliés du mineur, sans égard au degré de parenté, par le subrogé-tuteur, par le mineur lui-même en certains cas, par ses créanciers et par toutes autres parties intéressées.

Art. 250. The convocation of a family council may be demanded by all those related or allied to the minor, without regard to the degree of relationship, by the subrogate-tutor, by the minor himself in certain cases, by his creditors, and by all other persons interested.

C. C. 268; C. N. 406.

Quels sont ceux qui peuvent provoquer la nomination d'un tuteur à un mineur?

Ce sont, d'abord, tous les parents et alliés de ce mineur, sans égard à leur degré de parenté ou d'alliance avec lui.

C'est ensuite le subrogé-tuteur. Ceci suppose qu'il s'agit d'un mineur qui a déjà eu un tuteur, mais qui l'a perdu parce que ce tuteur est décédé, ou est devenu incapable, ou a été destitué. Car, autrement, il n'y aurait pas de subrogé-tuteur.

Notre article dit que le mineur lui-même peut demander

qu'il lui soit nommé un tuteur. A la manière dont la ponctuation du texte a été faite, il faudrait dire qu'il n'a ce droit que dans certains cas, car vous remarquerez que le texte dit: "Par le mineur lui-même *en certains cas*," et il y a une virgule après ce dernier mot. Mais je crois qu'il y a là une faute de ponctuation; la virgule aurait dû être mise après les mots "lui-même," au lieu d'être mise après les mots "en certains cas." Voici, alors, quel est le sens de notre article: c'est que le mineur peut toujours se faire nommer un tuteur, pendant que les créanciers et les autres parties intéressées peuvent lui en faire nommer un dans certains cas seulement.

Quels sont les cas dans lesquels les créanciers peuvent demander la nomination d'un tuteur à un mineur?

C'est quand ils ont une action à instituer contre lui. Par exemple, *Primus*, qui devait \$500 à *Tertius*, est décédé laissant pour héritier *Secundus*, enfant âgé de cinq ans. *Tertius* n'étant pas payé voudrait obtenir jugement contre *Secundus*. Il ne peut pas le poursuivre sans qu'il ait un tuteur; alors il pourra prendre l'initiative pour lui en faire nommer un.

Les autres parties intéressées, dont parle notre article, ce sont les gens qui ont des actions à exercer contre le mineur. Tel serait, par exemple, un voisin qui voudrait intenter contre lui une action en bornage; tel serait encore un co-propriétaire qui voudrait le poursuivre en partage d'une propriété qu'ils auraient en commun. Tel serait encore le cas d'un locataire qui voudrait demander la résiliation de son bail, ou bien obtenir des réparations à la maison louée.

Art. 251. Doivent y être appelés les plus proches parents et alliés du mineur, au nombre de sept au moins, et pris tant dans la ligne paternelle que maternelle, aussi également que possible.

Art. 251. The persons to be called to a family council are those most nearly related or allied to the minor, to the number of seven at least, and taken, as equally as possible, from both the paternal and the maternal line.

C. C. 272; C. N. 407.

De
mille,
En F
est d'
posé c
parent
de ma
Que
seil d
comm
alliés,
Mai
ches.
éloigné
du mir
Mais
la pré
Par ex
avait p
les plus
plus pr
du côté
conseil
des par
pas exc
Vous
possible
materne
que l'on
dans les
moins d
Art. :
l'exceptie
tres asce
duité, do
jeurs de

De combien de personnes doit se composer le conseil de famille, et comment ces personnes doivent-elles être choisies? En France, il doit y en avoir six. Chez nous, le nombre légal est d'au moins sept. Mais le conseil de famille peut être composé d'un nombre quelconque, pourvu qu'il y ait au moins sept parents ou amis. La loi a fixé un minimum, mais n'a pas fixé de maximum.

Quelles sont les personnes qui doivent être appelées au conseil de famille? Ce sont les parents et alliés du mineur; comme vous le voyez, les parents ne passent pas avant les alliés, mais sont sur le même pied.

Mais on doit appeler les parents et les alliés les plus proches. On n'a pas le droit d'appeler des parents ou alliés plus éloignés, alors qu'on en laisse de côté qui sont plus rapprochés du mineur.

Mais la proximité de parenté ou d'alliance ne donne la préférence qu'à ceux qui sont dans la même ligne. Par exemple, il s'agit de nommer un tuteur à *Secundus*. Il avait pour père *Primus* et pour mère *Prima*; on doit appeler les plus proches parents et alliés du côté de son père, et les plus proches parents et alliés du côté de sa mère. S'il y avait du côté paternel assez de parents ou d'alliés pour composer le conseil de famille, alors que du côté maternel il n'y aurait que des parents ou alliés plus éloignés, ces derniers ne seraient pas exclus pour cela.

Vous voyez, par notre article, qu'on doit appeler, autant que possible, un nombre égal de parents du côté paternel et du côté maternel. Il y a donc une grave irrégularité dans la pratique que l'on suit souvent, d'appeler indifféremment des parents dans les deux lignes, sans s'occuper de savoir s'il y en a plus ou moins dans l'une que dans l'autre.

Art. 252. Ces parents, à l'exception de la mère et autres ascendantes en état de viduité, doivent être mâles, majeurs de vingt-un ans, et ré-

Art. 252. With the exception of the mother, and other female ascendants during widowhood, the relations must be males, of the full age

sidant dans le district où doit se faire la nomination du tuteur.

of twenty-one years, and residing in the district where the appointment of a tutor is to be made.

En général, il faut que les parents ou alliés qu'on appelle au conseil de famille soient du sexe masculin. Il ne faut pas perdre de vue que le conseil de famille est appelé à informer la justice, par conséquent, à remplir certaines fonctions quasi-judiciaires; or les femmes ont toujours été exclues, chez nous, de toute participation aux affaires publiques.

La loi fait cependant exception pour la mère et autres ascendantes du mineur, mais c'est à condition qu'elles soient veuves. Si elles sont mariées, elles ne peuvent pas assister au conseil de famille, parce que leurs maris peuvent y être appelés à titre d'alliés.

En général, il faut que les parents ou alliés appelés au conseil de famille soient majeurs. Cependant la mère d'un mineur n'est pas exclue, alors même qu'elle est mineure.

Il faut, en troisième lieu, que les parents ou alliés appelés au conseil de famille résident dans le district où doit se faire la nomination. La raison de cela, c'est que s'il réside en dehors, le parent ou allié n'est pas censé pouvoir donner à la justice un avis raisonné sur la question, parce qu'il n'a pas la connaissance voulue.

Remarquez que c'est de la résidence, et non pas du domicile, que la loi veut qu'on tienne compte. Cela se comprend, parce que, comme vous le savez, une personne peut avoir demeuré dix ans ailleurs qu'à son domicile, et cependant l'avoir conservé. Alors il est facile de comprendre que si un parent, dans cette condition, était appelé à donner son avis à la justice, il ne serait guère en état de le faire.

Art. 253. Si cependant ils ne se trouvent pas en nombre suffisant dans ce district, ils peuvent être pris dans les autres; et même à défaut de

Art. 253. If, however, a sufficient number be not found in the district, they may be taken in other districts, and even in default of

parents
ligne,
peuvent
former
bre rec

Peut-
parents
le mine
venons
voulues
résident
leurs, il
et il fa
ligne pa

Je voi
très sou
rité ju
comme t
erreur, p
famille,
rait, par
du conse
pression
pour se c
qui veut
qu'il sait
où, en pl
allé cher
que, non
former p
nombre s
conduite c
aurait dû
Que fa
assez de p

parents de l'une et de l'autre relations of both lines, the
 ligne, les amis du mineur friends of the minor may be
 peuvent être appelés pour called to form or to complete
 former ou compléter le nom- the number required.
 bre requis.

C. N. 409.

Peut-on prendre pour composer le conseil de famille des parents ou des alliés qui demeurent en dehors du district où le mineur a son domicile? En général, non, parce que nous venons de voir, dans l'article 252, que c'est une des conditions voulues par les parents ou alliés appelés au conseil de famille résident dans le district. Pour qu'on puisse en prendre ailleurs, il faut qu'on n'en puisse pas trouver sept dans le district; et il faut que l'on ne puisse pas en trouver sept, ni dans la ligne paternelle, ni dans la ligne maternelle.

Je vous signalerai à ce sujet une pratique abusive qu'on voit très souvent. On est, en général, sous l'impression que l'autorité judiciaire doit toujours nommer celui qui est désigné comme tuteur par la majorité du conseil de famille. C'est une erreur, parce que si cette autorité doit consulter le conseil de famille, elle n'est pas obligée de suivre son avis, et elle pourrait, par conséquent, nommer tuteur celui qui a eu la minorité du conseil de famille pour lui. Mais, à cause de cette impression erronée sous laquelle on est, il arrive très souvent que, pour se donner une majorité au conseil de famille, un individu qui veut se faire nommer tuteur va racoler partout des parents qu'il sait lui être favorables. J'ai eu connaissance d'un cas où, en plein hiver, on a trainé à Québec des parents qu'on était allé chercher à la Malbaie. J'ai à peine besoin de vous dire que, non seulement ces parents-là n'avaient pas le droit de former partie du conseil de famille, lorsqu'il y en avait en nombre suffisant dans le district de Québec, mais que cette conduite de la part de celui qui voulait se faire nommer tuteur, aurait dû suffire pour le faire exclure de la tutelle.

Que faut-il dire du cas où il n'y aurait pas dans le district assez de parents dans l'une des lignes, mais où il y en aurait

assez dans l'autre ligne pour composer le conseil de famille? Pourrait-on, dans ce cas, en prendre en dehors du district pour la ligne qui en manque dans le district? Je crois que oui, car l'article 251 veut que les parents soient en nombre égal, autant que possible, dans chacune des lignes. Cela montre que le législateur n'a pas voulu qu'une ligne puisse en remplacer une autre, et que, par conséquent, si l'une d'elle manque de parents dans le district, elle se trouve dans le cas prévu par notre article.

D'après notre article, on ne peut appeler des amis au conseil de famille que s'il n'y a pas assez de parents ou d'alliés. Mais que faut-il décider pour le cas où n'y ayant pas de parents ou alliés en nombre suffisant dans le district, l'on peut en trouver dans d'autres districts? Les amis sont-ils alors exclus, ou bien peut-on laisser de côté ces parents ou alliés d'un autre district, et prendre des amis dans le district? Je crois que les amis doivent alors être exclus, car la loi dit qu'ils n'ont droit d'être appelés que s'il n'y a pas de parents de l'une ou l'autre ligne, et elle ne dit pas de l'une et l'autre ligne dans le district. Il en résulte qu'elle veut que les parents et alliés, quel que soit le district dans lequel ils résident, passent avant les amis.

Que faut-il entendre par *amis*, ici? Il faut entendre des gens qui sont en relations d'amitié avec le mineur lui-même, ou avec ses parents. C'est une très grave irrégularité que d'appeler au conseil de famille à titre d'amis des gens qui ne connaissent le mineur ni d'Eve ni d'Adam.

Vous voyez comment doit se composer le conseil de famille. S'il n'a pas été composé comme la loi le veut, par exemple, si l'on a laissé de côté des parents ou alliés résidant dans le district, pour en prendre dans d'autres districts, la nomination du tuteur ainsi faite sera-t-elle nulle? Elle ne sera certainement pas nulle de plein droit; elle ne pourra être annulée que si l'irrégularité qui a été commise est de nature à causer préjudice grave au mineur. C'est un principe qui a toujours été reconnu dans notre droit, que les nullités ne se sous-entendent pas. Sauf le cas où l'on a enfreint une loi prohibitive, les in-

fraction
elles c

Art.
alliés c
faire p
mille, e
convoqu
présente
avis, de
sent été

Vous
doivent
quelqu'u
pas le d
C'est la

Art. 2
notaire, s
d'une p
convoque
parents, a
vent con
famille, c
un ordre
parties à
qui en p
tion.

On pot
famille ne
ne parle c
erreur, pa
le juge ou
toujours l
Voici c

¹ Banque
vs Perrault

fractions à la loi n'entraînent jamais de nullités, excepté quand elles causent un préjudice grave.¹

Art. 254. Les parents et alliés du mineur qualifiés à faire partie du conseil de famille, et qui n'y ont pas été convoqués, ont le droit de s'y présenter et d'y donner leur avis, de même que s'ils eussent été appelés.

Art. 254. Persons related or allied to the minor, qualified to make part of the family council, and who have not been called, have a right to attend, and to give their advice as if they had been called.

Vous avez vu quels sont les parents et alliés du mineur qui doivent être appelés à faire partie du conseil de famille. Si quelqu'un de ces parents n'y a pas été appelé, cela ne lui ôte pas le droit d'y assister, et de prendre part à ses délibérations. C'est la question réglée par notre article.

Art. 255. Le juge ou protonotaire, sur requête de la part d'une personne compétente, convoque par devant lui les parents, alliés ou amis qui doivent composer le conseil de famille, et émet, à cette fin, un ordre qui est notifié aux parties à la diligence de celui qui en provoque la convocation.

Art. 255. The judge or prothonotary, on petition of a competent person, calls before him the relations, connections, or friends of the minor who are to compose the family council, and for this purpose, grants an order which is notified to the parties at the instance of the person seeking the convocation.

On pourrait conclure de cet article que jamais le conseil de famille ne peut être convoqué devant la cour, parce que le texte ne parle que du juge et du protonotaire. Mais ce serait une erreur, parce que la cour peut toujours faire ce que peut faire le juge ou le protonotaire. Ce sont ces derniers qui n'ont pas toujours le droit de faire ce que pourrait faire la cour.

Voici comment se fait la convocation du conseil de famille.

¹ Banque Jacques-Cartier vs Pinsonneau, M. L. R. 1, sec. 18; Côté vs Perrault, *ibidem*, 131.

La partie qui, d'après l'article 250, a le droit de provoquer la nomination d'un tuteur, présente une requête à la cour ou à un juge ou au protonotaire, demandant cette nomination et la convocation du conseil de famille. La cour, le juge, ou le protonotaire, à qui l'on s'est adressé, émettent une ordonnance indiquant quelles sont les personnes à convoquer, et fixant le jour de l'assemblée. Le requérant fait ensuite signifier par un huissier cette ordonnance à tous les parents et alliés qui doivent assister au conseil de famille.

Art. 256. Si les parties à convoquer résident à plus de cinq lieues, le tribunal, le juge ou le protonotaire peut, s'il en est requis, autoriser un notaire, ou toute autre personne compétente, à tenir sur les lieux les dites assemblées, à administrer le serment requis, à recueillir les avis sur les nominations à faire, et même à administrer le serment d'office au tuteur choisi.

Autrefois les membres du conseil de famille étaient toujours convoqués devant la cour, le juge, ou le protonotaire. Cela avait de graves inconvénients, lorsque les parents convoqués demeuraient loin du lieu des séances du tribunal. Pour faciliter la réunion du conseil de famille et pour en diminuer les dépenses, on a passé la loi que reproduit notre article. Cette loi décide que, lorsque les parents à convoquer demeurent à plus de cinq lieues du lieu des séances du tribunal, celui-ci, le juge ou le protonotaire peuvent déléguer à un notaire, ou à une autre personne instruite, le pouvoir de convoquer et de présider le conseil de famille, à l'endroit où ces personnes demeurent.

Art. 256. If the persons to be called reside at a greater distance than five leagues, the court, judge or prothonotary may, if requested, authorize a notary or other competent person to hold such family council at the place where such parties reside, to administer the necessary oath, to take their advice on the appointments to be made, and even to administer the oath of office to the tutor chosen.

TE
La I
qui la
de fan
Mais e
nommé
faut pa
le tute
siste e:
au prot
sa non
ne peu
remplir
J'ai :
meuren
faut-il
cinq lie
que la
délègue
article.
Du r
d'hui ou
pouvoir
procède
Art. 2
où, d'ap
denfs, le
par dev
le droit
seil de :
à tout
étant au
l'assembl
distance,
même si
juge, et
manière
s'il eût
juge.

La personne ainsi déléguée a tous les pouvoirs de l'autorité qui la nomme : elle peut assermenter les membres du conseil de famille, recevoir leur avis, et même assermenter le tuteur. Mais elle ne doit pas assermenter le tuteur avant qu'il soit nommé par l'autorité qui a délégué ses pouvoirs. Car il ne faut pas perdre de vue que le conseil de famille ne nomme pas le tuteur, et ne décide pas de sa nomination. Son rôle consiste exclusivement à donner son avis au tribunal, au juge ou au protonotaire. Et, puisque le tuteur ne devient tel que par sa nomination par le tribunal, le juge, ou le protonotaire, il ne peut pas, avant cette nomination, prêter serment de bien remplir ses fonctions, parce qu'il n'y a pas encore été appelé.

J'ai supposé que tous les parents et alliés à convoquer demeurent à plus de cinq lieues du siège du tribunal. Mais que faut-il décider si quelques-uns seulement résident à plus de cinq lieues et les autres moins loin ? Je crois qu'il faut décider que la cour, le juge ou le protonotaire n'ont pas le droit de déléguer leur pouvoir, car ce n'est pas le cas prévu par notre article.

Du reste, la question est sans intérêt pratique, car aujourd'hui on ne procède plus jamais en vertu de la délégation de pouvoirs qu'autorise notre article. On a recours au mode de procéder que nous allons voir dans les articles suivants.

Art. 257. Dans tous les cas où, d'après les articles précédents, le juge peut convoquer par devant lui, ou déléguer le droit de convoquer le conseil de famille, il est loisible à tout notaire, résidant ou étant au lieu où doit se faire l'assemblée, sans égard à la distance, de la convoquer lui-même sans l'autorisation du juge, et d'y agir de la même manière à tous égards que s'il eût été délégué par le juge.

Art. 257. In every case in which, according to the preceding articles, a judge may call before him, or delegate the right to call a family council, it is lawful for any notary, residing or present at the place where the meeting is to be held, without regard to distance, to call it himself without the authorization of the judge, and to act therein in the same manner in every respect as if he had been delegated by the judge.

Art. 258. Le notaire ne peut cependant procéder comme en l'article qui précède, qu'en autant qu'il en est requis par une des personnes à la demande desquelles la convocation aurait pu être faite par le juge, et, dans ce cas, le requérant fait devant le notaire une déclaration de l'objet et des motifs de sa demande, de la même manière que si elle était adressée au juge. De cette déclaration le notaire est tenu de dresser acte par écrit.

Ces deux articles reproduisent exactement les dispositions d'une loi qui a été passée après celle que reproduit l'article 256, et qui a pour but de faciliter la convocation du conseil de famille et d'en diminuer les dépenses. Lorsqu'on a passé cette nouvelle loi, on aurait dû abroger l'article 256 et la loi qu'il reproduit, car elle les rend parfaitement inutiles. Je suis étonné que les codificateurs n'aient pas suggéré cette abrogation.

Voici le mode de procéder auquel il est pourvu par cet article et le suivant. Au lieu de s'adresser à la cour ou au juge ou au protonotaire du district, la personne qui a le droit de provoquer la nomination d'un tuteur se présente devant un notaire qui réside, ou qui se trouve dans le moment, à l'endroit où l'on se propose de réunir le conseil de famille. Elle lui fait une déclaration à l'effet qu'il est nécessaire de nommer un tuteur au mineur dont il s'agit. Cette déclaration faite devant notaire, et dont il est dressé acte, contient les mêmes allégations qu'aurait dû contenir la requête adressée au juge, à la cour ou au protonotaire. Le notaire qui a reçu cette déclaration convoque le conseil de famille devant lui. Nos deux articles ne disant pas de quelle manière il doit faire cette

Art. 258. The notary can, however, act in conformity with the preceding article, only when he is requested to do so by one of those at whose instance such council might have been called before a judge; in such case, the petitioner makes a declaration before the notary, of the object and motives of his demand, in the same manner as if it were addressed to a judge. Of this declaration the notary must draw up an act in writing.

conv
juge
de la
fier
comp
mina
le co
bres,
rator
cour,
de po
aussi
Cor
paren
tribun
de par
peut
ses po
tous
Il suit
mode
se fai
conseil
mer u
tiennen
spécial
de pro
pendiet
juge ou

Art.
que pet
les nota
la mêm
appelées
n'est qu
et alliés

otary can,
onformity
g article,
quested to
those at
h council
lled before
case, the
a declara-
otary, of
ives of his
ne manner
ssed to a
declaration
raw up an

lispositions
ait l'article
conseil de
passé cette
la loi qu'il
suis étonné
gation.

cet article
au juge ou
oit de pro-
un notaire
endroit où
lle lui fait
ommer un
aite devant
mes alléga-
juge, à la
tte déclara-
Nos deux
faire cette

convocation, il s'en suit qu'ayant les pouvoirs de la cour, du juge, ou du protonotaire, il doit procéder autant que possible de la même manière qu'eux, c'est-à-dire, qu'il doit faire signifier par un huissier un avis aux parents ou alliés d'avoir à comparaître tel jour devant lui, afin de délibérer sur la nomination d'un tuteur au mineur en question. Le jour fixé, le conseil se réunit devant lui. Il en assermente les membres, leur demande leur avis, et dresse un acte de leurs délibérations. En un mot, il fait tout ce qu'il aurait dû faire si la cour, le juge ou le protonotaire lui eussent fait la délégation de pouvoir dont il est question dans l'article précédent. Il est aussi chargé d'assermenter le tuteur.

Comme vous le voyez, ce n'est pas simplement lorsque les parents appelés demeurent à plus de cinq lieues du siège du tribunal, qu'un notaire peut exercer les fonctions dont je viens de parler; c'est, dit l'article 257, dans tous les cas où le juge peut convoquer le conseil de famille devant lui ou déléguer ses pouvoirs à un notaire pour le convoquer. Or, ces cas sont tous ceux où il peut être question de la nomination d'un tuteur. Il suit donc de là qu'aujourd'hui on peut toujours recourir au mode de procéder dont je viens de parler, et c'est aussi ce qui se fait en pratique. Neuf sur dix des assemblées de conseils de famille qui ont lieu, quand il s'agit de nommer un tuteur ou de lui donner certains pouvoirs, se tiennent devant un notaire qui n'a reçu aucune délégation spéciale. Cela se comprend très bien, parce que cette manière de procéder est beaucoup plus simple et beaucoup moins dispendieuse que la manière de procéder devant le tribunal, le juge ou le protonotaire.

Art. 259. Les assemblées que peuvent ainsi convoquer les notaires se composent de la même manière que celles appelées devant le juge; ce n'est qu'à défaut de parents et alliés que les amis du mi-

Art. 259. Family councils thus called by notaries are composed in the same manner as those called before a judge. It is only in default of persons related or allied to the minor, that his friends are ad-

neur y sont admis, et ce défaut doit être constaté par le notaire et mentionné dans son rapport.

La disposition de cet article est importante à noter. Vous voyez que les amis du mineur ne peuvent être convoqués par le notaire qui réunit le conseil de famille devant lui, qu'à défaut de parents et d'alliés. Cela confirme ce que je vous ai déjà dit, qu'on ne peut jamais appeler les amis du mineur au conseil de famille, lorsqu'il y a un nombre suffisant de parents et d'alliés du mineur.

Puisque le notaire doit constater dans son procès-verbal qu'il n'y a pas de parents et d'alliés en nombre suffisant, il doit donc prendre les mesures nécessaires pour s'enquérir du fait.

Art. 260. La déclaration mentionnée en l'article 258 est d'abord lue aux parents assemblés; le notaire prend leur avis et dresse, par écrit, un acte de leur délibération, lequel acte doit contenir mention des oppositions qui ont été faites et des diverses opinions qui ont été émises, ainsi que de la qualité, résidence et degré de parenté de ceux qui ont composé l'assemblée.

Cet article explique ce qui doit se passer lorsque les parents et alliés sont réunis devant le notaire. Celui-ci les assermente d'abord, puis leur lit la déclaration que lui a faite la personne qui a demandé la convocation du conseil de famille; ensuite il leur demande leur avis, et dresse un procès-verbal de leurs délibérations. S'ils ne sont pas unanimes sur l'avis à donner, il doit faire bien attention de mentionner dans le procès-verbal

mitted, and this default must be verified by the notary, and mentioned in his report.

Art. 260. The declaration required by article 258 is first read to the family council; the notary takes their advice and draws up an act in writing of their deliberation, which act must mention the oppositions that were made, and the different opinions which were given, as also the quality, place of residence, and degree of relationship of those who composed the meeting.

les
fa
sou
ont
(
par
deg
mer
lesq

A
où
voq
taire
par
nota
délég
de fa
ou a
appa
plet
procé
tes
de sc

Qu
dans
articl
ou au
lui a
tribur
s'adre
Ce
que p
lui a
familli

fault must
notary, and
port.

ter. Vous
convoqués
t lui, qu'à
e je vous
du mineur
ant de pa-

verbal qu'il
ant, il doit
rir du fait.

declaration
258 is first
ly council;
heir advice
act in writ-
leliberation,
mention the
vere made,
t opinions
as also the
residence,
ationship of
ed the meet-

les parents
assermente
la personne
lle; ensuite
bal de leurs
is à donner,
rocès-verbal

les diverses propositions et contre-propositions qui ont été faites devant lui, afin que le tribunal, le juge ou le protonotaire, soient parfaitement renseignés sur les différentes opinions qui ont été émises.

On n'avait pas besoin de dire que le procès-verbal dressé par le notaire doit indiquer, non seulement les noms, mais les degrés de parenté ou d'alliance avec le mineur, des divers membres du conseil de famille qui ont fait les propositions sur lesquelles on a délibéré.

Art. 261. Dans tous les cas où ces assemblées sont convoquées et tenues par un notaire, soit qu'il ait été délégué par le juge ou par le protonotaire, ou qu'il ait agi sans délégation, ce notaire est tenu de faire au tribunal ou au juge ou au protonotaire auquel il appartient, un rapport complet et circonstancié de ses procédés, accompagné des actes et déclarations qu'il est de son devoir de rédiger.

Art. 261. In all cases where a family council is called and held by a notary, whether delegated by a judge or prothonotary or not, such notary is bound to make a complete and circumstantial report of his proceedings to the proper court or judge or prothonotary, accompanied with the acts and declarations that it is his duty to draw up.

C. C. 279, 280.

Que le notaire ait agi en vertu de la délégation mentionnée dans l'article 256, ou sans aucune délégation en vertu des articles 257 et 258, il doit faire un rapport à la cour, au juge, ou au protonotaire. Au cas de délégation, c'est à l'autorité qui lui a délégué ses pouvoirs. S'il a agi sans délégation, c'est au tribunal, au juge ou au protonotaire auxquels on aurait dû s'adresser pour la convocation du conseil de famille.

Ce rapport du notaire doit être aussi complet et circonstancié que possible, et il doit être accompagné de la déclaration qui lui a été faite pour demander la convocation du conseil de famille, et du procès verbal des délibérations de celui-ci.

Art. 262. Le tribunal, juge, ou protonotaire auquel ce rapport est adressé peut homologuer ou rejeter les procédés y contenus, lesquels, sans homologation, ne sont d'aucun effet. Il leur est également loisible d'ordonner, sur ces procédés, tout ce qu'ils jugent convenable, de même que si le conseil de famille eût été convoqué devant eux.

Art. 262. The court, judge or prothonotary receiving the report, may homologate or reject the proceedings therein contained, which, without homologation, produce no effect. They may likewise make any order relative to such proceedings that they deem advisable, in the same manner as if the family council had been called before them.

Il est inutile de dire que le tribunal, le juge ou le protonotaire, à qui le notaire fait son rapport, est libre d'approuver ou de rejeter ce qui est suggéré par le conseil de famille, car n'oubliez pas que, chez nous, le conseil de famille ne décide rien, ses fonctions se bornant exclusivement à donner son avis.

Non seulement le tribunal, le juge ou le protonotaire peuvent rejeter l'avis donné par le conseil de famille, nommer le tuteur qui est suggéré par la minorité, ou ne nommer ni celui suggéré par la majorité, ni celui proposé par la minorité, mais ils peuvent ordonner au notaire de réunir de nouveau le conseil de famille pour le faire délibérer et donner son avis sur certains points.

Art. 263. Dans tous les cas où un tuteur a été nommé hors de cour, le tribunal, sur requête de toute personne apte à provoquer l'assemblée du conseil de famille, peut, après avoir entendu ce tuteur, annuler sa nomination et en ordonner une nouvelle.

Art. 263. In all cases where a tutor has been appointed out of court, the court may, on the petition of any one entitled to have a meeting of the family council called, and after having heard the tutor, cancel his appointment and order a new one.

Y a-t-il appel d'une ordonnance par laquelle un tuteur est nommé? Et devant quel tribunal cet appel doit-il être porté?

Il faut distinguer entre le cas où le tuteur a été nommé par la cour et celui où il a été nommé hors de cour. Que faut-il entendre par *tuteur nommé hors de cour*? C'est un tuteur qui est nommé par le protonotaire ou par un juge en chambre. Un juge en chambre, c'est un juge siégeant en dehors des termes de la cour. Car lorsque la cour siége, le juge qui la tient est censé être la cour. Ce n'est que quand elle ne siége pas qu'il n'est plus qu'un juge, et que sa juridiction est limitée.

Si le tuteur a été nommé hors de cour, il y a appel de sa nomination au tribunal auquel appartient le juge ou le protonotaire.

Mais qui peut interjeter cet appel de la nomination d'un tuteur? Ce sont les personnes qui, d'après l'article 250, auraient pu provoquer sa nomination.

Comment l'appel doit-il être interjeté? Il doit l'être au moyen d'une requête, dans laquelle le requérant allègue toutes les raisons pour lesquelles la nomination devrait être mise de côté. Cette requête ne doit pas être présentée de but en blanc à la cour; elle doit être signifiée, d'abord, au tuteur nommé, avec un avis lui faisant connaître le jour où elle sera présentée au tribunal. La nécessité de la signification de la requête résulte de ce que notre article exige que la cour entende le tuteur. Il ne pourrait pas être entendu s'il n'avait pas été appelé devant le tribunal.

Quels sont les pouvoirs de la cour sur cette nomination faite par un juge ou le protonotaire? En général, un tribunal d'appel peut faire tout ce qui, suivant lui, aurait dû être fait par l'autorité dont la décision est portée devant lui. Si cette règle était suivie dans le cas qui nous occupe, le tribunal pourrait donc annuler la décision qui a été faite, et en faire une autre; mais il ne me paraît pas avoir ce pouvoir, d'après notre article. En effet, le texte dit que tout ce qu'il peut faire, c'est d'annuler la décision de l'autorité qui a nommé le tuteur, et d'en ordonner une autre, non pas d'en faire une autre. Ordonner une autre nomination, c'est ordonner de recommen-

cer tout ce qui a été fait, c'est-à-dire, de faire une nouvelle réunion du conseil de famille, pour avoir son avis, et d'obtenir une nouvelle ordonnance de la cour, d'un juge ou du proto-notaire sur cet avis.

Notre article ne parle pas du droit d'appel au cas où la nomination du tuteur a été faite par la cour. Gardez-vous bien de conclure de ce silence qu'il n'y a pas d'appel de l'ordonnance du tribunal qui nomme un tuteur. Si notre article n'en parle pas, c'est que c'était inutile. En effet, cette ordonnance est un jugement de la Cour Supérieure, et c'est une règle générale que tout jugement de la Cour Supérieure peut être porté en appel devant la Cour de Revision ou devant la Cour d'Appel.

Je vous prie de bien faire attention qu'il n'y a pas d'appel à la Cour d'Appel ou à la Cour de Revision directement de l'ordonnance d'un juge ou du protonotaire nommant un tuteur. Cet appel n'est pas donné par notre article, et il n'est pas donné non plus par le droit commun. Vous verrez, en effet, lorsque vous étudierez la procédure civile, qu'il n'y a pas d'appel direct à la Cour d'Appel soit d'une décision, soit d'une ordonnance rendue par un juge en chambre ou par le protonotaire. Il y a quelques exceptions à cette règle, mais ce n'est pas le lieu de les mentionner ici.

Le nouveau Code de Procédure donne, en matière de tutelle, la même juridiction à la Cour de Circuit qu'à la Cour Supérieure. Y a-t-il appel des décisions de la Cour de Circuit comme de celles de la Cour Supérieure? L'affirmative ne me paraît pas douteuse. D'abord le texte de l'article 1336 du Code de Procédure paraît vouloir mettre ces deux cours et leurs juges sur le même pied. En second lieu, il serait absurde de dire qu'il y a appel de la décision de la Cour Supérieure et non de celle de la Cour de Circuit, qui est un tribunal inférieur.

Art. 264. L'on ne nomme qu'un seul tuteur à chaque mineur, à moins qu'il n'ait des biens immeubles éloignés

Art. 264. One tutor only is named to each minor, unless he has immovable property in places remote from one an-

les uns des autres ou situés dans différents districts, auquel cas il peut être nommé un tuteur pour chacun des lieux ou districts où sont situés les immeubles. Ces tuteurs sont indépendants les uns des autres; chacun n'est tenu que pour la partie des biens qu'il a administrés.

C'est le tuteur du domicile qui a l'administration de la personne du mineur.

L'on peut cependant, en certains cas, nommer un tuteur distinct à la personne du mineur.

L'on peut aussi nommer tuteurs conjoints la mère, ou autre ascendante remariée, et et son second mari.

other, or in different districts, in which cases a tutor may be appointed for each place or district wherein such immovable property is situated. These tutors are independent of one another; each of them is only liable for that portion of the property which he has administered.

The tutor of the domicile of the minor has the care of his person.

Nevertheless, in certain cases, a separate tutor may be appointed to the person of the minor.

The mother or other female ascendant, who has remarried, may also be appointed joint-tutor with her second husband.

C. C. 282, § 3, 283; C. N. 417.

Peut-on nommer plus d'un tuteur à un mineur? Peut-on nommer un seul tuteur à plusieurs mineurs?

Voilà deux questions qui viennent naturellement à l'esprit. Notre article ne répond qu'à la première question, celle de savoir si un mineur peut avoir plus d'un tuteur. Il ne le permet que dans deux cas. Le premier, c'est lorsque le mineur a des immeubles situés dans divers districts.

Mais, même dans ce cas, la nomination du tuteur doit toujours se faire par l'autorité judiciaire du district dans lequel le mineur a son domicile. Car, notre article, en disant qu'il peut en ce cas être nommé plus d'un tuteur, ne déroge pas à la règle de compétence posée par l'article 249, lequel dit que le tuteur doit être nommé par le tribunal du domicile du mineur.

Le deuxième cas dans lequel il peut être nommé plus d'un tuteur, c'est celui où le mineur a tous ses immeubles dans le même district, mais où ils sont éloignés les uns des autres. La loi ne dit pas à quelle distance ils doivent être les uns des autres; elle laisse ce point à la discrétion de l'autorité judiciaire. Mais il est bien certain qu'il faut que cet éloignement soit tel, qu'il rende l'administration de tous ces immeubles par un seul tuteur difficile et onéreuse, soit pour le mineur, soit pour le tuteur. L'autorité judiciaire se laissera, en général, guider sur ce point par l'avis du conseil de famille.

Pourrait-on nommer plus d'un tuteur à un mineur, lorsqu'il a des biens meubles dont les uns sont situés dans un district et les autres dans un autre. Par exemple, un mineur a des actions dans la Banque de Montréal, et il en a dans la Banque de Québec; pourra-t-on lui nommer deux tuteurs? Il faut dire sans hésiter, non. D'abord, ce cas n'est pas celui prévu par notre article, et il n'entre pas non plus dans l'esprit de sa disposition. Le fait qu'un mineur aurait des actions dans la Banque de Montréal et dans la Banque de Québec, n'entraînerait aucune augmentation de dépenses et aucune difficulté dans l'administration de ces biens.

Remarquez bien que notre article permet simplement de nommer plus d'un tuteur dans les cas qu'il indique, mais il n'exige pas qu'il y en ait plus d'un. Par conséquent, même lorsqu'un mineur a des immeubles dans divers districts, ou dans le même district, mais éloignés les uns des autres, l'autorité compétente peut permettre ou refuser de lui nommer plus d'un tuteur, si elle trouve que c'est inutile.

Lorsqu'il peut être nommé plus d'un tuteur, combien peut-on en nommer? Ceci est encore laissé à la discrétion de l'autorité qui nomme. Elle peut nommer autant de tuteurs qu'il y a de districts dans lesquels le mineur a des biens, ou qu'il a d'immeubles éloignés les uns des autres.

Lorsqu'on nomme ainsi deux ou plusieurs tuteurs, quelle est leur position les uns à l'égard des autres? Sont-ils responsables solidairement de l'administration des biens du mineur? Notre article répond dans la négative. Chacun n'est respon-

sable que de l'administration des biens qui lui ont été confiés.

Il faut conclure de là que chaque fois que l'on nomme plus d'un tuteur, l'acte de nomination doit indiquer les biens que chacun aura à administrer.

C'est toujours le tuteur du domicile du mineur qui a la garde de sa personne, et qui a l'administration des biens qui ne sont pas confiés spécialement à un autre tuteur. Cela comprend nécessairement tous ses biens meubles. Si un mineur domicilié à Québec avait un immeuble à Québec et un autre à Montréal, en même temps qu'il aurait des actions dans la Banque de Québec et dans la Banque de Montréal, on ne pourrait pas charger le tuteur qui a la charge d'administrer l'immeuble de Montréal de l'administration des capitaux qu'il a dans la Banque de Montréal.

Notre article dit qu'on peut, *dans certains cas*, nommer un tuteur distinct pour la personne du mineur, c'est-à-dire, un tuteur qui aura seulement la garde de sa personne, mais il ne dit pas quels sont ces cas. Il me paraît bien évident qu'un de ces cas est celui où le mineur a des immeubles dans d'autres districts, et n'en a pas dans le district de son domicile.

Un autre cas est celui où l'on appelle à la tutelle la mère mineure ou une ascendante qui n'entend rien aux affaires. Il est très convenable alors de confier la garde du mineur à sa mère ou à sa grand-mère, et de lui nommer un autre tuteur pour l'administration de ses biens.

Si la mère d'un mineur qui a été nommée tutrice se remarie, elle perd, *ipso facto*, la tutelle qui lui avait été conférée; et il faut nommer pour tuteur son nouveau mari, soit seul, soit conjointement avec elle. Mais, remarquez bien qu'elle ne pourrait pas être nommée seule; pour qu'elle soit nommée, il faut que ce soit conjointement avec son mari. La raison de cela, c'est qu'il y aurait du danger de nommer seule tutrice la mère du mineur lorsqu'elle se remarie, parce que, dans la plupart des cas, elle se laisserait conduire par son mari, qui, de fait, serait le véritable tuteur, mais qui n'aurait pas la responsabilité de la tutelle.

Lorsque le nouveau conjoint de la mère est nommé tuteur conjointement avec elle, si l'un d'eux décède, la tutelle de l'autre prend fin, car si elle se continuait, ce ne serait plus celle que l'autorité a voulu conférer.¹

Peut-on nommer un seul tuteur à plusieurs mineurs? Il n'y a pas de doute qu'on le peut, lorsque tous ces mineurs n'ont qu'un seul et même patrimoine, par exemple, lorsqu'ils sont enfants de la même personne. Cela se fait tous les jours, et l'on n'a jamais mis en question la validité d'une tutelle ainsi constituée.

Art. 265. Le tuteur agit et administre en cette qualité du jour de sa nomination, si elle a eu lieu en sa présence, sinon du jour qu'elle lui est notifiée.

Art. 265. A tutor acts and administers, as such, from the time of his appointment, if it takes place in his presence, otherwise from the time of his being notified of it.

C. C. 281, 291; C. P. 594, § 6; C. N. 418.

Quand commence la responsabilité du tuteur, relativement à l'administration des biens du mineur? Il faut distinguer: ou bien, il est présent à sa nomination, et alors sa responsabilité commence de suite; ou bien, au contraire, il n'est pas présent lorsqu'il est nommé, et alors sa responsabilité ne commence que du jour où sa nomination lui est notifiée.

Mais rappelez-vous bien ce que je vous ai dit: par *nomination* il faut entendre la nomination par la cour, le juge ou le protonotaire, et non pas la proposition de cette nomination par le conseil de famille.

L'article 291 dit que le tuteur doit prêter serment dès que sa nomination lui est connue, mais il ne faut pas conclure de là que sa responsabilité ne commence que du jour où il a prêté serment; elle commence du moment que nous venons de voir. On comprend, en effet, que si elle ne devait prendre effet que du moment où il a prêté serment, il lui suffirait de ne pas prêter serment pour échapper à toute responsabilité.

¹ Brault vs Barbeau, 17 L. C. J. 48.

Art. 266. La tutelle est une charge personnelle qui ne passe pas aux héritiers du tuteur. Ceux-ci sont seulement responsables de la gestion de leur auteur. S'ils sont majeurs, ils sont tenus de la continuer jusqu'à la nomination d'un nouveau tuteur.

Art. 266. Tutorship is a personal office which does not pass to the heirs of the tutor. They are simply responsible for his administration. If they be of age, they are bound to continue such administration until a new tutor is appointed.

C. N. 419.

La tutelle n'est pas, dans notre droit, une faveur qui est donnée au tuteur dans l'intérêt de celui-ci; c'est une espèce de magistrature conférée dans l'intérêt public. Elle est confiée au tuteur sur le fondement de la confiance que l'autorité compétente a en ses qualités personnelles. Or, la confiance qu'on a en une personne, on peut très bien ne pas l'avoir en ses héritiers. Ceux-ci, très souvent, peuvent la mériter, mais il arrive aussi qu'il ne la méritent pas. De là la conséquence, tirée par notre article, que les pouvoirs du tuteur ne passent pas à ses héritiers à son décès.

Lorsque notre article dit que les héritiers sont responsables de sa gestion, il énonce une chose inutile à exprimer, car c'est un principe général que les héritiers sont toujours tenus de toutes les obligations de leur auteur. Vous verrez, lorsque nous étudierons les successions, de quelle manière ils sont tenus, suivant qu'ils acceptent la succession purement et simplement, ou sous bénéfice d'inventaire.

Mais il n'était pas inutile de dire, comme le fait notre article, que l'héritier doit continuer la gestion de la tutelle jusqu'à ce qu'un nouveau tuteur soit nommé; car le même article vient justement de dire que les pouvoirs du tuteur ne passent pas à ses héritiers.

La règle que pose notre article, lorsqu'il dit que les héritiers du tuteur sont responsables de l'administration de la tutelle jusqu'à la nomination d'un nouveau tuteur, est virtuellement la même que vous verrez au sujet du mandat, dans l'article 1761.

Comme la tutelle, et pour les mêmes raisons, le mandat ne passe pas du mandataire à ses héritiers; cependant ils sont obligés de continuer son administration.

On pourrait croire, à première vue, que la règle d'après laquelle les héritiers du tuteur sont responsables de l'administration de la tutelle jusqu'à la nomination d'un nouveau tuteur, est injuste pour ces héritiers. Elle le serait, en effet, s'ils ne pouvaient pas provoquer la nomination d'un nouveau tuteur, mais ils le peuvent, non seulement s'ils sont parents ou alliés du mineur, mais même s'ils sont parfaitement étrangers. Ils la demanderont alors à titre d'intéressés, car il est bien évident qu'ils sont très intéressés à ce que le nouveau tuteur soit nommé. Or, l'article 250 permet à toute personne qui est intéressée à ce qu'il soit nommé un tuteur de provoquer sa nomination.

SECTION II

DU SUBROGÉ-TUTEUR

Art. 267. Dans toute tutelle il doit y avoir un subrogé-tuteur dont la nomination est faite par le même acte, de la même manière, et est sujette à la même révision que celle du tuteur. Ses fonctions consistent à voir à ce que l'acte de tutelle soit enregistré, assister à l'inventaire, surveiller l'administration du tuteur, le faire destituer si le cas y échet, et agir pour les intérêts du mineur chaque fois qu'ils sont en opposition à ceux du tuteur.

Art. 267. In every tutorship there must be a subrogate tutor, whose appointment is made by the same act, and in the same manner, and is subject to the same revision as that of the tutor. His duties consist in causing the act of tutorship to be registered, being present at the inventory, watching over the administration of the tutor, causing his removal if there be ground for it, and in acting for the interests of the minor whenever they are opposed to those of the tutor.

C. C. 286, 292, 293, 309, 1331, 1332, 2118; C. P. 1331, 1337, 1342, 1351; C. N. 420, 422.

la
n
ter
on
tut
voi
obj

I
que
deu
mêr
C
la r
tute
M
tout
tend
du p
tutell
parti
Je
fonct
gran
nées.
nistr
certai
tuteu
pille
dans
subrog
assiste
allons
tration
qu'actu

Art. 267 et 269. Si pendant la tutelle il arrive que le mineur ait des intérêts à discuter en justice avec son tuteur, on lui donne, pour ce cas, un tuteur *ad hoc*, dont les pouvoirs s'étendent seulement aux objets à discuter.

Art. 267 and 269. If during the tutorship a minor happen to have any interests to discuss judicially with his tutor, he is for such case given a tutor *ad hoc* whose powers extend only to the matters to be so discussed.

C. C. 1331, 1355.

L'article 267 pose deux règles distinctes : la première c'est que dans toute tutelle il doit y avoir un subrogé-tuteur ; la deuxième, c'est que le subrogé-tuteur doit être nommé en même temps que le tuteur et de la même manière.

On peut interjeter appel de cette nomination absolument de la même manière que l'on peut interjeter appel de celle du tuteur lui-même.

Mais il est évident que, lorsque notre article dit que dans toute tutelle il doit y avoir un subrogé-tuteur, cela doit s'entendre d'une tutelle dans laquelle le tuteur administre les biens du pupille ou a la garde de sa personne. Car, s'il s'agit d'une tutelle *ad hoc*, dont le titulaire n'est chargé que d'un acte en particulier, il n'y a pas besoin de subrogé-tuteur.

Je vous prie de bien remarquer ce que dit notre article des fonctions du subrogé-tuteur. Il règne sur ce sujet, chez un grand nombre d'avocats et de notaires, des notions très erronées. On s'imagine qu'il a le droit de s'immiscer dans l'administration du tuteur, de lui donner des ordres, de lui défendre certaines choses. J'ai vu un avis signifié par un notaire à un tuteur par un subrogé-tuteur, lui défendant de mettre sa pupille dans un certain couvent, et lui ordonnant de l'envoyer dans un autre. Tout ceci est une erreur. Les fonctions du subrogé-tuteur, d'après notre article, consistent simplement à assister à l'inventaire que le tuteur doit faire, comme nous allons le voir, en entrant en fonctions, à surveiller son administration, à le faire destituer même, au besoin, s'il fait quelque acte qui lui mérite de l'être.

Une autre idée erronée, contre laquelle je vous mets en garde, consiste à croire que, si le tuteur vient à mourir, le subrogé-tuteur le remplace. Il n'a pas ce droit; tout ce qu'il peut faire, c'est de provoquer la nomination d'un nouveau tuteur.

Quelle est la responsabilité du subrogé-tuteur relativement aux fonctions que lui confie notre article? Elle consiste en ceci: il doit surveiller l'administration du tuteur, et voir si elle est celle d'un bon père de famille. S'il s'aperçoit qu'elle n'est pas ce qu'elle devrait être, son devoir est de provoquer sa destitution. Il n'y a pas de doute que si le subrogé-tuteur, voyant que le tuteur dissipe les biens de son pupille, le laisse faire, il est responsable des dommages que souffre ce pupille. S'il ne s'aperçoit pas de la mauvaise administration du tuteur parce qu'il ne surveille pas, il est responsable aussi, car il est obligé de le surveiller.

Que veut dire notre article, lorsqu'il dit que le subrogé-tuteur agit pour le mineur quand ses intérêts sont en opposition à ceux du tuteur? *Primus* qui est tuteur de *Secundus* est son créancier pour \$10,000. Il a besoin de son argent, et voudrait se faire payer. Son pupille ne peut lui rendre ces \$10,000 qu'en les empruntant. Dans ce cas c'est le subrogé-tuteur qui doit faire l'emprunt à la place du tuteur, après y avoir été autorisé par la justice.

Il en serait de même encore dans le cas où *Primus*, le tuteur de *Secundus*, lui doit \$10,000, sur lesquelles il paie six pour cent d'intérêt. Il voudrait s'acquitter de cette obligation. Comme il ne peut pas se donner de quittance à lui-même, il se la fera donner par le subrogé-tuteur.

Mais, pour que le subrogé-tuteur puisse ainsi remplacer le tuteur, il faut que celui-ci et son pupille aient des intérêts absolument opposés, et il n'aurait pas le droit de le remplacer si le tuteur et le pupille avaient des intérêts conjoints. Par exemple, *Primus* est tuteur de *Secundus*, enfant de son frère *Tertius*. *Primus* et *Tertius* devaient conjointement une somme de \$1,000, sur laquelle ils paient six pour cent. *Primus* trouve de l'argent à emprunter à cinq pour cent, et il voudrait em-

pru
avec
ven
opp
La
n'a p
conje
alime
et T
Secu
soin
fils Q
Cour
pours
cette
entre
pensio
moyen
ce cas,
pensior
Lors
trats qu
pel, en
locution
ment ju
Cette
tuteur c
sont opp
420 du C
entre la
En Fran
lorsque c
aussi bie
que lorsq
contraire,

¹ 5, 108.

² 5 Laur

prunter \$1,000 pour acquitter la dette qu'il doit conjointement avec son pupille. Le subrogé-tuteur n'a pas le droit d'intervenir alors, parce que, comme vous le voyez, il n'y a aucune opposition d'intérêts entre le tuteur et son pupille.

La Cour de Cassation a même décidé que le subrogé-tuteur n'a pas le droit de remplacer le tuteur, si celui-ci est poursuivi conjointement avec son pupille en paiement d'une pension alimentaire. Par exemple, *Primus* a eu deux fils, *Secundus* et *Tertius*. *Tertius* est décédé laissant un enfant, *Quartus*. *Secundus* a été nommé tuteur de cet enfant; *Primus* ayant besoin d'aliments, s'adresse à *Secundus*, son fils, et à son petit-fils *Quartus* pour s'en faire fournir. D'après la décision de la Cour de Cassation, *Secundus* pourrait défendre seul à cette poursuite de *Primus*. Mais Laurent¹ critique avec raison cette décision, car, dans ce cas, il y a une opposition d'intérêt entre le tuteur et son pupille. En effet, il va falloir que la pension payable à *Primus* soit répartie entre eux d'après les moyens de chacun. Le tuteur et son pupille ont donc, dans ce cas, des intérêts opposés quant à la répartition de cette pension alimentaire.

Lorsque le subrogé-tuteur remplace le tuteur, dans les contrats qu'il s'agit de passer, il prend sa place. Une cour d'appel, en France, l'a appelé dans ce cas tuteur *ad hoc*.² Cette locution est inexacte, mais l'idée qu'elle exprime est parfaitement juste.

Cette disposition de notre article, qui permet au subrogé-tuteur d'agir pour le mineur lorsque les intérêts de celui-ci sont opposés à ceux de son tuteur, est empruntée à l'article 420 du Code Napoléon. Mais il y a une différence importante entre la disposition du Code Napoléon et celle de notre droit. En France, le subrogé-tuteur remplace de plein droit le tuteur, lorsque celui-ci et son pupille ont des intérêts opposés, et cela aussi bien lorsqu'il s'agit de faire des procédures judiciaires, que lorsqu'il s'agit d'actes extra-judiciaires. Chez nous, au contraire, la disposition de notre article, d'après laquelle le

¹ 5, 108.

² 5 Laurent III.

subrogé-tuteur remplace le tuteur, doit être restreinte aux actes extra-judiciaires comme, par exemple, les contrats, les paiements, entre le tuteur et son pupille.

S'il y a un procès entre le tuteur et son pupille, ce n'est plus le subrogé-tuteur qui, chez nous, remplace le tuteur; un tuteur *ad hoc* doit lui être nommé. C'est la disposition formelle de l'article 269.

Art. 268. Le subrogé-tuteur ne remplace pas de plein droit le tuteur, lorsque la tutelle devient vacante ou que le tuteur devient incapable par absence ou autre cause; mais il doit en ce cas, sous peine des dommages-intérêts qui pourraient en résulter pour le mineur, provoquer la nomination d'un nouveau tuteur.

Art. 268. The subrogate tutor does not of right replace the tutor, when the tutorship becomes vacant, or when the tutor becomes incapable of acting by absence or any other cause, but in these cases it is his duty to have a new tutor appointed, and in default of so doing, he is liable to pay the damages which may result to the minor from his neglect.

C. C. 250; C. N. 424.

Non seulement le subrogé-tuteur ne remplace pas de plein droit le tuteur, lorsque la tutelle devient vacante, mais il ne le remplace dans aucune circonstance. Tout ce qu'il peut faire, lorsque la tutelle devient vacante, ou que le tuteur est incapable d'en remplir les fonctions, c'est de faire nommer un nouveau tuteur. S'il n'en fait pas nommer un autre, et que par suite de cette négligence la fortune du mineur en souffre, il en sera responsable.

Notre article impose au subrogé-tuteur l'obligation de faire nommer un tuteur lorsque la tutelle devient vacante, ou lorsque le tuteur devient incapable d'en remplir ses fonctions, *par absence* ou autrement; de quelle absence s'agit-il?

Il s'agit d'abord de l'absence dans le sens technique du mot, que nous avons vu sur l'article 86, lorsque nous avons étudié les règles de l'absence. Il s'agit aussi de l'absence au sens

vulga
minis

Il d
physi
telle,
garde
voir c

D'a
destitu
de ren
et 285
d'incap
article,
d'un n
de celu
mer ur

Mais
pas la
pour la
provoqu
286, qu
destitut
lieu.

Art.
subrogé
même r
tuteur.

Chose
du subro
le Code
causes q
2° Sa m
tent fin
Quant
le tuteur

vulgaire du mot, si cette absence rend le tuteur incapable d'administrer les biens du pupille.

Il en est de même encore si le tuteur, par suite de maladie physique ou intellectuelle, devient incapable de garder la tutelle, ou s'il est frappé de toute autre espèce d'incapacité de garder la tutelle, et d'en remplir les fonctions. Nous allons voir ces incapacités, dans l'article 282, paragraphe 4.

D'après notre article, il est évident que le tuteur peut être destitué, s'il s'absente d'une manière qui le rende incapable de remplir ses fonctions. Il est bien vrai que les articles 282 et 285 ne mentionnent pas l'absence comme une des causes d'incapacité ou de destitution. Mais puisque, d'après notre article, le subrogé-tuteur doit alors provoquer la nomination d'un nouveau tuteur, il faut qu'il puisse obtenir la destitution de celui-ci qui existe déjà, car on ne pourrait pas en faire nommer un sans faire disparaître celui qui existe.

Mais, comme l'incapacité qui survient chez le tuteur ne rend pas la tutelle vacante, et qu'il faut un jugement du tribunal pour la déclarer telle, le subrogé-tuteur est donc obligé de provoquer sa destitution en ce cas. Vous verrez, dans l'article 286, que le subrogé-tuteur a toujours le droit de provoquer la destitution du tuteur, lorsqu'il y a des raisons pour qu'elle ait lieu.

Art. 270. Les fonctions du subrogé-tuteur cessent de la même manière que celles du tuteur.

Art. 270. The functions of a subrogate-tutor cease in the same manner as those of a tutor.

C. N. 425.

Chose assez singulière, notre article dit que les fonctions du subrogé-tuteur cessent comme celle du tuteur, et nulle part le Code ne dit comment finit la tutelle. Il y a cependant trois causes qui y mettent certainement fin : 1° La mort du mineur ; 2° Sa majorité ; 3° Son émancipation. Ces trois causes mettent fin complètement à la tutelle, et d'une manière absolue.

Quant au décès du tuteur, il ne met fin à la tutelle que pour le tuteur lui-même, et non pour le mineur.

Au décès du tuteur, comme cause de cessation de la tutelle quant à lui, il faut ajouter sa mort civile, sa destitution obtenue conformément à l'article 286, et la décharge qu'il s'est fait régulièrement donner d'après les articles 274 et 275.

Art. 271. Les dispositions contenues aux sections trois et quatre du présent chapitre, s'appliquent aux subrogés-tuteurs.

Art. 271. The provisions contained in sections three and four of the present chapter apply to subrogate-tutors.

C. N. 426.

Il résulte de cet article que les mêmes causes qui excusent de la tutelle, ou qui en rendent incapable s'appliquent au subrogé-tuteur. Il fallait bien un texte positif pour décider ainsi, car, comme la subrogé-tutelle ne demande presque aucun travail de la part du subrogé-tuteur, on aurait bien pu refuser d'admettre pour le subrogé-tuteur les causes d'excuses qui sont admises pour le tuteur.

SECTION III

DES CAUSES D'EXCUSES DE LA TUTELLE

Art. 272. Nul ne peut être contraint d'accepter la tutelle s'il n'a été appelé au conseil de famille qui l'a élu.

Art. 272. No one is bound to accept a tutorship, unless he has been called to the family council which elected him.

La disposition de cet article montre qu'en général celui qui est appelé à une tutelle doit en remplir les fonctions, et qu'il n'a pas droit de refuser la charge. Ceci n'a pas lieu de surprendre, si l'on fait attention que la tutelle est une charge quasi-publique, et que c'est un principe de notre droit qu'on n'est pas libre de refuser les charges publiques auxquelles on est appelé.

Les tribunaux ont-ils un pouvoir discrétionnaire relative-

ment
d'aut
code ?
En
en ac
Les t
corder
de La
La
tutelle
appelé
La rai
seil de
pas ét
été ac
Une
ci: S
mineur
culier,
mille, p
Vou
été pré
ne parl
celui q
d'accep
Art.
parent,
forcé
que dan
n'a auc
en état

La tu
est une

ment aux excuses de la tutelle, et peuvent-ils en admettre d'autres que celles qui sont exprssément mentionnées dans le code? Je crois qu'il faut dire que non.

Encore une fois, la tutelle est une charge publique, et il faut en accepter les fonctions à moins d'en être exempté par la loi. Les tribunaux ne peuvent donc pas suppléer à la loi pour accorder des dispenses dont elle ne parle pas. C'est l'opinion de Laurent.¹

La première cause pour laquelle celui qui est appelé à la tutelle peut refuser de l'accepter, c'est le fait qu'il n'a pas été appelé au conseil de famille qui a suggéré sa nomination. La raison de cette excuse, c'est que, s'il eût été appelé au conseil de famille, il aurait pu faire valoir ses raisons pour ne pas être appelé à la tutelle, et ces raisons auraient peut-être été acceptées par le conseil de famille.

Une conclusion pratique à tirer de cette disposition est celle-ci: Si ceux qui s'occupent de faire nommer un tuteur à un mineur tiennent beaucoup à faire nommer quelqu'un en particulier, ils doivent voir à ce qu'il soit appelé au conseil de famille, parce que, s'il ne l'est pas, il peut refuser la tutelle.

Vous remarquerez que la loi ne dit pas que celui qui n'a pas été *présent* au conseil de famille peut refuser la tutelle; elle ne parle que de celui qui n'y a pas été *appelé*. Par conséquent, celui qui a été appelé au conseil de famille peut être forcé d'accepter la tutelle, même s'il n'y a pas été présent.

Art. 273. Celui qui n'est ni parent, ni allié, ne peut être forcé d'accepter la tutelle, que dans le cas où le mineur n'a aucuns parents ou alliés en état de la gérer.

Art. 273. He who is neither related nor allied to the minor cannot be compelled to accept the tutorship, if any one who is related or allied be in a position to take charge of it.

C. N. 432.

La tutelle est une charge dans tous les cas, et parfois elle est une charge très onéreuse. Il serait donc injuste d'en

¹ 4, 508, 513.

charger un parfait étranger, alors qu'il y a des parents ou des alliés en état d'en remplir les fonctions. Aussi notre article dit-il que l'étranger dans ce cas peut s'excuser et refuser la tutelle.

Mais, que faut-il entendre par parent ou allié? Faut-il entendre des parents qui seraient dans n'importe quelle partie de la province, ou seulement des parents qui seraient résidents dans le district où se fait la nomination du tuteur? Je crois que cela doit s'entendre seulement des parents qui résident dans le district. Ceux qui demeurent en dehors n'ont pas droit d'être appelés au conseil de famille, et si le mineur a des biens immeubles dans un autre district, il peut y être nommé un autre tuteur, ce qui montre que, dans l'esprit de la loi, lorsqu'il y a des parents qui demeurent en dehors du district, ils ne sont pas supposés en état de gérer la tutelle. Dès que des parents ou alliés demeurent dans un district étranger, ils ne peuvent être forcés d'accepter la tutelle, alors qu'il y a des parents ou alliés dans le district.

Art. 274. Tout individu âgé de soixante-et-dix ans accomplis peut refuser d'être tuteur; celui qui a été nommé avant cet âge peut, lorsqu'il y est parvenu, se faire décharger de la tutelle.

Art. 274. Any person of the age of seventy years complete may refuse to be appointed tutor. He who has been appointed before he was of that age, may be discharged when he has attained it.

C. N. 433.

Le droit romain distingue deux espèces d'excuses: les excuses *a suscipienda tutela* et les excuses *a suscepta tutela*. Les excuses *a suscipienda tutela* sont celles qui exemptent d'une tutelle qui a été déferée, mais qui n'est pas acceptée encore.

L'excuse *a suscepta tutela* est celle qui dispense d'une tutelle dont le tuteur a déjà commencé de remplir les fonctions. Il fallait des raisons bien plus graves pour se faire décharger d'une tutelle déjà commencée que pour refuser une tutelle simplement déferée.

Cet
code.

pour
pas po

Com
permet
tutelle
décharg
fonctio
excuse

Art.

teint d'
habituel
tutelle.
faire dé
mité es
nominat

L'exc
fondée s
charge e

Pour c
d'une in
une affe
faiblir se
pas pour
ridicule c
est comm
doigt de
fermité so
tion du t
tellement
ministrati
nistration
impossible

Il ne su

Cette distinction du droit romain est maintenue dans notre code. Vous allez voir, en effet, que certaines causes suffisent pour se faire excuser d'accepter une tutelle, mais ne suffisent pas pour se faire décharger d'une tutelle commencée.

Comme vous le voyez, l'âge de soixante-dix ans accomplis permet à celui qui l'a atteint, non seulement de refuser une tutelle qu'on voudrait lui conférer, mais même de se faire décharger d'une tutelle dont il aurait commencé de remplir les fonctions. C'est donc une excuse *a suscepta tutela*, et une excuse *a suscipienda tutela*.

Art. 275. Tout individu atteint d'une infirmité grave et habituelle est dispensé de la tutelle. Il peut même s'en faire décharger si cette infirmité est survenue depuis sa nomination.

Art. 275. Persons laboring under serious and habitual infirmity are exempt from being tutors; they may even obtain their discharge if such infirmity supervene after their appointment.

C. N. 434.

L'excuse de cet article a le même effet que celle qui est fondée sur l'âge de soixante-dix ans. C'est une cause de décharge en même temps qu'une cause d'excuse.

Pour que cette excuse existe, il faut que le tuteur soit atteint d'une infirmité. Que faut-il entendre par infirmité? C'est une affection physique ou intellectuelle qui a pour effet d'affaiblir ses facultés. Mais, toute espèce d'infirmité ne suffirait pas pour servir de causes d'excuse: on comprend qu'il serait ridicule d'excuser de la tutelle, ou d'en décharger lorsqu'elle est commensée, quelqu'un qui se serait fait couper le petit doigt de la main gauche. Notre article dit qu'il faut que l'infirmité soit grave. Le degré de gravité est laissé à la discrétion du tribunal. Mais il est évident que l'infirmité doit être tellement grave, qu'elle rende complètement incapable de l'administration de la tutelle, ou du moins, qu'elle rende cette administration tellement difficile qu'elle soit presque complètement impossible.

Il ne suffit pas que l'infirmité dont est affecté le tuteur soit

une infirmité grave; il faut qu'elle soit habituelle. S'il s'agit d'une infirmité temporaire, celui qui est appelé à la tutelle ou qui en est déjà chargé ne peut s'en excuser ou s'en faire libérer. Si donc il est appelé à la tutelle au moment où il vient de se faire couper un bras, par exemple, il y a là une infirmité grave, mais qui n'est que temporaire. Ou bien encore si, dans un accident, il a éprouvé une commotion du cerveau qui lui a affecté temporairement l'intelligence, mais que son médecin soit d'avis que dans quelques jours il sera parfaitement bien, il n'est pas affecté d'une infirmité habituelle. Remarquez que notre article dit que cette infirmité doit être habituelle; il ne dit pas qu'elle doit être permanente.

J'appelle votre attention sur ce que l'article 434 du Code Napoléon, qui correspond au nôtre, n'est pas rédigé de la même manière; il ne donne pas au tuteur le droit de se faire décharger pour les infirmités qui sont survenues depuis sa nomination, et il se contente de dire que ces infirmités doivent être graves, il n'exige pas qu'elles soient habituelles.

Art. 276. [Deux] tutelles sont pour toute personne une juste dispense d'en accepter une troisième autre que celle de ses enfants. Celui qui, époux ou père, est déjà chargé d'une tutelle, n'est pas tenu d'en accepter une seconde, excepté celle de ses enfants.

Art. 276. Two tutorships are, for any person, a sufficient reason for refusing to accept a third, other than that of his children. A husband or father, who is already charged with one tutorship, is not bound to accept a second, unless it is that of his own children.

C. N. 435.

Lorsqu'une personne a deux tutelles, elle peut en refuser une troisième. Autrefois il fallait trois tutelles pour se faire excuser d'une quatrième à laquelle on était appelé. Le Code a réduit ce nombre à deux. Mais, par deux tutelles, il faut entendre deux tutelles qui se rapportent à deux patrimoines différents. Par conséquent, celui qui est tuteur de plusieurs

mineur
qu'une
de trois
est app
père ou
Celu
accepte
cette tr
D'un
ou père
tutelle,
qui est
nommer
conque;
d'un de
autre de
Comm
telle la
qu'elle e
une est
a des en
Mais,
une et es
ne peut l
le cas qui
cevoir qu
père de l
difficulté
vous save
droit de s
que *Prim*
fants dont
appelé à l
tutelle.
Art. 27
cinq enfa
dispensés c

mineurs qui n'ont qu'un seul patrimoine, est censé n'avoir qu'une tutelle, alors même que ses pupilles seraient au nombre de trois ou quatre. Tel est, par exemple, le cas de celui qui est appelé à la tutelle de plusieurs enfants héritiers de leur père ou de leur mère.

Celui qui a déjà deux tutelles est en général dispensé d'en accepter une troisième. Mais il y a exception pour le cas où cette troisième tutelle est celle de son propre enfant.

D'un autre côté, celui qui ayant déjà une tutelle est marié ou père de famille, n'est pas obligé d'accepter une deuxième tutelle, excepté celle de ses enfants. Par exemple, *Primus*, qui est le tuteur d'un de ses neveux, a des enfants; on veut le nommer tuteur d'un autre neveu; ou d'un autre parent quelconque; il peut refuser. Ou bien encore, il est déjà tuteur d'un de ses neveux et marié; si on lui offre la tutelle d'un autre de ses neveux, il peut la refuser.

Comme vous le voyez, en résumé, la loi assimile à une tutelle la puissance maritale et la puissance paternelle, parce qu'elle exempte d'une seconde tutelle celui qui en ayant déjà une est marié, alors même qu'il n'a pas d'enfant, et celui qui a des enfants alors même qu'il est veuf.

Mais, si la tutelle qu'on veut déléguer à celui qui en a déjà une et est marié ou père de famille est celle de ses enfants, il ne peut la refuser. Qu'est-ce que ceci veut dire? Quel est le cas qui est prévu par notre article? Comment peut-on concevoir qu'il puisse être question pour celui qui est époux ou père de la tutelle de ses propres enfants? Il n'y a aucune difficulté à comprendre le cas de quelqu'un qui est père, car vous savez que le père, chez nous, n'est pas tuteur de plein droit de ses enfants. On peut donc concevoir, par exemple, que *Primus*, qui est déjà tuteur d'un neveu, et qui a des enfants dont la mère vient de mourir leur laissant des biens, soit appelé à leur tutelle. Alors, il ne pourrait pas refuser cette tutelle.

Art. 277. Ceux qui ont cinq enfants légitimes sont dispensés de toute tutelle au-

Art. 277. Those who have five legitimate children are exempted from any tutorship

tre que celle de leurs enfants. but that of their own children.
 Dans ce nombre sont comptés Children who have died leaving
 ceux qui, quoique décédés, issue still living, are
 ont laissés des enfants actuel- counted in this number.
 lement existants.

C. N. 437.

Celui qui a cinq enfants légitimes est dispensé d'accepter toute autre tutelle que celle de ses enfants. Remarquez ce que dit l'article: il faut qu'il s'agisse d'enfants légitimes. Par conséquent, l'existence d'enfants illégitimes ne donne aucune excuse quelconque, fondée sur le nombre des enfants.

En second lieu, l'existence d'enfants légitimes ne constitue une excuse que s'ils sont vivants; on ne tient donc pas compte de ceux qui sont décédés. Il y a exception cependant pour le cas où ces enfants décédés ont eux-mêmes laissé des enfants. Mais cette exception donne lieu à une difficulté: *Primus* a un enfant, *Secundus*, et quatre petits-enfants nés de *Tertius*; pourrait-il refuser la tutelle d'un mineur étranger, ou même parent? Il faut dire: non; car si vous faites attention au texte, vous verrez que ce qu'on doit compter, ce ne sont pas les petits-enfants laissés par les enfants décédés, mais ces enfants décédés eux-mêmes.

Ce texte, sur lequel je viens d'appeler votre attention, peut servir à résoudre une autre question, celle de savoir ce qu'il faut entendre par enfants, car notre article, comme l'article précédent, n'admet pas d'excuses en faveur d'une personne pour la tutelle de son propre enfant. Le mot enfant, ici, comprend-il les petits-enfants? Je crois qu'il faut décider que non, puisque, comme vous le voyez dans notre article, tous les petits-enfants nés d'un enfant décédé, ne comptent que pour cet enfant lui-même.

Dans le droit romain, on compte comme vivants les enfants qui sont morts au service de l'Etat, et il serait peut-être à désirer que cette règle existât chez nous, mais, comme il n'y a aucun texte qui l'établisse, il n'est pas possible de l'admettre.

Art. 278. La survenance d'enfants pendant la tutelle ne peut autoriser à l'abdiquer.

Art. 278. The birth of children during tutorship does not authorize its abandonment.

C. N. 437.

Comme vous le voyez, le nombre des enfants n'est qu'une excuse *a suscipienda tutela*; ce n'est pas une excuse *a suscepta tutela*. Celui auquel il survient des enfants après que la tutelle a commencé ne peut donc pas s'en faire décharger, quel qu'en soit le nombre.

Art. 279. Si celui qu'a élu le conseil de famille est présent, il est tenu, sous peine d'en être déchu, de proposer ses excuses afin qu'il y soit fait droit sur le champ, lorsque c'est devant le tribunal, le juge ou le protonotaire qu'il est procédé, ou afin qu'elles soient rapportées devant le tribunal, le juge ou protonotaire, par le notaire ou par la personne déléguée, si c'est devant l'un ou l'autre que le conseil de famille a été convoqué.

Art. 279. If the person who has been elected by a family council be present, he is bound, under pain of forfeiting his grounds of exemption, to state them, in order that their validity may be determined at once, when the proceeding takes place before a court, judge or prothonotary, or in order that they may be reported to the court, judge or prothonotary by the notary or person delegated, if it be either of these that the family council has been called.

C. C. 261; C. N. 438.

Comment celui qui a des excuses à faire valoir pour ne pas accepter la tutelle doit-il procéder pour s'en prévaloir? Il faut distinguer entre le cas où celui qui est proposé comme tuteur est présent au conseil de famille dans lequel sa nomination est proposée, et celui où il en est absent. S'il est présent, il doit faire valoir de suite ses excuses. S'il ne le fait pas il est déchu du droit de s'en prévaloir.

Vous voyez la raison pour laquelle les excuses doivent être

invoquées de suite: c'est pour que le conseil de famille, s'il les trouve bien fondées, puisse suggérer la nomination d'un autre tuteur, pour le cas où l'autorité qui a été appelée à le nommer les trouverait bien fondées.

Remarquez bien que notre article ne dit pas que le conseil de famille doit décider de la validité des excuses invoquées. Ce n'est pas à lui qu'appartient ce droit, c'est à l'autorité judiciaire. Du moment que des excuses sont invoquées devant le conseil de famille, si ce conseil se tient devant la cour, le juge ou le protonotaire, ceux-ci peuvent prononcer de suite sur leur admissibilité. Mais s'il se tient devant un notaire, comme cela se fait aujourd'hui, tout ce qui peut se faire chez ce notaire, c'est de mentionner dans le procès-verbal que l'excuse a été invoquée, et lorsqu'il viendra faire homologuer l'avis du conseil de famille par le juge ou le protonotaire, ceux-ci décideront alors si les excuses invoquées doivent être admises ou rejetées.

Art. 280. Si la personne élue n'est pas présente, copie de l'acte d'élection lui est signifiée, et elle est tenue, sous cinq jours et sous peine d'en être déchue, de loger ses excuses au greffe du tribunal, devant lequel ou devant le juge ou protonotaire duquel il a été procédé, ou entre les mains du notaire ou de la personne déléguée, si c'est devant l'un ou l'autre qu'a été convoqué le conseil de famille, pour alors être fait ainsi que dit en l'article précédent.

Art. 280. If the person elected be not present, a copy of the act of election is served upon him, and he is bound, within five days, and under pain of forfeiting his grounds of exemption, to lodge them in the office of the court before which, or before the judge or prothonotary of which the proceedings were had, or in the hands of the notary or party delegated, if it be before either of these that the family council was called, in order that the matter may be dealt with in conformity with the preceding article.

Ce
sembl
propo
qui lu
cuses.
faut-il
par le
mais l
nation
Mai
C'est l
Où
guer:
entre s
cinq jo
été ten
c'est au
le mêm
Le tr
à décid
qui ont
conseil
jour où
texte p
notre dr
une cha
d'avis d
cuses, i
résulter,
car, dans
le tuteur
Art. 2
due sur l
ge ou le
cour, est
ie tribuna

Cet article règle le cas où le tuteur n'est pas présent à l'assemblée du conseil de famille dans lequel sa nomination est proposée; et il dit que, dans les cinq jours de la signification qui lui est faite de l'acte d'élection, il doit produire ses excuses. Une difficulté se présente sur cet article; d'abord, que faut-il entendre par "acte d'élection"? Ce n'est pas l'acte par lequel il est définitivement nommé par l'autorité judiciaire, mais la délibération du conseil de famille par lequel sa nomination est suggérée.

Maintenant, qui doit lui faire signifier cette délibération? C'est la personne qui a demandé la nomination du tuteur.

Où les excuses devront-elles être produites? Il faut distinguer: si le conseil de famille a été tenu par un notaire, c'est entre ses mains qu'elles doivent alors être déposées dans les cinq jours de la signification. Si, au contraire, l'assemblée a été tenue devant la cour ou devant un juge ou le protonotaire, c'est au greffe de la cour qu'elles doivent être produites, dans le même délai.

Le tribunal, le juge ou le protonotaire ne peuvent procéder à décider la question de l'admission ou du rejet des excuses qui ont été produites après signification des délibérations du conseil de famille, qu'après avoir donné avis au tuteur du jour où il les prendront en considération. Il n'y a pas de texte positif qui exige cet avis. Mais, c'est un principe de notre droit, que personne ne peut être condamné sans avoir eu une chance d'être entendu; et si le tuteur ne recevait pas d'avis du jour où l'autorité judiciaire s'occupera de ses excuses, il lui serait impossible de les faire valoir. Cela paraît résulter, du reste, de l'article 279, auquel renvoie l'article 280, car, dans l'article 279, on voit que le législateur a voulu que le tuteur eût une chance de faire valoir ses excuses.

Art. 281. La décision rendue sur les excuses par le juge ou le protonotaire hors de cour, est sujette à revision par le tribunal, du jugement du-

Art. 281. The decision given as to the validity of such grounds by the judge or the prothonotary, out of court, is subject to revision by

quel il y a aussi appel; mais la personne élue est, pendant le litige, tenue d'administrer provisoirement, et les actes d'administration qu'elle fait sont valables, même dans le cas où elle serait déchargée de la tutelle.

the court, whose judgment may also be appealed from; but during the litigation, the person elected is obliged to administer provisionally; and all his acts of administration are valid, even if he be afterwards discharged from the tutorship.

C. P. 52, § 2, 594, § 6, 1310; C. N. 440.

Nous venons de voir que c'est l'autorité qui nomme le tuteur qui prononce sur la validité des excuses invoquées par celui dont la nomination a été suggérée par le conseil de famille. La décision de cette autorité est-elle finale? Peut-on en interjeter appel? Ici encore, il faut distinguer entre le cas où la nomination a été faite par un juge, ou le protonotaire, et celui où elle a été faite par le tribunal. Si c'est le tribunal qui a nommé le tuteur, et rejeté les excuses qu'il avait invoquées, le tuteur peut interjeter appel de la décision à la Cour de Revision ou à la Cour d'Appel. Si c'est, au contraire, le juge ou le protonotaire qui ont nommé le tuteur et rejeté les excuses qu'il avait invoquées, leur décision ne peut être révisée que par la cour elle-même, et on ne pourrait pas la porter directement devant la Cour de Revision ou devant la Cour d'Appel. Mais, du moment qu'elles ont été devant la cour, et que celle-ci les a rejetées, il peut y avoir appel à la Cour de Revision, ou à la Cour d'Appel, car c'est la règle générale pour tous les jugements rendus par la Cour Supérieure.

Notre article suppose que les excuses invoquées par un tuteur ont été rejetés par l'autorité compétente, et que le tuteur a interjeté appel de la décision de cette autorité. L'appel peut durer plus ou moins longtemps; en attendant, qui va être chargé de la tutelle? Si la règle générale était suivie, celui qui a été appelé à la tutelle y resterait étranger tant que l'appel ne serait pas décidé. Car, c'est un principe bien connu que tout appel a pour effet de suspendre le jugement qui en a été

l'objet
déclaré
sur se
la tute
fait, s
seulem
que les

Il ré
appel,
rait re
son ap
son app
cription
qui lui

Nous
voquer
vu qu'il
peut s'en
arriver?
ne crois
une requ
charge.

ordinaire
s'il doit

Je cro
taire une
notaire a
l'autorité
charge de

Il y a
famille re
tuteur. M
qu'aviser l
homologue
la décharg

l'objet. Mais, notre article déroge à cette règle générale; il déclare qu'en attendant la décision de l'appel qu'il a interjeté sur ses excuses, celui qui a été nommé tuteur doit administrer la tutelle. L'article ajoute que les actes d'administration qu'il fait, sont valides. C'était bien inutile à dire: puisque, non seulement il peut administrer, mais qu'il le doit, il allait de soi que les actes d'administration qu'il fait fussent valides.

Il résulte de ce que nous venons de voir que, même si, en appel, le tuteur réussissait à faire admettre ses excuses, il serait responsable de l'administration de la tutelle pendant que son appel est pendant. Ainsi, par exemple, si, pendant que son appel est devant la Cour d'Appel, le mineur perd par prescription sa créance, le tuteur sera responsable des dommages qui lui en sont résultés.

Nous venons de voir comment doit s'y prendre pour les invoquer celui qui a des causes légales d'excuse. Mais nous avons vu qu'il y a des cas dans lesquels celui qui a pris une tutelle peut s'en faire décharger. Comment doit-il s'y prendre pour y arriver? Faut-il qu'il intente une action contre son pupille? Je ne crois pas que ce soit nécessaire: il suffit que le tuteur, par une requête à l'autorité judiciaire compétente, demande sa décharge. Le conseil de famille sera convoqué en la manière ordinaire, et la cour ou le juge ou le protonotaire décideront s'il doit être déchargé.

Je crois même que le tuteur peut faire devant un notaire une déclaration de son désir de se faire décharger. Le notaire alors convoquera et tiendra le conseil de famille, et l'autorité judiciaire n'aura qu'à décider si les causes de décharge doivent être admises ou rejetées.

Il y a cependant une difficulté pour le cas où le conseil de famille refuse d'accorder la décharge qui est demandée par le tuteur. Mais, comme, chez nous, le conseil de famille ne fait qu'aviser l'autorité judiciaire, celle-ci, lorsqu'elle est appelée à homologuer ses délibérations, pourrait parfaitement accorder la décharge qu'il a conseillé de refuser.

Cette procédure me paraît parfaitement conforme à l'esprit de nos lois sur la tutelle. Car, il est évident que le législateur a voulu éviter, autant que possible, les frais en cette matière.

SECTION IV

DE L'INCAPACITÉ, DES EXCLUSIONS ET DESTITUTIONS
DE LA TUTELLE

Art. 282. Ne peuvent être tuteurs :

1° Les mineurs, excepté le père qui est tenu d'accepter la charge, et la mère qui, quoique mineure, a droit à la tutelle de ses enfants, mais n'est pas tenue de l'accepter ;

2° Les interdits ;

3° Les femmes, autres que la mère et les ascendantes, lesquelles ont droit, tant qu'elles sont en viduité et dans le cas du dernier paragraphe de l'article 264, à la tutelle de leurs enfants et petits-enfants, mais ne sont pas tenues de s'en charger ;

4° Tous ceux qui ont, ou dont les père et mère ont avec le mineur un procès dans lequel l'état de ce mineur, sa fortune ou une partie notable de ses biens, sont compromis.

C. C. 365 ; C. N. 442.

Art. 282. The following persons cannot be tutors :

1. Minors, except the father, who is bound to accept the office, and the mother, who although a minor, has a right to the tutorship of her children, but is not bound to accept it ;

2. Interdicted persons ;

3. Women, other than the mother and female ascendants, who are entitled, during their widowhood and in the case provided for in the last paragraph of article 264, to the tutorship of their children and grandchildren, but are not bound to accept it ;

4. All those who themselves or whose father and mother have against the minor a suit at law involving his status, his fortune, or an important portion of it.

Je v
déchar
d'incap
est app
d'excus
sa rom
d'être a
qu'il n'
La p
se comp
consiste
neur ; on
à un au
Le Co
mère du
appelés à
pas oubl
émancipé
Il y a,
mineurs :
de la tute
de l'accep
incapable
elle ne pe
Que ve
mineur, b
son enfan
même que
d'avis qu'e
est donnée
exacte : ce
n'est pas d
de son enfa
soltu que le
père, majeure
la mère min
fant mineur

Je vous prie de ne pas confondre les causes d'excuses ou de décharge de la tutelle, que nous venons de voir, avec les causes d'incapacité, que nous allons maintenant étudier. Celui qui est appelé à la tutelle est libre d'invoquer ou non les causes d'excuse qui existent en sa faveur, et s'il ne les invoque pas, sa nomination est parfaitement valide. Mais, s'il est incapable d'être appelé à la tutelle, sa nomination est nulle, alors même qu'il n'a pas invoqué son incapacité.

La première cause d'incapacité est la minorité. Cette cause se comprend facilement. En général, les fonctions du tuteur consistent à prendre soin de la personne et des biens du mineur; or il serait absurde de confier la protection d'un mineur à un autre mineur, qui aurait besoin lui-même d'être protégé.

Le Code fait, cependant, une exception pour le père et la mère du mineur, et déclare qu'ils ne sont pas incapables d'être appelés à sa tutelle alors même qu'ils sont mineurs. Il ne faut pas oublier que, comme nous le verrons plus tard, ils sont émancipés par le mariage.

Il y a, cependant, une différence entre le père et la mère mineurs: non seulement le père mineur n'est pas incapable de la tutelle de son enfant, mais il ne peut pas même s'excuser de l'accepter, si elle lui est déférée. La mère, elle, n'est pas incapable d'être appelée à la tutelle de son enfant mineur, mais elle ne peut pas être forcée de l'accepter.

Que veut dire notre article, lorsqu'il dit que la mère d'un mineur, bien que mineure elle-même, a droit à la tutelle de son enfant? Veut-il dire qu'elle doit y être appelée, alors même que le conseil de famille et l'autorité judiciaire seraient d'avis qu'elle n'en est pas digne? C'est l'interprétation qui est donnée, en pratique, à ce mot. Mais elle me paraît peu exacte: ce que le code a voulu dire, suivant moi, c'est qu'il n'est pas défendu à la mère mineure d'être appelée à la tutelle de son enfant mineur. Mais elle n'y a pas un droit plus absolu que le père mineur. Or, notre article ne dit pas que le père, majeur ou mineur, a droit à la tutelle de son enfant. Si la mère mineure avait un droit absolu à la tutelle de son enfant mineur, elle serait dans une meilleure position que le

père même majeur, puisque nulle part le Code ne dit qu'il a droit à la tutelle de son enfant

Ce que je viens de dire s'applique à la mère et aux ascendantes majeures, et, comme la mère mineure, elles peuvent être nommées tutrices, mais l'autorité judiciaire n'est pas obligée de les nommer.

La deuxième cause d'incapacité est l'*interdiction*. Le Code n'indique pas l'espèce d'interdiction qui rend incapable de la tutelle; mais c'est évidemment toutes espèces d'interdictions, aussi bien celles pour cause de prodigalité, d'ivrognerie, ou pour cause d'abus des narcotiques, que celle pour cause de folie. Vous verrez que le Code assimile l'interdit pour cause de prodigalité ou d'ivrognerie ou d'abus des narcotiques au mineur; il y a donc les mêmes raisons que pour le mineur de l'exclure de la tutelle.

Il y a une raison plus forte encore d'exclure l'interdit pour cause de folie, puisque, comme nous le verrons plus tard, sur l'article 334, il est incapable de faire aucun acte juridique.

Notre article ne parle pas de celui qui a été pourvu d'un conseil judiciaire pour cause de prodigalité ou pour cause de faiblesse d'esprit. Peut-il être nommé tuteur? Il faut, je crois, décider que non: parce que, comme vous le verrez, son état est celui d'un individu qui est interdit partiellement.

La troisième cause d'incapacité est le sexe. Les femmes, en général, sont exclues de la tutelle, comme elles le sont du conseil de famille, et pour la même raison: c'est que la tutelle est une charge quasi-publique, et que les femmes, chez nous, sont incapables de remplir des fonctions publiques.

Le Code fait, cependant, une exception en faveur de la mère et des ascendantes du mineur: elles peuvent être appelées à la tutelle. Le troisième alinéa de notre article a même été interprété, comme je vous l'ai dit tantôt, dans ce sens que, non seulement elles peuvent être appelées à la tutelle, mais qu'elles ont droit d'y être appelées. Je vous ai dit que cette interprétation me paraît erronée.

Mais, pour que la mère ou l'ascendante puisse être nommée tutrice, il faut qu'elle soit veuve. Si elles se remarient, elles

ne peuvent être appelées à la tutelle. Je leurs enfants mineurs que conjointement avec leur mari.¹ Elles ne peuvent pas y être appelées seules ; et, comme nous l'avons vu, si elles ont été appelées à la tutelle de leur enfant mineur alors qu'elles étaient veuves, elle perdent cette tutelle dès qu'elles se remarient.

Si la mère et les ascendantes du mineur ne sont pas incapables d'être appelées à la tutelle, elles peuvent toujours s'en excuser.

La quatrième cause d'excuse, c'est l'existence de certains procès entre le mineur et celui qui est appelé à sa tutelle, ou entre le père et la mère de ce dernier et le mineur. Par exemple, *Primus* ne peut être appelé à la tutelle de *Secundus* alors qu'il est en procès avec lui. Il en est de même encore si c'est le père ou la mère de *Primus* qui plaide avec *Secundus*.

Il est facile de comprendre cette cause d'incapacité ; c'est une règle de droit, fondée sur une règle de morale, qu'on doit toujours éviter de mettre un individu dans la nécessité de choisir entre son intérêt et son devoir. Or, si celui qui est en procès avec le mineur pouvait être appelé à sa tutelle, il serait dans cette position : son devoir serait de faire gagner le procès au mineur, et son intérêt serait de le lui faire perdre.

On ne comprend pas aussi bien, à première vue, la raison de l'incapacité de celui qui n'est pas en procès avec le mineur, mais dont le père ou la mère ont un tel procès. La voici : c'est que, d'abord, dans l'ordre naturel des choses, le fils succède à son père ; il est donc intéressé à ce que le patrimoine de son père ne soit pas diminué par la perte d'un procès, et soit plutôt augmenté par le gain de ce même procès. Et puis, indépendamment de cette considération, un fils doit naturellement s'intéresser au procès dans lequel son père est engagé ; il serait contraire à la nature qu'il en fût autrement.

Dans le cas que je suppose, s'il s'agissait de nommer *Primus* tuteur à *Secundus*, *Primus* serait-il incapable de la tutelle, si son fils, et non lui-même, était en procès avec *Secundus*? Il faut dire sans hésiter, non. Sans doute, la même raison, qui

¹ Art. 264.

a fait déclarer incapable de la tutelle celui dont le père et la mère sont en procès avec le mineur, aurait pu faire déclarer incapable le père, dont le fils a un tel procès, parce qu'il est évident que le père s'intéresse autant au gain du procès de son fils, que le fils au gain du procès de son père. Mais, comme il s'agit d'une restriction, d'une incapacité, on ne peut pas décider par analogie, et il faudrait, pour déclarer *Primus* incapable d'être appelé à la tutelle de *Secundus* qu'un texte l'eût décidé: or il n'y a pas de texte sur ce sujet.

Ces procès qui entraînent l'incapacité de ceux qui y sont engagés personnellement, ou dont le père ou la mère y sont engagés avec le mineur, sont toujours des procès qui ont commencé avec le père ou la mère du mineur, dont celui-ci est l'héritier. Mais, ce ne sont pas tous les procès dans lesquels un mineur est engagé avec celui qu'on veut lui faire nommer tuteur, ou bien, avec le père et la mère de ce dernier, qui le rendent incapable d'être appelé à la tutelle. La prohibition de notre article est limitée à trois classes de procès:

1° Le procès dans lequel l'état du mineur est mis en question. Par exemple, celui qu'il est question d'appeler à la tutelle est fils du père supposé du mineur, et il a pris contre ce même mineur une action en contestation de légitimité.

2° Le procès dans lequel toute la fortune du mineur est en jeu. Par exemple, *Secundus*, le mineur, a hérité de *Primus*, son père. Celui-ci était le légataire universel de *Tertius*, et il a laissé tout ce qui lui provenait de ce legs universel, à *Secundus*, son fils mineur, qui n'a pas d'autres biens. *Quartus*, qui prétendait que le testament par lequel tous les biens avaient été légué à *Primus* était nul, avait pris contre ce dernier une action en pétition d'hérédité. Voilà la position qu'il occupe en face de *Secundus*, le mineur. Comme vous le voyez, le procès dans lequel *Secundus* se trouve engagé avec *Quartus* comme héritier de son père, est un procès dans lequel toute sa fortune est en jeu; alors *Quartus* ne peut pas être appelé à la tutelle.

3° La troisième espèce de procès, dont l'existence est une cause d'incapacité, est un procès dans lequel seulement une

partie notable de la fortune du mineur est engagée. Par exemple, dans le cas que je supposais il y a un instant, *Secundus* a d'autres biens que ceux qui lui ont été légués par son père; mais, cependant, ces biens constituent un tiers ou la moitié de ce qu'il possède; *Quartus* ne pourra pas être appelé à sa tutelle.

Notre article ne dit pas quelle est la portion de la fortune du mineur qui doit être considérée comme notable. Ceci est laissé à la discrétion du tribunal. Si la personne qu'il s'agit d'appeler à la tutelle était engagée dans un procès par lequel toute une succession importante, ou bien un immeuble de valeur sont contestés au mineur, il serait déclaré incapable, alors même que la valeur de cette succession, ou de cet immeuble, ne serait que le cinquième, ou même le dixième de la valeur de tous les biens de ce mineur. En un mot, ce que la loi veut dire, c'est que le procès doit affecter une partie assez notable de la fortune du mineur, pour qu'on ne puisse pas le considérer comme un procès insignifiant.

Art. 283. La mère et l'aïeule qui ont été nommées tutrices en viduité, sont privées de cette charge du jour qu'elles contractent un second mariage, et si, avant la célébration de ce mariage, les mineurs n'ont été pourvus d'un nouveau tuteur, le mari de la mère ou aïeule tutrice demeure responsable de la gestion des biens des mineurs pendant ce second mariage, même au cas où il n'y aurait pas de communauté.

Art. 283. Mothers and grandmothers who have been appointed to a tutorship during their widowhood, are deprived of it from the day on which they contract a second marriage; and if the minors have not been provided with another tutor prior to such marriage, the husbands of such mothers or grandmothers remain responsible for the administration of the property of the minors during the second marriage, even if there be no community.

C. C. 264.

Nous avons vu que la mère et l'ascendante d'un mineur sont incapables d'être nommées tutrices de ce mineur, si elles sont

mariées au moment de la nomination. Si elles sont veuves lorsqu'elles sont nommées, et se remarient ensuite, elles perdent, de plein droit, la tutelle qu'elles avaient, et il faut nommer un nouveau tuteur. Mais, en attendant la nomination de ce nouveau tuteur, le second mari de la mère ou de l'ascendante qui a perdu la tutelle, est responsable de la gestion des biens du mineur, alors même qu'il ne serait pas en communauté avec sa femme.

Ce deuxième mari peut-il administrer la tutelle? Non, sans doute, puisqu'il n'est pas tuteur. Alors, comment le législateur a-t-il pu le rendre responsable d'une tutelle qu'il n'a pas? C'est afin de l'engager à faire nommer un autre tuteur au mineur. S'il ne le fait pas, et que les biens du mineur souffrent de ce que personne ne les administre, il paiera les dommages ainsi soufferts par le mineur.

Je vous prie de remarquer que notre article permet de faire nommer un nouveau tuteur avant le mariage de la mère ou de l'ascendante, puisqu'il dit que le nouveau mari devient responsable de la gestion des biens du mineur s'il n'a pas été nommé un nouveau tuteur avant le mariage. Cela suppose donc qu'il a pu être nommé un tuteur, car s'il ne pouvait pas en être nommé, il serait inutile de supposer qu'il en a été nommé un.

Mais comment ce nouveau tuteur a-t-il pu être nommé, alors que la mère est encore tutrice? Je crois qu'il faut dire que, lorsque la mère, ou l'ascendante tutrice est pour se remarier, elle peut demander la convocation du conseil de famille pour donner sa démission comme tutrice, et se faire remplacer. La même délibération acceptera alors la démission de la mère ou de l'ascendante, et nommera le nouveau tuteur.

La mère ou l'ascendante qui se remarient, perdent-elles la tutelle de plein droit, ou faut-il qu'un jugement intervienne pour les en priver? Le texte de notre article ne paraît laisser aucun doute qu'elles la perdent de plein droit, puisqu'il dit qu'elles sont privées de cette charge du jour qu'elles contractent mariage.

Art. 284. La condamnation à une peine infamante emporte de plein droit l'exclusion de la tutelle; elle emporte de même la destitution dans le cas où il s'agit d'une tutelle antérieurement déferée.

Art. 284. Condemnation to an infamous punishment carries with it by law exclusion from tutorship; it also entails removal from a tutorship previously conferred.

C. C. 36; C. N. 443.

Vous remarquerez que, pour qu'un tuteur soit exclu de la tutelle à raison d'une peine infamante en sa personne, il faut qu'il y ait été condamné, c'est-à-dire, qu'il soit intervenu une sentence du tribunal devant lequel il a subi son procès, le condamnant à une peine infamante. Il ne suffirait donc pas qu'il y eût contre lui un verdict de coupable, alors même que ce verdict dût nécessairement amener la condamnation à une peine infamante. Par exemple, *Primus* est poursuivi pour faux, et il est trouvé coupable par le jury; perd-il la tutelle du moment que le verdict est rendu? Non: il n'en est déchu que lorsque le juge qui préside la cour a prononcé la sentence contre lui.

Mais, que faut-il entendre par *peine infamante*? Evidemment c'est une peine d'un caractère tel, qu'elle doit faire considérer comme infâme celui contre lequel elle est prononcée. L'article 1231, maintenant abrogé, déclarait incapable d'être témoin la personne déclarée *infâme*; et l'on considérait comme infâme celui qui avait été condamné pour trahison ou félonie ou *crimen falsi*. Mais, veuillez remarquer qu'ici ce n'est pas l'infamie encourue par le tuteur qui l'exclut de la tutelle, ou qui la lui fait perdre; c'est celle de la peine à laquelle il a été condamné. Comme le Code ne donne aucune définition de la *peine infamante*, il faut prendre cette expression dans son sens vulgaire, et l'entendre de toute peine qui dégrade, dans l'opinion publique, celui qui y est condamné. Ceci est donc laissé à la discrétion des tribunaux devant lesquels sont amenées les questions de destitution ou d'exclusion du tuteur.

Toute condamnation à la prison ne pourrait pas être considérée comme une peine infamante. Par exemple, personne ne s'aviserait de considérer comme ayant été condamné à une peine infamante celui qui aurait été condamné à vingt-quatre heures de prison, pour ce qu'on appelle un *contempt of court*, c'est-à-dire, un manque de respect à un tribunal.

Je vous prie de remarquer que la condamnation à une peine infamante entraîne, d'après notre article, de plein droit, l'exclusion de la tutelle, si celle-ci n'est pas encore déférée, et elle emporte aussi la destitution, si elle est encourue par quelqu'un qui est déjà tuteur. Mais remarquez qu'au lieu que l'exclusion a lieu de plein droit, il n'en est pas ainsi de la destitution, d'après le texte de notre article. La condamnation ne produit donc son effet que par une décision du tribunal, sur une action en destitution.

De la disposition de notre article il faut conclure, que si un tuteur qui a encouru une pareille peine intentait une poursuite comme tuteur, le défendeur ne pourrait en demander le renvoi en s'appuyant sur ce qu'il a perdu de plein droit la tutelle par sa condamnation.

Art. 285. Sont aussi exclus de la tutelle, et même destituables s'ils sont en exercice :

- 1° Les personnes d'une inconduite notoire ;
- 2° Ceux dont la gestion atteste l'incapacité ou l'infidélité.

Art. 285. The following persons are also excluded from tutorship, and even may be deprived of it when they have entered upon its duties :

1. Persons whose misconduct is notorious.
2. Those whose administration exhibits their incapacity or dishonesty.

C. N. 444.

Que faut-il entendre, ici, par *inconduite*? Comme la loi n'a pas donné de définition de ce mot, il doit se prendre dans son sens ordinaire et vulgaire: or, le sens ordinaire et vulgaire du mot *inconduite*, c'est une conduite qui n'est pas conforme aux

lois de la morale. En France, les auteurs et la jurisprudence, sauf Laurent,¹ sont d'avis que le mot *inconduite* peut s'entendre d'un simple désordre dans les affaires. Mais c'est là donner à ce mot un sens qu'il n'a pas ordinairement.

Il ne suffit pas qu'une personne soit d'une inconduite sérieuse pour qu'elle ne puisse pas être nommée tutrice, ou qu'elle soit destituable si elle l'est déjà; il faut que son inconduite soit notoire, c'est-à-dire, qu'elle soit généralement connue. On ne pourrait donc pas faire destituer un tuteur en prouvant qu'il s'est mal conduit dans certaines circonstances, par exemple, qu'il a été dans des maisons de prostitution, si cela n'est pas connu généralement, si le fait est resté secret, ou n'a été connu que de quelques personnes. Mais, d'un autre côté, pour que l'inconduite soit notoire, il n'est pas nécessaire qu'elle ait été connue de tout le monde, et il serait parfaitement inutile, dans une action en destitution d'un tuteur pour cette cause, de prouver pour lui que telle ou telle personne n'ont pas connu son inconduite. Ce qu'il faut alors prouver, c'est qu'elle n'est pas connue du public, en général.

Si, comme je l'ai dit il y a un instant, cette cause d'exclusion ou de destitution de la tutelle est limitée à la mauvaise conduite morale, elle ne devrait pas s'appliquer au tuteur dont les fonctions sont limitées à l'administration des biens du pupille, et qui n'a pas la garde de sa personne. Nous avons vu dans quels cas il peut exister de tels tuteurs.

La deuxième cause d'exclusion ou de destitution de la tutelle, est l'incapacité ou l'infidélité du tuteur. Mais dans quelle administration le tuteur doit-il avoir montré son incapacité ou son infidélité? Est-ce seulement dans son administration de la tutelle dont il s'agit? Non, puisque cette incapacité ou cette infidélité sont une cause d'exclusion, et empêchent celui chez lequel elle se rencontre d'être appelé à la tutelle. Il suffit donc que le tuteur se soit montré incapable ou infidèle dans n'importe quelle administration dont il a été chargé antérieurement. Par exemple, *Primus* a été l'agent d'une succession,

¹ 4, 523.

et il a été mis de côté, parce qu'il s'est montré incapable de la bien gérer, ou bien parce qu'il a fait preuve de maladresse ou de malhonnêteté; il ne pourra pas être appelé à la tutelle; et, s'il est déjà tuteur, on pourra invoquer cette malhonnêteté ou cette incapacité pour le faire destituer.

D'après Laurent,¹ la gestion dont il est question ici doit être celle d'une tutelle quelconque. Mais cette restriction est absolument arbitraire; notre article ne fait aucune distinction quant aux gestions dans lesquelles le tuteur a pu faire preuve d'incapacité ou d'infidélité. Il faut en conclure que si un individu s'était montré très incapable dans l'administration de ses propres biens, on pourrait invoquer cette incapacité comme une cause de destitution ou d'exclusion.

D'après la jurisprudence et les auteurs, l'incapacité doit s'entendre, non seulement de l'inhabileté à gérer les biens, mais de l'inhabileté à prendre soin de la personne du mineur; et l'on en a conclu qu'un homme qui élève mal son enfant pourrait être exclu ou destitué de la tutelle.

Je vous prie de remarquer que, comme la condamnation à une peine infamante, l'inconduite ou l'incapacité du tuteur ne sont pas des causes de destitution qui opèrent de plein droit. Pour qu'un tuteur soit destitué pour ces causes, il faut qu'on ait demandé sa destitution en les invoquant, et que le tribunal devant lequel elles ont été invoquées ait décidé qu'elles existent.

Art. 286. La demande en destitution se poursuit devant le tribunal compétent, par un des parents ou alliés du mineur, par le subrogé-tuteur, ou par toute autre personne ayant intérêt à la destitution.

Art. 286. Actions for the removal of tutors may be brought before the court, by any one related or allied to the minor, by the subrogate-tutor, or by any other person having an interest in such removal.

C. N. 446 et 448.

Nous avons vu les cas dans lesquels un tuteur peut être destitué ou exclu de la tutelle. Quant à l'exclusion, il n'y a au-

¹ 4, 524.

cune difficulté pour savoir comment elle peut être invoquée et prononcée. C'est évidemment lorsqu'il s'agit de la nomination d'un tuteur qu'elle doit être invoquée, et devant le conseil de famille et l'autorité judiciaire appelée à homologuer ses délibérations. C'est cette autorité judiciaire qui décide si elle doit, ou non, avoir lieu.

Il n'en est pas de même de la destitution du tuteur; elle ne peut être prononcée que par le tribunal compétent. Par qui peut-elle être demandée? Quel est le tribunal auquel doivent s'adresser ceux qui veulent l'obtenir, et quelles sont les procédures à suivre pour la faire prononcer?

Les personnes qui peuvent demander la destitution d'un tuteur sont tous les parents et alliés du mineur, son subrogé-tuteur, et toute personne ayant intérêt à la destitution, dit notre article.

Quant aux parents et alliés cela ne présente aucune difficulté. Quant au subrogé-tuteur, non seulement il peut provoquer la destitution du tuteur, mais il y est obligé sous peine de dommages-intérêts, si, en exerçant la surveillance qu'il est obligé d'exercer sur l'administration du tuteur, il s'aperçoit qu'il y a lieu de le faire destituer.

Mais quelles sont ces personnes qui ont intérêt à la destitution? Nous ne pouvons pas trouver d'interprétation à ces expressions dans les commentateurs du Code Napoléon, parce que ce code ne contient pas la disposition de notre article. A première vue, il semble que la seule personne intéressée à demander la destitution du tuteur, c'est le mineur. Cependant, il faut bien tâcher de trouver un sens à l'expression employée ici; et je crois qu'un créancier peut demander la destitution du tuteur, s'il s'aperçoit qu'il administre d'une manière telle qu'il expose ce créancier à ne pas être payé.

Quel est le tribunal compétent pour prononcer la destitution d'un tuteur? C'est la Cour Supérieure; car je vous ai déjà dit que cette cour est toujours le tribunal compétent lorsqu'il n'en est pas indiqué un autre par un texte spécial; c'est le tribunal de première instance, par excellence.

Mais dans quel district la destitution doit-elle être pour-

suivie? Comme aucune règle spéciale de juridiction n'est donnée ici, il faut dire qu'on doit suivre les règles générales sur la juridiction *ratione personæ*. Par conséquent, la poursuite en destitution doit être intentée tel que réglé par le Code de Procédure,¹ devant la Cour Supérieure du district dans lequel le tuteur a son domicile, ou du district dans lequel l'action lui est signifiée personnellement.

Art. 287. La destitution ne peut être prononcée que sur l'avis du conseil de famille, qui se compose de même que pour la nomination à la tutelle et est convoqué ainsi que le tribunal l'ordonne.

Art. 287. The removal of a tutor can only be ordered upon the advice of a family council, which is composed in the same way as for his appointment, and is called in such manner as the court directs.

La destitution se poursuit au moyen d'une action commencée, comme toutes les autres actions, par un bref de sommation. On ne pourrait pas la demander au moyen d'une requête; car le bref d'assignation est le mode régulier pour amener devant le tribunal quelqu'un contre lequel on veut y faire une demande, et, pour qu'on puisse s'en dispenser, il faut un texte spécial. Il n'y a pas de tel texte ici.

L'action en destitution étant intentée contre le tuteur, elle s'instruit de la même manière que toute autre action. Il n'y a qu'une formalité spéciale qui est indiquée par notre article: c'est qu'avant de prononcer la destitution ou de renvoyer l'action qui la demande, le tribunal doit consulter le conseil de famille. Ce conseil de famille se compose et est tenu de la manière que nous avons déjà vu. Seulement, ici, un notaire n'aurait pas le droit de le réunir sans une délégation expresse du tribunal qui en a ordonné la convocation.

J'ai à peine besoin de vous dire que si le tribunal est obligé de demander l'avis du conseil de famille, il n'est pas tenu de le suivre, et il peut destituer le tuteur d'après la preuve faite dans la cause, alors même que le conseil de famille serait d'avis

¹ Art. 94.

qu'il ne doit pas être destitué; ou, réciproquement, il pourrait refuser de le destituer alors même que le conseil de famille aurait été d'avis qu'il doit l'être.

Art. 288. Le jugement qui prononce la destitution doit être motivé, et ordonner la reddition de compte et la nomination d'un nouveau tuteur, qui est nommé avec les formalités ordinaires, aussitôt que le jugement est devenu exécutoire, soit par acquiescement, soit par défaut d'appel en temps utile, soit enfin que sur appel il ait été confirmé.

Art. 288. The judgment of removal must contain the grounds on which it is founded, and order the rendering of an account and the appointment of a new tutor, who is appointed with the usual formalities so soon as the judgment becomes executable either by want of appeal in due time, either by acquiescence, or by its being confirmed in appeal.

C. N. 447.

La règle que pose le commencement de l'article, en ordonnant que le jugement de destitution soit motivé, n'est pas particulière au jugement en destitution d'un tuteur; c'est la règle générale pour tous les jugements dans les actions contestées.¹

Il est inutile de dire que le jugement prononçant la destitution d'un tuteur doit lui ordonner de rendre compte, car, en l'absence de toute disposition à cet effet dans le jugement, le tuteur devrait rendre compte quand même. C'est la règle générale, et elle est répétée expressément dans l'article 308 du Code Civil, pour le tuteur.

Il était inutile aussi de dire que le jugement doit ordonner la nomination d'un autre tuteur. Car, du moment que le tuteur est destitué, cette nomination s'impose, le mineur ne devant pas rester sans tuteur.

Notre article dit que le nouveau tuteur doit être nommé avec les formalités ordinaires. Vous savez quelles sont ces formalités. Mais remarquez que la nomination d'un nouveau tuteur ne peut avoir lieu que lorsque le jugement de destitution est

¹ C. P. C. 541.

devenu définitif. Notre article emploie l'expression *exécutoire*; ce n'est pas l'expression propre: c'est *définitif* qu'il faut dire, parce que le contexte montre qu'on veut parler d'un jugement qui ne peut plus être attaqué par voie d'appel. On aurait mieux fait de dire: "Lorsque le jugement est passé en force de chose jugée," parce que c'est cela qu'on voulait dire. Il y a une grande différence entre un jugement exécutoire et un jugement passé en force de chose jugée. Ainsi, par exemple, le jugement prononçant la destitution du tuteur est exécutoire quinze jours après qu'il a été rendu; cependant, il peut en être interjeté appel pendant les six mois qui suivent cette date.¹

Le jugement passe en force de chose jugée par l'acquiescement qu'y fait le tuteur condamné. Cet acquiescement, comme vous le verrez lorsque vous étudierez la procédure, peut se faire d'une manière expresse ou d'une manière tacite. Ainsi, par exemple, il y a acquiescement si le tuteur paie les frais auxquels il a été condamné.

Le jugement de destitution passe encore en force de chose jugée, lorsque le tuteur n'en interjette pas appel dans le délai de six mois fixé par le Code de Procédure.

Art. 289. Pendant le litige, le tuteur poursuivi garde la gestion et administration de la personne et des biens du mineur, à moins qu'il n'en soit ordonné autrement par le tribunal.

Art. 289. During the litigation the tutor sued retains the management and administration of the person and of the property of the minor, unless the court orders otherwise.

Ceci est l'application d'une règle générale, d'après laquelle le demandeur n'a pas le droit d'exiger que le défendeur soit traité comme si le jugement était déjà rendu contre lui. Cependant le tribunal peut ordonner de suite que le tuteur soit privé de la garde du mineur et de l'administration de ses biens. Mais il faut des raisons bien graves pour justifier une mesure aussi rigoureuse. Les raisons qui peuvent justifier cette procédure sont, par exemple, le fait que le tuteur a été

¹ C. P. C. 1209.

con
cou
ren
tra
I
tut
bien
cho
rale
plen
soin
des
E
cont
toris

Ar
soin d
et le
actes
Il a
bon p
des
peuver
vaise
Il n
biens d
dre à
cession
cune c
pille.

condamné à une peine infamante, ou bien, qu'il a été trouvé coupable de grossières immoralités, ou bien encore qu'il s'est rendu coupable d'une malhonnêteté flagrante dans l'administration de la tutelle.

Le tribunal qui peut, pendant le cours du procès, priver le tuteur de la garde du mineur et de l'administration de ses biens, peut aussi, cela va sans dire, le priver d'une de ces choses : la garde de la personne du mineur, si la conduite morale du tuteur justifie une semblable procédure ; ou bien, simplement l'administration de ses biens, si le tuteur prend un soin convenable de la personne du mineur, bien qu'il ait donné des preuves flagrantes de son incapacité d'administrer ses biens.

En un mot, pour que le tribunal soit justifiable d'adopter contre le tuteur une mesure aussi rigoureuse que celle qu'autorise notre article, il faut qu'il y ait *péril en la demeure*.

SECTION V

DE L'ADMINISTRATION DU TUTEUR

Art. 290. Le tuteur prend soin de la personne du mineur et le représente dans tous les actes civils.

Il administre ses biens en bon père de famille, et répond des dommages-intérêts qui peuvent résulter d'une mauvaise gestion.

Il ne peut ni acheter les biens du mineur, ni les prendre à ferme, ni accepter la cession d'aucun droit ou d'aucune créance contre son pupille.

Art. 290. A tutor has the care of the person of his pupil, and represents him in all civil acts ;

He is bound to manage his property like a prudent administrator, and is liable for the damages which may result from bad management ;

He can neither buy the property of his pupil, nor take it on lease, nor accept the transfer of any right or any debt against his pupil.

C. C. 83, 1054, 1484 ; C. P. 1385 ; C. N. 450.

Art. 290a. Le tuteur peut, avec l'autorisation du juge, sur l'avis du conseil de famille, dans le cas d'un commerce établi, continuer ce commerce.

Ce pouvoir peut être révoqué en tout temps par ordonnance du tribunal, du juge ou du protonotaire, sur avis du conseil de famille.

Art. 290a. The tutor may, with the authorization of the judge, upon the advice of the family council, in the case of an established business, continue the same.

Such power may be revoked at any time by order of the court, judge or prothonotary, upon the advice of the family council.

4 Ed. VII, ch. 41.

Le tuteur ne prend pas toujours soin de la personne du mineur. Il n'en a la garde que si ce mineur n'a ni père ni mère en état d'exercer la puissance paternelle; car si le mineur a son père ou sa mère, ce sont eux qui en ont la garde, en vertu de la puissance paternelle.¹

Lorsque le Code dit que le tuteur représente son pupille, cela veut dire, suivant l'expression de Pothier, que, dans la limite de ses pouvoirs, tous les actes faits par lui sont réputés faits par le mineur. Il en résulte que le tuteur ne peut jamais être poursuivi personnellement pour les obligations qu'il a contractées comme tuteur.²

Un tuteur pourrait-il faire commerce pour son pupille? S'il fallait en croire le *jugé* qui se trouve en tête du compte-rendu de la cause de Levin contre Trahan,³ il faudrait répondre dans la négative. Mais c'est là une erreur du rédacteur de ce compte-rendu. Ce que la cour a décidé, ce n'est pas que le tuteur ne peut pas faire commerce au nom de son pupille, mais c'est qu'il n'a pas le droit de vendre pour faire ce commerce ses actions en des compagnies de commerce. Il serait absurde, et contraire à l'intérêt du pupille, que son tuteur ne pût pas faire commerce, si, par exemple, ce mineur a hérité de

¹ Art 243, 244.

² Turcotte contre Garneau, 2 Revue de Législation, 125; Chabot contre Morrisset, *ibid*, 206.

³ 27 L. C. J. 213.

son père, qui avait un établissement commercial. Arrêter les affaires, ce serait exposer le mineur à des pertes désastreuses. On aurait donc pu se dispenser de l'amendement que contient l'article 290a, et qui permet expressément au tuteur de continuer pour son pupille, avec l'autorisation du juge, sur avis du conseil de famille, un commerce établi par quelqu'un dont il a hérité.

Quelle diligence le tuteur doit-il apporter dans l'accomplissement de ses fonctions?

Notre article dit qu'il doit y apporter les soins d'un bon père de famille. Ceci est l'application d'une règle générale que vous verrez plus tard, sur l'article 1064, et d'après laquelle, chez nous, tout débiteur doit apporter les soins d'un bon père de famille à l'accomplissement de ses obligations.

Mais, que faut-il entendre par *bon père de famille*? Cela ne veut pas dire un individu qui a une famille, et qui prend bien soin de ses enfants; le sens de cette expression technique, c'est que le tuteur doit agir comme le ferait un *homme prudent et soigneux*. Par exemple, une créance appartenant au mineur est perdue par la prescription; le tuteur en sera responsable envers son pupille, parce qu'un homme prudent et soigneux ne l'aurait pas laissé prescrire ainsi. Ou bien encore, cette créance est perdue, parce que le tuteur a négligé de faire enregistrer l'hypothèque qui en garantissait le paiement, ou de faire renouveler cet enregistrement. Il sera responsable de la perte de la créance, parce qu'un homme soigneux ne se serait pas rendu coupable d'une pareille négligence.

Il en serait de même si une créance d'un mineur était perdue pour le tout ou pour partie par l'insolvabilité du débiteur, alors que le montant entier aurait pu en être recouvré, si le tuteur eût montré plus de diligence.

Il en serait de même encore, si le tuteur avait laissé perdre une créance de son pupille, faute d'avoir produit à temps une opposition tendant à la conserver.

Le tuteur sera encore responsable envers son pupille d'avoir négligé d'entretenir une maison lui appartenant, ou de cultiver une terre.

Enfin, le tuteur sera responsable d'un mauvais placement fait avec les deniers de son pupille, s'il est établi qu'un homme prudent et soigneux ne l'aurait pas fait.

Je pourrais multiplier les exemples d'actes que ne ferait pas un bon père de famille, mais ceux que je vous ai donnés suffisent pour vous faire comprendre la règle.

Les dommages que le tuteur doit payer à son pupille lorsqu'il sont le résultat de la négligence à remplir son devoir, comprennent tout ce que son pupille a perdu, et ce qu'il a manqué de gagner.

La défense faite au tuteur d'acheter ou de louer les biens de son pupille est l'application d'un principe général que vous verrez dans l'article 1484. Et, ce principe lui-même est fondé sur une règle que je vous ai déjà citée, et qui consiste à dire qu'on ne doit jamais mettre une personne dans une position telle, qu'elle soit forcée de choisir entre son devoir et son intérêt. Il est à craindre, en effet, que le devoir alors soit sacrifié. Et si un tuteur pouvait acheter les biens de son pupille, son devoir comme tuteur serait de les vendre le plus cher possible, et son intérêt comme acheteur serait de les acheter le plus bas prix possible.

La défense faite au tuteur d'acheter des actions ou des créances contre son pupille, n'est pas fondée sur la raison que nous venons de voir. Voici le cas auquel elle se rapporte : *Primus* est tuteur de *Secundus*; *Tertius* est créancier de *Secundus*, le mineur; notre article défend à *Primus* d'acheter cette créance. La raison de cette défense, c'est qu'on a craint que le tuteur n'achetât, contre son pupille, des créances d'un caractère douteux, sachant qu'il réussira bien à se les faire payer. Car, non seulement le tuteur peut se faire payer de ce que lui doit son pupille, mais vous verrez que dans certains cas il le doit.

Art. 291. Dès que sa nomination lui est connue, et avant que de s'immiscer, le tuteur doit prêter serment de bien

Art. 291. A tutor as soon as his appointment is known to him, and before acting under it, must make oath to well

et
tut

l
ain
le
car
est
rer
E
car
par
ains
M
en s
de l'
alors
n'im
en fa
De
l'aut
tonot
ou m
illéga
Art
ment
la lev
été ap
imméd
des bi
sence
S'il l
par le
rer dar
de déc

et fidèlement administrer la tutelle. and truly administer the tutorship.

C. C. 256, 265.

La tutelle étant une charge publique, ou quasi-publique, ainsi que je vous l'ai déjà dit plusieurs fois, il allait de soi que le tuteur dût prêter serment d'en bien remplir les fonctions; car, le prestation de ce serment, qu'on appelle *serment d'office*, est une obligation imposée à tous ceux qui sont chargés de remplir une fonction publique.

En général, le tuteur est toujours présent à sa nomination, car vous avez vu qu'il peut refuser la tutelle, s'il a été proposé par un conseil de famille auquel il n'a pas été appelé. S'il est ainsi présent, il prête serment de suite.

Mais il arrive très souvent que le tuteur, qui a été nommé en son absence, bien que pouvant s'excuser, ne se prévaut pas de l'excuse que cela lui donne, et accepte la tutelle. Il doit alors prêter serment dès que sa nomination lui est connue, de n'importe quelle manière. Il ne doit pas attendre qu'on lui en fasse une notification officielle.

Devant qui le tuteur doit-il prêter serment? C'est devant l'autorité qui l'a nommé, c'est-à-dire devant le juge ou le protonotaire. La prestation du serment devant un juge de paix, ou même devant un commissaire de la Cour Supérieure, est illégale.

Art. 292. Aussitôt le serment prêté, le tuteur requiert la levée des scellés, s'ils ont été apposés, et fait procéder immédiatement à l'inventaire des biens du mineur en présence du subrogé-tuteur.

S'il lui est dû quelque chose par le mineur, il doit le déclarer dans l'inventaire, à peine de déchéance.

Art. 292. As soon as he has taken the oath, the tutor demands the removal of seals, if they have been affixed, and proceeds forthwith to the taking of an inventory of the property of the minor, in presence of the subrogate-tutor;

If anything be due to him by the minor, the tutor must declare it in the inventory, on pain of forfeiting his claim.

C. C. 267; C. P. 1379 et s., 1387 et s.; C. N. 451.

En France, dès qu'une personne est décédée, on appose les scellés sur tout ce qui lui a appartenu. Cette apposition des scellés, faite par un notaire, consiste à mettre le sceau du notaire sur toutes les portes et sur toutes les serrures des meubles dans lesquels il y a des valeurs. Le notaire dresse un procès-verbal de l'apposition de ces scellés.

Comme, le plus souvent, la nécessité de nommer un tuteur a pour cause la mort des parents ou celle du tuteur, on comprend qu'en France on fasse toujours la levée des scellés, parce que presque toujours ils ont été apposés sur les biens du mineur.

Chez nous, l'apposition des scellés est permise par la loi. La procédure en est réglée dans le Code de Procédure Civile,¹ mais elle n'est pas dans nos usages; on n'en voit presque pas d'exemple dans la pratique. Cela est très regrettable, car c'est une mesure très utile pour empêcher le détournement des biens.

Notre article suppose que les scellés ont été apposés, et il dit que le tuteur doit en faire faire immédiatement la levée. Le Code de Procédure² règle la procédure à suivre pour cette opération.

Dès que les scellés ont été levés, notre article dit que le tuteur doit faire inventaire des biens de son pupille. Ceci suppose qu'il prend l'administration des biens du mineur. Il va de soi que s'il n'était nommé qu'à la personne du mineur, il n'aurait pas d'inventaire à faire.

Qu'est-ce que c'est qu'un *inventaire*? C'est un état descriptif et estimatif des biens inventoriés. C'est un état *descriptif*, parce que l'inventaire doit décrire, avec autant de précision que possible, les biens inventoriés. Je dis "avec autant de précision possible," et ceci est important. Par exemple, s'il s'agit d'inventorier un piano, suffirait-il de dire: "un piano," sans dire de quelle espèce il est, ou de quelle manufacture? Vous voyez de suite que ce serait complètement insuffisant, car vous savez qu'il y en a qui se vendent pour cinquante piastres, et il y en a d'autres qui valent deux mille

¹ Art. 1365 et suivants.

² Art. 1375 et suivants.

piast
piast
piast
L'
état
estim
tion
qui s
To
étudi
fait e
Ce lé
de vo
taire
précis
soit le
qui fa
l'intér
aux bi
les rep
time c
dans l'
bien de
y sont
Le l
celui-ci
sur l'ar
de surv
Pour
C'est pe
teur est
l'inventa
compte,
Je ne
que con
qu'il sup
père, je

piastres. Si donc, le notaire se contentait de dire qu'il y a un piano, on pourrait substituer à un piano qui vaut deux mille piastres une épinette qui n'en vaudrait pas vingt-cinq.

L'état en lequel consiste un inventaire doit être aussi un état *estimatif*, c'est-à-dire, que l'inventaire doit donner une estimation de chaque article qui est inventorié. Cette estimation se fait par des évaluateurs qui assistent à l'inventaire, et qui sont choisis par les parties.

Tout inventaire, comme vous le verrez lorsque vous en étudierez la procédure dans le cours de procédure, doit être fait en présence de ce qu'on appelle un *légitime contradicteur*. Ce *légitime contradicteur*, c'est une personne qui est chargée de voir à ce que tous les biens qui doivent entrer dans l'inventaire y soient mentionnés, et soient désignés avec autant de précision que possible, et que la valeur qui leur est assignée soit leur vraie valeur. Il est le contradicteur naturel de celui qui fait l'inventaire, car je n'ai pas besoin de vous dire que l'intérêt de ce dernier est de donner le moins de valeur possible aux biens inventoriés, parce que, s'il venait à ne pas pouvoir les représenter, il serait obligé de payer cette valeur. Le légitime contradicteur doit donc veiller à ce que rien ne soit omis dans l'inventaire, à ce que tout ce qui y est mentionné soit bien déterminé, et à ce que la valeur de toutes les choses qui y sont mentionnées soit leur vraie valeur.

Le légitime contradicteur du tuteur, dans l'inventaire que celui-ci doit faire, c'est le subrogé-tuteur; car, vous avez vu sur l'article 267, qu'il est chargé d'assister à l'inventaire, et de surveiller l'administration du tuteur.

Pourquoi, maintenant, exige-t-on cet inventaire du tuteur? C'est parce que, comme vous le verrez sur l'article 308, le tuteur est obligé de rendre compte de son administration. Sans l'inventaire, il serait impossible de savoir de quoi il doit rendre compte, et il pourrait rendre compte de ce qu'il voudrait.

Je ne saurais trop appeler votre attention sur la disposition que contient le dernier alinéa de notre article. Voici le cas qu'il suppose: *Primus* est nommé tuteur de *Secundus*, dont le père, je suppose, vient de mourir. *Primus* est créancier du

père de *Secundus* d'une somme de \$1,000; il ne fait pas inscrire cette créance dans l'inventaire; elle sera perdue pour lui, comme vous le voyez; notre article l'en déclare déchu. Il ne est ainsi déclaré déchu, parce qu'on présume qu'il a admis par là qu'elle n'existait pas.

Mais, précisément parce que la déchéance prononcée par notre article est fondée sur ce que le tuteur est censé avoir admis que la créance n'existait pas, cette déchéance ne peut pas avoir lieu s'il ignorait son existence. Notre article ne parle pas de cette exception, et ne fait pas de distinction entre le cas où le tuteur a connu et celui où il a ignoré la créance qu'il n'a pas fait inscrire dans l'inventaire. Mais, cette distinction est imposée par une règle bien connue de droit et d'équité: c'est qu'à l'impossible nul n'est tenu. Exiger du tuteur qu'il déclare une créance dont il ignore l'existence, ce serait exiger l'impossible.

Quelle est la raison de l'exigence de notre article? C'est la crainte du législateur que le tuteur, qui n'a pas déclaré dans l'inventaire l'existence d'une créance qu'il avait contre son pupille, ne se paie plus tard d'une dette qui, s'il l'eût déclarée en présence du subrogé-tuteur, n'eût pas été admise par celui-ci.¹

Art. 293. Dans le mois qui suit la clôture de l'inventaire, le tuteur fait vendre en présence du subrogé-tuteur, à l'enchère et après les publications requises dont le procès-verbal de vente fait mention, tous les effets mobiliers autres que ceux qu'il a droit ou est tenu de conserver en nature.

Art. 293. Within the month which follows the closing of the inventory, the tutor causes all the moveable effects, except those which he is allowed or bound to keep in kind, to be sold by public auction, in presence of the subrogate-tutor, and after due publications, which must be mentioned in the minute of sale.

C. P. 1404; C. N. 452.

¹ Prince contre Gagnon, 2 D. C. A. 74.

La
dit qu
teur d
tion d
garden
der, o
mais v
garden
actions
finance
Main
pruden
des her
Mais
ou à pe
ple, les
vendre
alors m
emple, c
Quan
n'est pas
et avec
blication
dure n'in
qu'il fau
vente de
Dans
subrogé-
Art. 29
à compte
tuteur, ap
tres char
placer les
tent entre
duit de la
qu'il a tro

La disposition de cet article n'est pas très satisfaisante: il dit que, dans le mois qui suit la clôture de l'inventaire, le tuteur doit vendre tous les biens meubles du mineur, à l'exception de ceux qu'il a droit de garder, ou qu'il est obligé de garder. Or, quels sont ces biens qu'il a ainsi le droit de garder, ou qu'il est obligé de garder? Le Code ne le dit pas ici, mais vous verrez sur l'article 297, que le tuteur est obligé de garder, et ne peut vendre, sans l'autorisation de la justice, les actions ou intérêts dans une compagnie de commerce, de finance ou d'industrie. Il est donc tenu de les garder.

Maintenant, ceux qu'il a droit de garder, d'après la jurisprudence, sont les biens mobiliers qui sont considérés comme des *heir looms*.

Mais, il doit vendre tous ceux qui sont de nature à se perdre ou à perdre de leur valeur avec le temps: tels sont, par exemple, les meubles de ménage, les chevaux, les voitures. Il doit vendre aussi les effets mobiliers qui ne donnent aucun revenu, alors même qu'ils ne se détériorent pas, comme sont, par exemple, des bijoux de valeur.

Quant à la manière dont le tuteur doit faire la vente, elle n'est pas laissée à sa discrétion. Il doit la faire aux enchères, et avec certaines publications. Notre article dit *après les publications requises*, mais ni le Code Civil ni le Code de Procédure n'indiquent ce que doivent être ces publications. Je crois qu'il faut décider qu'elles doivent être celles exigées pour la vente des biens meubles sur saisie-exécution.

Dans tous les cas, la vente doit se faire en présence du subrogé-tuteur.

Art. 294. Dans les six mois à compter de cette vente, le tuteur, après les dettes et autres charges acquittées, doit placer les deniers qui lui restent entre les mains, du produit de la vente et de ceux qu'il a trouvés lors de l'inven-

Art. 294. Within the six months which follow such sale, the tutor, after discharging the debts and other liabilities, must invest whatever money remains in his hands, whether it proceeds from the sale, or is found upon making

taire, ou qu'il a reçus depuis the inventory, or is subse-
des débiteurs du mineur. quently received from the
debtors of the minor.

C. C. 9810 et s.; C. N. 455.

Si le tuteur a en mains de l'argent provenant soit de la vente du mobilier de son pupille, soit de n'importe quelle autre source, il doit, d'abord, s'en servir pour payer les dettes du mineur. Si, ayant ainsi de l'argent en mains, il néglige de payer les dettes de son pupille portant intérêt, il est responsable des intérêts que ce mineur aura à payer inutilement. Et, si le mineur a des dettes qui ne portent pas intérêt, le tuteur qui ne les aurait pas payées serait responsable des frais des poursuites qui seraient intentées contre lui à ce sujet.

Si le mineur n'a pas de dettes, ou bien si, ces dettes payées, il reste à son tuteur de l'argent, il est obligé d'en faire le placement. Mais comme on ne peut pas faire de placements avantageux du jour au lendemain, le législateur a cru devoir donner au tuteur un délai de six mois pour le faire. On a considéré ce délai comme suffisant, et, si le tuteur le laisse expirer sans faire le placement, il doit, en général, payer à son pupille l'intérêt des sommes d'argent qu'il a gardées sans les placer.

Je vous prie de faire bien attention que notre article ne dit pas que le tuteur ne doit jamais d'intérêt sur l'argent de son pupille pendant six mois. Ce qu'il dit, c'est qu'il n'en doit pas pendant ce délai s'il n'a pas pu placer cet argent. Mais, s'il l'a placé, fût-ce au bout de quinze jours, il en doit les intérêts du moment qu'ils ont commencé à courir en sa faveur, car il n'a pas le droit de s'enrichir aux dépens de son pupille.

Je crois devoir vous faire cette observation, car j'ai remarqué que beaucoup de tuteurs s'imaginent que, tant que les six mois ne sont pas expirés, ils ne doivent pas d'intérêts sur les deniers de leurs pupilles, alors même qu'ils en retireraient. J'ai même vu des comptes de tutelles préparés par des notaires, dans lesquels on avait débité les tuteurs des intérêts seulement à compter de six mois après la clôture de l'inventaire,

alors
jours

Art.

dant li
faire
des rev
ainsi qu
sont rei
somm
recevoir
délai de
du jour
entre s
suffisant
moyens
mer un

Notre
telle le t
penses d
lui reste.

Dans
dants qu
encore ic
lement d
cent à ce
assez for
pas touj
dit que, j
des moye
d'un min
somme de
placer. L
revenu de
placement
que le tut

alors que ces tuteurs avaient commencé d'en retirer quinze jours après le commencement de la tutelle.

Art. 295. Il doit aussi, pendant la durée de la tutelle, faire emploi de l'excédant des revenus sur les dépenses, ainsi que des capitaux qui lui sont remboursés et des autres sommes qu'il a reçues ou dû recevoir, et ce sous le même délai de six mois à compter du jour où il a eu ou dû avoir entre ses mains une somme suffisante, eu égard aux moyens du mineur, pour former un placement convenable.

Art. 295. During the tutorship, he must likewise invest the excess of the revenues over the expenses, as well as all capital sums which have been reimbursed and all other moneys which he has received, or ought to have received; and this he must do within the same delay of six months from the day when he had a sufficient sum, considering the means and condition of the minor, to form a suitable investment.

Notre article suppose ceci: dans l'administration de la tutelle le tuteur retire plus d'argent qu'il n'en faut pour les dépenses de son pupille; ici encore il doit placer l'excédant qui lui reste.

Dans quel délai le tuteur doit-il faire ce placement des excédants qu'il se trouve avoir en mains? Notre article lui donne, encore ici, six mois. Mais comme on ne peut pas placer facilement de petites sommes d'argent, les six mois ne commencent à courir que du jour où le tuteur a en mains une somme assez forte pour en faire un placement. Cette somme n'est pas toujours la même pour toutes les tutelles. Notre article dit que, pour en déterminer le montant, on doit tenir compte des moyens du mineur. On comprend, en effet, que s'il s'agit d'un mineur qui n'a qu'un revenu de cinq cents piastres, une somme de cent piastres est considérable, et le tuteur devra la placer. Mais s'il s'agit, au contraire, d'un mineur qui a un revenu de dix mille piastres, on ne songerait pas à faire un placement de cent piastres. On ne doit pas perdre de vue que le tuteur doit gérer comme un bon père de famille. Or,

on ne voit presque jamais un bon administrateur qui a un revenu de dix mille piastres, chercher à faire des placements de cent piastres.

Remarquez bien ce que dit notre article, que le tuteur doit non seulement placer, dès qu'il les a depuis six mois, les sommes reçues qui, eu égard à la fortune du mineur, sont suffisantes pour faire un placement, mais même les sommes qu'il devrait avoir reçues s'il eût fait rentrer avec la diligence voulue ce qui est dû à son pupille. Par exemple, *Primus* est tuteur de *Secundus*; le père de *Secundus* avait une vingtaine de mille piastres qui lui étaient dues. Cette somme de vingt mille piastres ne porte pas d'intérêts. Le tuteur laisse dormir les créances dans les livres de son pupille, et ne se décide à en faire le recouvrement qu'au bout de plusieurs années, quand il craint la prescription. Rien, je suppose, ne l'empêchait de les faire rentrer dès le commencement de la tutelle. S'il les eût fait rentrer, il aurait été en possession d'une somme suffisante pour faire des placements. Alors, il devra l'intérêt après six mois à compter du moment où il eût été possible de faire rentrer une somme suffisante pour en faire un.

Art. 296. A défaut par le tuteur d'avoir fait, dans les délais, les emplois voulus, il est tenu envers son pupille des intérêts des sommes qu'il aurait dû avoir placées, à moins qu'il ne justifie que l'emploi lui a été impossible, ou à moins que, sur demande de sa part, le juge, ou le protonotaire, sur avis du conseil de famille, ne l'en ait dispensé, ou n'ait prolongé les délais.

Art. 296. In default of the tutor having made, within the delays, the investment required, he is bound to account to his pupil for interest on the sums which he ought to have so invested, unless he can establish that such investment was impossible, or unless, on his application, the judge or the prothonotary, upon the advice of a family council, has dispensed with the investment or prolonged the delays.

Cet article indique la sanction de l'obligation imposée au tuteur par les deux articles précédents. Après six mois, à compter du moment où il a eu en mains une somme suffisante, d'après la fortune de son pupille, pour faire un placement, le tuteur est censé être en faute de ne l'avoir pas fait, car il n'a pas tenu la conduite qu'aurait tenue un bon père de famille. Et, comme tout débiteur qui ne remplit pas ses obligations, il est responsable du dommage souffert par son pupille à raison de ce qu'il ne l'a pas fait.

Mais il n'y a, contre le tuteur qui ne fait pas un placement dans le délai que nous venons de voir, qu'une présomption de faute; et il peut détruire cette présomption en prouvant qu'il était impossible de trouver des placements convenables. Il sera alors dispensé de payer les intérêts sur les placements qu'il n'a pas faits.

Le tuteur sera encore dispensé de payer les intérêts sur les placements qu'il n'a pas effectués, s'il a fait prolonger, par le juge ou le protonotaire, sur avis du conseil de famille, le délai pour les faire.

Art. 297. Sans l'autorisation du juge ou du protonotaire, accordée sur avis du conseil de famille, il est interdit au tuteur d'emprunter pour son pupille, d'aliéner ou hypothéquer ses immeubles, et aussi de céder ou transporter ses capitaux ou ses actions ou intérêts dans les compagnies de finance, de commerce et d'industrie.

Art. 297. Without the authorization of the judge, or the protonotary, granted on the advice of a family council, the tutor is not allowed to borrow for the minor, nor to alienate or hypothecate his immoveable property; nor is he allowed to make over or transfer any capital sums belonging to the minor or his shares and interest in any financial, commercial, or manufacturing joint-stock company.

C. C. 1009 et s.; C. P. 1341 et s.; C. N. 457.

Quels sont les actes que cet article défend au tuteur de faire

sans l'autorisation de la justice, après consultation du conseil de famille? On peut dire d'une manière générale que ce sont tous les actes qui ne sont pas nécessaires pour l'administration des biens de son pupille, et qui présentent des dangers :

1° Les emprunts d'argent. Il n'est pas défendu au tuteur de faire des emprunts de choses mobilières, par exemple, d'un cheval, d'un meuble, d'une voiture, d'un piano. Il n'est donc pas exact de dire, comme on le dit souvent, que tous les emprunts sont défendus au tuteur; cela n'est vrai que des emprunts d'argent.

2° La deuxième espèce d'actes pour lesquels il faut cette autorisation au tuteur, ce sont les aliénations d'immeubles, que ces aliénations aient lieu par vente, échange, dation en paiement, ou donation. Mais que faut-il entendre ici par *immeuble*? Evidemment ce sont les immeubles réels, les héritages, comme le Code les appelle souvent, parce que ce sont les seuls immeubles qui peuvent être hypothéqués, et que le contexte de notre article montre clairement que les immeubles qui ne peuvent pas être aliénés sont les mêmes qui ne peuvent pas être hypothéqués.

3° Le tuteur ne peut pas, sans l'autorisation de la justice, hypothéquer les immeubles de son pupille. A plus forte raison, ne peut-il pas les vendre avec la faculté de réméré. On vend souvent ainsi pour remplacer une constitution d'hypothèque.

4° Le tuteur ne peut pas, sans l'autorisation de la justice, céder les capitaux appartenant à son pupille. Remarquez bien que la loi ne dit pas qu'il n'a pas le droit de recevoir le remboursement des capitaux dûs à son pupille. Ainsi, par exemple, il est dû au mineur une obligation de dix mille piastres, par quelqu'un qui voudrait la rembourser; le tuteur a parfaitement le droit d'en recevoir le paiement et d'en donner une quittance valable. Ceci est important à noter, car je vois que souvent on s'adresse à l'autorité judiciaire pour faire autoriser un tuteur à recevoir un remboursement de capital. Des débiteurs refusent de payer si le tuteur n'a pas cette autorisation,

et cela, sur l'avis de leur avocat ou de leur notaire. C'est une dépense d'argent inutile que l'on fait faire au mineur. Ce que notre article défend au tuteur, ce n'est pas de recevoir le remboursement des capitaux qui sont dûs au mineur, par exemple, d'une obligation de \$10,000, c'est de les céder, c'est-à-dire, de vendre ces créances. Par exemple, il est dû à *Secundus*, le mineur, une obligation de \$10,000 par *Tertius*. *Primus*, qui est son tuteur, ne pourrait pas transporter cette obligation à *Quartus*.

Cette défense de transporter les capitaux de son pupille, comprend la vente de ce qu'on appelle, chez nous, des *débetures*. Ces débetures ne sont au fond que des obligations, et c'est ce dernier nom qu'on leur donne en France. Ce sont des obligations émises par de grandes compagnies de chemins de fer, de navigation, de manufacture, par des corporations municipales, par des gouvernements.

5° Le tuteur ne peut céder, sans l'autorisation de la justice, les actions de son pupille dans les compagnies de finance, de commerce ou d'industrie. Les *actions* sont ce qu'on appelle improprement, chez nous, des *parts*, par une mauvaise traduction du mot anglais: *shares*. Par exemple, *Primus* est tuteur de *Secundus*. Celui-ci a cent actions dans la Banque Nationale, ou dans la Compagnie du Pacifique, *Primus* ne pourrait pas les vendre.

Beaucoup de gens ne comprennent pas la différence qu'il y a entre les actions et les obligations, *débetures*, comme on les appelle chez nous. Elle est cependant facile à saisir. Les *obligations* ou *débetures*, ce sont des dettes dûes par le gouvernement, par les corporations municipales, par les grandes compagnies, et en reconnaissance desquelles elles ont émis des espèces de billets payables au porteur. Les *actions*, au contraire, ce sont des parts d'associés dans le capital de ces mêmes compagnies.

J'ai supposé que *Primus*, étant tuteur de *Secundus*, celui-ci a hérité de son père, qui était membre d'une société civile, ou d'une société commerciale en nom collectif. *Primus* pourrait-

il vendre la part de *Secundus* dans cette société? Il faut répondre oui, si l'on s'en tient au texte de notre article, car il ne parle que des *actions* ou *intérêts* dans les *compagnies* de finance, de commerce ou d'industrie, et que la prohibition de notre article ne s'applique pas aux parts que le mineur peut avoir dans de telles sociétés. En vain l'on dirait qu'il y a la même raison dans un cas que dans l'autre; il ne faut pas perdre de vue qu'il s'agit d'une disposition exceptionnelle, puisque le tuteur, en général, représente son pupille dans tout ce qu'il fait, et que les exceptions ne peuvent être étendues par analogie.

Mais, du moment qu'il s'agit d'une compagnie de finance, de commerce ou d'industrie, si le mineur y a des intérêts, le tuteur ne peut les céder sans l'autorisation de la justice.

Dans quel district le tuteur doit-il s'adresser à un juge ou au protonotaire, pour obtenir l'autorisation nécessaire? Il est évident que ce doit être dans le district du domicile du tuteur. D'abord, le texte même de notre article le laisse bien entendre, puisque, comme il n'indique pas le district où doivent être le juge ou le protonotaire, on en doit conclure que ce doit être celui où le tuteur devrait être nommé. Et, en deuxième lieu, l'esprit de la loi est clairement dans ce sens: si l'on s'adresse à la justice pour faire augmenter les pouvoirs du tuteur, c'est parce qu'ils ne sont pas assez étendus. Or, à qui doit-on naturellement s'adresser pour faire augmenter les pouvoirs d'un tuteur, si ce n'est à la même autorité qui pourrait les donner s'ils ne l'étaient déjà?

La pratique qui a été suivie très souvent par les notaires, et qui, à ma connaissance personnelle, l'a été longtemps à Québec, est donc erronée. Cette pratique consiste à s'adresser, lorsqu'on veut vendre des immeubles appartenant à un mineur, au juge ou au protonotaire du district dans lequel ces immeubles sont situés. La situation des immeubles ou des autres biens du pupille n'a évidemment rien à faire ici; ce n'est pas cela qui donne la juridiction au tribunal dans l'affaire, mais le domicile du mineur.

Ce qui montre bien qu'on doit toujours s'adresser au juge ou au protonotaire du district dans lequel le tuteur a son domicile, c'est que c'est toujours au même juge ou au même protonotaire qu'on doit s'adresser, soit qu'il s'agisse de vendre des biens meubles, soit qu'il s'agisse de vendre des biens immeubles, ou d'autoriser le tuteur à emprunter de l'argent. Or, il n'y a aucun doute quelconque, et il ne peut pas y en avoir, que s'il s'agit d'autoriser à emprunter ou à vendre des biens meubles, comme il n'est plus question de la situation des biens, le tribunal compétent est celui du domicile du mineur, c'est-à-dire, celui de son tuteur.

Comme pour la nomination du tuteur, l'autorité judiciaire, ici, ne peut agir que sur l'avis du conseil de famille, mais pas plus ici que dans cet autre cas, elle n'est obligée de suivre cet avis. Le juge ou le protonotaire peut donc refuser d'autoriser l'acte que le tuteur veut faire, alors même que le conseil de famille y serait favorable, et, réciproquement, il peut l'autoriser alors même que le conseil de famille y serait opposé.

Quelle est la valeur des actes dont il s'agit, lorsque le tuteur les a faits sans l'autorisation de la justice? Sont-ils inexistantes, ou simplement annulables à la demande du mineur? La question est très discutée par les commentateurs du Code Napoléon, et, chose singulière, aucun d'eux ne paraît avoir compris exactement en quoi elle consiste, ce qui pourtant est très simple. Quelle est, au fond, la position du tuteur, quand il fait un acte que la loi ne l'autorise pas à faire? Il ne représente pas plus son pupille que le premier venu qui prétendrait agir pour lui ne le représenterait. Si un individu qui n'est pas le tuteur du mineur prenait sur lui de vendre une maison qui lui appartient, tout le monde s'accorderait à déclarer cette vente inexistante, quant au mineur, et à dire que celui-ci n'aurait pas besoin de l'attaquer. Or, c'est exactement la position d'un tuteur qui fait un acte que la loi ne lui donne pas le pouvoir de faire. Il faut donc dire que l'acte du tuteur est inexistant quant au mineur. La question a été décidé dans

ce sens dans la cause de la Banque de Montréal et Simpson,¹ et dans celle de Pichette et O'Hagan.²

Art. 298. Cette autorisation n'est accordée que pour cause de nécessité, ou d'un avantage évident.

Dans le cas de nécessité le juge ou le protonotaire n'accorde son autorisation qu'après qu'il est constaté, par un compte sommaire présenté par le tuteur, que les deniers, effets mobiliers et revenus du mineur sont insuffisants.

L'autorisation indique, dans tous les cas, les biens qui doivent être vendus ou hypothéqués, et toutes les conditions jugées utiles.

Art. 298. Such authorization can only be granted in cases of necessity or for an evident advantage.

In the case of necessity, the judge or prothonotary grants his authorization only when it is established by a summary account submitted by the tutor, that the moneys, moveable effects and revenues of the minor are insufficient.

In all cases, the authorization indicates what property is to be sold or hypothecated, and any conditions deemed expedient.

C. C. 351a, 351b; C. P. 1348.

Quels sont les cas dans lesquels l'autorité judiciaire doit accorder l'autorisation de faire les actes mentionnés dans l'article précédent? Il y en a deux: celui de nécessité et celui d'utilité.

1° Les actes dont il s'agit sont nécessaires lorsque le mineur a des dettes, et que son tuteur n'a pas d'argent pour y faire face; car alors, s'il n'y était pas pourvu, le tuteur pourrait être poursuivi, et cela entraînerait pour le mineur des frais inutiles.

Mais, comment l'autorité judiciaire peut-elle constater cette nécessité, qui peut justifier l'autorisation qui lui est demandée? C'est au moyen d'un compte sommaire que lui rend le tuteur. Ce compte doit constater que les deniers dont il dispose, et les revenus de son pupille, sont insuffisants pour faire face à toutes les dépenses urgentes.

Mais supposons que le tuteur trompe l'autorité judiciaire,

¹ 2 L. C. R. 377.

² 2 M. L. R., S. C. 384.

et la convaincre de la nécessité de faire quelques-uns des actes mentionnés dans l'article précédent, alors que cette nécessité n'existe pas ; l'autorisation qu'elle accorde est-elle nulle ? Ceci est très important, parce que, si la vente était nulle lorsque la justice autorise le tuteur à vendre un immeuble, à raison de ce qu'elle a été trompée par lui sur la nécessité de l'aliéner, peu de personnes voudraient acheter des immeubles de mineurs. Il faut dire sans hésiter que tous ces actes, du moment qu'ils sont autorisés comme l'exige le Code, sont parfaitement valides, alors même que le juge ou le notaire qui les a autorisés l'a fait parce qu'il a été trompé par le tuteur sur la position exacte du mineur.

Mais, dans ce cas, le tuteur qui a trompé la justice est responsable en dommages envers le mineur, si l'acte qu'il s'est fait autoriser à faire lui en cause. Par exemple, il a vendu sans nécessité un immeuble \$1,000. Plus tard, la valeur de l'immeuble monte à \$5,000. Le tuteur devra \$4,000 de dommages au mineur.

2° L'autorisation peut être donnée si les actes qu'on veut faire autoriser sont *utiles*. Mais, comme vous le voyez par le texte de notre article, il faut que l'acte dont il s'agit soit, non seulement utile, mais qu'il soit d'un *avantage évident* pour le pupille. Par exemple, celui-ci est propriétaire d'un terrain vague, sur lequel il y a des taxes à payer, qui ne rapporte rien, et qui n'augmente pas en valeur. Il n'a pas d'argent pour y élever des bâtisses. Ou bien, encore, le mineur est propriétaire d'un magasin qui a été incendié, et n'a pas d'argent pour le rebâtir. Dans le premier cas, l'avantage évident du mineur est que cet immeuble soit vendu ; et, dans le deuxième cas, qu'un emprunt soit fait pour lui permettre de rebâtir.

Mais, encore une fois, il faut que, non seulement l'autorité à laquelle on s'adresse soit convaincue que l'acte qu'on lui demande d'autoriser est utile au mineur, mais il faut que cette utilité lui paraisse hors de tout doute. Par conséquent, si elle a le moindre doute sur ce point, elle doit refuser l'autorisation.¹

¹ Béliveau contre Chevrefils, 2 Q. L. R. 191.

L'autorité judiciaire, lorsqu'elle donne l'autorisation, doit indiquer quels sont les biens du mineur qui doivent être aliénés ou hypothéqués. Une autorisation générale qui serait donnée au tuteur d'aliéner les immeubles ou les actions qu'il jugera à propos d'aliéner, serait irrégulière et nulle.

Que faudrait-il décider si l'autorité judiciaire avait permis au tuteur d'aliéner des immeubles, des actions et des capitaux de son pupille, d'emprunter de l'argent pour lui, sans consulter le conseil de famille? Il faut dire que l'autorisation ainsi donnée serait complètement nulle, et que la vente faite dans ces circonstances serait nulle aussi, comme la vente faite par le tuteur sans aucune autorisation. Il ne faut pas perdre de vue que la juridiction du juge et du protonotaire, ici, est une juridiction spéciale, et, comme ils ne l'ont que lorsqu'ils ont consulté le conseil de famille, s'ils l'exercent sans l'avoir consulté ils n'ont pas plus de pouvoir que le premier venu.

Ceci me fournit l'occasion de vous donner un conseil pratique. Lorsque vous exercerez comme avocats ou comme notaires, vous serez constamment consultés par quelqu'un qui veut acheter un immeuble, ou des actions de banque, appartenant à un mineur, ou qui désire lui prêter de l'argent sur hypothèque de ses biens, pour savoir s'il y a quelque danger de faire ces actes. La plupart du temps, on se contente d'examiner l'ordonnance d'autorisation, sans aller plus loin, et sans se demander si elle a été précédée de l'avis du conseil de famille. Vous voyez que cela est imprudent, et vous devrez toujours vous assurer que le conseil de famille a été consulté.

Art. 299. (Abrogé par le Statut 60 Vict., ch. 50.)

Il réglait la manière dont la vente devait se faire. Cet article n'a réellement pas été abrogé, mais il a été transporté du Code Civil dans le nouveau Code de Procédure Civile, où il forme les articles 1351 et 1353.

Je crois devoir vous mettre en garde contre une erreur très répandue, sinon parmi les hommes de loi, du moins parmi les gens du monde. Ils s'imaginent que, lorsque ils ont acheté,

e
z
c
P
a
P
t
e
s
p
ét

les
do
au
loi
ma
pet
tag
lici

par exemple, une maison supposée appartenir à un mineur, mais avec l'autorisation de la cour, la vente qui leur en a été faite est aussi inattaquable qu'une vente faite par le shérif. C'est une erreur; l'autorisation judiciaire a pour objet d'étendre la capacité du tuteur pour vendre des choses qui appartiennent à son pupille, et qu'il n'a pas le droit de vendre simplement à raison de sa nomination comme tuteur. Mais elle ne lui confère pas le droit de vendre ce qui n'appartient pas à son pupille. Si celui-ci était majeur, et vendait un immeuble qui ne lui appartient pas, il est évident qu'il n'en transférerait pas la propriété. De même si son tuteur vend, avec l'autorisation de la justice, un immeuble qui n'appartient pas à son pupille, la vente n'a pas plus de valeur qu'elle n'en aurait si elle eût été faite par un majeur.

Art. 300. Les formalités exigées par les articles 298 et 299 pour l'aliénation des biens du mineur, ne s'appliquent point aux cas où un jugement a ordonné la licitation sur provocation d'un co-propriétaire par indivis; seulement en ce cas la licitation ne peut se faire que dans la forme prescrite par la loi. Les étrangers y sont admis.

Art. 300. The formalities required by articles 298 and 299 for the alienation of the property of a minor, do not apply to cases where a judgment, on the demand of a co-proprietor, has ordered the licitation of undivided property. But in these cases, the licitation can only be made in the form prescribed by law. Strangers are admitted to bid.

C. C. 709; C. N. 460.

Il n'y a pas besoin de l'autorisation de la justice pour faire les aliénations mentionnées dans l'article 297, si ces aliénations doivent avoir lieu sur une licitation ordonnée pour en venir au partage de quelques-uns des biens qui y sont mentionnés, lorsqu'ils appartiennent à des mineurs conjointement avec des majeurs. Vous verrez, plus tard, que lorsque les immeubles ne peuvent pas être partagés en nature, on les vend pour en partager le prix. C'est cette espèce de vente qui s'appelle une *licitation*. Mais, pour que la vente sur licitation soit dispensée

Cet ar-
orté du
e, où il
sur très
rmi les
acheté,

des formalités des articles 297 et 298, il faut que le partage au cours duquel elle a lieu ait été provoqué par un co-propriétaire du mineur. Le mineur lui-même ne peut pas provoquer ce partage quant aux immeubles.¹ Mais tous ses co-propriétaires majeurs peuvent le provoquer, parce que personne ne peut être forcé de rester dans l'indivision.² Si, dans ce cas, une licitation est nécessaire, la vente peut se faire sans qu'on ait demandé l'autorisation de la justice. Mais la licitation doit avoir lieu en justice, et dans les formes prescrites par la loi. Nous verrons ces formes lorsque nous étudierons les règles du partage.

Lorsque notre article dit que les étrangers sont admis à la licitation, voici ce qu'il veut dire: la vente par licitation se fait toujours aux enchères. Si tous les co-partageants sont majeurs et non interdits, ils peuvent convenir que les étrangers ne seront pas admis à enchérir. Mais, du moment qu'il y a des mineurs ou des interdits, on ne peut exclure les étrangers des enchères. Voilà ce que signifie notre texte.

Art. 301. [Le tuteur ne peut accepter ni répudier une succession échue au mineur, sans autorisation, sur avis du conseil de famille. L'acceptation n'a lieu que sous bénéfice d'inventaire. Accompagnée de ces formalités l'acceptation ou la renonciation a le même effet que si elle était faite par un majeur].

Art. 301. A tutor cannot accept or renounce a succession, which falls to his pupil, without authorization being granted on the advice of a family council. The acceptance can only be made under benefit of inventory. Accompanied by these formalities the acceptance or renunciation has the same effect as if made by a person of age.

C. C. 643, 660 et s., 867; C. P. 1405 et s.; C. N. 461.

Comme nous le verrons plus tard, il n'est pas nécessaire d'accepter une succession pour être héritier. Tous les héritiers

¹ C. C. 691.

² C. C. 689.

ab
suc
hé
aur
qui
renu
leve
don
dan
C
pers
pres
dett
cept
que
plus
enve
M
n'en
qui r
celui
mauv
l'acce
teur
M
une s
cepte
lorsqu
de de
restri
restri
qu'à
Comm
qu'il c
accepti

³ C.

ab intestat ou testamentaires sont saisis de plein droit de la succession à laquelle ils sont appelés, c'est-à-dire, deviennent héritiers par l'opération seule de la loi, alors même qu'ils en auraient ignoré l'ouverture.¹ Ce n'est donc pas l'acceptation qui fait acquérir la succession à celui qui y a été appelé, et le rend héritier. Le seul effet qu'elle produit, c'est de lui enlever le droit de la répudier ensuite. En un mot, elle ne lui donne pas la qualité d'héritier, mais elle le confirme seulement dans cette qualité.²

Ceci est important à noter, car je remarque que beaucoup de personnes, même des avocats et des notaires, sont sous l'impression qu'on ne peut pas poursuivre un héritier pour une dette de la succession, sans alléguer et prouver qu'il l'a acceptée. C'est une erreur; du moment qu'on allègue et prouve que la succession lui a été déferée, on n'a pas besoin d'aller plus loin. Cela suffit pour qu'il soit héritier et responsable envers les créanciers du défunt de toutes ses obligations.

Mais, comme vous le voyez, l'acceptation de la succession n'en produit pas moins des effets très importants. L'héritier qui ne l'a pas acceptée peut toujours y renoncer, pendant que celui qui l'a acceptée ne peut le faire, et reste héritier, quelque mauvaise qu'elle soit. C'est précisément à cause du danger de l'acceptation d'une succession, que la loi ne permet pas au tuteur de l'accepter sans y être autorisé par la justice.

Mais lorsque le tuteur est autorisé par la justice à accepter une succession à laquelle est appelé son pupille, il ne peut l'accepter que sous bénéfice d'inventaire. Vous verrez plus tard, lorsque nous étudierons les successions, qu'on peut les accepter de deux manières: purement et simplement, c'est-à-dire, sans restriction, ou sous bénéfice d'inventaire, c'est-à-dire, avec cette restriction que l'héritier n'entend en payer les dettes que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il y trouvera. Comme la valeur de ces biens sera constatée par l'inventaire qu'il devra faire, on appelle cette dernière espèce d'acceptation *acceptation sous bénéfice d'inventaire*.

¹ C. C. 609, 891.

² C. C. 656.

Quel est l'effet de l'acceptation d'une succession échue à un mineur, lorsqu'elle est faite avec l'autorisation de la justice? Cet effet est le même que si la succession était acceptée par un majeur, c'est-à-dire, que le mineur ne peut pas s'en faire relever, quelque désavantage qu'il puisse en éprouver.

C'est aujourd'hui la règle générale pour tous les actes faits au nom du mineur avec l'autorisation de la justice. Autrefois, le mineur devenu majeur pouvait demander de se faire restituer contre les actes faits en son nom avec l'autorisation de la justice, comme de se faire relever de ceux faits sans cette autorisation. La seule différence qu'il y avait entre les deux cas, c'est que le tribunal se montrait bien plus difficile pour rescinder les actes autorisés par la justice, que pour annuler ceux qui ne l'avaient pas été. On s'était imaginé que ceci donnait une protection plus grande au mineur, mais on a constaté que cette trop grande protection tournait à son détriment, parce que personne, à l'exception de ceux qui ne craignent pas les procès, ne voulait acheter des biens de mineur.

Mais vous allez sans doute vous demander pourquoi le législateur a cru devoir dire que le mineur, au nom duquel une succession a été acceptée avec l'autorité de la justice, ne peut pas se faire relever de cette acceptation? Puisqu'elle doit être faite sous bénéfice d'inventaire, il ne semble pas qu'il doive en résulter de préjudice pour lui. Cela est une erreur, parce que, comme vous le verrez plus tard, même lorsqu'un héritier accepte une succession sous bénéfice d'inventaire, il est obligé de rapporter à cette succession tout ce que le défunt lui a donné de son vivant. Cela peut avoir pour effet de rendre l'acceptation très mauvaise pour lui. Il perd aussi par l'acceptation de la succession de son père, le douaire qu'il pouvait prétendre,¹ et ce douaire peut valoir beaucoup plus que la succession.

Puisque le tuteur ne peut pas, sans l'autorisation de la justice, accepter une succession échue à son pupille, encore moins peut-il la répudier, parce que la répudiation d'une succession

¹ C. C. 1467.

peut
la su
lorsq
mais
été a

Ar
la suc
du m
tée pa
repris
torisé
avis
soit l
majeu
elle se
prise e
les ver
ont é
dant la

On
laquell
toriser
tageuse
cession
ceptée
à défat
répudia
été acc
après s'

Il va
de reve
rait pu
Rema

¹ C. C.

peut entraîner des pertes très considérables pour le mineur si la succession est avantageuse. Nous verrons, en effet, que lorsqu'un héritier renonce, il est considéré comme n'ayant jamais été héritier, et que la succession va à ceux qui y auraient été appelés s'il n'eût pas existé.¹

Art. 302. [Dans le cas où la succession répudiée au nom du mineur n'a pas été acceptée par un autre, elle peut être reprise soit par le tuteur autorisé à cet effet, sur nouvel avis du conseil de famille, soit par le mineur devenu majeur, mais dans l'état où elle se trouve lors de la reprise et sans pouvoir attaquer les ventes ou autres actes qui ont été légalement faits pendant la vacance].

Art. 302. In any case where a succession renounced in the name of a minor has not been accepted by any one else, it may be afterwards accepted either by the tutor duly authorized on the advice of a family council consulted anew, or by the minor become of age; but it is so taken in the state in which it is then, and the sales or other acts legally made during the vacancy cannot be questioned.

C. C. 657; C. N. 462.

On suppose que le tuteur, croyant qu'une succession à laquelle est appelé son pupille est mauvaise, se fait autoriser à y renoncer; plus tard, il s'aperçoit qu'elle est avantageuse; peut-il revenir sur sa renonciation et accepter la succession? Il faut distinguer: ou bien, la succession a été acceptée par ceux qui étaient appelés conjointement avec lui ou à défaut de lui, et alors il n'y a pas moyen de revenir sur la répudiation qui a été faite; ou bien, au contraire, elle n'a pas été acceptée par eux, et alors le tuteur peut l'accepter, mais après s'être fait autoriser par la justice à le faire.

Il va de soi que le mineur lui-même devenu majeur a le droit de revenir sur cette renonciation, dans le cas où le tuteur aurait pu y revenir.

Remarquez bien que ce que nous venons de voir n'allait pas

¹ C. C. 652, 653.

de soi, et qu'il fallait un texte exprès pour l'admettre, car n'oubliez pas que, même si la succession répudiée n'a pas été acceptée par ceux qui y étaient appelés conjointement avec le mineur, ou à son défaut, elle n'en est pas moins devenue leur propriété, parce qu'ils en avaient été saisis de plein droit.

Notre article ajoute que lorsqu'une succession ainsi répudiée est reprise par le tuteur ou par le mineur devenu majeur, il la reprend dans l'état où elle se trouve, et ne peut attaquer les actes y relatifs qui ont été légalement faits. Qu'est-ce que ceci veut dire? Les actes dont on veut parler ici sont, par exemple, des ventes de biens compris dans la succession, des hypothèques qui ont été créées sur ces mêmes biens. Mais vous allez probablement vous demander comment il se fait que la vente des biens de la succession ait pu être ainsi faite, ou que des hypothèques aient pu y être constituées. Qui a pu faire ces ventes, ou constituer ces hypothèques? Sans doute, ces ventes ont pu être faites par d'autres héritiers qui ont accepté la succession après la renonciation faite au nom du mineur, mais alors ce n'est pas cela dont on veut parler, puisque, nous venons de le voir, il ne pourrait plus reprendre la succession. Voici le cas supposé par le texte de notre article: la succession déférée au mineur a été répudiée par lui; le majeur qui aurait pu la recueillir à son défaut, la croyant mauvaise aussi, y renonce; alors la succession se trouve vacante. Un créancier fait nommer un curateur à cette succession, et ce curateur fait des ventes, ou constitue des hypothèques. Après un certain temps, le tuteur du mineur découvre que la succession à la quelle il a renoncé avec l'autorisation de la justice est bonne, et il se fait autoriser à l'accepter. Il doit respecter les ventes ou les constitutions d'hypothèques, ainsi faites par le curateur.

Art. 303. La donation faite au mineur peut être acceptée par son tuteur ou un tuteur *ad hoc*, par ses père et mère ou autres ascendants, sans

Art. 303. Gifts made to a minor may be accepted by his tutor, or a tutor *ad hoc*, or by his father, mother, or other ascendants; such acceptance

qu'il
de pu
ble

Ce
neur
qu'il
désav

Le
pille,
besoin

Cec
et sim
s'il s'
accepti

tuteur
On a
pour s
accept
oublier
valeur
rentre
questio
tion de
minent
le tute
d'admin
pas un

Notr
tuteur
donatio
exprès
mineur
lorsqu'il
qu'il pu

qu'il soit besoin d'aucun avis being valid without the advice
de parents pour rendre vala- of any family council.
ble cette acceptation.

C. C. 789, 792; C. N. 463.

Cet article est complété par l'article 789, qui dit que le mineur lui-même peut accepter la donation qui lui est faite, sauf qu'il peut être restitué contre son acceptation, si elle lui est désavantageuse.

Le tuteur peut accepter la donation qui est faite à son pupille, sans y être autorisé par la justice. Il n'y a donc pas besoin alors de consulter le conseil de famille.

Ceci n'a pas d'inconvénients s'il s'agit d'une donation pure et simple, mais il peut y en avoir de très graves pour le mineur, s'il s'agit d'une donation à charge. Supposez que le tuteur accepte une donation dont la charge dépasse l'émolument; le tuteur pourrait-il l'accepter sans l'autorisation de la justice? On aurait tort de s'appuyer sur la disposition de notre article pour soutenir l'affirmative. Sans doute il dit que le tuteur peut accepter une donation faite à son pupille; mais il ne faut pas oublier qu'une donation à charge, lorsque la charge dépasse la valeur des biens donnés, n'est plus une donation. Elle ne rentre donc pas alors sous la disposition de notre article, et la question de savoir si le tuteur peut l'accepter sans l'autorisation de la justice doit être réglée par les dispositions qui déterminent le pouvoir du tuteur. Il ne faut pas oublier que le tuteur n'a le pouvoir de faire pour son pupille que des actes d'administration, et l'acceptation d'une donation onéreuse n'est pas un acte d'administration.

Notre article dit que la donation peut être acceptée par un tuteur *ad hoc*. Cela ne veut pas dire que chaque fois qu'une donation est faite à un mineur on peut faire nommer un tuteur exprès pour l'accepter pour lui. Vous avez déjà vu qu'un mineur qui a déjà un tuteur ne peut avoir de tuteur *ad hoc* que lorsqu'il a des intérêts contraires à ceux de son pupille. Pour qu'il puisse être question de l'acceptation d'une donation par

un tuteur *ad hoc*, il faut donc supposer que cette donation est faite au mineur par son tuteur ordinaire.

La donation faite à un mineur peut être acceptée aussi par des ascendants. Vous verrez cette disposition répétée dans l'article 789.

Art. 304. Les actions appartenant au mineur sont portées au nom de son tuteur.

Néanmoins, le mineur âgé de quatorze ans peut intenter seul les actions en recouvrement de gages.

Il peut aussi, avec l'autorisation du juge, intenter seul toutes autres actions découlant du contrat de louage de ses services personnels.

S. ref., art. 5789; 51-52 Vict., ch. 22; C. P. 78, 1263; C. N. 454.

Je vous ai déjà dit plusieurs fois, et je ne saurais trop vous le répéter, que le mineur est capable de faire tous les mêmes actes juridiques que pourrait faire un majeur, mais, avec cette différence, que le majeur ne pourrait pas se faire relever des actes qu'il a faits parce qu'il y a été lésé, pendant que le mineur peut toujours le faire s'il a souffert une lésion appréciable. Mais ce qui est vrai des actes extra-judiciaires ne l'est pas des actes judiciaires. En général, le mineur n'a pas droit d'ester en justice. Notre article ne le dit pas expressément, mais il le laisse entendre d'une manière bien claire, quand il dit que les actions qui lui appartiennent doivent être intentées par le tuteur, et quand il ajoute que certaines actions peuvent être intentées par le mineur lui-même.

Non seulement le tuteur peut, en général, intenter les actions qui appartiennent à son pupille, mais c'est contre lui que doivent être intentées les actions que les tiers peuvent avoir contre le mineur.

Art. 304. Actions belonging to a minor are brought in the name of his tutor.

Nevertheless a minor of fourteen years of age may bring alone actions to recover his wages.

He may also, with the authority of a judge, bring alone all other actions arising from the contract for the hire of his personal services.

Je
trefois
nant ;
ajou

Mai
tienne
Il fau
article
rasser
à l'effe
aux in
Cela es
du Cou
elle ne
donnée

En g
en derr
cas où

Le p
ment d
comme
il lui es
justice
tant.

Mais
ment de
douteus
sont la
et des j
manuel.
gérant, i
que mate
services ;
ments.
y a de tr
la règle,

Je vous prie de remarquer que cet article a été modifié : autrefois, un tuteur ne pouvait pas intenter une action appartenant à son pupille sans avoir fait enregistrer l'acte de tutelle ; aujourd'hui ce n'est plus nécessaire.

Mais le tuteur peut-il intenter toutes les actions qui appartiennent à son pupille, quelle que soit la nature de ces actions ? Il faut décider sans hésiter dans l'affirmative, puisque notre article ne fait pas de distinction. Ne vous laissez pas embarrasser par ce que disent les commentateurs du Code Napoléon, à l'effet que le tuteur ne peut pas intenter une action relative aux immeubles de son pupille, sans l'avis du conseil de famille. Cela est exigé par l'article 454 du Code Napoléon, et le projet du Code proposait d'adopter la même règle chez nous, mais elle ne l'a pas été par la législature, et l'on s'en est tenu à celle donnée par Pothier, et suivie par notre jurisprudence.

En général, le mineur lui-même ne peut ester en justice ni en demandant, ni en défendant ; il y a, cependant, quelques cas où il le peut.

Le premier est celui où il s'agit d'une action en recouvrement de ses gages. Par exemple, un mineur a été engagé comme apprenti, ou comme ouvrier, ou comme journalier, et il lui est dû des gages ; il peut sans aucune autorisation de justice en poursuivre le recouvrement, quel qu'en soit le montant.

Mais un mineur commis pourrait-il poursuivre le recouvrement de ses gages, de son salaire ? La chose me paraît très douteuse ; notre article ne parle que de gages. Or les gages sont la rémunération des services des apprentis, des ouvriers et des journaliers, c'est-à-dire, des gens qui font un travail manuel. Lorsqu'il s'agit d'un commis, d'un instituteur, d'un gérant, il est certain qu'ils font un travail plutôt intellectuel que matériel. On n'appelle pas *gages* la rémunération de ces services ; on l'appelle plutôt du nom de *salaire* ou d'*appointements*. Le moins qu'on peut dire, encore une fois, c'est qu'il y a de très forts doutes ; et comme l'incapacité du mineur est la règle, le doute qui peut exister sur la question de savoir si

une exception existe ou non, doit s'interpréter dans le sens de la règle.

Le parti le plus prudent, dans ce cas, pour le mineur, est de se faire autoriser par un juge à intenter cette action. Car, depuis le Statut 51-52 Vict., ch. 22, qui a amendé notre article, il n'y a pas de doute qu'un mineur commis, gérant, instituteur, précepteur, etc., peut, avec l'autorisation d'un juge, intenter une action en recouvrement de ce qui lui est dû pour ses services de quelque nature qu'ils soient. Car ce statut lui permet d'intenter toutes actions découlant du contrat de louage de ses services personnels.

Le protonotaire pourrait-il donner au mineur l'autorisation, dans le cas que nous venons de voir? Il faut dire sans hésiter non; car il s'agit d'une juridiction spéciale, et notre article ne la lui donne pas.

Un mineur pourrait-il être poursuivi à raison du louage de ses services personnels? Il faut répondre dans la négative. Encore une fois, n'oublions pas que son incapacité d'ester en justice est la règle. Comme le cas que je viens de mentionner, c'est-à-dire, celui où il s'agit d'une défense, n'est pas compris dans l'exception admise par le Code, il faut dire qu'il n'y rentre pas.

Art. 305. Le tuteur ne peut provoquer le partage définitif des immeubles du mineur, mais il peut, même sans autorisation, répondre à une demande en partage dirigée contre le mineur.

C. C. 691; C. N. 465.

Un tuteur peut-il intenter une action en partage de biens qui appartiennent en commun au mineur et à d'autres personnes?

Il faut distinguer suivant que ces biens sont meubles ou

imme

que

Qu

soire,

mais

raison

neur

propr

imme

Si

de pro

et tou

pour é

des bi

cticle 2

en de

Si l

imme

lorsqu

intente

cticle 6

mande

où l'ur

Art.

appeler

près y

le juge

avis du

Il y

La pre

très co

faveur

Un t

1 c. c.

immeubles. Quant aux biens meubles, il n'y a pas de doute que le tuteur peut en provoquer le partage définitif.

Quant aux immeubles, il peut en demander le partage provisoire, ce que les auteurs appellent un partage de jouissance, mais il n'a pas le droit d'en demander le partage définitif. La raison de cela, c'est que le partage peut entraîner pour le mineur la perte de ses droits dans les immeubles dont il est copropriétaire, et qu'il n'est pas permis au tuteur d'aliéner les immeubles de son pupille sans l'autorisation de la justice.¹

Si telle est la raison de cette défense, qui est faite au tuteur de provoquer le partage définitif des immeubles de son pupille, et tout le monde est d'accord sur cette raison, on aurait dû, pour être logique, lui défendre de provoquer le partage de ceux des biens meubles du mineur qu'il ne peut aliéner d'après l'article 297. Mais, comme on ne l'a pas fait, il s'en suit qu'il peut en demander le partage.

Si le tuteur ne peut pas demander le partage définitif des immeubles de son pupille, il peut certainement y défendre, lorsque ce partage est provoqué par un co-propriétaire qui intente l'action en partage. Nous verrons, en effet, sur l'article 689, que tous ceux qui sont dans l'indivision peuvent demander le partage. Et ce même article n'excepte pas le cas où l'un des co-propriétaires par indivis est mineur.

Art. 306. Le tuteur ne peut appeler d'un jugement qu'après y avoir été autorisé par le juge ou le protonotaire sur avis du conseil de famille.

Art. 306. A tutor cannot appeal from a judgment until he is authorized by the judge, or the prothonotary, on the advice of a family council.

Il y a deux raisons de la défense que contient notre article. La première raison c'est qu'un appel peut entraîner des frais très considérables. La seconde, c'est qu'il y a toujours, en faveur d'un jugement, une présomption qu'il est bien rendu.

Un tuteur pourrait-il porter en revision, sans y être autorisé

¹ C. C. 297.

par la justice, un jugement rendu contre son pupille? La question a été discutée autrefois, et vous trouverez des décisions dans les deux sens; mais, aujourd'hui, elle n'est plus discutable. Avant la mise en vigueur du nouveau Code de Procédure, on pouvait soutenir que le pourvoi en revision n'était que la continuation des procédures déjà commencées devant la Cour Supérieure, et que la Cour de Revision n'était que le même tribunal devant lequel la cause était déjà pendante, mais composée d'un plus grand nombre de juges. Aujourd'hui, la question ne peut plus être discutée; le nouveau Code de Procédure traite la Cour de Revision comme une véritable cour d'appel. Aussi la Cour d'Appel a-t-elle décidé récemment qu'un tuteur ne pouvait pas inscrire une cause en revision, s'il n'est autorisé par la justice, sur avis du conseil de famille.

Si un tuteur ne peut pas, sans l'autorisation de la justice, interjeter appel d'un jugement, ou le déférer à la Cour de Revision, il peut parfaitement répondre à l'appel ou à la revision qui ont été pris contre son pupille.

Art. 307. [Le tuteur ne peut transiger au nom de son mineur qu'après y avoir été autorisé par le tribunal, le juge ou le protonotaire, sur avis du conseil de famille; accompagnée de ces formalités, la transaction a le même effet que si elle était faite avec un majeur].

Art. 307. A tutor cannot transact in the name of the minor unless he is authorized by the court, the judge or the prothonotary, on the advice of a family council. Accompanied by these formalities, transaction has the same effect as if made with a person of age.

C. C. 1919; C. P. 1432; C. N. 467.

Qu'est-ce que c'est que la transaction? C'est une convention par laquelle deux ou plusieurs personnes, qui ont un différent susceptible d'être décidé par les tribunaux, y mettent fin au moyen de sacrifices réciproques d'une partie de leurs prétentions. C'est précisément à cause de la nécessité de ces sacri-

fices, qu'
sans l'a

Autr
quer un
que cel
seule di
et celle
plus dif
tôt aper
nuire au
lui, alor

Notre
essentiel
quelle de
par un t
qu'on ap
elles-mêr
nent de
gereux q
ne peut
torisé pa
objet des
de justic
Code de
que ceux
promis q
le tuteur
tains bier
297; il n
biens. M
s'agissait

fices, que notre article ne permet pas au tuteur de transiger sans l'autorisation de la justice sur l'avis du conseil de famille.

Autrefois, le mineur devenu majeur pouvait toujours attaquer une transaction faite en son nom par le tuteur, même lorsque celui-ci avait été autorisée par la justice à la faire. La seule différence qu'on mettait entre une transaction autorisée et celle qui ne l'avait pas été, était que le tribunal se montrait plus difficile à rescinder l'une que l'autre. Mais on s'est bientôt aperçu que cette protection excessive avait pour effet de nuire au mineur, parce que personne ne voulait transiger avec lui, alors même qu'une transaction lui était utile.

Notre article ne parle pas du compromis. Celui-ci diffère essentiellement de la transaction. C'est une convention par laquelle des personnes qui ont un différend susceptible d'être vidé par un tribunal, y mettent fin en le faisant décider par un tiers qu'on appelle *arbitre*. Dans la transaction, les parties règlent elles-mêmes leur différend; dans le compromis, elles conviennent de le faire régler par un tiers. Mais, l'un est aussi dangereux que l'autre, et il faut décider sans hésiter que le tuteur ne peut compromettre au nom de son pupille, sans y être autorisé par le conseil de famille, que si le compromis a pour objet des biens meubles qu'il pourrait aliéner sans autorisation de justice. C'est la disposition formelle de l'article 1432 du Code de Procédure Civile. Ce dernier article dit qu'il n'y a que ceux qui peuvent disposer des objets compris dans le compromis qui puissent s'y soumettre. Or, comme vous le savez, le tuteur ne peut pas disposer des biens immeubles et de certains biens meubles de son pupille, mentionnés dans l'article 297; il ne peut donc pas faire de compromis au sujet de ces biens. Mais je crois qu'il pourrait faire un compromis s'il s'agissait de biens mobiliers dont il peut disposer.

SECTION VI

DU COMPTE DE LA TUTELLE

C. N. 469.

Art. 308. Le tuteur est comptable de sa gestion lorsqu'elle finit.

Art. 308. Every tutor is accountable for his administration when it has terminated.

La règle posée ici n'est pas particulière au tuteur. Elle est fondée sur ce principe, que tous ceux qui administrent les biens d'autrui doivent rendre compte de leur administration.

Qu'est-ce que c'est que "rendre compte"? Pour le comprendre, il faut se figurer quelle serait la position des parties intéressées dans une administration, si celui qui en a été chargé n'en rendait pas compte. Pour lui faire payer quoique ce soit, il leur faudrait prouver qu'il le doit, et, pour cela, il leur faudrait connaître en détail tous les actes qu'il a faits, sans recevoir de lui aucune explication, ce qui serait presque impossible. Rendre compte, c'est donc expliquer en détail ce qu'a fait l'administrateur dans le cours de son administration. Celui qui est obligé de rendre compte est donc obligé de donner à la partie adverse les renseignements dont elle a besoin contre lui. Dans les causes ordinaires, au contraire, chaque plaideur évite de renseigner son adversaire, et le laisse se tirer d'affaire comme il le peut.

Mais l'obligation de rendre compte est beaucoup moins importante qu'elle ne l'était avant la mise en vigueur du nouveau Code de Procédure Civile. Les articles 286 et suivants de ce code permettent à chaque partie de faire subir à son adversaire un interrogatoire pour se renseigner avant d'en venir à l'enquête dans la cause. Cela n'existait pas autrefois, et une partie ne pouvait pas forcer son adversaire à lui fournir les renseignements dont elle avait besoin.

Notre article ne dit pas comment est sanctionnée l'obligation qu'il impose au tuteur de rendre compte, mais ceci était inutile à dire: toute obligation est sanctionnée par une action qui est

donnée
devenu
tion de
ment.

Mais
sons qu
damné à
commen
de Procé
blir son
à-dire, p
est préc:
qui a dro
a supplé
dans l'ar
réparer c
lorsque l
le délai
une som
compte q

Cette r
core insu
quelle le
demande
tribunal
sans avo
l'aide à e
fendeur
c'est la c
présent, n
source qu
auquel de
demande
être ce re

Notre a
quant elle

¹ Roy et

donnée contre celui qui a manqué de la remplir. Le mineur devenu majeur a donc contre son tuteur une action en reddition de compte, si celui-ci ne lui rend pas compte volontairement.

Mais cela ne fait pas disparaître toute difficulté. Supposons que le tuteur poursuivi en reddition de compte soit condamné à rendre compte, et ne se conforme pas au jugement; comment pourrait-il y être contraint? L'article 578 du Code de Procédure Civile dit que le demandeur peut procéder à établir son compte de la manière indiquée dans l'article 568; c'est-à-dire, par recettes, dépenses et reprises. Mais la difficulté est précisément, que, dans bien des cas, il est impossible à celui qui a droit à un compte de l'établir. Aussi la jurisprudence a suppléé à la lacune qu'il y avait dans le Code Civil, ainsi que dans l'ancien Code de Procédure Civile, et qu'on a oublié de réparer dans le nouveau Code de Procédure, en décidant que, lorsque la partie obligée de rendre compte ne le fait pas dans le délai fixé, le demandeur peut la faire condamner à payer une somme déterminée pour tenir lieu à l'autre du reliquat de compte que ce compte aurait constaté.¹

Cette règle adoptée par la jurisprudence est, cependant, encore insuffisante, car comment peut-on établir la somme à laquelle le défendeur doit être condamné et qui tiendra lieu au demandeur du reliquat de compte? Il est bien évident que le tribunal ne peut pas fixer ainsi une somme arbitrairement, et sans avoir devant lui aucun éclaircissement quelconque qui l'aide à en fixer le montant. Le seul moyen de forcer un défendeur à se conformer à la condamnation à rendre compte, c'est la contrainte par corps contre lui. Mais la loi, jusqu'à présent, ne donne pas ce moyen au demandeur. La seule ressource qui lui reste pour aider le tribunal à fixer un montant auquel doit être condamné le défendeur, c'est de permettre au demandeur de prouver par la commune renommée quel doit être ce reliquat.

Notre article dit que le tuteur est comptable de sa gestion quant elle finit. Elle finit toujours avec la minorité du mineur;

¹ Roy et Gauthier, 1 D. C. A. 98.

mais elle pourrait finir autrement pour le tuteur, s'il décède, ou s'il se fait décharger de la tutelle, ou s'il est frappé de mort civile.

Art. 309. Le tuteur peut être forcé, même pendant la tutelle, à la demande des parents et alliés du mineur, du subrogé-tuteur, et de toutes autres parties intéressées, de représenter de temps à autre un compte sommaire de sa gestion, lequel compte doit être fourni sans frais ni formalités de justice.

Art. 309. Any tutor may be compelled, even during the tutorship, on the demand of any one related or allied to the minor, of the subrogate-tutor, or of any other parties interested, to produce from time to time, a summary account of his administration; such account to be furnished without any judicial formality or costs.

C. N. 470.

En général, le tuteur ne doit rendre compte à son pupille que lorsqu'il sort de fonctions. Cependant il peut, même pendant le cours de la tutelle, être forcé de donner des comptes sommaires de temps en temps. Cela veut dire que, de temps en temps, on peut l'obliger à dire ce qu'il a fait, les sommes qu'il a reçues pour différentes causes, celles qu'il a payées, et ainsi de suite. Mais ces comptes, qu'il peut être ainsi forcé de donner de temps en temps, se rendent d'une manière sommaire, et sans observer aucune formalité.

Qui peut demander au tuteur ces comptes pendant la tutelle? C'est d'abord le subrogé-tuteur. Quant à celui-ci, c'est même quelquefois un devoir de les demander, car n'oubliez pas qu'il est chargé de surveiller l'administration du tuteur, et, très souvent, il lui serait impossible de la surveiller sans se faire donner des comptes sommaires comme ceux auxquels pourvoit notre article.

Mais le subrogé-tuteur n'est pas la seule personne qui puisse demander au tuteur des comptes sommaires pendant la tutelle. Tous les parents et alliés ont ce droit, ainsi que *toutes autres parties intéressées*, dit notre article. Ces derniers mots, *autres*

parties
vent fa
et non

Comme
ceux qu
neur, o

Peut-
ment d
mais je
d'après

Cet in
ruiné p
ciers en

Lorsq
alliés de
ger du

que cha
avec les
parents

tuteur, c
notre ar
ou alliés

des autr
térésés

lorsque l
ou à un

conséque
demande
tuteur.

Bien q
maires d
mander c
exemple,

maines.
fournir u
fois tous

position c

parties intéressées, montrent que les parents ou alliés ne peuvent faire rendre compte au tuteur que s'ils y sont intéressés, et non pas simplement parce qu'ils sont parents ou alliés. Comment peuvent-ils être intéressés? Seulement s'ils sont de ceux qui peuvent être obligés de fournir des aliments au mineur, ou qui peuvent en exiger de lui.

Peut-être pourrait-on considérer comme intéressés suffisamment des parents qui sont héritiers présomptifs du mineur, mais je ne crois pas qu'un pur intérêt moral soit suffisant d'après le texte de notre article.

Cet intérêt existe pour les créanciers du mineur, car, s'il est ruiné par la mauvaise administration de son tuteur, ses créanciers en souffriront.

Lorsque la loi dit que le subrogé-tuteur, les parents et les alliés du mineur, ainsi que les *autres* intéressés, ont droit d'exiger du tuteur des comptes sommaires, cela ne veut pas dire que chacun de ceux qui ont cette qualité peut en exiger de lui; avec les familles nombreuses que nous avons, si chacun des parents ou alliés pouvait séparément demander un compte au tuteur, celui-ci passerait tout son temps à en fournir. Ce que notre article veut dire, ce n'est donc pas que chacun des parents ou alliés peut demander un compte au tuteur indépendamment des autres, mais que n'importe lequel d'entre ceux qui sont intéressés peut le demander si d'autres ne l'ont pas fait. Mais, lorsque le tuteur a déjà rendu un compte sommaire à un parent ou à un allié, il est censé l'avoir rendu à tous les autres. Par conséquent, ceux-ci ne peuvent pas revenir à la charge, et en demander un autre sur la même partie de l'administration du tuteur.

Bien que notre article ne dise pas quand ces comptes sommaires doivent être rendus, il est évident qu'on ne peut les demander que d'une manière raisonnable. Il serait absurde, par exemple, de forcer le tuteur à rendre compte toutes les semaines. Je ne crois pas qu'on puisse forcer le tuteur à en fournir un plus d'une fois par année, ou au moins plus d'une fois tous les six mois. Exiger davantage, ce serait rendre la position du tuteur intolérable.

Bien que notre article n'en parle pas, il est évident que si le tuteur refuse de donner un compte sommaire à quelqu'un qui a droit de le demander, il peut y être contraint par une action en justice.

Art. 310. Le compte définitif de tutelle se rend aux dépens du mineur, lorsqu'il a atteint sa majorité, ou obtenu son émancipation; le tuteur doit en avancer les frais.

On y alloue au tuteur toutes dépenses suffisamment justifiées et dont l'objet est utile.

Art. 310. The definitive account of a tutorship is rendered at the cost of the minor, when he has attained his majority, or has been emancipated; the tutor advances the costs of such account.

He is allowed all the expenses which he can justify, and of which the object was useful.

C. C. 318; C. P. 570; C. N. 471.

Le compte définitif dont parle notre article est celui que doit rendre le tuteur lorsque ses fonctions ont cessé. Je vous ai dit tantôt comment elles peuvent prendre fin.

Ce compte doit être rendu aux frais du mineur. Sans doute, le tuteur doit avancer tous les frais qui sont nécessaires pour le rendre. La loi l'y oblige alors même qu'il n'aurait pas en mains de deniers appartenant à son pupille. Ce ne serait donc pas une bonne défense pour un tuteur poursuivi en reddition de compte, que de dire qu'il n'avait pas d'argent pour payer les frais de la reddition de compte. C'est une disposition bien rigoureuse de la loi, mais elle est tellement claire, qu'il n'y a pas lieu de la discuter.

Il n'est pas nécessaire de vous dire en détail tout ce dont le tuteur doit être chargé dans le compte. Il doit se charger, d'abord, de tout ce que l'inventaire qu'il a dû faire constate qu'il a eu en mains en entrant en fonctions. En deuxième lieu, il doit se charger de tout ce qu'il a reçu depuis le commencement de la tutelle. En troisième lieu, il doit se charger aussi de tout ce qui est dû à son pupille, alors même qu'il n'en

aurait
chargé
ce qu'il

De q
des dép
qu'il a
ditions
deuxièr
qu'il pu
sont les
blions 1
mille;
comme
aurait f

Quar
quer qu
sont su
justifiée
prouvée
strictem
justifiée
prouvée
une preu
pas une
écrite, e
Four fai
un reçu,
le reçu,
mentée d
une preu
si le nota

Voilà
naires; n
goureuse
par la pe
considéré

Lorsqu
penses de

aurait pas touché le montant. En quatrième lieu, il doit se charger de tous les dommages qu'il lui a causés par suite de ce qu'il n'a pas rempli ses fonctions en bon père de famille.

De quoi le tuteur a-t-il droit de se créditer dans le chapitre des dépenses? Il a droit de se créditer de toutes les dépenses qu'il a faites pour son pupille. Mais il y a à cela deux conditions: la première, c'est que ces dépenses soient utiles; la deuxième, c'est que ces dépenses soient justifiées, c'est-à-dire, qu'il puisse établir qu'il les a faites. Quant à savoir quelles sont les dépenses qui ont été faites d'une manière utile, n'oublions pas que le tuteur doit administrer en bon père de famille; par conséquent, pour qu'une dépense soit considérée comme utile, il faut qu'elle soit celle qu'un bon père de famille aurait faite dans les mêmes circonstances.

Quant à la justification des dépenses, je vous ferai remarquer que la loi ne dit pas que le tuteur n'y a droit que si elles sont suffisamment *prouvées*; il dit si elles sont suffisamment *justifiées*. Si la loi eût dit qu'elles doivent être suffisamment prouvées, il aurait fallu les établir au moyen d'une preuve strictement légale. Mais, comme elle emploie l'expression *justifiée*, on en doit conclure que ces dépenses pourraient être prouvées par des modes de preuve qui ne constitueraient pas une preuve légale. Par exemple, la production d'un reçu n'est pas une preuve légale, car ce reçu n'est qu'une déclaration écrite, extra-judiciaire et non assermentée, faite par un tiers. Pour faire la preuve légale d'un paiement, même lorsqu'il y a un reçu, il faut produire un témoin qui a vu faire ce paiement; le reçu, encore une fois, n'est qu'une déclaration non assermentée d'un tiers. Une quittance obtenue par le tuteur serait une preuve légale si elle avait été reçue devant un notaire, et si le notaire déclarait que l'argent a été payé devant lui.

Voilà la preuve qu'il faudrait faire dans les causes ordinaires; mais, ici, encore une fois, on n'exige pas de preuve rigoureusement légale, et un simple reçu comportant être signé par la personne à laquelle le tuteur prétend avoir payé, sera considéré comme une justification suffisante de la dépense.

Lorsque notre article dit qu'on alloue au tuteur toutes les dépenses dont l'objet est utile, il ne faudrait pas en conclure que

si ces dépenses n'ont pas servi au mineur, on peut refuser d'en tenir compte au tuteur. Ce qu'on veut dire par *dépenses utiles*, ce sont les dépenses qu'un bon père de famille aurait faites dans les mêmes circonstances. Cela résulte de l'article 290. On peut dire que toutes les dépenses qu'aurait faites un bon père de famille sont des dépenses utiles, parce que ce sont des dépenses que tout autre que le tuteur aurait faites comme lui.

Art. 311. Tout traité relatif à la gestion et au compte de la tutelle, qui peut intervenir entre le tuteur et le mineur devenu majeur, est nul, s'il n'est précédé de la reddition d'un compte détaillé, et de la remise des pièces justificatives.

Art. 311. Every settlement between a minor become of age and his tutor, relating to the administration and account of the latter, is null, unless it is preceded by a detailed account and the delivery of vouchers in support thereof.

C. C. 767; C. N. 472.

Cet article, qui est important, est très difficile à comprendre. Pour en saisir la portée, il faut se demander ce que le législateur a voulu empêcher au moyen de la règle qu'il pose. Il arrivait souvent autrefois que le tuteur qui venait de sortir de charge, profitant de l'ignorance de son pupille sur ses propres affaires, et de son influence sur lui, surtout quand il en était le père ou l'ascendant, se faisait donner une quittance sans avoir rendu compte, sans même que le mineur eût la moindre idée de ce qu'il avait fait, et le mineur se trouvait ainsi floué. C'est cet abus que le législateur a voulu réprimer, en exigeant du tuteur un compte détaillé et la remise des pièces justificatives, c'est-à-dire, tout ce qui est nécessaire pour savoir exactement ce qu'il a fait. Si, sans cela, le tuteur s'est fait donner directement ou indirectement une quittance par son pupille, cette quittance est nulle. C'est là ce que veut dire l'expression employée par notre article, *tout traité relatif à la gestion et au compte de la tutelle*. Elle comprend tous les arrangements qui ont pour effet de faire obtenir au tuteur sa libération sans qu'il ait rendu compte de son administration.

Remarquez bien qu'il faut que le compte soit détaillé. Par

conséq
voit se
Serait
reçu \$
même
en bloc
un com
et de d

Il est
à la lett
devant
dées d'u
que ce
trop de
qui aura
tous les
les déta
tume de
dépenses
taillé, ar
d'inscrire
compte, e
leurs livr
d'inscrire

Lorsqu
son pupil
veut pas
existant,
préjudicia
la règle g
règle dans
naux.¹ M
Pierce vs

¹ Motz vs
C. J. 104.

² 3 L. N.

conséquent, une quittance qui serait donnée, comme cela se voit souvent, à la suite d'un compte en bloc, serait nulle. Serait considéré comme en bloc un compte fait comme suit : reçu \$10,000; dépensé \$9,000, balance \$1,000. Il ne suffirait même pas de faire, pour chaque année de la tutelle, un compte en bloc, du genre de celui que je viens de mentionner. Il faut un compte qui donne le détail de tous les articles de recettes et de dépenses.

Il est évident que si la disposition de cet article était suivie à la lettre, il y aurait peu de quittances qui seraient maintenues devant les tribunaux, car on n'en voit guère qui soient précédées d'un compte comme celui qu'exige le code. Mais je crois que ce serait interpréter la disposition de notre article avec trop de rigueur, que de considérer comme nulle une quittance qui aurait été donnée au tuteur après un compte détaillé sur tous les points importants, mais dans lequel il n'aurait pas mis les détails de certaines petites dépenses, dont on n'a pas coutume de tenir note, par exemple, des dépenses d'affranchissement de correspondances, de tramways, etc. En un mot, les dépenses dont je crois que le tuteur doit donner le compte détaillé, article par article, ce sont les dépenses qu'on a coutume d'inscrire ainsi article par article lorsqu'on tient des livres de compte, et non pas les dépenses que ceux-là même qui tiennent leurs livres avec le plus grand soin, ne sont pas dans l'usage d'inscrire ainsi jusque dans les moindres détails.

Lorsque notre article dit que le traité que le tuteur fait avec son pupille pour l'exempter de rendre compte est nul, cela ne veut pas dire qu'il est frappé d'une nullité absolue, qu'il est inexistant, mais que le mineur devenu majeur peut, s'il lui est préjudiciable, en demander la nullité. C'est là, vous le savez, la règle générale. On ne paraît pas avoir ainsi compris la règle dans certaines causes qui ont été jugées par nos tribunaux.¹ Mais, on a appliqué le vrai principe dans la cause de *Pierce vs Butters*.² Dans la cause de *Grégoire vs Grégoire*,³

¹ *Motz vs Moreau*, 5 L. C. B. 433, et *Ducondu vs Bourgeois*, 2 L. C. J. 104.

² 3 L. N. 28.

³ 3 L. N. 410.

la Cour Supérieure paraît avoir commis une erreur, en sanctionnant un traité qui avait eu directement pour objet de dispenser le tuteur de rendre un compte détaillé de la tutelle. Peut-être le tribunal s'est-il fondé sur ce que la femme à qui le compte détaillé n'avait pas été rendu, avait été assistée de son mari pour faire le traité; mais cela ne l'empêchait pas d'être nul, car, comme vous l'avez vu, tout l'effet de l'autorisation maritale, c'est de faire disparaître l'incapacité de la femme qui résulte de son mariage, et de lui rendre la même capacité qu'elle aurait si elle était fille ou veuve. Or, ici, le traité fait par une fille ou veuve serait certainement déclaré nul si elle en demandait la nullité.

Art. 312. Si le compte donne lieu à des contestations, elles sont poursuivies et jugées en la manière pourvue au Code de Procédure Civile.

Art. 312. If the account give rise to contestations, they are proceeded with and adjudicated upon in the manner provided for in the Code of Civil Procedure.

C. P. 566 et s.; C. N. 473.

Les procédures, dont il s'agit ici, sont détaillées dans les articles 568 et suivants du Code de Procédure Civile.

Art. 313. La somme à laquelle s'élève le reliquat dû par le tuteur porte intérêt sans demande, à compter de la clôture du compte. Les intérêts de ce qui est dû au tuteur par le mineur ne courent que du jour de la mise en demeure par le tuteur, après la clôture du compte.

Art. 313. Any balance due by the tutor bears interest without demand, from the closing of the account. Interest on any sum due by the minor to the tutor, only runs from the time of his being put in default by the tutor, after the closing of the account.

C. P. 833, § 1; C. N. 474.

Si le compte comporte une balance, soit en faveur du mineur, soit en faveur de son tuteur, cette balance porte-t-elle

ntérêt?
ne traite
nière qu
la règle
l'intérêt
d'argent
été mis e
que lorsq
tôt. Not
quant qu
porte int
demande,

ntérêt? C'est à cette question que répond notre article. Il ne traite pas la balance en faveur du tuteur de la même manière que celle en faveur du mineur. Celle dûe au tuteur suit la règle générale posée dans l'article 1077, et d'après laquelle l'intérêt sur les obligations qui ont pour objet des sommes d'argent n'est dû qu'à compter du moment où le débiteur a été mis en demeure de payer. Il n'y a d'exception à cette règle que lorsqu'un texte positif de la loi fait courir les intérêts plus tôt. Nous avons dans notre article une exception de ce genre quant au reliquat qui peut être dû au pupille. Ce reliquat porte intérêt sans aucune espèce de mise en demeure ou de demande, à compter de la clôture du compte.

ALF

Abrogati

Absent—

Curatel

Quan

Comme

fnit..

Effet d

l'envo

Acte—Sen

il est

Acte de l

nique

Actes—Pa

glée l

Lois qui

terprét

préciat

Actes de

c'est...

Actes de

Quand

gueur..

Quand

en vig

aveu...

Actes de

qu'on y

Leur orig

faire re

Comment

Pour quel

Leur recti

Leur remp

Actes de ma

ils doive

Ce qu'ils

Actes de nai

doivent

TABLE

ALPHABÉTIQUE ET ANALYTIQUE

A	PAGES
Abrogation—des lois.....	70
Absent—Ce que c'est.....	200
Curatelle à l'absent —	
Quand elle a lieu.....	201
Comment cette curatelle	
finit...	204
Effet de son retour sur	
l'envoi en possession... .	215, 216
Acte—Sens de ce mot quand	
il est seul.....	100
Acte de l'Amérique Britan-	
nique du Nord, 1867....	55
Actes—Par quelle loi est ré-	
glée leur forme.....	7
Lois qui régissent leur in-	
terprétation et leur ap-	
préciation...	84
Actes de commerce—Ce que	
c'est...	109
Actes de la législation —	
Quand entrent-ils en vi-	
gueur...	62
Quand cessent-ils d'être	
en vigueur par le dés-	
aveu...	65, 66
Actes de l'état civil Ce....	
qu'on y doit insérer....	137, 138, 139
Leur origine—Peut-on s'y	
faire représenter... . . .	139
Comment rédigés... . . .	141
Pour quelles églises tenus.	142
Leur rectification... . . .	175
Leur remplacement... . . .	176
Actes de mariage — Par qui	
ils doivent être signés..	166
Ce qu'ils doivent contenir.	166
Actes de naissance—Ce qu'ils	
doivent contenir... . . .	161

	PAGES
Par qui ils doivent être	
signés...	162
Actes de notoriété—Ce que	
c'était...	43
Actes de profession reli-	
gieuse—Registres qui les	
contiennent...	175
Comment doivent être ré-	
digés...	174
Actes de sépulture—Ce qu'ils	
doivent contenir... . . .	170
Actes du Parlement Impérial	
—Quand ils entrent en	
vigueur...	61
Actes privés...	88
Actes publics...	88
Action—En réclamation d'é-	
tat est imprescriptible..	392
Actions—Par qui sont exer-	
cées celles pour ou contre	
un absent.....	219, 221
Différence entre les popu-	
laires et les <i>qui tam</i>	98
Par quelle loi elles sont	
régies...	28
Adultère—Empêchement d'.	258
Affinité—Ce que c'est.....	247
Empêchement qu'elle cons-	
titue...	245, 255
Affinité spirituelle—Empê-	
chement d'...	256
Aguesseau, D'—Son rôle dans	
la rédaction des ordon-	
nances...	50
AIEUL—Quand peut s'op-	
poser au mariage d'un mi-	
neur...	273
Aliments—Ce que c'est..	132, 300
Obligation d'en fournir... 300	
Décharge de cette obliga-	
tion...	305

	PAGES
Mort civilement peut en recevoir	132
Alliance —Ce que c'est	247
Empêchement d'	245
Ambiguïté —Dans les lois	91
Amende —Contre le fonctionnaire qui contrevient aux lois sur le mariage	292
Amendes — Leur recouvrement	97
Ancient Law —Livre de ce nom par Sir Sumner Mayne	15
Angleterre —Son droit coutumier	38
Ansegre —Sa collection de capitulaires	34
Apports —Ce que c'est—Restituables à la femme au cas de séparation	349
Appréciation —Loi qui régit celle des actes	84
Argentré, D'	47
Ascendantes —Peuvent être tutrices	450
Cessent de l'être si elles se remarient	455
Assises de Jérusalem —Ce qu'est ce livre	39
Assises des Bourgeois —Ce que c'est	40
Assises de Roumanie —Ce que c'est	40
Assises des Seigneurs —Ce que c'est	40
Autorisation maritale —Sa nécessité, et quand peut être remplacée par celle du juge	320
Doit être spéciale pour aliéner des immeubles	321
Cas d'une procuration générale donnée au mari par sa femme	322
Effet du défaut d'autorisation	324, 326
Avantages —La femme séparée peut les exiger si point perdus pour adulte	349, 351

	PAGES
B	
Barthole	46
Eas-Canada —Sens de ce mot	101
Beau-Frère —Peut épouser la sœur de sa femme défunte	248
Beaumanoir —Sa Coutume du Beauvoisis	36
Beauvoisis —Coutume du	36
Belle-Sœur —Ne peut épouser le frère de son défunt mari	248
Beugnot —Sa collection des Ollims	36
Bill —Ce que c'est	63
Biens —Ce sont les droits allénables	6
Bonnes Mœurs —Ce que c'est	93
Bon père de famille —Sens de cette expression	110
Bourjon —Son <i>Droit Commun de la France</i>	48
Bracton —Son livre <i>De Legibus Angliæ</i>	39
Britton —Son recueil de droit coutumier anglais	39

	PAGES
C	
Canada —Sens de ce mot	101
Sa cession à la Grande Bretagne	53
Capacité —Loi qui régit celle des personnes	71
C'est la loi nouvelle sur la —qu'il faut appliquer	25
Capitulaire —Ce que c'était	34
Cas fortuit —Sens de ce mot	106
Certificat de Barreau —Ce que c'était	43
Cession du Canada	53
Clandestinité —Empêchement de	258
Code —Ce que c'est qu'un	57
Code Civil —Sa rédaction	55, 56, 57
En quoi il consiste	58
Manière de l'interpréter	58
De l'exposer	59
Code Michaud —Ce que c'est	48
Commerçant —Ce que c'est	108

Common
Commun
la sœur
Peut être
d'abs
Commun.
Quel
tienn
l'état
elles
Comprom
peut
satio
Compte —
c'est.
Sanctio
le ren
Aux dé
rendu
Nullité
ont p
penser
Quand l
le relle
Comptes
maires
être fo
Conflit des
temps.
Conseil de
ment e
Comment
Conseil S
Nouvel
que c'é
Consenteme
de mari
Constitutio
1841, 18
Conventions
vent dé
Correction —
enfants.
Couronne —
ne sont
les statu
Cousin —Qua
ser au
mineur.
Coutume est
la cause
mier . . .

TABLE ALPHABÉTIQUE ET ANALYTIQUE

511

AGES	PAGES
	Common Law —Ce que c'est. 13
46	Communauté — Dissoute par la séparation de corps.. 352
101	Peut être dissoute au cas d'absence... 227
	Communautés religieuses —
248	Quelles sont celles qui tiennent des registres de l'état civil, et comment elles les doivent tenir.. 171
36	Compromis —Le tuteur ne le peut faire sans l'autorisation de la justice... 497
36	Compte —De tutelle, ce que c'est... 498
63	Sanction de l'obligation de le rendre... 498
6	Aux dépens de qui il est rendu... 502
93	Nullité des conventions qui ont pour objet de dispenser de le rendre... 504
110	Quand l'intérêt est dû sur le reliquat du... 506
48	Comptes provisoires som-
39	maires —Le tuteur peut être forcé d'en rendre... 500
39	Conflit des lois —A raison des temps... 23
101	Conseil de famille — Comment composé... 412
53	Comment tenu... 418, 419, 420
71	Conseil Souverain de la Nouvelle - France — Ce que c'était... 51
25	Consentement — En matière de mariage... 236
34	Constitutions —De 1774, 1791, 1841, 1867... 53, 54, 55
106	Conventions — Quand peuvent déroger aux lois... 92
43	Correction —Droit de—sur les enfants... 405
53	Correction —Droit de—sur les enfants... 405
258	Couronne — Ses prérogatives ne sont pas affectées par les statuts... 88
57	Cousin —Quand peut s'opposer au mariage d'un mineur... 273
58	Coutume est la preuve, non la cause du droit coutumier... 15

PAGES
Coutume de Beauvoisis ... 36
Coutume de Normandie ... 36
Coutume est la preuve, voir la cause du droit coutumier... 15
Coutume de Paris — Quand introduite chez nous... 52
Coutumes —Leur rédaction.. 43
Leur nombre... 45
Coutumes barbares — Leur rédaction... 33
Coutumes générales ... 43
Coutumes locales ... 43
Coutumier de Charles VI — Ce qu'est ce livre... 41
Coutumiers —Ce que c'était.. 42
Curatelle —A l'absent, quand a-t-elle lieu... 201
Comment est nommé le curateur... 201
Curateur à l'absent —Ses devoirs... 203
Ses pouvoirs... 204

D

Décharge de la tutelle — Comment elle s'obtient... 449
Décisions des tribunaux — Leur rôle dans notre ancien droit... 35
Déconfiture — Sens de ce mot, différence avec la faillite... 108, 109
Démence — Opposition au mariage d'un majeur en... 276
Dépens — D'une opposition au mariage, qui les doit payer... 280
Député — A les pouvoirs de l'officier dont il est le subordonné... 105
Désaveu — D'un enfant, qui peut le faire... 365
Le mari peut le faire pour cause d'impossibilité morale qu'il en soit le père... 366
Pour cause d'impossibilité physique... 368

PAGES	PAGES
Cas où il peut avoir lieu.. 371	Analogie entre sa formation et celle de la langue. 16
Quand il doit avoir lieu.. 373, 374	Droit absolu —Ce que c'est.. 18
Comment il se fait... . 376	Droit administratif —Ce que c'est... 9
Désaveu des statuts — Qui peut l'exercer quant aux statuts locaux... 65	Droit civil —Ce que c'est.. 8, Ce que les Romains entendaient par ce mot.. 12
Quant aux statuts fédéraux... 66	Droit commercial — Ce que c'est... 10
Quand doit-il être exercé. 66	Droit constitutionnel — Ce que c'est... 9
Desfontaines, conseil de — Ce qu'est ce livre... . . . 36	Droit coutumier — Ce que c'est... 13
Destitution d'un tuteur — Comment elle s'obtient.. 460	Sa valeur... 45
Désuétude — N'abroge point un statut... 70	Travaux sur ce droit... 45
Dispenses — Empêchements pour lesquels on en peut obtenir, et qui peut les donner... 249 et 259	N'est point le résultat du hasard... 14
De publications de mariage... 265	N'est pas inférieur à la législation... 16
Domat —Son traité des lois civiles... 47	Se forme surtout chez les peuples primitifs... . . . 16
Dommages-intérêts — Contre celui dont l'opposition à un mariage est rejetée... 280	Droit criminel —Ce que c'est. 10
Domicile —Ce que c'est... 186	Droit de créance — Ce que c'est... 5
Où il est... 186	Ses effets... 7
Comment il s'acquiert... 187	Droit de famille —C'est une espèce de magistrature domestique... 4
Comment il se change... 188	Droit des gens — Ce que c'est... 11
Comment il s'établit quant au mariage... 166	Droit international public — Ce que c'est et sa sanction... 8
Domicile élu, ce que c'est. 196	Droit international privé — Ce que c'est... 9
Ses effets... 197	Droit naturel —Ce que c'est. 11
Peut-il être changé... . 198	Droit personnel — Ce que c'est... 4
Peut-il être choisi tacitement... 199	Droit positif —Ce que c'est.. 11
Donations —Qui peut accepter celles faites à un mineur... 490	Droit privé —Ce que c'est... 10
Dons — La femme séparée peut les exiger s'ils ne sont pas perdus pour adultère... 349	Où sont ses sources... 11
Dot —Ce que c'est... . . 350	Droit public —Ce que c'est.. 9
Doit être restituée à la femme au cas de séparation... 349	Où sont ses sources chez nous... 11
Droit — Divers sens de ce mot... 1	Droit réel —Ce que c'est... 4
	Droit supplétif —Ce que c'est. 18
	Droits acquis — Sens de ce mot par opposition à l'expression de droits innés... 3

Droit	qu'o
	pro
Droits a	être
	nou
Droits c	mot.
	Comm
	privé
Droit in	qu'or
	qu'or
Droits é	parti
	l'abs
Dumoulin	notre
Echiquier	que c
	Ecrit—Sei
	Ecriture—
Edit pro	c'est.
	Edits—D
	provir
	main
Eduardj	(
Emancipa	la cap
Empêchem	Ce qu
	espèce.
	A qui s'
	pêchen
	Ce qu'ils
Emploi — I	compor
	tituer..
Enfant—Qt	pendan
	A quelle
	timé..
	Peut être
	mari d
	Né après
	décès d
Enfant nat	l'autoris
	mineur.
	Comment

PAGES	PAGES
16	Droit acquis — Est celui qu'on a en dehors de sa propre personne... 3
18	Droits acquis — Ne peuvent être affectés par les lois nouvelles... 24
9	Droits civils — Sens de ce mot... 112
10	Comment on peut en être privé... 121
12	Droit inné — Est tout droit qu'on a par le fait seul qu'on existe... 3
10	Droits éventuels —A qui appartient ceux échus à l'absent... 222
e	Dumoulin —Ses travaux sur notre ancien droit... 47
e	
13	E
45	Echiquier de Normandie —Ce que c'est... 36
45	Ecrit —Sens de ce mot... 103
1	Ecriture —Sens de ce mot... 103
14	Edit provincial — Ce que c'est... 31
16	Edits —Des gouverneurs de provinces chez les Romains... 31
16	Eduardî Confessoris, Leges. 38
10	Emancipation —Son effet sur la capacité du mineur.. 408
5	Empêchements de mariage —Ce qu'ils sont, et leurs espèces... 234
7	A qui s'appliquent les empêchements canoniques. 259
e	Ce qu'ils sont... 249
e	Emploi —Droit d'y nommer comporte celui d'en destituer... 104
4	Enfant —Quand réputé conçu pendant le mariage... 362
11	A quelles conditions légitimé... 362
10	Peut être désavoué par le mari de sa mère... 366, 368
11	Né après le 300e jour du décès du mari illégitime, 379
9	Enfant naturel — Qui peut l'autoriser à se marier si mineur... 242
11	Comment légitimé... 396

PAGES
Peut se faire reconnaître en justice... 399
Ses droits contre ses parents... 398
Enfants —A qui sont confiés ceux des époux séparés. 357
Droits du conjoint qui n'en a pas la garde... 358
La séparation de leurs parents ne leur fait pas perdre leurs avantages.. 359
Leur privilège au cas d'envoi en possession... 217, 218
Comment est constatée la naissance de ceux qui ne sont pas baptisés... 157
Ou qui sont nés de parents inconnus... 163
Garde de ceux de l'absent. 232
Droit de correction sur les
Enquêtes par tourbes — Ce que c'était... 42
Enregistrement des ordonnances —Nécessaire pour leur donner effet.. 50, 52, 53
Quand peut avoir lieu... 205, 206
A qui accordé... 205
Par qui... 205
Envoi en possession — Ses effets lorsqu'il devient définitif... 213
Epoque féodale ... 35
Epoque gauloise ... 30
Epoque romaine ... 31
Epoque royale ... 41
Epoques —Celles en lesquelles se divise l'histoire du droit français... 30
Epoux —Leurs droits et leurs devoirs... 307
Droit de celui séparé sur les enfants dont il n'a pas la garde... 358
Comment peuvent faire cesser la séparation de corps... 360
Obligations que la loi leur impose quant à leurs enfants... 299
Erreur —En matière de mariage... 236
De droit, de fait... 69, 70
Etablissements de Saint-Louis ... 36

	PAGES
Etat —Action en réclamation d'—Ce que c'est.	392
Cette action imprescriptible.	392
Etats-Unis — Sens de cette expression.	102
Etranger — Sa position juridique.	118, 119
Peut être poursuivi devant nos tribunaux.	119
Etrangère — Femme — naturalisée par son mariage avec un sujet britannique.	117
Excès —Par un conjoint contre l'autre cause de séparation de corps.	331
Excuses de la tutelle — Ce qu'elles sont.	438 à 443
Comment elles doivent être invoquées.	445, 446
Appel de la décision sur les.	448
Exhumation —Quand et comment elle peut avoir lieu.	172
F	
Faillite —Ce que c'est.	106
Faits juridiques — Loi qu'il leur faut appliquer.	26
Féminin — Genre — Compris dans le masculin.	102
Femmes — Ne peuvent être tutrices que de leurs descendants.	450
Femme — Doit obéissance à son mari.	308
Ne peut ester en justice, ni faire aucun acte juridique sans son autorisation.	310, 314
Peut obtenir séparation si son mari refuse de la recevoir.	333
Séparée de corps peut se choisir un domicile.	348
Mais hors ce cas a le même domicile que son mari.	191
Femme marchande publique —Ce que c'est.	318, 319

	PAGES
Quand dispensée d'autorisation.	319
Femmes — Ne peuvent être tutrices que de leurs descendants.	450
Férié — Jour — Ce que cela comprend.	103
Fidélité — Obligation de — entre époux, comment sanctionnée.	307
Fiefs —Leurs absorption par la royauté.	41
Filiation légitime —Ce qui la produit.	362
Se prouve par les registres.	381
Par la possession d'état.	383
Par témoins.	386
Fleta —Ce qu'est le livre qui porte ce nom.	39
Fonctionnaires — Ceux qui sont compétents à célébrer des mariages.	261
Peuvent-ils refuser de le faire.	260, 263
Fonction publique —Effet de son acceptation sur le domicile.	190
Force majeure —Sens de cette expression.	111
Fornication —Produit un empêchement d'affinité en droit canonique.	255
Formulaire de Marculfe — Ce qu'est ce livre de droit.	34
Fruits — L'envoyé en possession doit les restituer.	212, 213
Le conjoint aussi sur les avantages dont il a été envoyé en possession.	230
G	
Gains de survie —La séparation de corps ne les rend pas exigibles.	349, 350, 351
Ne s'ouvrent point par la mort civile.	134
Gains matrimoniaux —Effets de l'absence sur les.	229

Glanvil
Glossato
sur
Gouvern
de c
Guibord
ce n
Habitant
Sens
Peut é
nos
oblig
l'étra
Haut-Cau
mot.
Henrici
qu'es
Héritier
matie
sessi
Histoire
mani
Honnêteté
chem
c'est.
Ignorance
n'exc
Immeuble
gissen
Impuissan
ment
Qui pe
Incapacité
Ses ca
Inconduite
est u
sion d
Inhumation
avoir l
Où elle
catholi
Formalit
précéd
violent
sultant
contagi

	PAGES
AGES	
319	Glanvil—Son livre. 38
	Glossateurs — Leurs travaux sur le droit. 46
450	Gouverneur Général — Sens de ce mot. 100, 101
103	Guibord—Procès connu sous ce nom. 169
	H
307	Habitant du Bas-Canada — Sens de ce mot. 105
41	Peut être poursuivi devant nos tribunaux pour des obligations contractées à l'étranger. 120
362	Haut-Canada — Sens de ce mot. 101
381	Henrici Primi, Leges — Ce qu'est ce livre. 38
383	Héritier—Sens de ce mot en matière d'envoi en pos- session. 207
386	Histoire du droit—Il y a deux manière de la faire. 30
39	Honnêteté publique—Empê- chement d' — Ce que c'est. 253, 256
261	
263	
190	
111	I
255	Ignorance de la loi — Elle n'excuse pas. 69
34	Immeubles—Lois qui les ré- gissent. 71, 76
213	Impuissance — Empêche- ment d' 238, 252
230	Qui peut l'invoquer. 239
	Incapacité — D'être tuteur — Ses causes. 450, 457, 458
	Inconduite—Celle du tuteur est une cause d'exclu- sion de la tutelle. 458
	Inhumation—Quand elle peut avoir lieu. 168
	Où elle se fait pour les catholiques. 168
351	Formalités qui la doivent précéder au cas de mort violente, ou de mort ré- sultant d'une maladie contagieuse. 171
134	
129	

	PAGES
	Comment constatée quand faite par quelqu'un qui ne tient pas de regis- tres. 160
	Injures — Graves sont une cause de séparation de corps. 331
	Insolvabilité — Sens de ce mot et sa différence avec la faillite. 109
	Interdit—Où est son domi- cile. 191, 193
	International, Droit — Ce qu'il est et comment il est sanctionné. 8
	Interprétation des actes — Lois qui la régit. 84
	Du Code Civil. 58, 59
	Des lois, ses règles. 19, 20, 21, 91
	Inventaire—L'envoyé en pos- session doit en faire un. 210, 211

J

	Jours fériés—Quels sont ceux qui ont ce caractère. 103
	Juge — Ne peut refuser de juger sous prétexte de l'obscurité de la loi. 90
	Ne peut autoriser le ma- riage d'un mineur. 241
	Jus non scriptum — Ce que c'était chez les Ro- mains. 14
	Justice et Plet, Livre de — Ce qu'est ce livre. 37
	Justinien — Ses compla- tions ont pénétré dans les Gaules. 33
	Opinion erronée qu'il avait d'un code. 57

L

	Langue — Analogie entre sa formation et celle du droit. 14
	Leges Eduardi Confessoris— Ce que c'est. 38
	Leges Henrici Primi — Ce qu'est ce livre. 38

	PAGES
Législation—Ce que c'est...	14
Législature — Sens de ce mot...	100
Légitimation — Des enfants naturels par le mariage de leurs parents...	393
A lieu en faveur des enfants naturels...	396
Ses effets...	397
Légitimité d'un enfant — Quand peut être contestée par les héritiers du mari...	374
Lex Romana Burgundiorum—Ce que c'est...	32
Lex Romana Visigothorum—Ce que c'est...	52
Licences de mariage — Qui peut les accorder...	265, 164
Libèrent celui qui célèbre le mariage de toute responsabilité...	165
Lieutenant - Gouverneur — Sens de ce mot...	100, 101
Peut sanctionner, rejeter ou réserver les bills qui lui sont présentés pour sanction...	63
Livre de Justice et Plet—Ce qu'est ce livre...	37
Livres de greffe—Ce que c'était...	42
Livre sterling — Sens de ce mot...	105
Loi—Sens de ce mot lorsqu'il est seul...	100
Loi civile—Ce que c'est...	23
Ne peut sanctionner toutes les règles de la morale...	13
Sa violation doit être réprimée...	2
Lois du Bas-Canada — Ce qu'elles régissent...	71, 73
Lois impératives — Leur effet...	96
Lois permissives — Leur effet...	96
Lois prohibitives — Empoignent nullité...	94
Loi Salique.—Ce que c'est...	33
M	
Magistrat—Sens de ce mot.	104

	PAGES
Majesté — Sa — Sens de ce mot...	99
Majeur — Domicile de celui qui travaille et loge chez autrui est chez son maître...	194
Opposition à son mariage lorsqu'il est en démence.	276
Obligation de celui qui la fait...	277
Majorité—Atteinte à 21 ans.	407
Marculfe, Formulaire de — Ce que c'est...	34
Mari—Dans quels cas il peut désavouer l'enfant de sa femme...	365 à 371
Doit protection à sa femme.	308
Son refus de la recevoir est une cause de séparation...	333
Nullité des obligations qu'il contracte après l'institution d'une action en séparation...	346
Mariage — Obligations qu'il produit pour les époux...	307
Comment il se dissout...	327
Qui peut le célébrer...	261
Où il doit être célébré...	263
Quid de celui célébré hors de la province...	269
Comment il se prouve...	293
Ce que c'est que le mariage...	235
Consentement y est essentiel...	236
Age auquel on peut le contracter...	234
Effets de l'absence sur le.	226
Constitue un empêchement à tout autre mariage...	238, 253
Comment il est célébré...	260
Où il doit être célébré...	166
Comment constaté lorsque célébré par quelqu'un qui ne tient pas de registres de l'état civil...	160
Mariage putatif—Ses effets.	297
Marillac, Chancelier Michel de—et Code Michaud...	48
Masculin—Comprend le féminin...	102

Mayne, livre	
Law	
Meurtre	
ditior	
ment	
Michaud	
Midi de	
cela	
droit.	
Différent	
nord.	
Mineur — nomm	
Ne peut	
Qui peut	
son m	
Ne peut	
conseil	
rents.	
Où est	
Actions	
seul.	
Qui acc	
qui lu	
Mobilier —	
d'un a	
Mois — Sig	
lendrie	
Montil-les-	
— ord	
tion de	
Quand m	
Montiuc —	
lms.	
Morale — S	
le droit	
Mort civile	
Ce qui li	
Quand el	
Celle rés	
fession	
Ses effets	
Pardon la	
dans sc	
Motifs — D'	
Leur dif	
faits q	
loi...	
Napoléon —	
d'un cod	

AGES	PAGES
	Mayne, Sir Sumner — Son
99	livre intitulé: "Ancient Law" 15
	Meurtre — Dans quelles conditions
194	constitue un ement de mariage. 258
276	Michaud—Code—Ce que c'est.
	48
	Midi de la France — Ce que cela
277	signifiait et son droit. 35
407	Différence avec celui du nord. 37
34	Mineur — Qui peut lui faire
	nommer un tuteur. 411
	Ne peut être tuteur. 450
371	Qui peut faire opposition à son mariage. 272
308	Ne peut se marier sans le consentement de ses parents. 240
333	Où est son domicile. 191, 192, 193
	Actions qu'il peut intenter seul. 492
346	Qui accepte les donations qui lui sont faites. 490
307	Mobilier — Vente de celui d'un absent. 211, 212
261	
268	Mois — Signifie mois de calendrier. 103
269	
293	Montil-les-Tours — Edit de — ordonnant la rédaction des coutumes. 42, 43
235	Quand mis à exécution. 43
	Montluc — Son recueil d'Orlins. 36
236	
	Morale — Sa différence avec le droit. 12
234	
226	Mort civile—Ce que c'est. 124
	Ce qui la fait encourir. 124
	Quand elle est encourue. 135
253	Celle résultant de la profession religieuse. 126
260	Ses effets. 129, 130
166	Pardon la fait cesser. 135
	Motifs — D'une loi, leur rôle dans son interprétation. 21
160	Leur différence avec les faits qui ont suggéré la loi. 21
297	
48	
	N
102	Napoléon — Son idée erronée d'un code. 57

PAGES
Naturalisation — Comment elle s'obtient 114, 115
Ses effets. 118
Neveu — Ne peut épouser sa tante. 249
Nièce — Ne peut épouser son oncle. 249
Normandie, Coutume de. 36
Notaires — Peuvent présider le conseil de famille. 420
Comment ils procèdent alors. 422
Rapport qu'ils doivent faire au tribunal. 423
Nullités—Règles qui les régissent. 95
Nullités de mariage—Quand ont-elles lieu. 283
Qui peut les invoquer — Celles résultant du défaut de consentement des conjoints. 281
Des parents ou du tuteur. 285
Celle résultant de la parenté ou de l'alliance. 287
Celle résultant du défaut de publicité. 290
Celle résultant du défaut d'âge. 288, 289

O

Objets des rapports de droit —Loi qu'il faut leur appliquer. 25, 28
Obligation alimentaire — Entre quelles personnes existe. 300
Sa nature. 305
Comment elle cesse d'exister. 304
Officier public—Ses pouvoirs appartiennent à son successeur et à son député. 104
Orlins—Ce que c'était et collections qui en ont été faites. 36
Oncle — Ne peut épouser sa nièce. 249
Quand peut s'opposer au mariage de son neveu. 273
Opposition au mariage—En empêche la célébration. 165
Qui peut en faire. 271, 272, 273

	PAGES
Ce que doit faire l'opposant en certains cas....	274
Obligation de celui qui la fait de procéder à la faire juger.....	278
Ordonnances royales — Ont été un élément d'unité.	48
Leur enregistrement.....	50
De 1670 sur le droit criminel — De 1667 sur la procédure civile....	49
De 1673 sur le commerce....	49
De 1681 sur la marine....	49
De 1731 sur les donations.	50
De 1735 sur les testaments.....	50
De 1747 sur les substitutions.....	50
Ordre public — Ce que c'est, et nullité des conventions qui y sont contraires.....	92
Ordres sacrés —Sont un empêchement de mariage pour les catholiques....	250
P	
Papien — L'ouvrage de ce nom est probablement un recueil de droit romain pour les sujets Gallo-Romains des rois Burgondes.....	32
Pardon —Fait cesser la mort civile.....	135
Parenté —Ce que c'est.....	243
Constitue un empêchement de mariage....	245, 247, 254
Naturelle a le même effet que la légitime en matière de mariage....	245, 247
Parlement fédéral —Sens de ce mot.....	100
Parlement impérial —Sens de ce mot.....	100
Parlement du Canada —Statuts passés par lui.....	64
Parets —Ce que c'était.....	43
Paroisses canoniques — Peuvent tenir des registres de l'état civil.....	142

	PAGES
Parties — Sens de ce mot dans les actes de l'état civil.....	140
Partage — Les envoyés en possession provisoire ne le peuvent demander....	212
Paternité naturelle — Peut être recherchée.....	399
Patrimoine — C'est l'ensemble des biens et des obligations d'une personne.....	6
Peine afflictive —Ce que c'est. Condamnation à une—pétuelle fait encourir la mort civile.....	125
Peine infamante —Exclut de la tutelle.....	457
Pénalités — Leur recouvrement.....	97
Pension alimentaire — La femme mariée peut en obtenir pendant le procès en séparation.....	343
Quand on peut être déchargé d'en fournir une.	304
Père obligé d'en fournir une peut être autorisé à recevoir à la place son enfant à sa table.....	304
L'époux séparé peut en exiger une de son conjoint.....	356
Père — N'est pas obligé de payer les frais de son opposition au mariage de son fils lorsqu'elle est rejetée.....	280
Personne — C'est tout être capable de jouer un rôle dans le droit.....	121
Personnes physiques.....	121
Personnes juridiques.....	122
Ce mot dans nos statuts comprend les héritiers et les corporations.....	102
Lois qui la régissent..	71 et 73
Personnalité des lois —Ce que cela signifie pendant l'époque barbare.....	32
Possession d'état — Ce que c'est.....	384

Quand filiat
Son e confon
naiss
Elle ne
peuv
pour
Preuve
les en
Pothier —
notre
Préambul
servir
Prérogati
Couro
fectés
sans
presse
Prescripti
régir.
Preuve —
régir.
Procédure
c'est..
Loi qu
Procédure
que c'
Procès —
neur
cause
son tu
Proclamat
gnifie
statuts
Procuratio
femme
Promesse
pas un
tion.
Promulgati
cessaire
tuts'.
Propres —
du mar
femme.
Province —
dans n
Provinces r
avait d
Provincial —
dans n

PAGES	PAGES
	Quand peut-elle prouver la filiation légitime... 383
140	Son effet lorsqu'elle est conforme à l'acte de naissance... 385
212	Elle ne constitue pas une preuve de leur mariage pour les époux... 294
399	Preuve qu'elle fait pour les enfants... 296
6	Pothier — Ses ouvrages sur notre ancien droit... 47
125	Préambule —D'un statut peut servir à l'interpréter... 96
125	Prérogatives — Celles de la Couronne ne sont pas affectés par les statuts sans une mention expresse... 88
457	Prescription —Loi qui la doit régir... 27
97	Preuve — Loi qui la doit régir... 29
343	Procédure civile — Ce que c'est... 10
304	Loi qui la régir... 29
	Procédure criminelle — Ce que c'est... 10
304	Procès —Celui avec un mineur quelquefois une cause d'incapacité d'être son tuteur... 450
356	Proclamation — Ce que signifie ce mot dans nos statuts... 101
	Procuration générale par une femme à son mari... 322
280	Promesse de mariage —N'est pas une cause d'opposition... 165
121	Promulgation —N'est pas nécessaire pour nos statuts... 61
122	Propres —Effet de l'absence du mari sur ceux de la femme... 231
102	Province — Sens de ce mot dans nos statuts... 100
73	Provinces romaines —Il y en avait de deux sortes... 31
32	Provincial —Sens de ce mot dans nos statuts... 100

PAGES
Puberté — Empêchement de défaut de... 252
Publication — Celle des statuts n'a pas lieu... 61
Publications de mariage — Qui doit les faire... 264
Comment elles se font... 264, 267
Où elles doivent être faites... 264, 265
Combien de fois elles doivent être faites... 268
Certificat qui en doit être exigé avant de procéder au mariage... 163
Ne valent que pendant un an... 165
Puissance du Canada —Sens de ce mot... 101
Puissance paternelle —A qui elle appartient... 402
Sa durée... 403
Qui l'exerce... 403
Ses effets... 402, 404, 405

Q

Qui tam, Actions — Ce que sont ces actions... 98

R

Raison — Empêchement de défaut de... 252
Rapports de droit — Ce que c'est... 7
Rapt —Empêchement de... 256
Rapt de séduction — Empêchement de ce nom... 257
Réconciliation — Met fin à l'action en séparation de corps... 337
Rectification des actes de l'état civil ... 175, 177
Registres de l'état civil — Sens de ce mot... 105
Leur authenticité... 143
Tenus en double... 144
En certains cas peut y avoir plus d'un cahier de chaque double... 145
Qui les fournit... 146

PAGES	PAGES		
Comment sont authentiqués.	148	la réconciliation des époux.	337
Leur dépôt au greffe.	150	Mesures provisoires auxquelles elle peut donner lieu.	341
Comment les actes y sont inscrits.	149	Garde des enfants pendant le procès.	341
Tout le monde peut en avoir des copies.	152	Effet de la — sur la personne de la femme.	348
Leur remplacement.	153	Sur ses biens.	349
Responsabilité de leurs dépositaires.	156, 157	Fait perdre à l'époux contre lequel elle est prononcée les avantages que lui avait faits son conjoint.	355
Remplacement de ceux perdus.	178	Serment—Comprend l'affirmation solennelle.	104
Remplacement de ceux qui sont antérieurs à 1800.	178	Séances—Sont une cause de séparation de corps.	331
Sont le mode régulier de prouver la filiation légitime.	381	Singulier—Comprend le pluriel.	102
Religion — Différence de — Empêchement qui en résulte.	258	Sommations respectueuses—N'existent plus.	244
Résidence — Sa différence avec le domicile.	186	Somme rurale de Boutteiller—Ce qu'est cet ouvrage.	41
Rétroactivité des lois — En général elle n'est pas admise.	23	Statut — Sens de ce mot quand seul.	100
Sens de la règle que les lois n'ont pas d'effet rétroactif.	24	Statuts fédéraux — Sens de ce mot.	100
Ripulaires—Loi des Francs.	34	Statuts personnels et statuts réels—Ce que cela veut dire.	80
Rotharis—Edit de—Ce que c'est.	33	Statuts publics, et statuts privés—Ce que c'est.	88
Royaume-Uni — Sens de ce mot dans nos statuts.	102	Subrogé-tuteur — Ses fonctions.	432, 433
S		Comment nommé.	432
Saisie-gagerie — La femme poursuivante en séparation de corps peut la pratiquer sur les effets de la communauté.	344	Ne remplace pas le tuteur.	436
Saint - Louis — <i>Etablissements de</i> — Ce qu'est ce livre.	36	Quand ses fonctions cessent.	437
Salique—Loi—Ce que c'est.	33	Successions — Qui peut accepter celles échues à un mineur, et comment se fait l'acceptation.	486
Séparation de corps—Ne peut avoir lieu de consentement.	328	Sujet britannique — Comment s'acquiert la qualité de.	112
Causes pour lesquelles elle peut être prononcée.	329	Par naissance.	112
Formalités de l'action pour l'obtenir.	334	Par naturalisation.	114
L'action en—S'éteint par		Le — naturalisé a les mêmes droits que le — de naissance.	112

Tante—
neve
Quand
mari.
Territori
que
Passag
lité à
Testamen
riée
l'auto
mari.
Tourbes,
que c
Transacti
peut
sation
Mais ce
cette
même
faites
Tutelle—P
férée
Causes
Commen
invoqu
Appel d
les exc
Commen
déchar
Causes q
capable
Tuteur—Ps
Comment
Appel d
Peut-il
d'un
Sa posit
a plus
Quand
fonctio
Peut fai
mariage
Peut en
aux enf

PAGES	T	PAGES
337	Tante —Ne peut épouser son neveu.	249
341	Quand peut s'opposer au mariage de son neveu..	273
341	Territorialité des lois — Ce que cela veut dire.	34
348	Passage de la personnalité à la.	35
349	Testament —La femme mariée peut le faire sans l'autorisation de son mari.	325
355	Tourbes, Enquêtes par —Ce que c'était.	42
104	Transaction —Le tuteur n'en peut faire sans l'autorisation de la justice.	496
331	Mais celles qu'il fait avec cette autorisation ont la même valeur que celles faites par un majeur.	497
102	Tutelle —Par qui elle est déléguée.	409
244	Causes qui en excusent.	438 à 443
41	Comment les excuses sont invoquées.	445, 446
100	Appel de la décision sur les excuses.	447
100	Comment on peut se faire décharger de la.	449
80	Causes qui en rendent incapables.	450
88	Tuteur —Par qui nommé.	409
433	Comment il l'est.	417
432	Appel de sa nomination.	424
436	Peut-il y en avoir plus d'un.	426
437	Sa position quand il y en a plus d'un.	428
437	Quand commencent ses fonctions.	430
486	Peut faire opposition au mariage de son pupille.	273
112	Peut en être nommé un aux enfants de l'absent.	233

PAGES	V	PAGES
243	Nécessité de son consentement au mariage de son pupille, et comment ce consentement donné.	243
496	Ne peut transiger pour son pupille sans l'autorisation de la justice.	496
497	Ne peut compromettre pour lui sans cette autorisation.	497
464	Poursuivi en destitution continue ses fonctions.	464
466	Sa position quant à son pupille.	465, 466
468	Doit prêter serment.	468
469	Faire inventaire.	469
472	Vendre meubles qui dépréussent.	472
473, 475	Placer l'argent de son pupille ou en payer l'intérêt.	473, 475
477, 486	Ne peut faire certains actes sans l'autorisation de la justice.	477, 486
481	Valeur de ces actes faits sans autorisation.	481
482	Raisons pour lesquelles l'autorisation peut être donnée.	482
494	Ne peut provoquer un partage d'immeubles.	494
495	Ni appeler d'un jugement.	495
496	Ni transiger.	496
496	Sans l'autorisation de la justice.	496
242	Tuteur ad hoc —Doit être nommé à l'enfant naturel mineur qui veut se marier.	242
275	Nommé au mineur au cas d'opposition à son mariage.	275
253	Voeux de religion — Quand sont un empêchement de mariage pour les catholiques.	253