

Les Cahiers de droit



L'obligation de rapporter et le dédale des avantages indirects

Mireille D. Castelli

Volume 16, numéro 3, 1975

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/042045ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/042045ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Castelli, M. D. (1975). L'obligation de rapporter et le dédale des avantages indirects. *Les Cahiers de droit*, 16(3), 709–718. <https://doi.org/10.7202/042045ar>

Chronique de jurisprudence

L'obligation de rapporter et le dédale des avantages indirects

Mireille D. CASTELLI *

Charlebois v. Charlebois et Racicot,
[1974] C.A. 99.

Suggestions — Régimes matrimoniaux — Contrats — Rapports — Obligation du conjoint de l'héritier — Profit tiré d'un contrat par le conjoint de l'héritier — Avantage retiré par l'héritier

La Cour d'appel, dans un jugement du 1^{er} mars 1974, a renversé une décision de la Cour supérieure du 27 août 1970.

Tout le procès concernait une question de rapport entre héritiers *ab intestat*. Le *de cuius* avait vendu sa ferme à Racicot, mari d'une de ses filles. Au décès du vendeur, les cohéritiers de l'épouse de l'acquéreur avaient alors réclamé le rapport en invoquant l'article 717 du C.c. et l'obligation pour l'héritier de rapporter le profit tiré d'un avantage indirect (rapport déterminé par le profit qu'il tire d'un avantage conféré par le *de cuius* à lui ou à sa conjointe en vertu du régime matrimonial) et l'article 721 dont on tire *a contrario* l'obligation de rapporter le profit tiré par l'héritier d'un contrat passé avec le *de cuius*.

C'est l'application de l'article 721 qui entraîna des controverses : la vente permettait-elle un profit tel pour l'acquéreur qu'elle équivalait au moins partiellement à une donation ? C'est sur cette question que le juge de première instance et la majorité des juges de la Cour d'appel ont eu des opinions divergentes. C'est sur ce point également que, par delà les opinions différentes quant à la valeur des terres, il est intéressant de rechercher quelle interprétation les juges ont donnée de cet article : interprétation « matérielle » ou « psychologique ».

Une fois le principe de rapport retenu, l'application concrète qui en a été faite semble l'aspect le plus critiquable de la décision.

* Docteur en droit, professeur, Faculté de droit, Université Laval.

I - Le principe du rapport

Il faut noter tout d'abord la différence de point de départ du juge de première instance et des juges de la Cour d'appel. Le juge de première instance a limité le débat à déterminer si la vente constituait, en fait, une donation déguisée. De ce point de vue, il est certain qu'il ne pouvait y avoir dans ce cas donation déguisée car le prix de la vente était loin d'être dérisoire. Rappelons qu'une donation déguisée est celle qui emprunte l'apparence extérieure de la vente mais qui, en fait, constitue une donation pour le tout.

Aussi relativement à cette question, le juge Gagnon de la Cour d'appel est-il d'accord avec le juge de première instance¹.

Mais il semble d'après les citations faites que le juge de la Cour supérieure n'admette le rapport en vertu de 721 qu'en cas de donation déguisée², interprétant donc cet article comme fait dans le but d'écarter la présomption de préciput que l'on aurait pu tirer du déguisement, présomption généralement rejetée par les auteurs³. Une telle interprétation semble incorrecte et trop restrictive de la portée de l'article 721, car sa formulation ne va pas jusqu'à limiter l'obligation du rapport au seul cas de libéralité déguisée, elle proscriit seulement le rapport au cas où l'héritier n'a pas eu d'avantages indirects lors de conventions passées avec le défunt.

Les juges de la Cour d'appel, tout comme la majorité de la doctrine, n'exigent pas une absence totale ou quasi totale de prestations de la part de l'héritier. Il suffit que l'héritier tire un profit important du contrat passé avec le *de cuius*. Ce profit doit avoir existé à l'époque même où a été passé le contrat. S'il naît à une date postérieure, il ne pourra être pris en considération

1. *Charlebois v. Racicot*, p. 30; *Charlebois v. Charlebois* [1974] C.A. 99, p. 100 « [...] le prix de \$15,000 [...] n'est pas une somme négligeable ».

2. *Charlebois v. Racicot* [1971] C.S. p. 31.

3. La question est cependant discutée. C'est ainsi que Faribault (*Traité de droit civil du Québec*, t. 4, Montréal, Wilson et Lafleur, 1954, pp. 489-490) estime que l'on considère comme dispensées du rapport les donations déguisées sous la forme d'un contrat à titre onéreux. Le simple fait pour le défunt d'avoir agi ainsi démontrerait son intention que l'objet du contrat soit dispensé du rapport; cependant, Planiol et Ripert (*Traité pratique de droit civil français*, t. 4, Paris, Soufflot, 1956, pp. 811, 812) indiquent très justement que l'on ne peut déduire de manière certaine l'intention de dispenser du rapport du seul fait du déguisement. Cf. aussi, MAZEAUD, *Cours de droit civil*, t. 4, 2^e vol., Paris, Montchrétien, 1966, p. 750. De plus, l'opinion de Faribault semble difficile à soutenir en raison de la rédaction même de l'article 712 qui indique que la dispense doit être faite « expressément ». Aussi Mignault (*Droit civil canadien*, t. 3, Montréal, Théoret, 1899, p. 525) considère-t-il que « cette volonté doit être manifestée expressément; la loi ne la présume jamais »; il va même presque à exiger qu'elle soit contenue dans un acte « revêtu des formes requises pour la validité des donateurs ou testaments ». De même Mayrand (*Successions ab intestat*, Montréal, P.U.M., 1971, p. 313), sans parler du problème soulevé par les donations déguisées, souligne que « ce qui importe c'est que la dispense soit faite expressément comme l'exige l'article 712 du C.c.... ». Ce qui impose donc le rapport (sauf dispense expresse) pour toute donation, même déguisée. Quant à Brière (*Successions, Thémis*, 1973, p. 150), il estime que « on ne peut en conséquence admettre les dispenses implicites du rapport qui résulteraient [...] d'une libéralité déguisée en acte à titre sérieux ».

pour donner lieu à rapport⁴. Sur les qualités que doit présenter ce profit la doctrine est unanime: il doit être appréciable⁵, et dépasser celui que tout acheteur s'attend normalement à faire⁶; mais les auteurs ne vont pas jusqu'à exiger une donation déguisée.

Or sur le fait que le prix payé par le beau-fils était inférieur à la valeur du bien, les juges sont d'accord: « Il est certain que les biens en question valaient plus que le prix que le défendeur a payé »⁷. « Charlebois a vendu ses terres à son gendre à un prix bien inférieur à leur valeur réelle [...] »⁸; même le juge Rinfret (dissident) estime les terres à une valeur de \$4,000 ou \$5,000 supérieure au prix payé⁹. Le point sur lequel les juges divergent est de savoir si le profit tiré par Racicot est suffisant pour donner lieu à rapport.

C'est là qu'entrait en jeu un autre argument: la différence entre le prix payé et la valeur aurait représenté la rémunération des services rendus par Racicot à son beau-père. Là encore l'évaluation des juges Gagnon et Rinfret diffère. Le juge Gagnon évalue à \$5,000 et le juge Rinfret à \$8,000 ou \$9,000 les services rendus depuis 1932 par Racicot et ses fils. Il semble que même le juge Rinfret ne pêche pas par excès de générosité! De là l'un conclut à l'absence de libéralité, la différence entre le prix payé et la valeur constituant une donation rémunératoire¹⁰, et l'autre estime que ceci ne peut faire disparaître le caractère de libéralité de la convention¹¹.

Si l'on retient cependant les évaluations faites par le juge Gagnon qui fait apparaître un profit d'environ \$48,000, profit considérable eu égard au prix payé, reste cependant un problème: celui de l'interprétation fondamentale que l'on doit donner à l'article 721 C.c. Cet article impose-t-il le rapport dès lors qu'un héritier tire profit (tel que défini plus haut) d'une convention passée avec le défunt, ou faut-il qu'il y ait réellement eu libéralité?

4. MAYRAND, *op. cit.*, p. 307; MIGNAULT, *op. cit.*, p. 542. *Charlebois v. Racicot* [1970] C.S. p. 28; *Charlebois v. Racicot* [1974] C.A. p. 101 « [...] sans tenir compte de ceux (les facteurs) qui après la conclusion de la convention ont pu ajouter une plus-value au bien aliéné ».

5. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 4, p. 512.

6. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 3, p. 562; A. COLIN et H. CAPITANT, *Cours élémentaire de droit civil français*, t. 3, 4^e éd., Paris, Dalloz, 1945, p. 365; PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. 4, p. 819; MAZEAUD, *op. cit.*, t. 4, vol. 2, Paris, Mont-Chrétien, 1966, p. 750.

7. *Charlebois v. Racicot*, C.S. p. 30.

8. *Charlebois v. Racicot*, C.A. p. 103.

9. Juge Rinfret, *in id.*, pp. 106-107. Nous sommes portés à partager son point de vue quant à l'évaluation. Pour comparer valablement des choses, il faut qu'elles soient dans les mêmes conditions; il semble donc profondément anormal que les juges aient retenu à titre de référence des ventes faites à des spéculateurs (ventes encore rares à l'époque) alors qu'ils notent qu'il est notoire que les ventes *entre cultivateurs* se faisaient à un prix très inférieur. Il s'agissait de vente entre cultivateurs et rien ne prouve qu'à l'époque un spéculateur aurait voulu de ces terres.

10. J. Rinfret, C.A. p. 108, « je reste convaincu que le vendeur et l'acheteur ont considéré que la différence entre le prix de vente et la valeur réelle ci-haut établie correspondait à une dette morale de M. Charlebois à son gendre pour services rendus et autres considérations déjà mentionnées ».

11. J. Gagnon, C.A., p. 102.

C'est sur ce point fondamental que le jugement a manqué de clarté.

En d'autres termes pour qu'il y ait lieu à rapport en vertu de 721, suffit-il de prouver un *simple déséquilibre* matériel des prestations existant au jour de la convention (preuve relativement simple) ou le rapport aura-t-il lieu en cas seulement de *libéralité indirecte* auquel cas toutes les conditions d'une véritable libéralité devront exister, notamment l'élément intentionnel. Car s'il est certain qu'il faut qu'il y ait déséquilibre entre les prestations pour qu'une libéralité indirecte puisse exister dans un contrat, ce déséquilibre n'est pas suffisant pour qu'il y ait automatiquement libéralité. En effet, si l'élément matériel d'enrichissement d'une part et d'appauvrissement d'autre part est essentiel pour qu'il y ait libéralité, tout aussi essentiel est l'élément intentionnel, c'est-à-dire la volonté de celui qui s'est appauvri pour enrichir l'autre partie. C'est cette volonté de ne pas recevoir de contrepartie qui transforme un contrat à titre onéreux en libéralité indirecte¹², l'acte étant alors pour partie onéreux et pour partie à titre gratuit¹³. Autrement le contrat ne serait que lésionnaire¹⁴ à l'égard d'un cocontractant, si le déséquilibre des prestations était involontaire au moins de la part de l'appauvri.

Le problème de l'interprétation n'a pas été discuté véritablement même en doctrine. Pourtant, il semble bien que les auteurs, par leur formulation, semblent rattacher cet article à l'exigence du rapport des libéralités¹⁵. Pour savoir si cette position est la meilleure, on peut certes tirer argument de l'article 721, lequel parle d'avantage indirect (auquel cas le rapport est dû), semblant opposer « l'avantage » au simple « profit ».

Il faut de plus replacer cet article dans son contexte. L'article 721 se présente comme une simple application de l'obligation du rapport dont la règle générale est énoncée dans l'article 712¹⁶. Or cet article prévoit le rapport dans le cas des libéralités faites par le *de cuius* à son successible, c'est-à-dire « tout acte fait *animo donandi* »¹⁷.

Cette idée est héritée directement de l'Ancien droit. Son but était d'assurer l'égalité entre héritiers qui viennent à la succession¹⁸ de crainte de

12. PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. 5, p. 430, n° 314.

13. MAZEAUD, *op. cit.*, t. 4, 2^e vol., p. 618.

14. PLANIOL et RIPERT, *op. cit.*, t. 5, p. 430, n° 314.

15. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 3, p. 544; A. COLIN et H. CAPITANT, *op. cit.*, p. 636: « ... tout dépend de savoir si, au moment du contrat, il y avait ou non intention libérale »; M. PLANIOL et G. RIPERT, *op. cit.*, t. 4, p. 819: « ... pour qu'il y ait véritable libéralité... »; MAZEAUD, *op. cit.*, t. 4, vol. 2, p. 750; MAYRAND, *op. cit.*, p. 315: « [...] l'avantage qu'une partie retire d'un contrat en raison de l'inégalité des prestations ne constitue pas une libéralité si cet avantage n'a pas été consenti *animo donandi* ».

16. 712 du C.c.: « Tout héritier, même bénéficiaire, venant à une succession, doit rapporter à la masse tout ce qu'il a reçu du défunt par donation entre vifs, directement ou indirectement; il ne peut retenir les dons, ni réclamer les legs à lui faits par le défunt, à moins que les dons et legs ne lui aient été faits expressément par préciput et hors part ou avec dispense de rapport ».

17. MAYRAND, *op. cit.*, pp. 306-307.

18. *Charlebois v. Charlebois*, C.A., p. 100.

querelle et de meurtre dans les familles¹⁹. Et pour que cette égalité puisse être atteinte le rapport s'impose donc non seulement pour les libéralités directes, mais également pour les avantages indirects²⁰.

C'est ainsi que certains auteurs de l'Ancien droit avaient édicté la présomption de libéralité indirecte ou déguisée pour toute libéralité faite à certains parents de l'héritier et pour certains actes, notamment les contrats passés entre une personne et son successible²¹. Or toute la législation relative aux rapports est directement issue de cet Ancien droit soit pour le confirmer soit pour l'écarter: c'est ainsi que les présomptions d'interposition de personnes ont été reprises dans les articles 715 et 716, alors que l'article 721 est intervenu pour rejeter définitivement toute présomption de libéralité déguisée relative aux contrats, tout en maintenant le principe du rapport en cas de libéralité indirecte.

C'est bien ainsi d'ailleurs que le juge Gagnon l'interprète d'abord. « Il s'agit de voir si dans la vente du 24 février 1956 il se trouve *une libéralité* qui soit sujette à rapport »²². Il entend rechercher si « la vente pour laquelle une considération certaine a été stipulée et payée ne comportait pas en même temps un mélange de *libéralité* [...] »²³, « si l'intention de favoriser n'est pas expresse, la recherche ne peut s'arrêter là; on se demandera si le défunt a traité avec son successible comme il l'aurait fait avec un étranger, et si la valeur des biens cédés excède la considération donnée, on y verra le signe de la libéralité »²⁴.

Jusque-là nous ne pouvons qu'approuver le raisonnement: exigeant une libéralité, on pourra, devant l'absence de déclaration expresse, rechercher l'intention des contractants d'après le contenu du contrat lui-même. Il n'y a rien que de très normal, un déséquilibre marqué des prestations entraînant alors une présomption de la volonté d'avantager l'un des contractants. Ceci n'étant qu'une présomption, elle devrait pouvoir être écartée et la libéralité (et par conséquent le rapport) écartée sur preuve de l'absence d'intention libérale. Or cette possibilité qui découle de la logique même de l'institution, le juge l'écarte: « [...] il ne suffira pas que le défunt ait cru faire une bonne transaction pour écarter le rapport ». Pourtant l'idée pour le défunt d'avoir fait une transaction avantageuse pour lui est la négation même de l'intention libérale, et ainsi le juge revient finalement à imposer l'exigence du rapport dès que le *simple déséquilibre matériel* des prestations atteint une certaine importance. En d'autres termes aussi, sa position revient à interdire toutes possibilités de contrat lésionnaire entre une personne et son héritier sous

19. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 3, p. 522.

20. Cf. art. 712.

21. COLIN et CAPITANT, *op. cit.*, p. 635. Rappelons que ce sont ces présomptions qui étaient à l'origine de l'interdiction des donations aux enfants de son conjoint nés d'un premier mariage et de l'interdiction des contrats entre époux.

22. *Charlebois v. Charlebois*, C.A., p. 100, 1^{re} col. (les étaliques sont de nous).

23. *Id.*, p. 100, 2^e col.

24. *Id.*, p. 101, 2^e col.

peine de rapport. Position peut-être morale mais qui est sans lien avec l'esprit du *Code civil*²⁵.

Le fait cependant de déduire l'intention libérale de monsieur Charlebois du déséquilibre excessif du contrat en l'absence de preuve contraire est tout à fait normal dès lors que l'on estime que « Charlebois a vendu ses terres à son gendre à un prix bien inférieur à leur valeur réelle et également inférieur à ce qu'un homme tout simplement intéressé à accepter un prix raisonnable aurait accepté »²⁶.

Une fois admise l'existence de l'avantage indirect conféré par le *de cujus*, restait à établir le *quantum* du rapport... et les personnes qui le devaient.

II - La fixation du rapport

En effet, la vente dont la nature était discutée est intervenue non pas entre le père et la fille, mais entre le père et le gendre. La détermination du rapport exigible se trouvait dès lors réglée par l'article 717 du C.c. qui fixe que :

L'obligation de rapporter les dons et legs faits pendant le mariage soit à l'époux successible, soit à son conjoint seul, soit à l'un et à l'autre, dépend de l'intérêt qu'y a l'héritier successible, et du profit qu'il en retire, d'après les règles exposées au titre des conventions matrimoniales, quant à l'effet des dons et legs faits aux conjoints pendant le mariage.

Or, la Cour d'appel a estimé que la totalité de l'avantage conféré au gendre était sujet à rapport²⁷, et que le gendre aussi bien que la fille étaient tenus du rapport, chacun des époux en devant la moitié. Comment la cour en arrive-t-elle à cette conclusion ? Tout d'abord, une telle décision semble trouver appui sur Mignault²⁸ et Faribault²⁹. La premier établit en termes très généraux que :

La donation sujette à rapport était mobilière et elle a été faite soit au mari, soit à la femme, soit à l'un et à l'autre. Elle est tombée alors dans la communauté, si le donateur ne l'a pas exclue expressément. Dans ce cas, que le successible soit le mari ou la femme, et que la donation ait été faite à ce successible ou à son conjoint, ou à tous les deux le résultat est le même. L'intérêt de chaque époux était de la moitié : c'est donc la moitié qui devra être rapportée, quel que soit le donataire, lorsque la femme a accepté la communauté, au contraire, si la femme a répudié la communauté, le mari recueille toute la donation, et dans ce cas, bien que la donation ait été

25. Du point de vue intention libérale le fait que souligne M. le juge Rinfret (p. 107) selon lequel Charlebois a sans doute été influencé par le fait que M. Racicot était son seul gendre à être resté à la terre irait dans le sens inverse de celui voulu par le juge : en effet, si M. Charlebois prenant cet élément en considération a vendu la terre à son gendre moins cher qu'à un tiers il y a alors libéralité et donc obligation à rapport.

26. *Id.*, p. 103, 1^{re} col.

27. C'est ce que signifie le fait que le rapport dû aux cohéritiers a été fixé aux $\frac{3}{4}$ de l'avantage conféré (cf. p. 104) : puisqu'il y avait quatre héritiers, chaque héritier devait recevoir le quart de l'avantage (l'épouse de P. E. Racicot y compris).

28. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 3, p. 521 (ou 532 ?).

29. FARIBAULT, *op. cit.*, t. 4, p. 498.

faite à la femme, le mari rapportera le tout. Quant à la femme, que la donation lui ait été faite ou qu'elle ait été faite à son mari, elle ne rapportera jamais que la moitié et ne fera aucun rapport si elle renonce à la communauté. Il peut y avoir quelque difficulté pour le cas où la communauté n'est pas encore dissoute, car alors on ne sait si la femme l'acceptera ou la répudiera. Dans ce cas, Pothier (*Successions* ch. 4, art. 2, 4 éd. Buguet, t. 8, pp. 165-6) enseignait que la femme devrait rapporter la moitié provisionnellement, sauf son recours en répétition, au cas où elle renoncerait subséquemment à la communauté³⁰.

C'est d'ailleurs sur ce passage que s'appuie le juge Gagnon pour étayer la décision.

Or il convient de noter que l'interprétation qui en est tirée est loin d'être acceptée par la doctrine la plus récente³¹. Il semble même qu'elle dénature vraisemblablement la pensée de ces auteurs. Lorsque Mignault dit « que le successible soit le mari ou la femme et que la donation ait été faite à ce successible ou à son conjoint ou à tous les deux le résultat reste le même », il semble que l'on doive comprendre que peu importe quel a été le donataire. La suite du raisonnement vise le cas de l'*époux héritier* et l'on ne doit pas comprendre que le mari devra la totalité de l'avantage dans tous les cas et quel que soit l'*époux héritier* — la femme ne devant rien — si cette dernière renonce, chacun devant la moitié si la femme accepte. La chose est d'ailleurs très nette chez Faribault où en prémisses à son raisonnement il indique clairement qu'il s'agit de l'*époux héritier*³². Détacher un passage³³ de ce postulat fausse complètement les conclusions.

Aussi pour étayer juridiquement une telle conclusion la cour a-t-elle considéré que « par le jeu des règles qui s'appliquent au régime légal de la communauté de biens le *conjoint de l'héritier* se trouve lui-même *appelé à la succession*, du moins pour les biens meubles échus à l'héritier pendant le mariage »³⁴.

La cour arrive à ce résultat par le fait que la communauté bénéficiant des biens meubles qui se trouvent dans la succession deviendrait héritière (ainsi, par contre-coup, que les époux qui ont des droits sur les biens communs — sous réserve pour la femme de son acceptation si ce n'est pas elle l'héritière —). De ceci on tire que, non seulement l'épouse (fille du *de cuius*) doit le

30. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 3, p. 521 ; passage cité dans l'arrêt p. 104, 1^{re} col.

31. G. BRIÈRE, *op. cit.*, p. 159 ; A. MAYRAND, *op. cit.*, p. 307 : « La libéralité faite à l'un des époux oblige son conjoint au rapport, dans la mesure du profit que ce dernier retire de la donation et à la condition qu'il hérite du donateur ».

32. FARIBAULT, *op. cit.*, p. 497 : « Le rapport des dons et des legs faits aux époux durant le mariage sera ou ne sera pas dû selon l'intérêt de l'*héritier* dans la chose léguée ou donnée et selon le profit qu'il en retire » (les italiques sont de nous).

33. Celui notamment de la page 498 *in fine* et 499 sur lequel pourrait s'appuyer la position de la Cour d'appel.

34. P. 104, 1^{re} col.

35. En effet, « l'avantage » étant tombé en communauté, la moitié du profit lui revient après que sa femme ait accepté la communauté, et fixer le rapport en fonction de la totalité de l'avantage conféré signifie que le gendre lui-même doit le rapport sur l'avantage dont il bénéficie personnellement.

rapport, pour l'avantage qu'elle a retiré indirectement de la vente, mais que le mari lui-même doit rapport aux cohéritiers du profit qu'il tire personnellement de la transaction³⁵.

Or peut-on raisonnablement prétendre, même en tablant sur l'effet cumulatif des successions et régimes matrimoniaux, que le gendre se trouve, finalement, héritier de son beau-père? Il faudrait pour cela admettre tout d'abord que la communauté elle-même soit appelée à la succession. Une telle affirmation semble difficile. Certes, certains biens de la succession vont, en vertu du régime, tomber en communauté. On ne saurait, pour cela, prétendre que la communauté est héritière d'un parent d'un des conjoints. Parce qu'un bien acheté par un des conjoints tombe en communauté (et que par conséquent l'autre a des droits sur ce bien), va-t-on prétendre que l'autre est co-acheteur, s'il n'a pas participé au contrat?

Or d'après le droit des successions, basé sur la parenté légitime par le sang, seul l'époux successible est héritier, lui seul a des droits à l'égard du *de cuius*. Ce n'est qu'en conséquence secondaire et par application du régime matrimonial que les biens échus à un époux en vertu de son droit de succéder vont dans certains cas tomber en communauté³⁶. C'est l'époux, parent du *de cuius*, qui est héritier non la communauté, quand bien même tous les biens de la succession seraient des meubles³⁷. En fait, « la communauté d'un conjoint à qui il échet une succession doit être considérée comme un cessionnaire des droits successifs mobiliers de ce conjoint »³⁸. Il semble complètement impossible par conséquent d'en arriver à considérer le conjoint de l'héritier comme appelé lui-même à la succession.

Dès lors, puisque *seule la fille du de cuius* nous semble pouvoir, raisonnablement, être considérée comme *héritière du de cuius*, le rapport exigible par les cohéritiers dépendait, d'après l'article 717 du C.c., de l'intérêt qu'elle-même pouvait retirer de cet avantage indirect.

Il pouvait donc être, au plus, de la moitié de l'avantage conféré au mari et, au pire (pour les cohéritiers), il pouvait ne pas exister faute d'objet. En effet, l'avantage conféré par la vente consentie à un prix inférieur à la valeur réelle étant assimilé à un meuble, cet avantage tombait donc en communauté³⁹. Si la fille de Charlebois acceptait la communauté, l'intérêt qu'avait

36. M. BUGNET, in POTHIER, *Oeuvres annotées*, Paris, Plon, 1861, t. 8, p. 120, souligne ce point à l'effet que dans un tel cas « la communauté n'a qu'un droit *ex post facto*, c'est-à-dire qu'il faut au préalable que l'acquisition soit pleinement réalisée au profit de la femme [...] ». (M. Bugnet parle exclusivement de la femme car il souligne ce point relativement à la possibilité pour le mari commun en biens d'accepter une succession en grande partie mobilière malgré le refus de la femme. Il conclut le contraire).

37. Ce qui le prouve bien c'est que le mari d'une femme à qui échoit une succession purement mobilière (*i.e.*, qui tombe entièrement dans la communauté) ne peut accepter la succession si la femme renonce: Faribault, *op. cit.*, (t. 10) p. 142, le dit expressément: « Lorsque la femme a refusé d'accepter une succession qui lui est dévolue, le mari ne peut valablement l'accepter pour elle ». Si la communauté était appelée à succession, il le pourrait puisque c'est lui qui administre la communauté.

38. POTHIER, *op. cit.*, t. 7, p. 169.

39. Art. 1272, par. 1 du C.c.

l'héritier était alors de la moitié de l'avantage puisque, par le biais de son droit à la moitié de la communauté (laquelle comprenait la libéralité indirecte), elle se trouvait à bénéficier de la moitié de la libéralité. Si elle avait renoncé à la communauté, son intérêt étant alors nul (aucune partie du profit concédé à son mari ne lui revenant indirectement), aucun rapport n'était dû. Puisqu'elle est considérée comme ayant accepté la communauté ⁴⁰, le rapport aurait dû être fixé aux $\frac{3}{4}$ de la moitié du profit.

De ce rapport ainsi fixé, le mari, s'il avait été vivant, aurait certes été tenu, l'exécution de ce rapport ne semblant pas devoir être traitée différemment d'une dette ordinaire de succession. Cette dette née à l'occasion d'une succession vraisemblablement acceptée par la femme avec l'autorisation du mari (rappelons que la succession s'est ouverte en 1964 !) pouvait avant la dissolution du régime être poursuivie :

- a) sur les biens transmis, parce que ces biens sont le gage commun des créanciers ;
- b) sur les biens personnels ou biens propres de l'épouse parce que l'acceptation de cette dernière la rend débitrice personnelle de ces dettes ;
- c) sur les biens de la communauté puisque l'article 1290 C.c. donne expressément un recours contre les biens communs et enfin ;
- d) sur les biens du mari, parce qu'en consentant à l'acceptation par l'épouse, le mari engage ses biens propres lesquels se confondent d'ailleurs avec les biens communs ⁴¹.

C'est d'ailleurs vraisemblablement à titre de chef de la communauté que le mari s'est trouvé partie dans cette cause.

Cependant, le mari ainsi engagé pour avoir autorisé sa femme ne s'engage pas personnellement (le fait qu'il soit tenu sur ses biens propres étant dû à la confusion des biens propres du mari et des biens communs) et à la dissolution il « ne pourra être recherché que comme ayant été commun en biens, c'est-à-dire pour la moitié de la dette » ⁴².

Ainsi, à la dissolution du régime, puisque le mari n'était tenu que comme commun en biens d'après l'article 1370 actuel, le mari pouvait donc être poursuivi pour la moitié de la « dette » de sa femme sans que cela préjudicie à la contribution de chacun des époux à ce rapport, laquelle dépend de la proportion des meubles et d'immeubles contenus dans la succession ⁴³.

Ainsi, considérer que le mari (et par conséquent sa succession) pourrait être l'objet d'un recours des cohéritiers est juste, mais il ne pourrait être poursuivi qu'en tant qu'époux commun en biens et seulement pour la moitié du rapport dû par sa femme.

Dans cette affaire, il semble donc que sur plusieurs points la position de la Cour d'appel soit critiquable : nous avons souligné l'ambiguïté de

40. C.A., p. 104, 2^e col.

41. R. COMTOIS, *Traité théorique et pratique de la communauté de biens*, Montréal, Le recueil de droit et de jurisprudence, 1964, p. 112.

42. MIGNAULT, *op. cit.*, t. 6, p. 193.

43. Art. 1282 du C.c.

l'interprétation donnée à l'article 721 à propos de laquelle une contradiction existe à l'intérieur même de l'arrêt ; d'autre part l'application de l'article 717 à laquelle aboutit la cour nous paraît inacceptable : dire que par le biais du régime matrimonial un étranger peut se voir attribuer la qualité d'héritier nous semble insoutenable, tant au regard des textes que de la rare doctrine que l'on peut trouver sur le sujet.

Cet arrêt a cependant un avantage important : d'une part il contient un approfondissement extrêmement intéressant de questions rarement débattues (même si nous ne pouvons partager les conclusions auxquelles arrive la cour), d'autre part il souligne la complexité qui résulte de l'application simultanée du droit successoral et des régimes matrimoniaux, deux matières complexes par elles-mêmes et qui confrontées engendrent des problèmes parfois très difficiles à résoudre.

Mais, et quelle que soit la solution retenue, il semble bien dans cette affaire que madame Racicot aurait eu tout avantage à renoncer à la succession de son père. Ainsi, elle aurait pu garder la totalité de l'avantage concédé et éviter d'être obligée d'effectuer ce rapport qui — pour autant qu'on puisse en juger — semble supérieur à ce qu'elle peut espérer attendre de la succession de son père.

En ces matières très délicates on ne saurait être trop prudent avant de se prononcer et un tel exemple prouve qu'il peut parfois être avantageux de renoncer à une succession même non déficitaire.