

L'atteinte à la vie familiale est la violation d'un droit de la personnalité au Québec : second mouvement

Mariève Lacroix

Volume 46, numéro 1, 2016

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1036572ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1036572ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (imprimé)

2292-2512 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Lacroix, M. (2016). L'atteinte à la vie familiale est la violation d'un droit de la personnalité au Québec : second mouvement. *Revue générale de droit*, 46(1), 5–26. <https://doi.org/10.7202/1036572ar>

Résumé de l'article

L'auteure est d'avis que le droit au respect de la vie familiale est un droit de la personnalité, un droit fondamental, même s'il n'est pas l'objet d'un texte législatif précis en droit privé québécois. Une démonstration visant la reconnaissance d'un tel droit s'opère en deux temps. Suivant une démarche axiologique, l'auteure confronte le droit au respect de la vie familiale avec la panoplie des valeurs qui cimentent la société, telles que nous pouvons les percevoir dans l'ordre international, constitutionnel et quasi constitutionnel, afin de vérifier que cet ordre juridique n'est non seulement pas incompatible avec un « droit fondamental de la personnalité au respect de la vie familiale », mais qu'il serait incomplet sans la reconnaissance d'un tel droit. Suivant une démarche axiomatique, l'auteure confronte le droit au respect de la vie familiale avec les caractéristiques des autres droits de la personnalité protégés dans la tradition juridique québécoise, notamment le droit à la vie privée, pour en déduire qu'il s'agit bien d'un droit de la personnalité et d'un droit fondamental.

ARTICLES

L'atteinte à la vie familiale est la violation d'un droit de la personnalité au Québec : second mouvement

MARIÈVE LACROIX*

RÉSUMÉ

L'auteure est d'avis que le droit au respect de la vie familiale est un droit de la personnalité, un droit fondamental, même s'il n'est pas l'objet d'un texte législatif précis en droit privé québécois. Une démonstration visant la reconnaissance d'un tel droit s'opère en deux temps. Suivant une démarche axiologique, l'auteure confronte le droit au respect de la vie familiale avec la panoplie des valeurs qui cimentent la société, telles que nous pouvons les percevoir dans l'ordre international, constitutionnel et quasi constitutionnel, afin de vérifier que cet ordre juridique n'est non seulement pas incompatible avec un « droit fondamental de la personnalité au respect de la vie familiale », mais qu'il serait incomplet sans la reconnaissance d'un tel droit. Suivant une démarche axiomatique, l'auteure confronte le droit au respect de la vie familiale avec les caractéristiques des autres droits de la personnalité protégés dans la tradition juridique québécoise, notamment le droit à la vie privée, pour en déduire qu'il s'agit bien d'un droit de la personnalité et d'un droit fondamental.

MOTS-CLÉS :

Atteinte à la vie familiale, droit privé, droit de la personnalité, droit fondamental, responsabilité, vie privée.

* Professeure à la Faculté de droit, Section de droit civil, Université d'Ottawa. Avocate (LLB (Université de Montréal), LLM (Université de Montréal), Master 2 (Paris 1 – Panthéon-Sorbonne), LLD (Université Laval)). L'auteure tient à remercier chaleureusement le professeur émérite de l'Université de Montréal, Adrian Popovici, qui a eu la grande générosité de lui partager un texte inachevé et inédit datant de 1993, qu'il a rédigé sur le sujet. Elle remercie également les étudiants de la Section de droit civil de la Faculté de droit de l'Université d'Ottawa, Marcelo Ciecha et Marie-Pier Emery-Rochette, pour leur dévouement et leur assiduité remarquables. Cette étude a été possible grâce au soutien financier offert par le Programme de financement pour le développement de la recherche (PFDR) de l'Université d'Ottawa.

ABSTRACT

The author believes that the right to the safeguard of family life is a human right, a fundamental right, even if it is not the subject of a specific legislation in Québec private law. The author demonstrates its existence in two stages. Following an axiological approach, the author confronts the right to the safeguard of family life with the range of values that bind society as such as what can be perceived in the international, constitutional and quasi-constitutional order to verify that this order would be incomplete without the recognition of such a right. In an axiomatic approach, the author confronts the right to the safeguard of family life with the characteristics of other human rights, as protected in Québec's legal traditions, including the right to respect for private life, to infer that it is indeed a human right and a fundamental right.

KEY-WORDS:

Interference with family life, private law, human right, fundamental right, liability, private life.

SOMMAIRE

Introduction.....	7
I. La démarche axiologique : confrontation du droit à la vie familiale avec les valeurs de l'ordre international, constitutionnel et quasi constitutionnel.....	8
II. La démarche axiomatique : confrontation du droit à la vie familiale avec les caractéristiques des autres droits de la personnalité.....	14
Conclusion.....	24

*La relation affective appelle une consolidation
que l'ordonnancement juridique
paraît seul en mesure de lui procurer.*

François Rigaux¹

1. François Rigaux, *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité*, Bruxelles et Paris: Bruylant et LGDJ, 1990 à la préface.

INTRODUCTION

À l'origine rebelles à toute classification juridique, les sentiments ont intégré progressivement le droit, lequel se fait sensible, en certaines hypothèses², et accepte de réparer les atteintes qui leur sont portées. À supposer même que, fort de cette irrésistible ascension, le droit serve de structure d'accueil et intègre les sentiments parmi les concepts communément retenus par les juristes, le concept juridique d'affection revendique une existence propre au point de mériter le respect et la consécration du droit positif québécois³.

Si l'affection, en tant que sentiment ambigu, est une « notion vague et floue, pluridimensionnelle, elle est composite et ses multiples manifestations n'ont entre elles aucun dénominateur commun »⁴. La plasticité considérable du concept permet de recenser des relations affectives plures. Ce sont les relations tissées entre les membres d'une cellule familiale qui nous intéressent plus particulièrement.

Nous ne pouvons considérer la famille exclusivement comme un lien de solidarité créé ou imposé par le sang, le mariage ou l'union civile. C'est aussi et surtout un lien d'interdépendance affective et matérielle. À une solidarité en quelque sorte physique de la famille — qui se matérialise par une cohabitation ou une vie commune —, peuvent s'arrimer une solidarité morale et une solidarité économique.

Il ne s'agit pas d'une pétition de principe. Nous avons réalisé une analyse du droit québécois sur les atteintes à la vie familiale : le *Code civil* digère parfaitement notre tradition jurisprudentielle en la matière⁵.

Nos tribunaux sanctionnent des atteintes directes (aliénation d'affection) et indirectes (perte de *consortium* et de *servitium*, et *solatium doloris*) à la vie familiale. Ils condamnent également des atteintes à la dignité, à l'honneur et à la réputation de la famille au regard du nom, mais aussi s'il y a offense d'un membre de la famille ou de sa dépouille mortelle. Par conséquent, un droit au respect de la vie familiale existe au Québec.

2. On peut penser au dol, à la bonne foi, au comportement du *bonus pater familias*.

3. Jacqueline Pousson-Petit et Alain Pousson, *L'affection et le droit*, Paris, Éditions du CNRS, 1990 à la p 357.

4. *Ibid* à la p 358.

5. Voir « L'atteinte à la vie familiale au Québec : premier mouvement » (2015) 45:2 RGD 443.

À une casuistique de l'atteinte à la vie familiale, qui adopte un mode inductif et une méthode analytique, doivent succéder un mode déductif et une démarche systématique. Cela consiste à démontrer que le droit au respect de la vie familiale est un droit de la personnalité, selon le *Code civil du Québec*⁶, et un droit fondamental, en vertu de la *Charte des droits et libertés de la personne*⁷, même s'il n'est pas matérialisé par un texte spécifique.

Ubi remedium, ibi jus

La première démarche de notre démonstration consistera à confronter le droit au respect de la vie familiale avec la panoplie des *valeurs* qui cimentent notre société, telles que nous pouvons les percevoir dans l'ordre international, constitutionnel et quasi constitutionnel, afin de vérifier que cet ordre juridique n'est non seulement pas incompatible avec un « droit fondamental de la personnalité au respect de la vie familiale », mais qu'il serait incomplet sans la reconnaissance d'un tel droit. C'est la démarche axiologique (partie I).

La seconde démarche consiste à vérifier notre hypothèse en confrontant le droit au respect de la vie familiale avec les caractéristiques des autres droits de la personnalité protégés dans notre tradition juridique, pour en déduire qu'il s'agit bien d'un droit de la personnalité et d'un droit fondamental. C'est la démarche axiomatique (partie II).

I. LA DÉMARCHE AXIOLOGIQUE : CONFRONTATION DU DROIT À LA VIE FAMILIALE AVEC LES VALEURS DE L'ORDRE INTERNATIONAL, CONSTITUTIONNEL ET QUASI CONSTITUTIONNEL

Tout en partant du fait social qu'est la famille, on ne peut qu'être impressionné par le nombre de textes internationaux qui prévoient la protection de la famille⁸. Un panorama liminaire des sources gouvernant

6. RLRQ c C-1991.

7. RLRQ c C-12 [*Charte québécoise*].

8. Jean Rhéaume, *Droits et libertés de la personne et de la famille*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1990 aux pp 199 et s.

le droit à une vie familiale est certes complexe et opaque⁹. À une règle internationale se greffent la règle européenne et la règle communautaire,

9. À l'appui, nous avons recensé des textes internationaux. Cette sélection n'est toutefois pas exhaustive.

Convention américaine relative aux droits de l'homme, 22 novembre 1969, 1144 RTNU 183 art 17(1) (entrée en vigueur: 18 juillet 1978):

Protection de la famille. 1. La famille est l'élément naturel et fondamental de la société; elle doit être protégée par la société et par l'État.

OÉA, Assemblée générale, 18^e sess, *Protocole additionnel à la Convention américaine relative aux droits de l'homme traitant des droits économiques, sociaux et culturels*, « *Protocole de San Salvador* », Doc off OEA/Ser.L/V/II.4 rev. 13 (1988) art 15(1):

Droit à la création d'une famille et à sa protection. La famille est l'élément naturel et fondamental de la société et elle doit être protégée par l'État qui doit veiller à l'amélioration de sa situation matérielle et morale.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 16 décembre 1966, 999 RTNU 171 art 17(1)–(2) (entrée en vigueur: 23 mars 1976):

Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes illégales à son honneur et à sa réputation. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.

Art 23(1):

La famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'État.

Déclaration universelle des droits de l'Homme, Rés AG 217A (III), Doc off AGNU, 3^e sess, supp n° 13, Doc NU A/810 (1948) art 12:

Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes à son honneur et à sa réputation. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.

Art 16(3):

La famille est l'élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'État.

Convention internationale des droits de l'enfant, 20 novembre 1989, 1577 RTNU 3 au préambule (entrée en vigueur: 2 septembre 1990):

Convaincus que la famille, unité fondamentale de la société et milieu naturel pour la croissance et le bien-être de tous ses membres, et en particulier des enfants, doit recevoir la protection et l'assistance dont elle a besoin pour pouvoir jouer pleinement son rôle dans la communauté; [...].

Convention relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, 189 RTNU 137 au préambule (entrée en vigueur: 22 avril 1954):

Considérant que l'unité de famille, cet élément naturel et fondamental de la société, est un droit essentiel du réfugié, et que cette unité est constamment menacée, [...].

CE, *Charte sociale européenne (révisée)*, 3 mai 1996, STE n° 163, Partie II, art 16 (entrée en vigueur: 5 juillet 1999):

Droit de la famille à une protection sociale, juridique et économique. En vue de réaliser les conditions de vie indispensables au plein épanouissement de la famille, cellule fondamentale de la société, les Parties s'engagent à promouvoir la protection économique, juridique et sociale de la vie de famille, notamment par le moyen de prestations sociales et familiales, de dispositions fiscales, d'encouragement à la construction de logements adaptés aux besoins des familles, d'aide aux jeunes foyers, ou de toutes autres mesures appropriées.

CE, *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, [2000] JO C 364/01 art 7:

Respect de la vie privée et familiale. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de ses communications.

lesquelles viennent combler les silences du droit interne et le contraignent à sortir de l'immobilisme. Dans la plupart des pays, la famille est une entité protégée soit par des textes, soit même au-delà du silence des textes. Elle constitue l'élément naturel et de base de toute société; en ce sens, elle commande une protection de la société et de l'État contre toute forme d'immixtions arbitraires ou illégales, à l'abri des ingérences des pouvoirs publics et de l'action des personnes privées. De même, cette unité fondamentale de la société doit correspondre à un milieu naturel pour la croissance et le bien-être de tous ses membres, les enfants en particulier.

Il est vrai, cependant, qu'aucun texte ne reconnaît en tant que tel un droit subjectif au respect de sa vie familiale¹⁰. D'ailleurs, l'article 8(1) de la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*¹¹, véritable matrice du droit à la vie familiale, est un

Art 33(1):

Vie familiale et vie professionnelle. La protection de la famille est assurée sur le plan juridique, économique et social.

Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, 27 juin 1981, 1520 RTNU 218 art 18(1), 21 ILM 58 (1982) (entrée en vigueur: 21 octobre 1986):

La famille est l'élément naturel et la base de la société. Elle doit être protégée par l'État qui doit veiller à sa santé physique et morale.

CE, *Charte sociale européenne*, 18 octobre 1961, STE n° 35, Partie II, art 16 (entrée en vigueur: 26 février 1966):

Droit de la famille à une protection sociale, juridique et économique. En vue de réaliser les conditions de vie indispensables au plein épanouissement de la famille, cellule fondamentale de la société, les Parties contractantes s'engagent à promouvoir la protection économique, juridique et sociale de la vie de famille, notamment par le moyen de prestations sociales et familiales, de dispositions fiscales, d'encouragement à la construction de logements adaptés aux besoins des familles, d'aide aux jeunes foyers, ou de toutes autres mesures appropriées.

10. En doctrine, voir notamment Philip Grant, *La protection de la vie familiale et de la vie privée en droit des étrangers*, Bâle, Helbing & Lichtenhahn, 2000; Institut de droit européen des droits de l'homme, *Le droit au respect de la vie familiale au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, Actes du colloque des 22 et 23 mars 2002, Bruxelles, Bruylant, 2002; Frédéric Sudre, dir, *Le droit au respect de la vie familiale au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, vol 38, Bruxelles, Bruylant, 2002; Jean-Jacques Lemouland et Monique Luby, dir, *Le droit à une vie familiale*, Paris, Dalloz, 2007; Dominique Chagnollaude et Guillaume Drago, dir, *Dictionnaire des droits fondamentaux*, Paris, Dalloz, 2010 aux pp 711 et s; Michel Hottelier, Hanspeter Mock et Michel Puéchavy, *La Suisse devant la Cour européenne des droits de l'homme*, 2^e éd, Zurich, Schulthess, 2011 à la partie X, « Le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance (art 8 de la Convention) ».

11. *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 RTNU 221 telle qu'amendée par les Protocoles n°s 11 (STE n° 155, adopté le 11 mai 1994) et 14 (STCE n° 194, adopté en 2004) (entrée en vigueur: 1^{er} juin 2010). En doctrine, voir Ursula Kilkelly, *Le droit au respect de la vie privée et familiale: un guide sur la mise en œuvre de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme*, Strasbourg, Conseil de l'Europe, 2003 aux pp 15-19 et 51 et s.

document de droit public et non de droit privé. Le texte même justifie notre théorie, mais non le contexte¹². Cette disposition, qui se rattache au « droit au respect de la vie privée et familiale », se lit comme suit : « Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ». Selon François Rigaux, cet article protège trois catégories de biens, soit la vie privée (en général), la vie familiale et l'intimité familiale¹³.

Il y a lieu de distinguer un droit « à mener une vie familiale normale » au sens où le droit international et notamment la *Convention européenne des droits de l'Homme* l'enseignent, et un droit « à une vie familiale ». Il existe plus qu'une différence sémantique¹⁴. En effet, selon Henri Labayle, « [c]'est désormais moins du droit à "mener une vie familiale normale" qu'il est question, au sens où l'on s'efforce de garantir l'individu à l'encontre des ingérences des pouvoirs publics, que quasiment d'un droit individuel "à une vie familiale" sinon à "une famille" » [italiques dans l'original]¹⁵. Le doyen Carbonnier précisait d'ailleurs que la « famille est moins une institution qui vaudrait par elle-même qu'un instrument offert à chacun pour l'épanouissement de sa personnalité. Que s'estompe le droit de la famille; parlons plutôt d'un droit de l'homme (et de la femme) à la famille : c'est une forme du droit au bonheur implicitement garanti par l'État » [italiques dans l'original]¹⁶.

On peut en tirer cependant comme constatation que la vie familiale demeure non seulement une préoccupation majeure, digne de protection, mais imprègne le droit international, auquel nous ne sommes jamais indifférents, ni au Canada ni au Québec.

Lorsque nous faisons appel à un concept de droit au respect de la vie familiale, nous œuvrons dans le domaine du droit privé, afin de

12. Marie-Thérèse Meulders-Klein, « Vie privée, vie familiale et droits de l'homme » (1992) 44:4 RIDC 767.

13. Rigaux, *supra* note 1 aux n^{os} 458–84. L'auteur concentre son analyse sur la troisième catégorie et retient quatre thèmes, à savoir : le droit de mettre fin à une relation familiale, la protection de la famille nucléaire et notamment des époux contre certaines ingérences de l'État ou des tiers, le devoir mutuel des époux de respecter l'intimité du partenaire, la protection des valeurs d'intimité en dehors du mariage et des liens de famille du droit civil.

14. Henri Labayle, « La diversité des sources du droit à une vie familiale » dans Lemouland et Luby, *supra* note 10, 1 à la p. 1.

15. *Ibid* aux pp 1–2.

16. Jean Carbonnier, « À chacun sa famille, à chacun son droit » dans Jean Carbonnier, *Essais sur les lois*, 2^e éd, Paris, Defrénois, 1995, 91 à la p. 93.

pénétrer dans la sphère des droits individuels, mais nier que ce droit baigne dans une ambiance constitutionnelle certaine serait irréaliste¹⁷.

On le sait, aucun texte dans la Constitution du Canada ne protège directement ni la famille ni la vie familiale, même si on peut citer le premier paragraphe du préambule de la *Déclaration canadienne des droits*¹⁸ : « Le Parlement du Canada proclame que la nation canadienne repose sur des principes qui reconnaissent la suprématie de Dieu, la dignité et la valeur de la personne humaine ainsi que le rôle de la famille dans une société d'hommes libres et d'institutions libres ». Dans *Moge c Moge*¹⁹, la Cour suprême, sous la plume de la juge L'Heureux-Dubé, écrit ce qui suit :

Nombreux sont ceux qui croient que le mariage et la famille assurent le bien-être émotif, économique et social des membres de la cellule familiale. Celle-ci peut être un havre de sécurité et de confort, ainsi qu'une oasis où ses membres ont leur contact humain le plus intime. Le mariage et la famille représentent un système de soutien émotif et économique aussi bien qu'un lieu d'intimité. À cet égard, la cellule familiale sert des intérêts personnels vitaux et elle peut être liée au développement d'un « sens global de la personnalité ». Le mariage et la famille constituent un magnifique environnement pour élever et éduquer les jeunes de notre société en leur fournissant le premier milieu de développement des capacités d'interaction sociale. Ces institutions constituent, en outre, le moyen de transmettre les valeurs que nous jugeons essentielles à notre sens de la collectivité [nos soulignés]²⁰.

Suivant une interprétation libérale, souple et large du texte de la *Charte canadienne des droits et libertés*²¹, la Cour suprême semble reconnaître, en *obiter*, un droit au respect de la vie familiale, sous le

17. José Woehrling, « L'impact de la *Charte canadienne des droits et libertés* sur le droit de la famille au Québec » (1988) 19:4 RGD 735. Voir également Shelagh Day, « The Charter and Family Law » dans Elizabeth Sloss, dir, *Family Law in Canada: New Directions*, Ottawa, Canadian Advisory Council on the Status of Women, 1985, 27 à la p 35 : « *There is debate among legal experts in Canada as to how far the Charter can reach into the "private sector". However, in the area of family law the significant point is that the Charter applies to all laws, including the common law, that is, to the traditions of law built up through court decisions, as well as to the statutes* ».

18. SC 1960, c 44.

19. [1992] 3 RCS 813, 1992 CanLII 25 (CSC).

20. *Ibid* à la p 848.

21. *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11.

couvert d'autres vocables. Ainsi, le juge Lamer, dissident, dans *Mills c R*²² précise ceci :

la notion de sécurité de la personne ne se limite pas à l'intégrité physique; elle englobe aussi celle de protection contre [...] l'atteinte à la vie privée, la tension et l'angoisse résultant d'une multitude de facteurs, y compris éventuellement les perturbations de la vie familiale, sociale et professionnelle, les frais de justice et l'incertitude face à l'issue et face à la peine²³.

Le juge McIntyre, dans *Public Service Employee Relations Act (Alb) (Renvoi relatif à la)*²⁴, précise qu'en dépit du fait que certaines institutions collectives comme le mariage et la famille ne tombent pas facilement ou entièrement sous la rubrique « liberté d'association », « [c]ela ne veut pas dire que des institutions fondamentales, comme le mariage, ne bénéficieront jamais de la protection de la *Charte*. L'institution du mariage, par exemple, pourrait fort bien être protégée par la combinaison de la liberté d'association et d'autres droits et libertés »²⁵.

Les juges de la Cour suprême invoquent donc le droit à la sécurité et le droit à la liberté, nommément inscrits dans la *Charte canadienne*, pour reconnaître, par la porte de service, un droit au respect de la vie familiale.

Considérant l'interprétation très large de la *Charte canadienne* par les tribunaux, dont évidemment la Cour suprême, il est acquis que l'interprétation de la *Charte québécoise* doit répondre aux mêmes règles d'herméneutique²⁶. D'ailleurs, comme le précise la Cour suprême, la *Charte canadienne* est loin d'être sans portée pour les parties privées dont les litiges relèvent du droit civil. Si la *Charte canadienne* ne s'applique pas aux litiges privés, « les tribunaux ne sauraient, toutefois, ignorer les valeurs qui sous-tendent la *Charte* dans toutes décisions qu'ils sont appelés à rendre »²⁷.

22. [1986] 1 RCS 863, 1986 CanLII 17 (CSC).

23. *Ibid* au para 145.

24. [1987] 1 RCS 313, 1987 CanLII 88 (CSC).

25. *Ibid* au para 173.

26. Jean-Maurice Brisson, « L'impact du *Code civil du Québec* sur le droit fédéral : une problématique » (1992) 52 R du B 345; Jean-Maurice Brisson et André Morel, « Droit fédéral et droit civil : complémentarité, dissociation » (1996) 75:2 R du B can 297.

27. *P (D) c S (C)*, [1993] 4 RCS 141, 1993 CanLII 35 (CSC) (majorité sous la plume de la juge L'Heureux-Dubé). Pour un traitement de cette question, voir *SDGMR c Dolphin Delivery Ltd*, [1986] 2 RCS 573 aux para 26–41, 1986 CanLII 5 (CSC), juge McIntyre. En doctrine, voir Danielle

Le texte de la *Charte québécoise* (et son esprit)²⁸ constitue, par conséquent, un terrain propice pour lire un droit fondamental au respect de la vie familiale, par interprétation.

II. LA DÉMARCHE AXIOMATIQUE : CONFRONTATION DU DROIT À LA VIE FAMILIALE AVEC LES CARACTÉRISTIQUES DES AUTRES DROITS DE LA PERSONNALITÉ

La *Charte québécoise* est destinée non seulement à sanctionner les atteintes d'origine privée aux droits et libertés définis, mais vise aussi à faire échec à l'action étatique qui violerait ces mêmes droits et libertés²⁹.

Évidemment, la *Charte* va plus loin que simplement réaffirmer les droits que la jurisprudence avait dégagés du principe de l'article 1053 CcBC et leur accorder un statut quasi constitutionnel. Elle contient de plus l'énoncé de droits politiques³⁰, judiciaires³¹, économiques et sociaux³². La *Charte* correspond donc à la traduction juridique d'une vision globale (politique, au sens large) de la société québécoise. De fait, elle fournit un catalogue des droits juridiquement protégés considérés comme étant fondamentaux dans notre système juridique. Les droits et libertés qui y sont consacrés ne sont pas uniquement des vœux pieux : la *Charte* les protège en sanctionnant leur

Pinard, « Les dix ans de la *Charte canadienne des droits et libertés* et le droit civil québécois : quelques réflexions » (1992) 24 Ottawa L Rev 193.

28. Bien avant l'avènement de la *Charte*, Louis Baudouin avait clairement décelé, entre autres, que le droit civil québécois était en marche pour devenir un droit centré sur la personne humaine; voir Louis Baudouin, « La personne humaine au centre du droit québécois » (1966) 26:2 R du B 66; Louis Baudouin, *Les aspects généraux du droit privé dans la province de Québec: droit civil, droit commercial, procédure civile*, Paris, Dalloz, 1967 à la p 201.

29. FR Scott, « The Bill of Rights and Quebec Law » (1959) 37 R du B can 135; Jacques-Yvan Morin, « Une Charte des droits de l'homme pour le Québec » (1963) 9 McGill LJ 273; André Morel, « La Charte québécoise : un document unique dans l'histoire législative canadienne. (De la Charte québécoise des droits et libertés : origine, nature et défis) » (1987) 21:1 RJT 1; Alain-Robert Nadeau, « La Charte des droits et libertés de la personne : origines, enjeux et perspectives. Pro-légomènes » (2006) R du B numéro thématique hors série: *La Charte québécoise : origines, enjeux et perspectives* 1.

30. *Charte québécoise*, supra note 7, arts 21–22.

31. *Ibid*, arts 23–38.

32. *Ibid*, arts 39–48.

violation, par la voie de l'article 49 — et l'octroi de dommages-intérêts punitifs en cas d'atteinte illicite et intentionnelle³³.

Nous verrons que les droits de la personne, bien qu'ils soient exprimés en tant que droits de l'individu, ont une dimension foncièrement sociale qui trouve dans la famille son expression innée et vitale.

Au Québec, la théorie des droits de la personnalité a d'abord été doctrinale avant d'être codifiée. Si notre législateur s'est inspiré d'une notion doctrinale, il l'a fait avec prudence (sans lui donner de définition), mais pas toujours avec perspicacité. En effet, comme les droits de l'enfant à « la protection, à la sécurité et à l'attention que ses parents ou les personnes qui en tiennent lieu peuvent lui donner »³⁴ (si importants soient-ils) et le respect du corps après le décès peuvent difficilement être classés dans certains droits de la personnalité, il n'est pas certain que notre législateur ait bien digéré la notion doctrinale qui l'a inspiré.

On comprend le législateur québécois. Peu d'auteurs sont d'accord sur le contenu et les caractéristiques juridiques des droits de la personnalité ou des « biens de la personnalité »³⁵. L'énoncé non exhaustif de l'article 3 CcQ traduit d'ailleurs les incertitudes de la doctrine. Existe-t-il un droit aux « sentiments d'affection »³⁶?

On peut dégager quelques idées générales qui font l'objet d'un consensus chez la plupart des auteurs qui se sont penchés sur la question. Mais avant de faire appel à la doctrine, il convient de dégager ce que le *Code civil* lui-même exprime expressément ou implicitement.

Les prérogatives qui se rattachent à la personnalité juridique sont également reflétées par la reconnaissance de droits fondamentaux (subjectifs) pour lesquels toute atteinte est sanctionnée par une contrainte juridique³⁷. De tels droits revêtent des caractères propres. En vertu de l'article 3, al 2 CcQ, qui énonce que « [t]oute personne est titulaire d'un patrimoine », on peut facilement déduire que le droit de

33. *Ibid*, art 49, al 2; de Montigny c Brossard (*Succession*), 2010 CSC 51, [2010] 3 RCS 64.

34. Art 32 CcQ; *Charte québécoise*, *supra* note 7, art 39. De façon analogue, la personne âgée ou handicapée a droit à une protection contre toute forme d'exploitation; elle bénéficie au surplus du droit à la protection et à la sécurité que doivent lui apporter sa famille ou les personnes qui en tiennent lieu (voir *ibid*, art 48).

35. Rigaux, *supra* note 1.

36. Henri Mazeaud et al, *Leçons de droit civil*, t 1, vol 2, 7^e éd, François Chabas, dir, Paris, Montchrestien, 1986 au n° 802. Voir également Pousson-Petit et Pousson, *supra* note 3 aux pp 358–60.

37. Art 1457 CcQ; *Charte québécoise*, *supra* note 7, art 49.

la personnalité est extrapatrimonial, car dépourvu de valeur pécuniaire en soi. Il s'agit d'un droit qui n'est pas directement susceptible d'évaluation pécuniaire (contrairement aux droits patrimoniaux : droits de créance, réels et intellectuels). Il est intransmissible³⁸, incessible³⁹, insaisissable⁴⁰ et imprescriptible⁴¹. Ces caractéristiques ne possèdent pas un caractère absolu et invitent à la nuance. Certains attributs de ces droits peuvent, en diverses circonstances, faire l'objet de conventions à caractère patrimonial, dont l'exploitation commerciale du nom ou de l'image⁴².

Il faut ajouter que les droits de la personnalité présentent l'originalité de ne pas avoir un objet extérieur au sujet lui-même. Ils portent sur des éléments constitutifs de la personnalité du sujet prise sous ses multiples aspects, physique et moral, individuel et social⁴³. Ce sont des droits innés, inhérents à toute personne, dont elle est titulaire de sa naissance à sa mort. Ils ne naissent pas de la volonté humaine (acte juridique) ou d'un fait juridique ou autre contingence.

Le *noyau dur*⁴⁴ — celui sur lequel les controverses doctrinales sont marginales — des droits de la personnalité fait l'objet de l'énumération, non exhaustive (« tels »)⁴⁵, de l'article 3 CcQ. Il s'agit du droit à la vie, du droit à l'inviolabilité et à l'intégrité, du droit au respect du nom, du droit au respect de la réputation et du droit au respect de la vie privée (incluant les composantes de l'image et de la voix)⁴⁶. La disposition contenue à l'article 3 CcQ fait œuvre de prudence : toute personne est titulaire de droits de la personnalité, dont certains sont énumérés dans le même article. Il en résulte que toute personne est titulaire d'autres

38. Arts 625, al 3 et 1610, al 2 CcQ.

39. Art 3, al 2 CcQ.

40. Art 552 et s Cpc.

41. Art 2876 CcQ.

42. Pour la renonciation à l'exercice des droits de la personnalité, voir notamment Maxime Lamothe, *La renonciation à l'exercice des droits et libertés garantis par les chartes*, coll « Minerve », Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2007.

43. Pousson-Petit et Pousson, *supra* note 3 à la p 360.

44. Pour un usage de cette expression, voir notamment Édith Deleury et Dominique Goubau, *Le droit des personnes physiques*, 5^e éd, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2014 au para 84; Édith Deleury et Christine Morin, « Jouissance et exercice des droits civils » dans *JurisClasseur Québec*, coll « Droit civil », *Personnes et famille*, fasc 1, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, au para 28.

45. Québec, Ministère de la Justice, *Commentaires du ministre de la Justice : le Code civil du Québec*, t 1, Québec, Publications du Québec, 1993, sous l'article 3 : « Il énumère, de façon non limitative, les principaux droits de la personnalité régis par le *Code civil du Québec* tel que le permet l'article 9.1 de la *Charte des droits et libertés de la personne* ».

46. *Aubry c Éditions Vice-Versa inc*, [1998] 1 RCS 591, 1998 CanLII 817 (CSC) [Aubry].

droits de la personnalité, outre ceux mentionnés expressément dans cette disposition⁴⁷. En périphérie du noyau dur des droits de la personnalité, des intérêts semblent poindre et se manifester dans la jurisprudence québécoise. On remarque notamment l'émergence d'un intérêt « esthétique » à l'endroit de certains objets, dont des arbres matures composant une forêt, en raison de leur valeur intrinsèque⁴⁸, ou encore des haies⁴⁹.

La *Charte québécoise*⁵⁰ édicte également d'autres droits⁵¹, tels que le droit à la sûreté⁵², le droit à la liberté⁵³, le droit à la dignité⁵⁴, le droit à l'honneur⁵⁵, le droit à la jouissance paisible et à la libre disposition de ses biens⁵⁶, le droit au respect du secret professionnel⁵⁷ et le droit à l'égalité⁵⁸.

Le droit au respect de la vie familiale n'apparaît pas dans cette énumération, si ce n'est dans le cas de l'atteinte à l'intimité de la personne ou de l'intrusion injustifiée dans la sphère privée. Il faut s'interroger sur la classification du droit au respect de la vie familiale : est-ce possible de le considérer comme une composante du droit à la vie privée? Certes, il aurait été possible de remettre en question sa classification

47. Le titre II du livre I s'intitule « De certains droits de la personnalité » [nos italiques]. Il y est traité « De l'intégrité de la personne » (chapitre I), « Du respect des droits de l'enfant » (chapitre II), « Du respect de la réputation et de la vie privée » (chapitre III) et « Du respect du corps après le décès » (chapitre IV).

48. *Colombie-Britannique c Canadian Forest Products Ltd*, 2004 CSC 38, [2004] 2 RCS 74. Sur la coupe d'arbres qui occasionne un préjudice esthétique, voir notamment *Ribardière c Québec (Ministre des Transports)*, JE 88-1022 (CP); *Ostiguy c Wilson*, [1991] RRA 798 (CS); *Larochelle c Moulin de préparation de bois en transit de St-Romuald Itée*, JE 98-90 (CA); *Larouche c Hydro-Québec*, JE 2002-778 (CS); *Lefebvre c Barbeau*, [2005] RL 184 (CQ); *Dionne c Caisse populaire Desjardins de St-Pascal de Kamouraska*, 2006 QCCQ 2205.

49. *Axa Assurances inc c Automobiles Bertrand Boisjoly inc*, [2002] RRA 250 (CQ); *Davault c Boisvert*, [2003] RDI 907 (CQ); *Danilov c Wieslaw*, 2010 QCCQ 95.

50. En comparant le *Code civil* et la *Charte québécoise*, on remarque que les droits à la vie, à l'intégrité et au respect de la réputation et de la vie privée se retrouvent dans les deux textes. Certes, il s'agit là de droits fondamentaux de la personnalité.

51. L'article 3 de la *Charte québécoise* précise des libertés fondamentales, telles que la liberté de conscience, la liberté de religion, la liberté d'opinion, la liberté d'expression, la liberté de réunion pacifique et la liberté d'association.

52. *Charte québécoise*, *supra* note 7, art 1.

53. *Ibid.*

54. *Ibid*, art 4.

55. *Ibid.*

56. *Ibid*, art 6.

57. *Ibid*, art 9.

58. *Ibid*, art 10.

par le vecteur de la dignité⁵⁹ ou du droit à l'intégrité (physique, psychologique, morale et sociale)⁶⁰. Nous avons opté pour la vie privée.

Quelques réflexions liminaires s'imposent sur les contours souples de la notion de vie privée⁶¹, qui est nécessairement floue et évolutive, afin de fournir une protection réelle et non seulement théorique aux individus⁶². Bien que la vie privée échappe encore à une définition formelle, le droit civil québécois l'érige en tant que droit fondamental de la personnalité. Des auteurs qualifient ce dernier comme un « droit de la personnalité, qui participe de la dignité humaine, de la liberté et de la démocratie »⁶³, un droit devenu « trait de la civilisation contemporaine »⁶⁴, ou encore un « instrument au service des capacités de

59. *Québec (Curateur public) c Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 RCS 211 aux para 99–108, 1996 CanLII 172 (CSC), juge L'Heureux-Dubé [*Hôpital St-Ferdinand*]. Voir également Christian Brunelle, « La dignité dans la *Charte des droits et libertés de la personne*: de l'ubiquité à l'ambiguïté d'une notion fondamentale » (2006) R du B numéro thématique hors série : *La Charte québécoise : origines, enjeux et perspectives* 143.

60. *Hôpital St-Ferdinand*, *supra* note 59 aux para 95–98, juge L'Heureux-Dubé.

61. Le législateur reconnaît le droit à la vie privée dans de nombreux textes de lois. Au Québec, ce droit jouit d'une triple protection, assurée à la fois par des textes constitutionnels, quasi constitutionnels et législatifs. Même si le droit à la vie privée n'est pas expressément consacré par la *Charte canadienne*, la Cour suprême a vu dans les articles 7 et 8 le fondement d'un droit constitutionnel à la vie privée. Voir notamment *R c Patrick*, 2009 CSC 17, [2009] 1 RCS 579. Dans la *Charte québécoise*, le droit à la vie privée est reconnu aux articles 5 à 9, lesquels consacrent tour à tour le droit d'un individu au respect de sa vie privée, son droit à la « jouissance paisible et à la libre disposition de ses biens », l'inviolabilité de sa demeure, ainsi que le secret professionnel. Par ailleurs, outre quelques lois sur la protection des renseignements personnels (*Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques*, LC 2000, c 5; *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, RLRQ, c A-2.1; *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*, RLRQ, c P-39.1), la vie privée est reconnue expressément aux articles 3 et 35 à 41 CcQ. Ces dernières dispositions sont regroupées dans le chapitre intitulé *Du respect de la réputation et de la vie privée* et elles énoncent la portée de ce droit en énumérant « de façon non limitative les faits considérés comme des atteintes à la vie privée ».

62. Henri Brun, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel*, 5^e éd, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2008 aux pp 1137–38; Deleury et Goubau, *supra* note 44 au para 175; Jean-Louis Baudouin, Patrice Deslauriers et Benoît Moore, *La responsabilité civile*, 8^e éd, vol 1, « Principes généraux », Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2014 au para 1-269; Danielle Parent, « La reconnaissance et les limites du droit à la vie privée en droit québécois » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit administratif (1994)*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1994, 215; Marie Annik Grégoire, « Atteinte à la vie privée et à la réputation » dans *JurisClasseur Québec*, coll « Droit civil », *Personnes et famille*, fasc 4, Montréal, LexisNexis Canada, feuilles mobiles, au para 13.

63. Parent, *supra* note 62.

64. Bernard Beigner, *Le droit de la personnalité*, coll « Que sais-je? », Paris, Presses Universitaires de France, 1992 à la p 8.

développement personnel autonome, des capacités de l'individu à forger son identité»⁶⁵.

Dans l'arrêt *Valiquette*, la Cour d'appel, sous la plume du juge Michaud, relève trois composantes, ou dimensions conceptuelles, du droit au respect de la vie privée d'un individu, soit le « droit à l'anonymat et à l'intimité, ainsi que le droit à l'autonomie dans l'aménagement de sa vie personnelle et familiale ou encore le droit au secret et à la confidentialité »⁶⁶. La Cour inclut par ailleurs « le droit à l'inviolabilité du domicile, à l'utilisation de son nom, les éléments relatifs à l'état de santé, la vie familiale et amoureuse, l'orientation sexuelle »⁶⁷. Devant les avancées technologiques, certains auteurs proposent l'ajout du droit à « l'autodétermination informationnelle »⁶⁸.

Traitant du caractère élastique de la notion de vie privée, le professeur Benoît Pelletier synthétise fort justement les divers aspects que recouvre la vie privée, dont la vie familiale et le respect de la vie conjugale; il écrit :

La vie privée est une notion très élastique qui recouvre une panoplie indéfinie de situations où il peut être porté atteinte à celle-ci. Bien qu'elle soit un sujet relativement imprécis et indéfinissable, la protection de la vie privée comporte différents aspects, lesquels sont plus ou moins régis par le droit existant : confidentialité des données à caractère personnel, privilège contre l'auto-incrimination, droit de ne pas être forcé de témoigner contre son conjoint, autorité parentale et vie familiale, intégrité physique et morale, droit à l'honneur et à la dignité, liberté de circulation et d'établissement, fouilles corporelles, fouilles de véhicules, perquisitions et saisies, espionnage, inviolabilité du domicile, développements technologiques et respect des télécommunications, respect de l'image, secret fiscal,

65. Deleury et Goubau, *supra* note 44 au para 174. Les auteurs se fondent sur l'article de Lisa M Austin, « Privacy and Private Law: The Dilemma of Justification » (2010) 55:2 McGill LJ 165 à la p 169.

66. *Gazette (The) (Division Southam inc) c Valiquette*, [1997] RJQ 30 à la p 36 (CA) [*Valiquette*]. La Cour réfère aux arrêts suivants de la Cour suprême : *R c Dyment*, [1988] 2 RCS 417, 1988 CanLII 10 (CSC); *R c Duarte*, [1990] 1 RCS 30, 1990 CanLII 150 (CSC).

67. *Valiquette*, *supra* note 66 à la p 36.

68. Deleury et Goubau, *supra* note 44 au para 177. En jurisprudence, voir notamment l'affaire 9179-3588 *Québec Inc (Institut Drouin) c Drouin*, 2013 QCCA 2146 au para 51, dans laquelle le juge Dalphond s'exprime ainsi : « Le droit à la vie privée peut se définir comme le droit d'un individu de déterminer lui-même quand, comment et dans quelle mesure il diffusera des renseignements personnels le concernant ».

secret médical, secret bancaire, secret de l'instruction, secret de la correspondance et de la poste, tests génétiques, procréation assistée, expérimentation *post mortem*, accouchements anonymes, transferts de données à l'étranger, protection des éléments et produits du corps, respect de l'orientation sexuelle, respect de la vie conjugale, droit à l'intimité, etc.» [nos soulignés]⁶⁹.

En pratique, l'existence d'une relation affective sert fréquemment de socle à la décision en lien avec la révélation de faits qui relèvent de la vie privée. La famille est un concept à la fois affectif et juridique. La protection s'applique ainsi aux individus par rapport à leurs choix familiaux, à leur vie familiale au sein d'un domicile inviolable, ou encore à la diffusion de renseignements concernant leur famille⁷⁰. À l'instar d'une auteure, il est possible d'affirmer ce qui suit : « Les exigences de la morale contemporaine justifient ainsi que soient conçus comme des données afférentes à l'intimité, les sentiments, les relations familiales ou amicales, la nudité, le mode de vie et l'état physique et psychique de la personne »⁷¹.

Si le droit à la vie privée tend à protéger l'individualité propre de la personne, son essence, il pourrait être opportun d'inclure la vie familiale comme composante. En effet, la cellule familiale — basée sur l'affection — ne participe-t-elle pas de l'essence de la personne, de son individualité? Plusieurs individus s'identifient à leur famille et nul doute que l'appartenance à un groupe familial contribue de façon importante à la création de leur identité (existe-t-il au surplus un « droit à l'identité »)?⁷². Une protection de la famille, fondée sur un sentiment d'affection mutuel, devient un but, mais aussi un moyen pour atteindre le droit d'avoir du bonheur personnel.

69. Benoît Pelletier, « Droit constitutionnel : la protection de la vie privée au Canada » (2001) 35 RJT 485 aux pp 487–88.

70. Nous n'avons recensé aucune décision qui se fonde exclusivement sur une atteinte à la vie familiale visant l'obtention de dommages-intérêts sur la base de l'article 5 de la *Charte québécoise*.

71. Isabelle Tricot-Chamard, *Contribution à l'étude des droits de la personnalité : l'influence de la télévision sur la conception de la personnalité*, Aix-en-Provence, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2004 au n° 25.

72. Prenant appui sur l'arrêt *Aubry*, *supra* note 46, des auteurs précisent que « le contrôle sur sa propre identité suppose un choix personnel des décisions fondamentalement privées protégées par l'article 5 » [nos soulignés]; ils mentionnent en outre l'importance particulière que revêt la vie privée du fait de son statut « [d']instrument au service des capacités de développement personnel autonome, des capacités de l'individu à forger son identité » [nos soulignés]; voir Deleury et Goubau, *supra* note 44 aux para 174 et 180.

Néanmoins, en raison de son importance, la protection de la vie familiale, reléguée comme une composante du droit à la vie privée, paraît insuffisante. Il serait préférable que la vie familiale soit érigée au rang de droit de la personnalité. L'affirmation selon laquelle de nombreux droits de la personnalité n'ont pas de consistance ferme et ont des contours incertains ne suffit pas à ruiner les avantages que ce droit de la personnalité émergent est susceptible d'offrir.

Un droit au respect de la vie familiale peut s'inscrire dans la catégorie des droits de la personnalité. Il est possible de trouver un appui en faisant appel au droit comparé. Nous porterons une attention particulière aux modèles français et suisse.

En 1909, le professeur Perreau, pionnier en matière de droits de la personnalité, rattache les droits à trois idées qui leur servent de socle : les droits de l'individu comme tel; les droits de l'individu comme membre de la famille; les droits de l'individu comme membre de la société⁷³. Faisant écho à cette deuxième acception, Raymond Lindon propose, dans son *Dictionnaire juridique sur les droits de la personnalité*, que la famille, considérée du point de vue des droits de la personnalité d'un individu,

se compose des personnes liées à cet individu par les liens conjugaux, ou de parenté, voire d'alliance, et non pas nécessairement successoraux, à qui, soit en commun, soit à titre privatif, est reconnu le droit après son décès, soit de défendre sa personnalité, soit d'assurer l'exécution de ses intentions en matière d'œuvres posthumes et de sépulture, soit de détenir les objets qui perpétuent son souvenir, la détermination de ces personnes étant faite par la loi pour la divulgation des œuvres posthumes, et dans les autres cas, par les tribunaux, en considération de la nature du droit à exercer et de la personnalité de ceux qui ont vocation à cet exercice⁷⁴.

En 1935, René Savatier avait proposé une idée intéressante, laquelle a presque séduit le législateur français, d'ailleurs, celle de la *personne morale*⁷⁵. Cependant, cette idée ne correspond pas à la réalité juridique; le *Code civil du Québec* est axé essentiellement sur les droits de

73. EH Perreau, «Les droits de la personnalité» 1909 RTDC 501.

74. Raymond Lindon, *Les droits de la personnalité*, Paris, Dalloz, 1983 à la p 95. Voir également Tricot-Chamard, *supra* note 71 aux n^{os} 24–25.

75. René Savatier, «Une personne morale méconnue: la famille en tant que sujet de droit» (1939) D Chron 49.

l'individu. Nous estimons néanmoins que cette idée de Savatier est fertile et heuristique. Cornu se questionnait d'ailleurs en ces termes : « [l']existence positive d'un statut de la famille laisse ouvert le débat technique — et largement académique — de la *personnalité juridique de la famille* : la famille constitue-t-elle une personne juridique distincte de celle des membres qui la composent ? La famille est-elle dotée de la personnalité morale ? » [italiques dans l'original]⁷⁶. L'auteur qualifie de séduisante cette idée d'attribuer une personnalité civile à la famille⁷⁷.

En effet, prenons l'hypothèse que la famille est une personne morale, titulaire de droits de la personnalité. La cellule familiale mériterait d'être protégée dans son intégrité *physique* (contre le démembrement familial dû, par exemple, au décès d'un membre de la famille), dans son intégrité *morale* (atteintes extrapatrimoniales à la vie familiale) et dans son intégrité *économique* (perte de soutien financier). Tout déséquilibre dans la vie familiale est un dommage certain. L'analogie n'est pas oiseuse.

En 1990, dans un ouvrage consacré à la reconnaissance d'un droit à l'affection, des auteurs français relèvent l'existence d'une *communauté affective* entre les proches parents. Celle-ci commande une protection juridique pour les atteintes portées au droit à l'intégrité *physique* et au droit à l'intégrité *affective*. Les auteurs écrivent ce qui suit :

L'affection est inhérente à toute personne, elle est une composante de la personnalité. Une comparaison peut être utilement menée entre le droit à l'intégrité physique et le droit à l'intégrité affective. Les membres du couple — sans qu'il y ait lieu de donner à ce terme une signification trop étroite — trouvent dans cette appartenance une dimension particulière

76. Gérard Cornu, *Droit civil : la famille*, 8^e éd, Paris, Montchrestien, 2003 à la p 10.

77. Cette idée a été soulevée par la suite dans Agnès Lucas-Schloetter, *Droit moral et droits de la personnalité : étude de droit comparé français et allemand*, t 1, Aix-Marseille, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2002 au n° 282 : « De ce qu'elle représente une communauté de vie, d'intérêts, de sentiments, on peut en effet se demander si la famille n'est pas le siège de prérogatives d'ordre extrapatrimonial destinées à les protéger ». L'auteure apporte une réponse négative, mais nuancée :

Reste que l'existence de liens familiaux, et la communauté d'intérêts qu'ils présupposent, ne sont pas sans influence sur la détermination de l'étendue de la protection accordée à la vie privée de l'individu : le récit d'évènements concernant ses proches, parents ou enfants, peut en effet lui causer un préjudice caractérisant une atteinte à l'intimité de sa propre vie privée [...]. Mais il s'agit dans de telles hypothèses d'une extension de la notion de vie privée aux informations concernant les liens familiaux de l'individu, non d'un droit de la personnalité de la famille en tant que telle : la famille n'a pas de droit au respect de la vie privée... (au n° 283).

de leur singularité. Il a été maintes fois démontré que le couple contemporain est fondé sur le plaisir d'être ensemble, plaisir très profond qui dépasse de beaucoup celui de la révélation sexuelle. La relation qui unit les conjoints, les complices, les partenaires, mais aussi les parents et enfants, est à ce point intense qu'elle constitue une partie de l'identité de la personne. Que cette affection vienne à être amputée ou détournée et c'est la personnalité toute entière qui est atteinte. Dès lors, le tiers à l'origine de ce sacrifice affectif doit indemniser la ou les victimes. Ce droit à réparation excède notablement les limites du préjudice d'affection [nos soulignés]⁷⁸.

Ces quelques propositions françaises font ici correspondre la famille à une unité patrimoniale — rapprochée d'une personne morale ou d'une communauté entre proches parents.

Le droit suisse est également pertinent pour notre analyse. Les articles 27 et 28 introduits par le législateur dans le *Code civil* suisse, en 1907, assurent une protection des droits de la personnalité, dans leur ensemble, et de la *vie affective* d'une personne, en particulier. La loi fédérale du 16 décembre 1983, portant révision du *Code civil*, renforce cette protection⁷⁹. Malgré le fait que ces dispositions ne définissent pas le contenu de la personnalité, il est admis en général que cette notion embrasse tout ce qui sert à individualiser une personne et qui est digne de protection vu les besoins des relations entre individus et selon les mœurs⁸⁰. La doctrine distingue en général entre la personnalité physique, la personnalité affective et la personnalité sociale⁸¹.

78. Pousson-Petit et Pousson, *supra* note 3 aux pp 360–61.

79. Elle est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1985.

L'article 27 se lit comme suit :

Nul ne peut, même partiellement, renoncer à la jouissance ou à l'exercice des droits civils. Nul ne peut aliéner sa liberté, ni s'en interdire l'usage dans une mesure contraire aux lois ou aux mœurs.

L'article 28 se lit comme suit :

Celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité peut agir en justice pour sa protection contre toute personne qui y participe.

Une atteinte est illicite, à moins qu'elle ne soit justifiée par le consentement de la victime, par un intérêt prépondérant privé ou public, ou par la loi.

80. Andreas Bucher, *Personnes physiques et protection de la personnalité*, 4^e éd, Bâle, Helbing & Lichtenhahn, 1999 au n° 462.

81. Pierre Tercier, *Le nouveau droit de la personnalité*, Zurich, Schulthess Polygraphischer, 1984 au n° 354; Bucher, *supra* note 80 au n° 465.

La personne humaine ne peut être seulement reconnue comme une entité physique, puisqu'elle tisse un réseau de liens d'affection que le droit privé, et lui seul, peut dans une certaine mesure protéger. Pierre Tercier précise que la protection de la « personnalité affective » comprend notamment l'existence de relations avec les proches, le respect des proches, le respect des sentiments conjugaux et, dans une certaine mesure, le droit aux valeurs d'affection⁸². Dans le même sens, Andreas Bucher énonce ce qui suit :

Une relation affective entre plusieurs personnes peut créer des liens à tel point étroits que certaines atteintes à la personnalité sont portées, non seulement à la personne la plus directement visée, mais aussi aux autres personnes participant à cette relation. Un *proche* doit être protégé dans sa propre personnalité lorsque celle-ci se trouve directement atteinte du fait de la relation affective étroite qui le lie à la victime principale (cf. ATF 109 II 353 ss., 359-361, SRG).

Ainsi en cas de décès d'une personne, ses proches subissent une atteinte à leur personnalité et peuvent rechercher la personne responsable du décès pour obtenir la réparation du tort moral subi (art. 47 CO). Un tel droit est également reconnu aux proches de la victime de lésions corporelles (notamment les parents d'un enfant gravement atteint), lorsqu'ils subissent des souffrances exceptionnelles (cf. ATF 112 II 220 ss., C.X.; 117 II 50 ss., 56, G.C.; 123 III 204 ss., 206, 210)⁸³.

Relevées par des auteurs suisses, les couches conceptuelles « physique, affective et sociale », qui se greffent autour de la personnalité, sont éloquentes. La personne comporte certes une enveloppe corporelle qui fait écho à son droit à la vie et à l'intégrité corporelle (physique et psychique), mais elle renferme également une dimension affective et sociale. À cet égard, elle doit bénéficier d'une protection qui contribue à rendre harmonieuse la vie avec sa famille et en société.

CONCLUSION

Le droit au respect de la vie familiale, en tant que droit de la personnalité, n'est pas une catégorie doctrinale vaine. En effet, un tel droit explique certains phénomènes juridiques qui seraient autrement

82. Tercier, *supra* note 81 aux n^{os} 413-14.

83. Bucher, *supra* note 80 aux n^{os} 472-73.

difficilement compréhensibles : la réparation du préjudice subi par des victimes par ricochet, la survie du droit à la réputation ou à la vie privée au décès de la personne, de même que le respect du corps après le décès.

La quasi-correspondance entre les droits fondamentaux de la *Charte québécoise* et les droits de la personnalité du *Code civil* n'est pas une coïncidence. Nous avons démontré que le droit au respect de la vie familiale s'insère naturellement dans la catégorie des droits de la personnalité du *Code*. Il est aisé d'affirmer maintenant qu'il s'agit d'un droit fondamental prévu par la *Charte québécoise*, malgré l'imprécision de son libellé. En effet, ce que nous avons qualifié d'atteintes à la vie familiale a pour conséquence un préjudice aux intérêts supérieurs suivants : dignité, honneur⁸⁴, réputation, sentiments affectifs, vie privée, secours, assistance, sûreté, sécurité... lesquels sont des droits.

La famille, telle que nous l'avons définie, est nécessaire à l'épanouissement de tout être humain⁸⁵. Une atteinte à la vie familiale est certainement une atteinte à l'équilibre psychique de l'individu, donc à son intégrité morale. La personnalité physique ne peut être attribuée à un individu seulement; doit s'y greffer une personnalité affective et sociale. L'affection irrigue le droit. À ce sujet, les auteurs Jacqueline Pousson-Petit et Alain Pousson écrivent d'ailleurs ceci :

Fondamentalement bivalente elle [l'affection] peut certes refléter l'individualisme voire le narcissisme contemporain et n'être que pseudo-altruiste. Mais elle peut également être plus porteuse et constituer une notion complémentaire de celle de la fraternité dont la mutation en concept juridique paraît être une des tendances de notre décennie⁸⁶.

Le droit au respect de la vie familiale existe au Québec parce qu'il est sanctionné, logique, cohérent et inévitable. Il est non seulement un droit de la personnalité reconnu par le *Code civil*, mais un droit fondamental consacré par la *Charte québécoise*. D'ailleurs, nous avons établi que si les droits de la personnalité du *Code* sont tous des droits fondamentaux de la *Charte*, ces derniers ne sont pas nécessairement

84. Bernard Beignier, *L'honneur et le droit*, Paris, LGDJ, 1995 à la p 219. L'auteur écrit ce qui suit : « Que la famille soit, entre autres, spécialement unie par une solidarité d'honneur est indiscutable [...] ; par voie de conséquence la famille dispose bel et bien d'un honneur en tant que tel. Mais le droit français l'ignore, purement et simplement ».

85. *Charte québécoise*, *supra* note 7 au préambule.

86. Pousson-Petit et Pousson, *supra* note 3 à la p 374.

tous des droits de la personnalité. Il y a des dissonances dans l'harmonie, mais pas de cacophonie⁸⁷.

Comme se coud un habit d'Arlequin, le droit au respect de la vie familiale peut s'assembler aux morceaux disparates, de formes diverses et de couleurs variées, taillés et cousus — suivant un travail patient et hésitant, à la vérité — pour finir en un vêtement non seulement bien cousu, mais heureusement ajusté à la personne.

87. Pour une analyse des interactions de la *Charte québécoise* avec le *Code civil*, voir la remarquable étude de Mélanie Samson, *Les interactions de la Charte des droits et libertés de la personne avec le Code civil du Québec : une harmonie à concrétiser*, coll « Minerve », Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2013.