

L'animal de la famille : un sujet sensible

par Michaël LESSARD et Marie-Andrée PLANTE*

L'animal de la famille se trouve dans l'angle mort de deux réformes récentes, soit celles du droit animalier et du droit familial. Ce désintérêt signifie-t-il que l'animal doit être considéré, au sens de la loi, comme un bien de la famille parmi tant d'autres? N'est-il pas – du moins aux yeux des justiciables – quelque chose de plus? Cet article propose d'y voir plus clair en examinant les règles actuelles du droit des familles et l'ensemble de la jurisprudence publiée depuis 1980 qui aborde la situation d'un animal en contexte de séparation – observant que les juges se concentrent sur le titre de propriété de l'animal pour en attribuer la garde, une approche fondée sur la propriété. Or, cette approche semble maintenant en décalage avec la récente reconnaissance juridique des animaux comme êtres vivants doués de sensibilité et ayant des impératifs biologiques prévue à l'article 898.1 du Code civil du Québec. Cet article soutient alors que, en contexte de séparation, l'animal de la famille doit voir sa garde attribuée aux personnes le mieux à même de respecter sa sensibilité et de satisfaire ses impératifs biologiques. Ceci peut impliquer une garde partagée. Sous cette approche fondée sur la sensibilité, le paradigme du droit de la propriété et des droits subjectifs doit être délaissé en faveur du paradigme de l'administration du bien d'autrui et des pouvoirs juridiques afin de penser la relation entre l'animal et l'être humain en ayant la garde.

* Michaël LESSARD (michael.lessard@usherbrooke.ca) est professeur à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke. Ses travaux portent principalement sur le droit des personnes, le droit animalier, le droit des familles, le sexisme linguistique et les violences sexuelles et conjugales. Marie-Andrée Plante (marieandree.plante@usherbrooke.ca) est professeure à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke. Ses recherches portent sur la théorie du droit et l'histoire des idées, le droit constitutionnel, les théories féministes du droit, les violences conjugales et sexuelles, le droit animalier et l'éducation juridique. L'auteur et l'autrice tiennent à remercier Patrick Keeler et Marianne Goyette pour leur aide dans la recherche et les personnes évaluatrices anonymes de la *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke* pour leurs commentaires généreux et constructifs sur les versions antérieures de ce texte, ainsi que la Chambre des notaires qui, par l'intermédiaire de son Fonds d'études notariales, a financé le présent projet de recherche. La recherche jurisprudentielle est à jour au 1^{er} décembre 2022.

Family companion animals find themselves in a legislative dead angle after the adoption of two recent reforms, namely the reforms of Animal Law and Family Law. Does this lack of interest mean that animals must be considered, in the eyes of the law, simply as a family asset among others? Are they not – at least in the eyes of litigants – something more? This article seeks to shed some light on this issue by examining the current rules under Family Law and the body of case law published since 1980 that deals with the situation of a companion animal in the context of separation – observing that judges focus on the title to the animal in order to award custody, a property-based approach. However, this approach now seems out of step with the recent legal recognition of animals as sentient beings with biological needs, as provided for in Article 898.1 of the Civil Code of Québec. It is argued here that, in the context of separation, the custody of family companion animals should be granted to the person best able to respect their sentience and satisfy their biological needs. This may involve shared custody. Under this sentience-based approach, the paradigm of property and subjective rights must be abandoned in favour of the paradigm of the administration of the property of others and legal powers to re-think the relationship between animals and their custodian.

El animal de compañía permanece en el punto ciego de dos reformas recientes, la del derecho animal y el derecho de familia. ¿Significa esta falta de interés que el animal debe ser considerado, a la luz del derecho, como un bien de familia entre otros? ¿No es –al menos a los ojos de los justiciables– algo más? Este artículo propone una visión más clara examinando las normas actuales del derecho de familia y toda la jurisprudencia publicada desde 1980 que aborda la situación de un animal en el contexto de una separación, considerando que los jueces se centran en el título de propiedad del animal para conceder la custodia, un enfoque basado en la propiedad. Sin embargo, este enfoque parece ahora desfasado con el reciente reconocimiento legal de los animales como seres vivos dotados de sensibilidad y con imperativos biológicos en virtud del artículo 898.1 del Código Civil de Quebec. En efecto, este artículo establece que, en caso de separación, la custodia del animal de compañía debe otorgarse a las personas más capaces de respetar su sensibilidad y satisfacer sus imperativos biológicos. Esto puede implicar la custodia compartida. Según

este enfoque basado en la sensibilidad, debe abandonarse el paradigma del derecho de propiedad y los derechos subjetivos en favor del paradigma de la administración de los bienes ajenos y las facultades legales para pensar en la relación entre el animal y el ser humano que tiene su custodia.

TABLE DES MATIÈRES

Introduction	735
I. Le silence du droit des familles	741
II. L'animal de la famille : dans l'enclave de la propriété	748
A) L'approche fondée sur la propriété	749
B) Les manifestations de l'approche fondée sur la propriété	750
1. Le scénario de la propriété exclusive de l'animal	751
2. Le scénario de la copropriété par indivision de l'animal	756
3. Synthèse : la persistance de l'approche fondée sur la propriété	759
III. Vers une approche fondée sur la sensibilité et les impératifs biologiques	762
A) Les fondements de l'approche	762
B) L'application de l'approche	769
IV. Un modèle théorique pour penser la garde de l'animal de la famille	777
A) L'animal libéré (de la propriété)	778
B) L'animal sujet de pouvoirs	785
Conclusion	792

Introduction

Au sein de la famille, l'animal revêt un rôle particulier. Être aimé duquel l'on prend soin, que l'on éduque et qui nous accompagne, l'animal – qu'il se nomme Dixie, Nyx, Phoebe, Orion, Batman, Rainbow, Willow, Teddy, Chum, Pico, Floki, Mademoiselle Dodue, Puce ou Léo¹ – devient partie intégrante de la famille. Au Québec, l'importance sociale de l'animal est aisément constatable : plus de la moitié des ménages comprennent un chat ou un chien². Ces animaux occupent divers rôles et comblent divers besoins au sein de ces familles : ils sont source de joie, d'affection et d'interactions sociales, ils peuvent offrir sécurité et protection, ils constituent un soutien émotionnel et peuvent renforcer les liens familiaux, ils offrent une source de responsabilisation et de développement de compétences pour les membres de la famille sur les soins à apporter aux êtres vivants, etc. Des études démontrent d'ailleurs que l'attachement de certains individus à leurs animaux est égal ou supérieur à leur attachement à leurs proches³. Alors que les individus voient les animaux qui partagent leur quotidien comme des êtres singuliers, membres à part entière de leur famille, ils s'attendent de plus en plus à ce que le droit reconnaisse et respecte cette relation qui les unit⁴.

Or, malgré la place importante que l'animal occupe au sein des familles, le droit semble se désintéresser de l'animal en tant que membre d'une famille.

1 Ce sont les noms que l'on retrouve dans les dossiers que nous avons étudiés, là où les juges prennent le soin de nommer ces animaux.

2 Il s'agit de 52% des ménages, selon un sondage commandé par l'Association des médecins vétérinaires du Québec en pratique des petits animaux mené en septembre 2021; voir : PRESSE CANADIENNE, « Sondage : 52% des ménages québécois ont un chat ou un chien, du jamais vu », *Les Affaires*, 17 novembre 2021, en ligne : <<https://perma.cc/W8NL-T7VW>>.

3 Voir, par exemple : Lawrence KURDEK, « Pet Dogs as Attachment Figures », (2008) 25-2 *JSPR* 247 (cité dans Will KYMLICKA, « Social Membership: Animal Law beyond the Property/Personhood Impasse », (2017) 40-1 *Dalhousie L.J.* 123).

4 Nous sommes conscient et consciente que cette valeur accordée aux animaux de la famille demeure, dans bien des cas, anthropocentrique, en ce que celle-ci découle des avantages pour l'humain de ses relations avec les animaux, plutôt que de la valeur des animaux en eux-mêmes. En cela, la considération humaine donnée aux animaux de la famille ne s'extirpe pas nécessairement du paradigme qui permet l'exploitation et la domination animale. Cela étant, nous souhaitons surtout mettre en lumière que les animaux de la famille jouissent aujourd'hui d'une certaine reconnaissance sociale et que les relations pouvant exister entre humains et animaux peuvent être reconnues par le droit.

L'animal de la famille se positionne ainsi dans l'angle mort de deux réformes récentes, soit celles du droit des animaux et du droit des familles⁵.

Du côté du droit animalier, le Parlement du Québec a inscrit dans le *Code civil du Québec*, en 2015, que les animaux ne sont pas des biens, mais des êtres doués de sensibilité ayant des impératifs biologiques⁶. Dans le même souffle, il a édicté la *Loi sur le bien-être et la sécurité de l'animal*, qui établit de nouvelles protections, principalement pour les animaux domestiqués par l'être humain⁷, et qui reconnaît explicitement le besoin de socialisation de certains animaux, dont les chats et les chiens⁸. Pourtant, l'animal de la famille, bien qu'il bénéficie de ce nouveau régime à titre d'animal, ne reçoit pas de considération particulière à titre de membre d'une famille. Il est alors possible de se demander comment cet animal doit être traité en cas d'éclatement de l'unité familiale. La reconnaissance de sa sensibilité et de sa sociabilité commande-t-elle, par exemple, de considérer la possibilité d'une garde partagée entre les ex-partenaires?

De son côté, la réforme du droit familial présentement en cours au Québec offre aussi peu de réponses à cet égard. S'il est compréhensible que le premier

5 Nous employons le terme « droit des familles » afin de souligner que ce droit s'applique à une pluralité de modèles familiaux. Le choix du singulier, que l'on peut voir notamment au titre du livre deuxième du *Code civil du Québec*, « De la famille / Family », suggère que ce droit s'intéressait initialement à la promotion, la préservation et la régulation d'un modèle familial en particulier. Cette impression se renforce par la comparaison avec les autres titres où l'on côtoie le droit des personnes, le droit des successions, le droit des biens, et le droit des obligations. Or, le droit familial connaît maintenant une variété de modèles familiaux, même si certains demeurent toujours dans son angle mort. L'emploi du pluriel nous permet de témoigner de l'évolution de ce domaine de droit ainsi que de l'existence de cette diversité de modèles. Nous reprenons d'ailleurs ainsi l'approche plurielle du Centre Paul-André CRÉPEAU de droit privé et comparé, avec son *Dictionnaire de droit privé et lexiques bilingues. Les familles*, 2^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2016.

6 *Code civil du Québec*, RLRQ, c. CCQ-1991, art. 898.1 (ci-après « C.c.Q. »).

7 *Loi sur le bien-être et la sécurité de l'animal*, RLRQ, c. B-3.1 (ci-après « L.b.s.a. »).

8 *Id.*, art. 8. De plus, le *Règlement sur le bien-être et la sécurité des animaux domestiques de compagnie et des équidés*, qui entrera en vigueur le 10 février 2024, reconnaît ce même besoin de socialisation aux lapins, furets, cochons d'Inde et cochons de compagnie. Voir : *Règlement sur le bien-être et la sécurité des animaux domestiques de compagnie et des équidés*, (2022) D. 1445-2022 (G.O.) II, art. 43.

volet de la réforme n'aborde pas la question puisqu'il traite principalement de la filiation et de l'état civil, rien n'indique que le second volet, axé sur la conjugalité, se saisira de la question. La Société pour la prévention de la cruauté envers les animaux (SPCA) de Montréal a d'ailleurs demandé au ministère de la Justice de prévoir une nouvelle disposition au *Code civil du Québec* assurant que la garde d'un animal, en cas de séparation, soit tranchée en tenant compte de son bien-être⁹. La demande demeure, à ce jour, lettre morte.

La littérature sur le statut juridique de l'animal de la famille au Québec demeure elle-même peu abondante. Devant le nouveau statut de l'animal depuis 2015, des spécialistes reconnus du droit familial, dont le professeur Alain Roy, argumentent que l'animal doit maintenant recevoir un traitement particulier en droit des familles. Le professeur Roy explique notamment qu'un tribunal pourrait passer outre un droit de propriété « en confiant, par exemple, l'usus de l'animal à l'autre conjoint, s'il estime que le respect de ses impératifs biologiques le justifie¹⁰ ». D'un autre côté, des spécialistes du droit animalier, dont des juristes de la SPCA de Montréal, considèrent toujours que, « au Québec, en matière conjugale, les animaux continuent à être soumis aux mêmes règles que celles qui s'appliquent aux biens meubles¹¹ ».

Néanmoins, jusqu'à ce jour, aucune recherche exhaustive n'a été menée au Québec sur l'impact concret de l'adoption de l'article 898.1 C.c.Q. en contexte de séparation familiale, et plus généralement sur le statut de l'animal de la famille. Le désintérêt du droit d'origine législative pour l'animal de la famille signifie-t-il que celui-ci doit être considéré, au sens de la loi, comme un bien de la famille parmi tant d'autres? N'est-il pas – du moins aux yeux des justiciables – quelque chose de plus? La question mérite une étude approfondie,

9 Sophie GAILLARD, « Réforme du droit de la famille. N'oublions pas les animaux! », *La Presse*, 24 janvier 2022, en ligne : <<https://perma.cc/JL8N-Z2X8>>.

10 Alain ROY, « Commentaire sous l'article 898.1 », dans Benoît MOORE (dir.), *Code civil du Québec : Annotations – Commentaires*, 8^e éd., Montréal, Éditions Yvon Blais, 2023, p. 711. Voir aussi ses positions publiées en cours de rédaction de notre article dans : Alain ROY, « La garde de l'animal de compagnie lors de la rupture conjugale », (2022) 511 *R.D.U.S.* 249.

11 S. GAILLARD, préc., note 9.

alors que, depuis quelques années, celle-ci suscite de plus en plus d'intérêt, au Québec comme ailleurs¹².

- 12 Sur le plan législatif, la Colombie-Britannique (*Family Law Amendment Act*, R.S.B.C. 2023, c. 17, art. 1, 2, 5 et 7, qui modifie notamment *Family Law Act*, S.B.C. 2011, c. 25, art. 97, mais dont la modification n'est pas encore en vigueur), ainsi que certains pays tels que la Suisse (*Code civil suisse*, art. 651(a)), l'Espagne (*Code civil espagnol*, art. 90 et suiv.) et certains états états-uniens tels l'Alaska (*Alaska Statutes*, §25.24.160 (a) (5)), la Californie (*California Family Code*, §2605(a)), l'Illinois (*Illinois Marriage and Dissolution of Marriage Act*, §503(n)), le Maine (*Maine Revised Statutes Title*, 19-A, §953 (10)), le New Hampshire (*New Hampshire Revised Statutes Annotated Title XLIII*, §458-16-a (II-a)) et New York (*NY Dom Rel L*, § 236) prévoient désormais explicitement au sein de leurs lois certaines dispositions concernant la propriété ou la garde d'animaux en contexte de séparation conjugale. Ailleurs, en droit civil, des tribunaux ont même parfois employé une approche fondée sur l'intérêt de l'animal malgré l'absence de disposition spécifique à cet égard en contexte de droit familial. Eva Bernet Kempers met ainsi en relief des jugements des Pays-Bas (Cour de Limburg, 15 mai 2013, ECLI:NL:RBLIM:2013:CA0058), de Belgique (Cour d'appel de Bruxelles, 22 juin 2021, 2021/FA/177) et de France (Versailles, 13 janv. 2011, D. 2011, n° 10/00572) dans Eva BERNET KEMPERS, « Transition rather than Revolution: The Gradual Road towards Animal Legal Personhood through the Legislature », (2022) 11-3 *Transnational Environmental Law* 581; voir aussi : Eva BERNET KEMPERS, « Neither Persons nor Things: The Changing Status of Animals in Private Law », (2021) 1 *European Review of Private Law* 39, 51-57. Sur le plan de la doctrine, dans le reste du Canada, des autrices ont remarqué que, bien que les animaux demeurent objets de propriété, les tribunaux ont adopté un certain nombre d'approches dans le contexte de litiges concernant la propriété des animaux lors de séparations familiales, allant d'une analyse traditionnelle axée sur le titre de propriété de l'animal à une analyse qui prend en compte son meilleur intérêt (voir : Jodi LAZARE, « “Who gets the dog?”: A family law approach », (2020) 45 *Queen's L.J.* 287; sur la question générale du statut de l'animal de la famille au Canada voir, par exemple : Maneesha DECKHA, « Property on the Borderline: A Comparative Analysis of the Legal Status of Animals in Canada and the United States », (2012) 20-2 *Cardozo J. Intl. & Comp. L.* 313; W. KYMLICKA, préc., note 3, 136 et suiv.). Ailleurs dans le monde, plusieurs chercheurs et chercheuses s'intéressent au statut de l'animal de la famille; voir, par exemple : en Australie (Tony BOGDANOSKI, « Towards an Animal-Friendly Family Law: Recognising the Welfare of Family Law's Forgotten Family Members », (2010) 19-2 *Griffith Law Review* 197; Adam JARDINE, Marilyn BROMBERG et Nicholas CARDACI, « No More Fighting Like Cats and Dogs: it's Time for a New Pet Custody Model in Australia », (2022) 19-1 *Canberra Law Review* 86); au Brésil (Heron José DE SANTANA GORDILHO et Amanda Malta COUTINHO, « Animal Law and Couple's Divorce », (2019) 5-1 *Revista Juridica Luso-Brasileira* 967); en Espagne (Daniel NAVARRO SÁNCHEZ, « El proceso

Dans cet article, nous soutenons que, en contexte de séparation, **l'animal de la famille doit voir sa garde attribuée aux personnes les mieux à même de respecter sa sensibilité et de satisfaire ses impératifs biologiques**. Ceci peut notamment impliquer une garde partagée. Nous fondons notre argument sur la reconnaissance, au sein même de notre droit commun, de la sensibilité et des impératifs biologiques des animaux, ce qui, dans les mots de la Cour d'appel du Québec, a créé une nouvelle « norme comportementale » sur la manière par laquelle l'on doit interagir avec les autres animaux¹³.

de descosificación de los animales. Crisis de pareja: desde los pronunciamientos judiciales hasta la regulación legal en España », (2022) 13-1 *Derecho Animal: Forum of Animal Law Studies* 65; Teresa LÓPEZ TUR, « La guarda y custodia de los animales de compañía », (2021) 1819 *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad* 73; Guillermo CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, *Crisis familiares y animales domésticos*, Madrid, Reus, 2022); aux États-Unis (Vanellies Santiago RIVERA, « Con Quien se Queda el Perro? Un Analisis de la Guarda de Animales en Caso de Separacion o Divorcio en Puerto Rico », (2020) 551 *Revista Juridica de la Universidad Interamericana de Puerto Rico* 31; Lacy L. SHUFFIELD, « Pet Parents-Fighting Tooth and Paw for Custody: Whether Louisiana Courts Should Recognize Companion Animals as more than Property », (2009) 37-1 *Southern University Law Review* 101; Morgan Chandler HANDY, « The De-Chatteлизация of Companion Animals through Family Law Legislation: How Alaska's H.R. 147 Has Dismantled the Traditional Property Law View of Pets », (2018) 52-1 *Fam. L.Q.* 169; Tabby McLAIN, « Adapting the Child's Best Interest Model to Custody Determination of Companion Animals Notes and Comments », (2010) 6-1 *Journal of Animal Law* 151; Eric KOTLOFF, « All Dogs Go To Heaven... Or Divorce Court: New Jersey Unleashes a Subjective Value Consideration to Resolve Pet Custody Litigation in *Houseman v. Dare* », (2010) 55-2 *Vill. L. Rev.* 447; L. Morgan EASON, « A Bone to Pick: Applying A "Best Interest of the Family" Standard in Pet Custody Disputes », (2017) 62 *South Dakota Law Review* 79; Heidi STROH, « Puppy Love: Providing for the Legal Protection of Animals When Their Owners Get Divorced », (2007) 2 *J. Animal L. & Ethics* 231; Sara MICKOVIC, « Fur-Ever Homes after Divorce: The Future of Pet Custody », (2022) 28-1 *Animal Law Review* 47); en Israël (Pablo LERNER, « With Whom Will the Dog Remain? On the Meaning of the Good of the Animal in Israeli Family Custodial Disputes », (2010) 6-1 *Journal of Animal Law* 105); au Royaume-Uni (Deborah ROOK, « Who Gets Charlie? The Emergence of Pet Custody Disputes in Family Law: Adapting Theoretical Tools from Child Law », (2014) 28-2 *Int J Law Policy Family* 177); en Suisse (Margot MICHEL et Eveline SCHNEIDER KAYASSEH, « The Legal Situation of Animals in Switzerland: Two Steps Forward, One Step Back – Many Steps to Go », (2011) 7 *Journal of Animal Law* 1, 27-36).

13 *Road to Home Rescue Support c. Ville de Montréal*, 2019 QCCA 2187, par. 57 (ci-après « *Road to Home c. Montréal* »).

Notre argument revêt une importance particulière lorsqu'il s'agit, pour les juges, juristes et justiciables, de déterminer comment cet animal doit être traité en cas d'éclatement de l'unité familiale. Les notaires devant dresser des contrats de mariage, d'union civile ou de vie commune en union de fait s'intéresseront également particulièrement à notre analyse.

Nous étayons notre argumentaire en quatre parties. Dans une première partie, nous examinons les effets du silence du droit des familles d'origine législative eu égard à l'animal de la famille. Nous y expliquons notamment que, selon nous, l'animal ne fait généralement pas partie du patrimoine familial.

Dans une deuxième partie, nous nous penchons sur le traitement judiciaire de l'animal de la famille afin de voir comment celui-ci était, jusqu'à présent, traité en droit québécois au moment de l'éclatement d'une famille. Pour mener à terme cette recherche, nous avons recensé tous les jugements disponibles sur les banques de données qui ont été rendus depuis la réforme du droit des familles québécois, en 1980, et qui concernent la prise en charge d'un animal en contexte de séparations familiales. Notre analyse révèle que, afin de déterminer qui obtiendra l'animal en cas de séparation conjugale, les juges adoptent généralement une approche fondée sur la propriété, c'est-à-dire qu'ils attribuent l'animal en ne considérant que l'identité de la personne détenant un titre de propriété clair sur celui-ci¹⁴.

Dans une troisième partie, nous argumentons que la garde de l'animal de la famille se doit d'être aménagée en considérant non pas le titre de propriété qu'un individu détient sur celui-ci, mais plutôt en fonction de sa sensibilité et de ses impératifs biologiques. **Nous la désignons comme l'approche fondée sur la sensibilité et les impératifs biologiques.** En ce sens, nous nous inscrivons dans la même lignée que d'autres auteurs et autrices qui suggèrent une telle

14 D'ailleurs, nous souhaitons souligner que notre emploi de termes relatifs à la propriété dans cet article ne doit pas être compris comme approuvant la désignation des animaux comme objets de propriété des êtres humains. Plutôt, nous ne faisons que mobiliser des notions juridiques telles qu'elles apparaissent actuellement en droit des biens et en droit des familles afin de les analyser.

interprétation de l'article 898.1 C.c.Q., comme le professeur Alain Roy¹⁵. Cette partie représente le cœur de notre argumentation.

Dans une quatrième partie, nous examinons quel cadre théorique permet de penser la relation entre l'animal de la famille et les autres membres de la famille à l'aune de notre interprétation de l'article 898.1 C.c.Q. Nous soutenons que le paradigme du droit de la propriété et des droits subjectifs doit être délaissé en faveur du paradigme de l'administration du bien d'autrui et des pouvoirs juridiques, puisque ce dernier correspond mieux à la norme comportementale imposée par la reconnaissance juridique des animaux comme êtres vivants doués de sensibilité ayant des impératifs biologiques.

I. Le silence du droit des familles

Avant d'aborder notre proposition, il convient d'expliquer pourquoi le droit des familles ne permet pas, seul, de déterminer quelle partie obtiendra l'animal en cas de séparation. La réponse réside dans l'absence de dispositions dans le droit des familles québécois traitant explicitement de la propriété ou de la garde des animaux. En l'absence de telles dispositions, l'on pourrait croire qu'il faut traiter les animaux comme de simples biens impliqués dans l'union¹⁶.

15 A. ROY, « La garde de l'animal de compagnie lors de la rupture conjugale », préc., note 10; A. ROY, « Commentaire sous l'article 898.1 », préc., note 10.

16 L'article 898.1 C.c.Q. qui reconnaît la sensibilité des animaux prévoit que « [o]utre les dispositions des lois particulières qui les protègent, les dispositions du présent code et de toute autre loi relative[s] aux biens leur sont néanmoins applicables / [i]n addition to the provisions of special Acts which protect animals, the provisions of this Code and of any other Act concerning property nonetheless apply to animals ». Concernant l'accord du mot « relative » dans cette disposition, notons que « [l]'article 898.1 C.c.Q. semble en effet souffrir d'une faute de grammaire. Sans l'ajout d'un "s" à "relative", la première partie de la préposition "les dispositions du présent code et de toute autre loi relative aux biens leur sont néanmoins applicables" signifie que "les dispositions du présent code [...] leur sont néanmoins applicables". Ce libellé ne spécifierait alors pas quelles dispositions du *Code civil du Québec* s'appliquent. Il semble toutefois évident que l'intention de l'Assemblée nationale était que seulement les dispositions relatives aux biens s'appliquent (et non pas celles relatives aux personnes!). Elle voulait donc plutôt dire que "les dispositions du présent code [...] relative[s] aux biens leur sont néanmoins applicables". Or, pour ce faire, l'ajout d'un "s" est nécessaire. » : Michaël LESSARD,

Du côté de l'union de fait et de la relation sans union, le droit québécois ne prévoit pas de régime particulier faisant exception aux règles générales de droit privé au sujet des biens employés dans le cadre de la relation. Ainsi, les personnes intéressées pourraient convenir par contrat de la garde d'un animal sans être soumises à des règles particulières du droit des familles¹⁷. En l'absence de tel contrat, les règles générales de droit privé doivent s'appliquer, ce qui permettrait une remise à la personne propriétaire de l'animal, sous réserve de notre argument de la partie III.

Du côté de l'union de droit, soit le mariage et l'union civile, la séparation peut provoquer un partage de la valeur de l'animal de la famille, mais non de sa propriété. En effet, la jurisprudence considère généralement qu'un animal ne fait pas partie du patrimoine familial¹⁸, ce qui empêche d'invoquer les dispositions permettant au tribunal d'attribuer la propriété d'éléments du patrimoine familial au partenaire qui n'en est pas propriétaire. Notons toutefois que l'animal de la famille pourrait être visé par des mesures provisoires dans certaines circonstances¹⁹.

Cette catégorisation qui exclut les animaux du patrimoine familial nous semble raisonnable. Ce sont les articles 410 et 420 C.c.Q. qui accordent au tribunal le pouvoir de modifier la propriété d'un élément en cas de de séparation de corps, de nullité et de dissolution de l'union. L'article 410 C.c.Q. vise les meubles « qui servent à l'usage du ménage / which serves for the use of the

« Le droit de vie et de mort sur l'animal : quelle évolution depuis la reconnaissance des animaux comme êtres sensibles? », (2021) 551 *RJTUM* 137, 144.

17 Art. 423, 432, 521.6 et 521.8 C.c.Q. *a contrario*.

18 Voir, par exemple : *Droit de la famille – 111505*, 2011 QCCA 980, par. 62; *Droit de la famille – 222162*, 2022 QCCS 4995, par. 16; *Droit de la famille – 212469*, 2021 QCCS 5377, par. 74; *Droit de la famille – 21514*, 2021 QCCS 1353, par. 295; *Droit de la famille – 21257*, 2021 QCCS 711, par. 95; *Droit de la famille – 091700*, 2009 QCCS 3447, par. 4; *A.(S.) c. D.(M.)*, [2003] n° AZ-50189103, 2003 CanLII 9179 (QC C.S.), par. 30 et 31; *M.A. c. M.E.V.*, [2022] 200-12-082722-223, par. 16 (QC C.S.).

19 L'article 500 C.c.Q., qui permet au tribunal, dans une instance en séparation de corps, d'établir une mesure provisoire autorisant l'une des parties à conserver des biens meubles qui servaient à l'usage commun, pourrait permettre temporairement à la partie qui n'est pas propriétaire de l'animal de la famille de le conserver jusqu'à la décision au fond. Voir ces exemples français dans le contexte de mesures provisoires : Versailles, préc., note 12; Colmar, 12 juin 2013, D. 2013, n° 12/02729.

household ». Cette notion est définie par l'article 401 C.c.Q.²⁰, qui prévoit que « [l]es meubles qui servent à l'usage du ménage ne comprennent que les meubles destinés à garnir la résidence familiale, ou encore à l'ornement / [t]he movable property serving for the use of the household includes only the movable property destined to furnish the family residence or decorate it ». Bref, l'article 410 C.c.Q. s'applique uniquement aux meubles qui servent à l'usage du ménage et qui garnissent ou ornent la résidence familiale²¹.

L'article 420 C.c.Q., quant à lui, vise tous les biens du patrimoine familial²². Pour être considéré comme faisant partie du patrimoine familial, un élément doit être énuméré à l'article 415 C.c.Q.²³, qui inclut notamment les meubles qui servent à l'usage du ménage tout en garnissant ou ornant une résidence familiale, ainsi que les véhicules de la famille²⁴ :

415. Le patrimoine familial est constitué des biens suivants dont l'un ou l'autre des époux est propriétaire : les résidences de la famille ou les droits qui en confèrent l'usage, les meubles qui les garnissent ou les ornent et qui servent à l'usage du ménage, les véhicules automobiles utilisés pour les déplacements de la famille et les droits accumulés durant le mariage au titre d'un régime de retraite. Le versement de cotisations au titre d'un régime de retraite emporte accumulation de droits au titre de ce régime; il en est de même de la prestation de services reconnus aux termes d'un régime de retraite²⁵.

415. The family patrimony is composed of the following property owned by one or the other of the spouses: the residences of the family or the rights which confer use of them, the movable property with which they are furnished or decorated and which serves for the use of the household, the motor vehicles used for family travel and the benefits accrued during the marriage under a retirement plan. The payment of contributions into a pension plan entails an accrual of benefits under the pension plan; so does the accumulation of service recognized for the purposes of a pension plan²⁶.

20 MINISTÈRE DE LA JUSTICE, *Commentaires du ministre de la Justice. Le Code civil du Québec : un mouvement de société*, t. 1, Québec, Publications du Québec, 1993, p. 266 (art. 410); Sophie LABERGE, « Des effets du mariage (art. 391 à 430 C.c.Q.) », dans *Commentaires sur le Code civil du Québec (DCQ)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2011, p. 179 et 180.

21 S. LABERGE, préc., note 20, p. 179-181.

22 *Id.*, p. 297 et 298; Michel TÉTRAULT, *Droit de la famille*, vol. 1 « Le mariage, l'union civile et les conjoints de fait : Droits obligations et conséquences de la rupture », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 345; Mireille D-CASTELLI et Dominique GOUBAU, *Le droit de la famille au Québec*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2005, p. 138.

23 S. LABERGE, préc., note 20, p. 221-223.

24 Pierre CIOTOLA, *Le patrimoine familial, perspectives doctrinales et jurisprudentielles*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2022, p. 68 et 69.

25 Le soulignement est de nous.

26 Le soulignement est de nous.

Au regard de ces dispositions, l'on doit se demander si l'animal de la famille est un meuble qui garnit ou orne une résidence familiale et qui sert à l'usage du ménage, ou encore un véhicule automobile utilisé pour les déplacements de la famille. La jurisprudence et la doctrine considèrent généralement que ces catégories doivent être interprétées d'une manière qui respecte plus l'esprit que la lettre du régime du patrimoine familial²⁷. Des biens permettant d'entretenir la résidence de la famille, comme un tracteur, une tondeuse et une souffleuse, ont ainsi déjà été considérés comme des meubles inclus, même s'ils ne garnissent ou n'ornent pas la résidence au sens strict²⁸. Les catégories du patrimoine familial doivent donc être interprétées de manière large et libérale.

Au sujet des véhicules, un juge semble avoir déjà traité des chevaux comme des véhicules de la famille²⁹. Cette position nous semble raisonnable, malgré qu'il ne s'agisse pas de « véhicule automobile / motor vehicle », dans la mesure où le juge semble ici tenter de respecter l'esprit de l'article afin d'inclure tout ce qui permet un déplacement. Considérer des chevaux comme des véhicules de la famille constitue cependant une exception qui s'appliquera difficilement aux autres espèces animales, voire à tous les chevaux.

En ce qui concerne la question de savoir si les animaux sont des meubles du patrimoine familial, celle-ci s'avère difficile à répondre par l'affirmative. Les définitions des articles 401 et 415 C.c.Q. cherchent à couvrir des biens meubles qui « garnissent / furnish » ou « ornent / decorate » une résidence familiale³⁰. S'il est possible de regarder plus loin que la lettre, ce n'est, selon nous, que dans la mesure où l'on inclut des biens dont l'addition à la résidence est nécessaire, utile ou normale (comme la tondeuse ou la souffleuse, bien qu'elles ne soient pas *dans* la résidence familiale)³¹. Or, l'animal de la famille

27 Voir, notamment : *Droit de la famille – 112948*, 2011 QCCA 1744; Jean PINEAU et Marie PRATTE, *La famille*, Montréal, Éditions Thémis, 2006, p. 218.

28 Alain ROY, « Commentaire sous l'article 401 », dans Benoît MOORE (dir.), *Code civil du Québec : Annotations – Commentaires*, 8^e éd., Montréal, Éditions Yvon Blais, 2023, p. 254 et 255.

29 *Droit de la famille – 071027*, 2007 QCCS 2077, par. 33-36.

30 M. TÉTRAULT, préc., note 22, p. 215 et 216; P. CIOTOLA, préc., note 24, p. 68 et 69; J. PINEAU et M. PRATTE, préc., note 27, p. 144 et 145.

31 A. ROY, préc., note 28, p. 254 et 255.

n'a pas un tel attachement à la résidence de la famille. L'animal ne meuble pas la résidence, il ne la décore pas, et sa présence n'est pas nécessaire ou utile pour la résidence en tant qu'habitation. La présence de l'animal dans la résidence est normale uniquement dans la mesure où l'animal lui-même y réside. L'animal y réside comme un être attaché aux autres membres de la famille et non à titre d'objet attaché à la résidence elle-même. En d'autres termes, l'animal n'est pas attaché à la résidence, mais à la famille.

De plus, nous croyons difficile de considérer l'animal comme meublant, décorant ou autrement utile pour une maison sans renier ses particularités d'être vivant doué de sensibilité et de le réduire à une chose au sens familier du terme. Cela s'inscrirait en décalage avec la reconnaissance juridique par l'article 898.1 C.c.Q. que les animaux sont des êtres sensibles.

À notre connaissance, peu de sources juridiques défendent l'opinion que l'animal de la famille soit un élément du patrimoine familial³². Le professeur Alain Roy avait déjà suggéré, en 2003, cette qualification dans l'optique d'assurer une meilleure protection des intérêts des membres de la famille qui s'attachent à l'animal et des intérêts de l'animal lui-même³³. Alain Roy avait alors reconnu que cette qualification était « discutable », mais il y voyait, à l'époque, « la seule base juridique susceptible d'appuyer la remise de l'animal à d'autres personnes qu'au titulaire du droit de propriété³⁴ ». Nous estimons, pour des raisons que nous étayons dans les pages à suivre, que la nouvelle qualification des animaux comme être sensibles ayant des impératifs

32 Au sein de la jurisprudence, nous n'avons trouvé que deux autres jugements suggérant que l'animal de la famille puisse faire partie du patrimoine familial, mais ceux-ci sont peu convaincants : *Droit de la famille – 2074*, 2020 QCCS 197 (ce jugement est ambigu : d'une part, le juge traite des chiens dans la section sur le patrimoine familial; d'autre part, il ne motive pas ce choix, il exclut les chiens des meubles meublants et refuse de les inclure dans le partage, agissant comme s'il ne les avait jamais inclus dans le patrimoine familial); *Droit de la famille – 101114*, 2010 QCCS 1995 (requête pour mesures provisoires; le juge ne motive pas la catégorisation des animaux). En outre, nous avons trouvé un jugement, discuté plus tôt, où les chevaux semblent avoir été traités comme des véhicules de la famille : *Droit de la famille – 071027*, 2007 QCCS 2077, par. 33-36.

33 Alain ROY, « Papa, maman, bébé et... Fido! L'animal de compagnie en droit civil ou l'émergence d'un nouveau sujet de droit », (2003) 82-3 *R. du B. can.* 791, 800.

34 *Id.*

biologiques permet d'éviter un tel détour par le patrimoine familial et autorise le tribunal à aménager la garde de l'animal de la famille.

En 2022, le professeur Alain Roy a publié un nouvel article où il explique que son argument demeure utile même avec la venue de l'article 898.1 C.c.Q.³⁵. Sachant que la catégorie « meuble servant à l'usage du ménage » doit recevoir une interprétation large et libérale, il soutient que les animaux peuvent entrer dans cette catégorie puisqu'ils profitent à la famille³⁶. À notre avis, comme nous l'avons expliqué, bien que cette catégorie doive être interprétée de manière large et libérale, elle nous semble inclure uniquement les éléments qui servent à la résidence en sa qualité d'habitation et non pas tous les éléments qui servent à la famille. Alors que la tondeuse permet d'entretenir le gazon, la souffleuse de déblayer la neige et le taille-haie d'élaguer les cèdres, l'animal n'a pas une telle relation d'accessoire de la résidence familiale. L'animal ne fait qu'y résider, comme les autres membres de la famille.

Ainsi, si les animaux ne sont pas dans le patrimoine familial, ils sont donc couverts par le régime matrimonial ou d'union civile³⁷. S'agissant de la société d'acquêts, sa dissolution imposerait de se demander si l'animal est un propre ou un acquêt³⁸. La réponse permettra de déterminer si la valeur de l'animal doit être comptée parmi les éléments à partager³⁹. Or, même si la valeur de l'animal doit être partagée, cela ne permet pas à la partie créancière de réclamer l'animal : la partie débitrice a la discrétion de payer la part due en numéraire ou par dation en paiement⁴⁰.

35 A. ROY, « La garde de l'animal de compagnie lors de la rupture conjugale », préc., note 10.

36 *Id.*, 262.

37 En effet, les objets de propriété n'étant pas inclus dans le patrimoine familial seront partagés en fonction du régime matrimonial ou d'union civile choisi; voir : Édith LAMBERT, « Les régimes matrimoniaux (art. 431 à 492 C.c.Q.) », dans *Commentaires sur le Code civil du Québec (DCQ)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, p. 168; J. PINEAU et M. PRATTE, préc., note 27, p. 193-196.

38 M. TÉTRAULT, préc., note 22, p. 543; M. D-CASTELLI et D. GOUBAU, préc., note 22, p. 159 et 160.

39 M. TÉTRAULT, préc., note 22, p. 543 et 544; M. D-CASTELLI et D. GOUBAU, préc., note 22, p. 159 et 160.

40 Art. 481 C.c.Q.; *Droit de la famille – 19982*, 2019 QCCA 930, par. 21; *Droit de la famille – 112606*, 2011 QCCA 1554, par. 43-45; É. LAMBERT, préc., note 37, p. 564 et

Cette conclusion – selon laquelle les animaux sont couverts par le régime matrimonial ou d’union civile – impose des balises au pouvoir contractuel des parties en union de droit. Les parties peuvent, par contrat de mariage ou d’union civile, convenir de la garde de l’animal durant la vie commune, mais également à sa fin⁴¹. Puisque ces contrats doivent être faits par acte notarié⁴², cette règle donne aux notaires un rôle central dans l’aménagement non-contentieux de la garde d’un animal de la famille. Considérant leur devoir d’agir avec impartialité et de conseiller toutes les parties à un acte⁴³, nous espérons que les notaires adopteront l’approche fondée sur la sensibilité et les impératifs biologiques, que nous développons dans la partie III de cet article, qui est préférable à l’approche fondée sur la propriété, décrite dans la partie II. Notons que, s’il fallait conclure qu’un animal fait partie du patrimoine familial, une telle convention serait interdite; ce ne serait que par après qu’une partie pourrait renoncer à son droit dans le patrimoine familial⁴⁴. Ceci se ferait également sous l’égide d’un ou d’une notaire ou par déclaration judiciaire⁴⁵.

En somme, peu importe la forme de l’union, les règles habituelles du droit des familles ne permettent pas, selon nous, de résoudre la question de la propriété ni celle de la garde de l’animal. Elles ne font qu’encadrer le pouvoir contractuel des parties en union de droit. L’on doit donc s’en remettre au droit des biens et au droit des animaux pour mieux comprendre le traitement à réserver aux animaux de la famille.

565; M. TÉTRAULT, préc., note 22, p. 544.

41 Art. 431 et 521.8 C.c.Q.

42 Art. 440 et 521.8 C.c.Q.

43 *Loi sur le notariat*, RLRQ, c. N-3, art. 11.

44 L’article 423 C.c.Q. permet la renonciation à un droit dans le patrimoine familial à compter du décès de l’autre partenaire; du jugement de divorce, de séparation de corps ou de nullité d’union; ou par une déclaration judiciaire dans le cadre d’une instance en divorce ou dissolution, en séparation de corps ou en nullité.

45 *Id.*

II. L'animal de la famille : dans l'enclave de la propriété

Sachant que le droit des familles d'origine législative offre peu de réponses à la question de savoir qui obtiendra l'animal de la famille en cas de séparation, nous avons dirigé nos recherches vers la jurisprudence traitant de cette question. Les résultats de notre recherche, que nous exposons dans cette section, démontrent que la réponse à cette question est généralement déterminée par – et limitée à – une analyse portant sur le titre de propriété de l'animal.

Pour en arriver à cette observation, nous avons recensé l'ensemble des décisions judiciaires abordant la question de l'obtention ou la conservation de l'animal de la famille lors de la rupture d'une union de droit ou de fait depuis la réforme du droit des familles de 1980 qui sont accessibles sur les banques de données, peu importe qu'il s'agisse d'une séparation de corps, d'un divorce, d'une déclaration de nullité ou de tout autre forme de rupture⁴⁶. Notre recension couvre ainsi les périodes antérieure et postérieure à la réforme du droit animalier de 2015. Les décisions retenues – au nombre de 33 – ne concernent

46 La recherche jurisprudentielle est à jour au 1^{er} décembre 2022. Nous avons recensé 33 décisions. Parmi celles-ci, 17 sont rendues avant la réforme de 2015 : *Jalbert c. Bernier*, 2003 CanLII 20530 (QC C.Q.); *A.(S.) c. D.(M.)*, préc., note 18; *Ouellet c. Drouin*, 2005 CanLII 40658 (QC C.Q.); *Droit de la famille – 071027*, 2007 QCCS 2077; *Droit de la famille – 09757*, 2009 QCCS 1492; *Droit de la famille – 091700*, préc., note 18; *Droit de la famille – 092593*, 2009 QCCS 4822; *Droit de la famille – 091931*, 2009 QCCS 3675; *Droit de la famille – 101114*, 2010 QCCS 1995; *Droit de la famille – 11443*, 2011 QCCS 827; *Droit de la famille – 111505*, préc., note 18; *Droit de la famille – 113452*, 2011 QCCS 5852; *Droit de la famille – 122428*, 2012 QCCS 4400; *Lamontagne c. Gilbert*, 2013 QCCQ 4328; *Droit de la famille – 14405*, 2014 QCCS 791; *Thiry c. Gualtieri*, 2014 QCCQ 4177; *Kwan c. Beaudin*, 2015 QCCQ 7786. 16 autres décisions ont quant à elles été rendues après la réforme : *Migneault c. Larocque*, 2017 QCCQ 5844; *Heynez c. Villalba*, 2017 QCCQ 11693; *Michaud c. Curadeau-Morin*, 2018 QCCQ 3120; *Droit de la famille – 18734*, 2018 QCCS 1448; *Droit de la famille – 181094*, 2018 QCCS 2236; *Lavigne-Ortiz c. Déry*, 2019 QCCQ 4; *Marquis c. Harvey*, 2019 QCCS 4361; *Droit de la famille – 2074*, 2020 QCCS 197; *Ferraro c. Vaillancourt*, 2020 QCCQ 10565; *Rochon c. Dubois*, 2020 QCCS 4459; *Droit de la famille – 21514*, préc., note 18; *Proulx c. Lavoie*, 2021 QCCQ 4198; *Droit de la famille – 21257*, préc., note 18; *Droit de la famille – 212469*, préc., note 18; *Lessard c. Nadeau*, 2022 QCCQ 1779; *Quesnel c. Dumas*, 2022 QCCQ 5638. Relevons ces jugements parus en cours de rédaction : *Droit de la famille – 222162*, préc., note 18; *Droit de la famille – 2372*, 2023 QCCA 67.

que les animaux dits « de compagnie », et excluent ainsi les animaux liés à une entreprise, comme une vache dans une production laitière ou un cheval au sein d'un élevage⁴⁷.

Dans cette section, nous détaillons d'abord les paramètres de l'approche fondée sur la propriété adoptée par les juges (section A). Nous expliquons ensuite que cette approche se décline en deux scénarios distincts, soit celui de la propriété exclusive et celui de la copropriété (section B).

A) L'approche fondée sur la propriété

Notre étude des jugements nous permet de conclure que, lorsque les juges doivent trancher un litige impliquant la garde d'un animal à la suite d'une séparation, ils et elles adoptent presque exclusivement une approche fondée sur la propriété, et ce, avant et après la réforme de 2015.

Selon cette approche fondée sur la propriété, la détermination de qui obtiendra l'animal lors d'une séparation repose tout simplement sur l'identification de la partie détenant un titre de propriété clair sur l'animal. L'animal est donc considéré comme n'importe quel bien. Cette approche met l'accent sur la chaîne de titres et les diverses transactions où la propriété de l'animal aurait pu changer de mains. Ultimement, la personne détenant un titre clair sur l'animal au moment de la séparation verra son statut de propriétaire confirmé et sera celle qui obtiendra l'animal.

Dans la jurisprudence consultée, la personne obtenant l'animal est ainsi simplement celle qui, préalablement à l'union, était propriétaire de l'animal ou celle l'ayant acquis au cours de l'union. L'acquisition de l'animal a généralement eu lieu par contrat (souvent une vente ou une donation) ou par accession⁴⁸, mais celle-ci pourrait également avoir eu lieu par succession, par

47 Notons d'ailleurs que le droit prévoit des arrangements particuliers pour les animaux dits de compagnie, notamment en les rendant insaisissables, en vertu de l'article 694 du *Code de procédure civile*, RLRQ, c. C-25.01, suggérant un certain respect pour la relation particulière que les êtres humains développent avec ceux-ci.

48 L'accession vise ici le croît des animaux. Ainsi, le droit d'accession permet habituellement à la personne propriétaire d'un animal d'acquérir la propriété de sa progéniture qui naît durant la détention du titre (art. 948 et 949 C.c.Q.). Voir, par exemple : *Heynez c. Villalba*, préc., note 46.

occupation ou par prescription⁴⁹. Devant les tribunaux, le titre de propriété de l'animal est prouvé par des moyens tels que la production du contrat d'achat ou d'adoption de l'animal ou d'une preuve du paiement des frais liés à l'achat ou l'adoption.

Cependant, l'approche fondée sur la propriété reconnaît que la propriété de l'animal de la famille peut changer au cours d'une relation conjugale. Par exemple, une donation du partenaire à l'autre peut entraîner un transfert du titre de propriété. Ceci étant, cette approche maintient que, si la propriété change de mains, cela doit être effectué par une transaction formelle. Ainsi, le simple fait de prodiguer des soins à l'animal ou d'entretenir une relation particulière avec lui ne saurait, selon cette approche, modifier le titre de propriété sur celui-ci et, donc, ne saurait modifier l'analyse de la garde de l'animal à la suite d'une séparation conjugale. Seules les règles habituelles du droit privé permettraient le transfert de propriété.

Ainsi, selon l'approche fondée sur la propriété qui prédomine dans la vaste majorité des cas recensés, les tribunaux ne prennent généralement pas en considération l'intérêt de l'animal, l'intérêt des autres membres de l'unité familiale ni les paramètres de leurs relations, comme de savoir qui a pris soin de l'animal. Les tribunaux se concentrent strictement sur le statut de l'animal comme objet de propriété sujet à transactions. Cette approche fondée sur la propriété reflète une vision formaliste qui cherche à retracer la personne qui est propriétaire de l'animal en vertu d'une chaîne de titres dont la démonstration peut être objectivement établie. Examinons maintenant comment cette approche se reflète dans la jurisprudence étudiée.

B) Les manifestations de l'approche fondée sur la propriété

L'approche fondée sur la propriété se déploie dans la jurisprudence québécoise dans deux scénarios distincts, que nous explorerons ici tour à tour, soit celui de la propriété exclusive (sous-section 1) et celui de la copropriété par indivision (sous-section 2).

49 Art. 916 C.c.Q.

1. Le scénario de la propriété exclusive de l'animal

Le premier scénario – le plus commun – est celui de la propriété exclusive. Dans ces cas, le tribunal octroie l'animal à une seule personne, considérée comme la détentrice exclusive du titre de propriété sur l'animal. Ce scénario présente la propriété de l'animal de la famille sous une forme binaire : il existe une personne qui est propriétaire et une autre qui ne l'est pas. Le tribunal considère donc son mandat comme étant celui de déterminer la personne exclusivement propriétaire de l'animal de la famille et d'ordonner qu'elle conserve ou récupère l'animal.

Une première observation intéressante découlant de la jurisprudence réside dans le fait que, dans plusieurs décisions où la propriété exclusive est affirmée, les tribunaux négligent de considérer la possibilité que l'animal puisse être détenu en copropriété, en écartant parfois des éléments de preuve qui pourraient en attester. Cette omission suggère que, dans certains cas, l'approche fondée sur la propriété met en avant le mythe de la propriété individuelle et exclusive avec une telle force qu'elle néglige une autre modalité par laquelle la propriété peut prendre forme. Pourtant, la copropriété est probablement une situation assez répandue lorsqu'il est question d'animaux au sein d'une famille, à savoir qu'il s'agit des animaux *de la famille*. Il apparaît dès lors étrange que des éléments de preuve en faisant la démonstration soient mis de côté.

Une seconde observation pertinente réside dans le fait que les juges font fréquemment référence, dans leurs décisions, à des éléments autres que ceux liés à la preuve du titre de propriété exclusif. Par exemple, ils et elles soulignent la personne responsable de l'entretien et des soins de l'animal ou les relations développées par les partenaires et l'animal. Bien que ces éléments ne soient pas déterminants en ce qui concerne le sort de l'animal à la suite d'une séparation, cela dénote que les tribunaux, même avant la réforme de 2015, reconnaissaient que leur décision ne portait pas sur un simple bien parmi d'autres au sein de l'unité familiale.

Voyons quelques exemples mettant en scène cette déclinaison de l'approche fondée sur la propriété dans la jurisprudence, avant et après la réforme de 2015.

Dans la décision *Jalbert c. Bernier*⁵⁰ de 2003, la plus ancienne décision répertoriée, le tribunal tranche le litige en établissant qu'une donation a été effectuée par un partenaire envers l'autre et en déclarant le défendeur propriétaire exclusif de la chienne nommée Dixie. Bien que Dixie ait été acquise par le demandeur avant l'union, ce dernier l'avait confiée au défendeur après la séparation. Initialement, le demandeur avait demandé au défendeur de lui accorder des « droits de garde partagée⁵¹ », ce à quoi ce dernier avait d'abord consenti, pour ensuite mettre fin à cet arrangement sous les conseils d'un vétérinaire. Bien que le tribunal relève dans sa décision des éléments externes à la seule question du titre de propriété – tels que la personne responsable des soins de la chienne, des décisions quant à sa santé ou de sa charge financière – son raisonnement demeure centré sur la détermination d'un éventuel transfert de propriété entre les partenaires.

Dans l'affaire *A.(S.) c. D.(M.)*⁵², toujours en 2003, le tribunal parvient à la conclusion que la preuve documentaire établit que la conjointe est l'unique propriétaire du perroquet Z et, par conséquent, qu'elle peut le conserver. Le conjoint, quant à lui, réclamait la garde partagée de Z. Bien que le tribunal prenne expressément note de l'attachement évident du conjoint envers le perroquet, il refuse néanmoins d'aborder cette question sous l'angle de la garde, puisque, selon les termes du tribunal, le perroquet « n'est pas un enfant », « n'est pas un être humain⁵³ ». Il est plutôt, aux yeux du tribunal, un « bien meuble⁵⁴ » dont la conjointe est propriétaire exclusive.

Dans la décision *Lamontagne c. Gilbert*⁵⁵ de 2013, le tribunal déclare la conjointe comme étant propriétaire exclusive d'une chienne, se basant sur une facture d'achat émise à son nom et un retrait d'argent effectué le jour de l'acquisition. Or, d'autres faits établis par la preuve suggèrent que le couple est en réalité copropriétaire de la chienne dès son acquisition : le couple s'est rendu ensemble acheter l'animal, la chienne a toujours résidé dans leur domicile

50 Préc., note 46.

51 *Id.*, par. 10.

52 Préc., note 18.

53 *Id.*, par. 28.

54 *Id.*, par. 29.

55 Préc., note 46.

commun, les deux parties ont contribué conjointement aux dépenses courantes pour l'entretien et les soins de la chienne, et le dossier vétérinaire est au nom du conjoint. Malgré ces éléments, le tribunal déclare la conjointe comme étant propriétaire exclusive de la chienne, sans étonnamment mentionner la possibilité d'une copropriété.

Ce scénario de la propriété exclusive de l'animal de la famille perdue également après la réforme de 2015.

En 2017, dans l'affaire *Heynez c. Villalba*⁵⁶, le tribunal conclut que la propriété de la chienne Nyx a été transférée de la demanderesse à la défenderesse par un don manuel. Ce transfert a également emporté la propriété de la progéniture de Nyx, nommée Phoebe, qui est qualifiée de « fruit » en vertu de l'article 910 C.c.Q. À l'origine, Nyx appartenait à la demanderesse, qui soutient que la défenderesse aurait détenu la chienne après leur rupture en vertu d'un contrat de dépôt. Toutefois, le tribunal conclut que la défenderesse a prouvé l'intention libérale, ainsi que la délivrance et la possession immédiate de la chienne. S'appuyant sur l'approche fondée sur la propriété décrite précédemment – propriété ici exclusive – le tribunal établit donc la chaîne de titres témoignant des transferts formels du titre de propriété de Nyx d'une conjointe à l'autre, attribuant ainsi l'animal à la défenderesse.

En 2019, dans *Lavigne-Ortiz c. Déry*⁵⁷, le tribunal conclut que la conjointe est propriétaire exclusive du chien Orion. Cette conclusion est soutenue par la preuve du contrat de vente du chien la désignant comme seule acquéresse, ainsi que la preuve du paiement du prix d'achat. Le tribunal s'inscrit explicitement dans l'approche fondée sur la propriété en affirmant que « [l]es soins, l'attention, l'affection de Monsieur pour Orion ne peuvent présumer d'une propriété quelconque en faveur de Monsieur ou d'une modification du statut juridique de propriété de Madame à l'égard du chien⁵⁸ ». La conjointe n'a en aucun cas renoncé à son droit de propriété exclusif. Selon les termes du tribunal, son droit de propriété implique « le droit d'usage du bien », et c'est

56 Préc., note 46.

57 Préc., note 46.

58 *Id.*, par. 23.

donc elle qui obtiendra le chien⁵⁹. Le tribunal demeure ainsi dans le paradigme de la propriété exclusive et met de côté la possibilité d'une copropriété.

Dans la décision *Ferraro c. Vaillancourt*⁶⁰ de 2020, le tribunal établit que la mère de la conjointe est la propriétaire du chien Batman, ayant démontré qu'elle a acquis celui-ci par une donation et qu'aucun transfert de propriété n'a subséquemment eu lieu. Le conjoint, quant à lui, alléguait être copropriétaire de Batman avec sa conjointe, l'ayant reçu de la part de la mère de cette dernière. Au cours de leur vie commune, les partenaires partageaient à parts égales les frais liés aux soins vétérinaires et à l'alimentation de Batman. Après la rupture, les ex-partenaires étaient parvenus à un accord de garde partagée. Toutefois, selon le tribunal, bien que le conjoint ait démontré avoir agi comme gardien du chien pendant trois ans et qu'il ait des liens affectifs avec lui, « le fait de l'amener au travail avec lui tous les jours ne démontre pas un titre de propriété clair et sans équivoque⁶¹ ». Le tribunal reconnaît la relation émotionnelle entre le conjoint et le chien en mentionnant leurs « liens affectifs », mais n'accorde aucun poids juridique à cette relation. Par conséquent, le titre de propriété clair de la mère de la conjointe prévaut, de manière exclusive.

Dans l'affaire *Droit de la famille – 21257*⁶² de 2021, le tribunal a déterminé que le chien Willow appartenait au conjoint, car celui-ci a assumé les frais d'adoption, malgré le fait que le nom de la conjointe figurait sur les documents d'adoption. Quant au chien Rainbow, il a été jugé appartenir à la conjointe, car elle a assumé les frais d'adoption et signé les documents afférents. Malgré ses conclusions de propriété exclusive, le tribunal semble être animé par des sentiments contradictoires. D'une part, il reconnaît ouvertement qu'il est question des animaux du couple : « [t]here is little question in the Court's mind that the dogs were the couples' dogs and both were actively involved in their day-to-day care⁶³ », indiquant ainsi qu'il existe un lien entre les animaux et l'unité familiale en elle-même. D'autre part, il s'appuie principalement sur une analyse formaliste de la chaîne de titres de propriété et écarte la possibilité

59 *Id.*, par. 26.

60 Préc., note 46.

61 *Id.*, par. 24.

62 Préc., note 18.

63 *Id.*, par. 94.

d'une copropriété ou d'un arrangement de garde partagée. Cette décision constitue en réalité un exemple éloquent de cette posture indiquant que, même après la réforme de 2015 qui exclut l'animal de la catégorie juridique du bien, la question du titre de propriété demeure, pour les juges, centrale afin de gouverner l'animal de la famille en contexte de séparation conjugale :

[95] It is evident that dogs are not children nor are family assets subject to partition. The Court has no jurisdiction to determine their “custody” nor to grant visiting rights in the dog’s best interest.

[96] The Court agrees with the Husband’s submission that the dogs are considered, in law, to be personal property and that disputes between people claiming the right to possess a dog are determined on the basis of ownership. To be clear possession is not 90% of the law. The fact that the Wife removed the dogs from the family residence, without the permission of the Husband, does not provide her with any greater claim of ownership.

[97] Ownership and therefore the right to possess a dog is a question of law determined on the facts⁶⁴.

Notons cependant que, dans ses conclusions, le tribunal recommande fortement que les parties s'efforcent de parvenir à un accord pour partager la garde (« custody ») de Willow et de Rainbow de manière équitable.

Enfin, dans une autre décision de 2021, *Droit de la famille – 212469*⁶⁵, le tribunal déclare le conjoint propriétaire exclusif du chien D, sur la base de la preuve selon laquelle il l'a acquis avant le début de l'union. Il rejette ainsi la preuve provenant du dossier médical du chien, qui désignait la conjointe comme propriétaire. En conséquence, le tribunal refuse d'émettre une ordonnance permettant à la conjointe de passer du temps avec D. Bien que le tribunal mentionne que les animaux sont des êtres doués de sensibilité qui peuvent même avoir des droits (« rights⁶⁶ »), il ne traite pas de la relation

64 *Id.*, par. 95-97.

65 Préc., note 18.

66 *Id.*, par. 68.

développée par la conjointe avec l'animal lors de l'union d'une durée de deux ans et attribue la propriété exclusive au conjoint.

En somme, ces décisions mettant en scène une propriété exclusive de l'animal de la famille illustrent comment l'adoption d'une posture formaliste permet aux juges de trancher des situations complexes où la définition (et la preuve) de ce qu'implique être ou agir comme propriétaire d'un animal, qui fait partie intégrante de la vie quotidienne d'une famille depuis de nombreuses années, pose des difficultés. Les juges se concentrent ainsi fréquemment sur la présence du nom d'une (seule) partie sur un acte de vente ou d'adoption, sans prendre en considération qu'au-delà de ces formalités, l'acquisition de l'animal aurait pu en réalité être un projet commun du couple, ce qui, dans certaines décisions, est par ailleurs attesté par certains éléments de preuve. Ils relèguent également au second plan des considérations le fait d'examiner qui a élevé l'animal, qui l'a nourri, qui lui a prodigué des soins vétérinaires ou qui s'est lié d'affection avec lui, par exemple. Cette approche axée sur la détermination d'un titre de propriété exclusif, qui évacue parfois la possibilité de la copropriété, est un exemple d'une situation où le droit est en décalage avec la réalité vécue par les justiciables dans la mesure où, souvent, l'intégration d'un animal au sein d'une unité familiale en fait véritablement un membre à part entière de la famille, créant ainsi une relation non seulement entre le propriétaire originel et exclusif de l'animal, mais également entre l'animal et la famille elle-même.

2. Le scénario de la copropriété par indivision de l'animal

Le deuxième scénario qui émerge dans la jurisprudence recensée est celui de la copropriété par indivision de l'animal. Moins courant, ce cas se présente principalement lorsqu'il est prouvé que l'animal a été acquis ou reçu conjointement par les partenaires dans le cadre de leur union, le qualifiant alors comme un bien indivis. Ce scénario de la copropriété s'inscrit évidemment pleinement dans l'approche fondée sur la propriété décrite plus haut, bien qu'elle soit ici commune. Cette situation juridique est peut-être plus en phase avec la réalité vécue dans les foyers québécois, alors que, dans le cadre d'une relation conjugale, un animal est souvent considéré comme étant l'animal *de la famille* plutôt que celui de seulement un membre, de manière exclusive.

La détermination de la copropriété de l'animal à la suite d'une séparation conjugale soulève un ensemble de questionnements supplémentaires. Si l'on doit conclure à la copropriété par indivision de l'animal, il convient de se demander comment son partage doit être articulé lors d'une séparation. Par exemple, l'animal doit-il être attribué à la personne qui assure le mieux le respect de sa sensibilité et la satisfaction de ses impératifs biologiques au sens de l'article 898.1 C.c.Q.? La jurisprudence offre peu de réponses explicites à cet égard. Voyons des illustrations de ce scénario tirées de notre recension.

La décision *Ouellet c. Drouin*⁶⁷ de 2005 est un exemple de ce scénario de copropriété de l'animal de la famille. Dans cette affaire, devant une preuve contradictoire sur la propriété du chien Teddy, le tribunal conclut que celui-ci est la copropriété des deux partenaires en se fondant notamment sur le contrat d'adoption, où les deux noms y sont mentionnés. Le tribunal met fin à la copropriété indivise sans l'énoncer explicitement en attribuant Teddy à la conjointe et en lui ordonnant de payer 600 \$ à son conjoint, soit la moitié de la valeur du chien. Aucune justification n'est explicitement avancée quant à la décision d'attribuer la propriété à la conjointe, si ce n'est le fait qu'elle était celle qui était déjà en possession de Teddy depuis la rupture.

Dans la décision *Migneault c. Larocque*⁶⁸ de 2017, qui intervient après la réforme du droit animalier, le tribunal établit la copropriété du chien Chum, acquis par donation par les deux partenaires pendant l'union. Il attribue cependant Chum à la conjointe, fondant sa décision sur la preuve établissant que, depuis le début, celle-ci a « toujours agi comme propriétaire du chien⁶⁹ » et qu'elle en a eu la possession depuis sa naissance. Ici aussi, bien que le tribunal n'explique pas cette conclusion, il met fin à la copropriété indivise. En conséquence, il condamne la conjointe à verser 375 \$ au conjoint, représentant la moitié de la valeur marchande du chien.

En 2022, dans l'affaire *Lessard c. Nadeau*⁷⁰, qui concerne une demande en annulation de saisie avant jugement, le tribunal affirme la copropriété

67 Préc., note 46.

68 Préc., note 46.

69 *Id.*, par. 38.

70 Préc., note 46.

de la chienne Puce. Dans sa décision, le tribunal conclut à l'absence d'une preuve d'un droit clair de propriété de la conjointe à l'égard de Puce. Ainsi, à défaut de pouvoir s'ancrer dans le scénario de la propriété exclusive mis en avant par la conjointe qui voyait en Puce un cadeau reçu dans le cadre de leur relation, le tribunal constate plutôt que la preuve révèle que la chienne émane d'une entreprise commune d'élevage de chiens, à laquelle les deux parties ont consacré temps, efforts et ressources financières. Dans ce contexte, le tribunal établit que Puce est la copropriété des deux parties.

Enfin, la décision *Quesnel c. Dumas*⁷¹ de 2022 constitue un exemple éloquent où le tribunal délaisse une approche formaliste, fondée uniquement sur une preuve documentaire attestant d'un titre de propriété exclusif, en faveur de la reconnaissance de la copropriété de l'animal. Dans cette affaire, la conjointe est la seule propriétaire nommée dans divers documents relatifs au chien Léo. Toutefois, le tribunal souligne que l'ensemble des circonstances doit être pris en compte afin de déterminer la propriété de Léo et conclut que les parties sont copropriétaires à parts égales. Il souligne notamment que Léo a été acquis pendant l'union, que les ex-partenaires partagent les dépenses liées à Léo, qu'ils en prennent tous deux soin et qu'ils ont convenu d'une garde partagée au moment de la séparation. Ainsi, le tribunal adopte une posture qui ne se limite pas à la preuve documentaire d'un titre à la recherche d'un propriétaire exclusif, mais qui tient également compte des relations entre l'animal et les êtres humains qui l'entourent : qui en a pris soin, qui a financé ses besoins, etc. Le tribunal ne se prononce pas sur le partage du chien Léo, mais mentionne expressément qu'il demeure saisi du dossier pour éventuellement décider des modalités de partage de Léo et de la fin de l'indivision si les parties n'en arrivent pas elles-mêmes à une entente⁷².

En résumé, ces décisions, bien que s'inscrivant incontestablement dans l'approche fondée sur la propriété, permettent de penser que la copropriété, contrairement à la propriété exclusive, est un scénario où la complexité des liens entre les partenaires et l'animal dans le cadre d'une union conjugale est plus à même d'être mise en évidence. Elles mettent en avant que l'animal de la famille n'est parfois pas convenablement appréhendé par une vision formaliste

71 Préc., note 46.

72 *Id.*, par. 51-53.

se limitant, par exemple, à l'examen des noms inscrits sur des documents officiels en vue d'en attribuer la garde exclusivement à une personne.

Il convient toutefois de souligner que les décisions répertoriées demeurent équivoques quant aux conséquences de cette copropriété de l'animal en cas de séparation. L'attribution de l'animal à l'une des parties est souvent réalisée sans réflexion approfondie et habituellement en faveur de la partie en ayant déjà la possession. Ainsi, la question de la capacité des parties à respecter la sensibilité et à satisfaire aux impératifs biologiques de l'animal demeure généralement éludée dans ces décisions.

3. Synthèse : la persistance de l'approche fondée sur la propriété

En somme, notre recension révèle que l'approche prédominante, avant la réforme du droit animalier de 2015, reposait sur le paradigme du titre de propriété, que ce soit sous la forme de la propriété exclusive ou de la copropriété par indivision.

Évidemment, cette approche était conforme à l'état du droit de l'époque, les animaux étant alors, au sens du droit, des biens meubles. Ainsi, même si les animaux n'étaient pas considérés comme des objets de propriété comme les autres⁷³, il n'en demeure pas moins que, en droit des familles, c'est à travers le prisme de la propriété que les litiges impliquant les animaux de la famille étaient appréhendés lorsqu'il fallait rendre une décision sur leur attribution à une partie à la suite d'une séparation. Il est d'ailleurs souvent souligné par les juges que traiter de la question du sort de l'animal à la suite d'une séparation en termes de garde ou de droits d'accès est inapproprié, puisque l'animal est, après tout, un objet de propriété ou n'est pas un enfant⁷⁴. Cette approche

73 Dans un autre article, nous démontrons que les animaux n'étaient déjà pas perçus comme des objets de propriété comme les autres dans les discours juridiques lors de l'entrée en vigueur de la réforme du droit animalier au Québec; plus précisément, le droit reconnaissait, dans une certaine mesure, l'agentivité, la sensibilité et la sociabilité des animaux. Voir : Michaël LESSARD et Marie-Andrée PLANTE, « Where the Wild Things Are (and Have Been): An Archeology of Legal Discourses on Animals in Québec », *Alta. L. Rev.* (à paraître).

74 Voir, par exemple : *Droit de la famille – 091700*, préc., note 18, par. 4; *A.(S.) c. D.(M.)*, préc., note 18, par. 28 et 29. Dans *Droit de la famille – 09757*, le tribunal qualifie une allocation mensuelle versée pour l'entretien d'un cheval à la suite d'une séparation

est cohérente avec d'autres jugements rendus dans le reste du Canada, qui insistent sur la nécessité de rejeter tout parallèle avec les principes relatifs à la détermination de la garde des enfants et qui considèrent les litiges entourant les animaux de la famille comme une perte de temps et de ressources pour les tribunaux⁷⁵.

Il convient de noter que, bien que l'approche dominante dans les décisions recensées repose clairement sur le titre de propriété, certaines de ces décisions révèlent également une considération pour la relation entretenue entre les parties et leurs animaux. Par exemple, elles font état des soins, de l'attention et l'affection portés à ceux-ci par les membres de la famille. Les juges reconnaissent l'individualité de l'animal en le désignant par son nom et soulignent l'aspect émotionnellement éprouvant du litige pour les parties. Néanmoins, les tribunaux n'accordent généralement pas un poids juridique à cette relation, car elle n'est pas considérée comme un élément déterminant lorsqu'il s'agit pour le tribunal d'identifier l'individu détenant un titre de propriété sur l'animal et, donc, de déterminer l'individu à qui l'animal sera octroyé.

Depuis 2015, l'approche fondée sur la propriété continue de prévaloir. En effet, des décisions judiciaires postérieures à la réforme témoignent du refus des juges de considérer la garde de l'animal, soutenant que celui-ci doit toujours être appréhendé en tant qu'objet de propriété⁷⁶ et excluant toute analogie avec la garde d'un enfant⁷⁷. De même, certains juges évoquent le « droit d'usage » de l'animal comme bien⁷⁸.

comme étant de nature patrimoniale et non alimentaire : *Droit de la famille – 09757*, préc., note 46, par. 59.

75 Voir, par exemple : *Ireland v. Ireland*, 2010 SKQB 454, par. 9.

76 Voir, par exemple : *Droit de la famille – 212469*, préc., note 18, par. 68-75; *Droit de la famille – 21257*, préc., note 18, par. 95-97; *Dufresne c. Nadon*, 2020 QCCQ 3891, par. 8-10; *Lavigne-Ortiz c. Déry*, préc., note 46, par. 26. Les tribunaux, avant et après 2015, utilisent d'ailleurs fréquemment les guillemets pour parler de la « garde » ou de l'« accès » aux animaux de la famille, témoignant de leur réticence à importer ce vocabulaire pour parler des animaux. Voir, par exemple : *Droit de la famille – 21257*, préc., note 18, par. 105.

77 Voir, par exemple : *Droit de la famille – 212469*, préc., note 18, par. 74; *Droit de la famille – 21257*, préc., note 18, par. 95.

78 *Lavigne-Ortiz c. Déry*, préc., note 46, par. 26.

Il convient de souligner qu'une décision recensée s'est néanmoins distinguée de cette approche fondée sur la propriété. En effet, dans l'affaire *Marquis c. Harvey*⁷⁹ de 2019, des partenaires étaient copropriétaires de deux chiens acquis pendant leur union. Pour trancher la question de savoir qui gardera les chiens à la suite de la séparation, la juge a évalué différents éléments tels que la capacité des parties à prendre soin des chiens, leur attachement émotionnel envers ceux-ci et les besoins des chiens. Dans cette affaire, ces éléments, qui vont au-delà d'une analyse purement basée sur le titre de propriété, ont joué un rôle déterminant dans la décision de garde. En effet, la juge a accordé la garde des deux chiens à la conjointe en raison de son désir de ne pas séparer les deux animaux, qui entretenaient une dynamique de jeu. Ainsi, au lieu d'envisager une solution telle que le partage des chiens entre les partenaires, la juge a privilégié l'intérêt des chiens eux-mêmes, en se concentrant sur la relation qui les unit. Cette décision sera examinée plus en détail dans la troisième partie, où nous aborderons comment elle pourrait éclairer une approche alternative à celle basée sur la propriété lorsqu'il s'agit d'attribuer la garde d'un animal de la famille à la suite d'une séparation conjugale.

Nonobstant cette décision particulière, l'approche fondée sur la propriété a persisté au-delà de 2015. Cette persistance peut être expliquée, possiblement, par l'alinéa 2 de l'article 898.1 C.c.Q., qui dispose que, malgré la reconnaissance de la sensibilité de l'animal, celui-ci demeure soumis au régime juridique des biens. Plusieurs décisions postérieures à 2015 soulignent d'ailleurs explicitement que les dispositions relatives aux biens demeurent applicables aux animaux de la famille⁸⁰.

Ceci étant, tant les décisions concernant la propriété exclusive que celles sur la copropriété nous paraissent en tension avec l'alinéa 1 de l'article 898.1 C.c.Q., qui établit que les animaux sont des êtres sensibles ayant des impératifs biologiques. Bien que de nombreux juges évoquent dans leurs motifs des éléments qui puissent être liés à une prise en considération de ce nouveau statut de l'animal (les soins prodigués à l'animal, les relations entretenues par les membres de la famille avec lui, etc.), il est étonnant de constater qu'aucun ou

79 Préc., note 46.

80 Voir, par exemple : *Lessard c. Nadeau*, préc., note 46, par. 8; *Rochon c. Dubois*, préc., note 46, par. 48 et 49; *Heynez c. Villalba*, préc., note 46, par. 39.

aucune juge ne se saisit ouvertement de cette nouvelle disposition pour accorder une véritable importance à ce nouveau statut juridique de l'animal en contexte familial. Selon nous, cette approche fondée sur la propriété doit être délaissée au profit d'une approche fondée sur la reconnaissance de la sensibilité et des impératifs biologiques des animaux, que nous examinerons plus en détail dans la partie III.

III. Vers une approche fondée sur la sensibilité et les impératifs biologiques

Dans cette partie, nous étayons notre proposition selon laquelle les juges et les justiciables devraient aménager la garde de l'animal de la famille en fonction de sa sensibilité et de ses impératifs biologiques (section A). Nous expliquons également comment celle-ci peut prendre forme dans la pratique (section B).

A) Les fondements de l'approche

La garde de l'animal de la famille se doit, à notre avis, d'être aménagée en fonction de la sensibilité et des impératifs biologiques de l'animal⁸¹. Nous fondons notre thèse sur des arguments juridiques qui découlent du nouvel article 898.1 du *Code civil du Québec*. Voyons d'abord pourquoi l'approche fondée sur la propriété doit être écartée et quels sont les fondements de notre proposition, que nous désignons comme l'approche fondée sur la sensibilité et les impératifs biologiques.

81 Un évaluateur ou une évaluatrice du présent texte a souligné l'intérêt de traiter de la question de la garde de l'animal dans un contexte de décès. Bien que nous considérons cette suggestion fort pertinente et intéressante, nous estimons que cela nécessiterait une réflexion approfondie dans un texte distinct et avons donc choisi de ne pas aborder cette question ici.

Selon nous, l'approche fondée uniquement sur l'identification d'un titre clair de propriété devrait être délaissée, car elle ne prend pas la pleine mesure du premier alinéa de l'article 898.1 C.c.Q., qui reconnaît, au cœur de notre droit commun, que les animaux sont des êtres sensibles ayant des impératifs biologiques :

898.1. Les animaux ne sont pas des biens. Ils sont des êtres doués de sensibilité et ils ont des impératifs biologiques.

Outre les dispositions des lois particulières qui les protègent, les dispositions du présent code et de toute autre loi relative[s]⁸² aux biens leur sont néanmoins applicables.

898.1. Animals are not things. They are sentient beings and have biological needs.

In addition to the provisions of special Acts which protect animals, the provisions of this Code and of any other Act concerning property nonetheless apply to animals.

L'approche fondée sur la propriété se concentre exclusivement sur le second alinéa, qui expose la continuité de l'application du droit des biens aux animaux. Or, rien ne justifie que seul le second alinéa ait une incidence juridique : il est tout aussi impératif d'accorder une force normative au premier alinéa. La reconnaissance par le *Code civil du Québec* de la sensibilité et des impératifs biologiques des animaux commande un respect de ceux-ci qui aille au-delà du symbolique. La Cour d'appel du Québec l'a confirmé en établissant que, « [e]n affirmant que les animaux sont des êtres doués de sensibilité, ayant des impératifs biologiques, le législateur dicte du même coup la conduite que doivent avoir tous ceux et celles qui interagissent avec de tels êtres⁸³ ». L'alinéa premier de l'article 898.1 C.c.Q. établit donc une « norme comportementale⁸⁴ ». Selon la Cour d'appel du Québec, cet alinéa ne se limite pas à une simple déclaration de la sensibilité animale : il établit une norme comportementale devant être suivie par toute personne⁸⁵. La Cour d'appel du Québec l'illustre en expliquant, par exemple, que cette norme comportementale doit s'appliquer « à la manière dont les villes mettent en œuvre les règlements qu'elles adoptent »;

82 Relativement à l'emploi du « s », voir l'explication *supra* de la note 16.

83 *Road to Home c. Montréal*, préc., note 13, par. 57.

84 *Id.*

85 M. LESSARD, préc., note 82, 180-183.

elle peut même invalider des règlements municipaux⁸⁶. L'approche fondée sur l'identification du titre de propriété ignore ces enseignements de la Cour d'appel du Québec, qui voient dans l'article 898.1 C.c.Q. une nouvelle norme.

Pour donner effet à la norme comportementale qui découle de la reconnaissance de la sensibilité et des impératifs biologiques des animaux, deux options semblent s'offrir au droit québécois. D'une part, l'on pourrait considérer le titre de propriété comme clef de voûte structurant les relations juridiques des êtres humains avec les animaux. La nouvelle norme comportementale s'appliquerait aux propriétaires dans l'exercice de leur droit, droit d'ailleurs d'ores et déjà balisé par des notions telles que l'abus de droit⁸⁷. Elle s'appliquerait également à toute autre personne en vertu du régime de la responsabilité civile⁸⁸ ou dans l'articulation d'autres droits et pouvoirs à l'égard d'un animal. Or, l'animal reviendrait toujours à la personne qui en détient le titre de propriété, sous réserve de dispositions contraires spécifiques⁸⁹. On pourrait alors considérer que les jugements répertoriés n'abondent pas le premier alinéa de l'article 898.1 C.c.Q. simplement parce que les dossiers de séparation

86 Dans cette affaire, la Cour d'appel du Québec a maintenu la validité d'un règlement municipal permettant l'abattage de chiens dangereux dans la mesure où leur mise à mort est respectueuse de leur sensibilité, donc conforme à l'article 898.1 C.c.Q., expliquant que, « lorsqu'une disposition réglementaire (comme c'est ici le cas) prévoit l'euthanasie d'un animal, on devra y procéder d'une façon conforme à l'article 898.1 C.c.Q., c'est-à-dire respectueuse de la sensibilité animale reconnue par le législateur. Il n'est pas impossible non plus que l'article 898.1 C.c.Q. ait un effet direct sur le contenu même d'un tel règlement, qui ne pourrait pas, devant un éventail de possibilités, prescrire l'utilisation du moyen le plus cruel ou le plus douloureux afin de mettre un animal à mort (en l'espèce, les règlements ne prescrivent rien de tel) »; *Road to Home c. Montréal*, préc., note 13, par. 57.

87 Art. 7 C.c.Q. Les règles contre la cruauté animale sont d'ailleurs perçues depuis longtemps comme dessinant des limites aux droits de propriété au-delà desquelles l'on commet un abus de droit; voir : Pierre-Basile MIGNAULT, *Le droit civil canadien basé sur les « Répétitions écrites sur le Code civil » de Frédéric Mourlon avec revue de la jurisprudence de nos tribunaux*, t. II, Montréal, Whiteford & Theoret, 1896, p. 476 et 477. La norme de conduite découlant de la reconnaissance de la sensibilité et des impératifs biologiques des animaux dresse alors de nouvelles limites.

88 Ce que le droit prévoyait déjà dans une certaine mesure avant la réforme du droit animalier; voir : Michaël LESSARD, « Comment calculer les dommages pour la perte d'un animal? », *Repères*, Janvier 2021, EYB2021REP3203 (La référence).

89 Voir, par exemple : *L.b.s.a.*, préc., note 6, art. 42-50.

familiale ne soulèvent pas de question relative à la norme comportementale, mais que les juges le feront lorsque pertinent.

D'autre part, l'on pourrait considérer que la sensibilité et les impératifs biologiques des animaux doivent également recevoir une force structurante dans l'aménagement des relations juridiques entre les êtres humains et les animaux. Ainsi, par exemple, la relation entre l'animal et les enfants de la famille pourraient être maintenue si cela sert son bien-être, malgré que les enfants ne soient pas propriétaires de l'animal. Dans cette option, l'on considérerait qu'il s'agit d'une obligation des propriétaires de veiller au bien-être de leur animal et, donc, que les propriétaires ne peuvent pas s'opposer juridiquement au maintien de relations entre l'animal et des êtres humains non propriétaires lorsque cela sert son bien-être. À notre avis, cette option ne requiert pas de changements législatifs, mais une réinterprétation judiciaire de la relation entre le premier et le second alinéas de l'article 898.1 C.c.Q.⁹⁰. Nous privilégions cette seconde option pour les raisons exposées dans cette partie de l'article.

D'abord, afin de saisir pleinement l'article 898.1 C.c.Q., il est essentiel de souligner que le premier alinéa, lorsqu'il déclare que les animaux ne sont plus des biens, vise surtout à établir qu'ils ne sont plus des choses sur le plan juridique. La version anglaise de la loi est explicite à cet égard : « [a]nimals are not things ». Ainsi, les animaux ne sont plus des choses au sens du droit, mais plutôt des êtres; ils ont été déréifiés par un acte législatif. Les animaux occupent désormais un espace juridique qui, quoiqu'il ne puisse pas être assimilé aux personnes physiques, ne peut non plus être assimilé aux choses⁹¹. Cette affirmation doit recevoir des conséquences juridiques.

90 Selon Étienne Bernier, il pourrait même simplement s'agir d'une interprétation plutôt qu'une réinterprétation, puisque, malgré « la réticence jurisprudentielle à adopter une interprétation large et libérale de l'article 401 C.c.Q. étendant la portée de celui-ci aux animaux domestiques, la perspective d'une ordonnance de garde fondée sur l'article 898.1 C.c.Q. ne s'en trouve pas chamboulée »; Étienne BERNIER, « Commentaire sur la décision Droit de la famille 222162 – Perspectives jurisprudentielles sur la détermination de la garde d'un animal », *Repères*, Mai 2023, EYB2023REP3628 (La référence).

91 Michaël LESSARD, « A Field Trip into Québec Law: Exploring the Theoretical Ramifications of Sentience Recognition », dans Jane KOTZMANN et Marcelo RODRIGUEZ

Notre proposition d'interprétation de l'article 898.1 C.c.Q. permet, dans le contexte du droit des familles, de poursuivre plus loin le raisonnement de la Cour d'appel du Québec et de tenir compte de la déréification des animaux. Puisque les animaux ne sont plus des choses, mais des êtres doués de sensibilité ayant des impératifs biologiques, il convient de les traiter comme tels. Il nous semble contraire à la logique du droit civil que la catégorisation d'un élément – surtout lorsqu'il s'agit d'une *recatégorisation* explicitement provoquée par une action législative démocratique – puisse être conçue comme simplement cosmétique ou négligeable. En outre, ces impératifs biologiques incluent la sociabilité des animaux avec les êtres humains et les autres animaux⁹². Ceci nous invite à délaisser l'approche centrée sur le titre de propriété au profit d'une nouvelle approche tenant compte de la sensibilité et des impératifs biologiques. Nous soutenons donc que ce respect pour la sensibilité et les impératifs biologiques que commande l'article 898.1 C.c.Q. doit guider la manière dont les parties et les tribunaux traitent les animaux en droit familial.

Nous proposons ainsi que la garde de l'animal soit aménagée de manière à respecter sa sensibilité et à satisfaire ses impératifs biologiques. Ceci pourrait impliquer d'octroyer la garde de l'animal à la partie qui respectera le mieux sa sensibilité et qui satisfera le mieux à ses impératifs biologiques. Cela pourrait également impliquer qu'une garde partagée soit prévue entre les parties, voire de permettre à l'animal de suivre l'enfant de la famille lorsque lui-même est en garde partagée. Cette norme proposée mettant en avant la sensibilité et les impératifs biologiques de l'animal, en plus de s'appliquer aux juges qui doivent mettre en œuvre l'article 898.1 C.c.Q., s'appliquerait également aux parties, qui sont soumises à l'article 898.1 C.c.Q.

Les tribunaux semblent résister à cette proposition en raison du second alinéa de l'article 898.1 C.c.Q., selon lequel le droit relatif aux biens s'applique toujours aux animaux. Or, l'application du droit des biens aux animaux ne signifie pas nécessairement que la garde de l'animal doit être confiée à la personne qui en détient le titre de propriété. En effet, le droit des biens reconnaît déjà que la propriété d'un élément n'emporte pas toujours sa maîtrise

FERRERE (dir.), *Reflections on the Legal Recognition of Animal Sentience*, coll. « Series on Animal Ethics », Londres, Hart Publishing (à paraître).

92 *L.b.s.a.*, préc., note 6, art. 1 al. 2 par. 5.

effective⁹³. Par exemple, en droit des familles, l'article 410 C.c.Q. permet au tribunal d'attribuer l'usage de la résidence familiale et des meubles qui servent au ménage à un des partenaires qui n'en est pas propriétaire. Pourtant, personne ne prétend que le droit des biens ne s'applique pas à la résidence familiale et à ses meubles. Ainsi, le droit des biens peut faire fi du titre de propriété lorsqu'il aménage la maîtrise matérielle d'un bien. D'ailleurs, le premier alinéa de l'article 898.1 C.c.Q. est lui-même une disposition spécifique relevant du droit des biens, puisqu'il constitue la disposition générale du livre « Des Biens / Property », du *Code civil du Québec*. Nous proposons donc de mettre en œuvre une approche à la propriété existant déjà en droit des familles, et ce, depuis plusieurs décennies.

De plus, il n'est pas nécessaire d'écarter le titre de propriété afin de mettre en œuvre l'approche que nous proposons⁹⁴. En effet, le titre de propriété pourrait être perçu comme fondant une présomption de capacité à respecter la sensibilité et à satisfaire les impératifs biologiques de l'animal. Ainsi, la personne détenant le titre de propriété pourrait être présumée avoir les capacités nécessaires. Ce serait donc à celle réclamant l'animal sans détenir de titre de propriété de démontrer que la personne propriétaire n'a pas les capacités adéquates alors qu'elle-même a ces capacités.

Par ailleurs, l'aménagement de la garde en fonction de la sensibilité et des impératifs biologiques ne signifie pas d'aller à l'encontre de l'application du droit des biens à l'animal. Au contraire, il pourrait simplement signifier de glisser du régime du droit de la propriété et des droits subjectifs vers celui de l'administration du bien d'autrui, soit un autre régime qui relève du droit des biens, comme nous l'expliquons plus en détail dans la prochaine partie de cet article.

Enfin, appliquer le droit des biens, comme le commande le second alinéa, implique précisément de prendre en compte que les animaux ne sont plus des choses sur le plan juridique. En effet, comme nous l'avons souligné, le premier alinéa de l'article 898.1 C.c.Q. déclare que les animaux ne sont plus des choses, ce qui constitue notamment une qualification de droit des

93 Par exemple, en contexte de contrats de louage ou de dépôt.

94 Voir cependant le cadre théorique que nous proposons dans la partie IV de cet article.

biens. Ainsi, bien que le droit des biens continue de s'appliquer aux animaux en vertu du second alinéa, cela n'annule pas l'affirmation que les animaux ne sont plus des choses, mais plutôt des êtres sensibles en vertu du premier alinéa. Cette affirmation doit recevoir des conséquences juridiques. En ce sens, cette nouvelle disposition peut à juste titre être comprise, lorsque l'on lit ensemble le premier et le second alinéas, comme une « révolution [...] dans notre relation juridique avec les animaux⁹⁵ ».

Afin de conférer toute sa portée à l'article 898.1 C.c.Q., nous estimons que les animaux ne peuvent plus être traités comme des choses dès lors que le *Code civil du Québec* reconnaît explicitement que ce sont des êtres sensibles ayant des impératifs biologiques. Or, comme nous l'avons mis en relief dans la partie II, l'on peut encore lire, dans divers jugements de première instance⁹⁶, que la garde d'un animal ne saurait être discutée puisque l'animal est un objet de propriété. On souligne même maladroitement que l'animal n'est pas un enfant, comme si protéger les animaux dans des contextes particuliers était en contradiction avec la protection de l'intérêt des enfants. Si ce raisonnement pouvait avoir cours avant la réforme du droit animalier de 2015, il s'inscrit maintenant, selon nous, en tension avec la reconnaissance au cœur même de notre droit commun, dans le *Code civil du Québec*, que les animaux sont des êtres sensibles ayant des impératifs biologiques. Nul besoin de prétendre que les animaux occupent le

95 Alexandra POPOVICI, « Chercher la petite bête : les animaux dans le *Code civil du Québec* », dans Nathalie VÉZINA, Pascal FRÉCHETTE et Louise BERNIER (dir.), *Mélanges Robert P. Kouri : L'humain au cœur du droit*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2021, p. 131, à la p. 134.

96 À notre connaissance, la Cour d'appel du Québec ne s'est pas prononcée sur la question. Elle a déjà accueilli une demande en rejet de l'appel formé sur un jugement qui refusait d'aménager la garde d'un animal et octroyait sa détention à son propriétaire dans *Droit de la famille – 21694*, 2021 QCCA 664. Cependant, on ne peut induire d'opinion de cette décision, car la demande en rejet d'appel a été accueillie parce que l'appelante n'alléguait aucune erreur de droit : *id.*, par. 6. Or, notre argument, puisqu'il porte sur l'interprétation de l'article 898.1 C.c.Q., propose justement de considérer que le raisonnement centré uniquement sur le droit de propriété constitue une erreur de droit au sens de la norme d'intervention en appel, donc un argument qui n'a pas été présenté à la Cour d'appel du Québec. En outre, cette dernière a également rejeté une demande pour permission d'appeler d'un jugement rendu au cours d'une instance de divorce, car il ne décidait pas du fond ni ne causait de préjudice irrémédiable dans *Droit de la famille – 2372*, préc., note 46.

même rôle que les enfants au sein d'une famille pour reconnaître que l'animal a, en raison de sa sensibilité et de ses impératifs biologiques, des préférences relationnelles et un bien-être qui seront servis différemment selon les parties en présence. Voyons maintenant comment l'approche fondée sur la sensibilité et les impératifs biologiques peut se matérialiser en pratique.

B) L'application de l'approche

Selon l'approche que nous proposons, la garde d'un animal devrait être aménagée en fonction de sa sensibilité et de ses impératifs biologiques, ce que d'autres suggèrent également, comme le professeur Alain Roy⁹⁷. Cette norme s'appliquerait en tout temps et à tous les animaux, puisqu'elle se fonde sur l'article 898.1 C.c.Q., qui ne connaît pas de limites de temps ni d'espèces. Elle ne s'appliquerait donc pas uniquement aux juges, qui interviennent habituellement en contexte de séparation, mais également aux parties, comme lorsqu'elles conviennent par contrat de la garde de l'animal, ce qui peut survenir tant durant qu'après la vie commune⁹⁸. Le détail de cette approche intéressera donc tant les juges que les juristes devant conseiller des parties, notamment les notaires à l'occasion de la confection de contrats de mariage, d'union civile ou de vie commune en union de fait.

Puisque la garde de l'animal serait aménagée en fonction de sa sensibilité et de ses impératifs biologiques, il est essentiel de bien appréhender ces notions. La notion de sensibilité a généralement été comprise, en droit québécois, comme référant à la souffrance⁹⁹. Ainsi, le respect de la sensibilité d'un animal signifie de s'assurer qu'il ne souffre pas. Par exemple, le droit permet de tuer un animal, mais d'une manière considérée comme respectueuse

97 A. ROY, « La garde de l'animal de compagnie lors de la rupture conjugale », préc., note 10; A. ROY, « Commentaire sous l'article 898.1 », préc., note 10.

98 De telles situations frayent d'ailleurs leur chemin devant les tribunaux; voir, par exemple : *Droit de la famille – 21257*, préc., note 18, par. 92 et 93; *Droit de la famille – 091700*, préc., note 18, par. 4; *Droit de la famille – 09757*, préc., note 46, par. 12 et 13 (concernant une pension pour l'entretien de l'animal).

99 Michaël LESSARD, « Can Sentience Recognition Protect Animals? Lessons From Québec's Animal Law Reform », (2021) 27 *Animal Law Review* 57, 74-76.

de sa sensibilité, c'est-à-dire en minimisant sa souffrance¹⁰⁰. Toutefois, notons que la compréhension juridique de la notion de sensibilité pourrait être amenée à s'étendre au-delà de la souffrance au fil des évolutions terminologiques et de l'avancement des connaissances scientifiques sur les animaux¹⁰¹.

La notion d'impératifs biologiques, quant à elle, se voit précisément définie au sein même de la *Loi sur le bien-être et la sécurité de l'animal*. L'article 1 *L.b.s.a.* prévoit que les besoins d'un animal s'évaluent en fonction des particularités de son espèce, mais également de ses particularités personnelles, comme son stade de croissance et sa sociabilité :

« [I]mpératifs biologiques » : les besoins essentiels d'ordre physique, physiologique et comportemental liés, notamment, à l'espèce, la sous-espèce ou la race de l'animal, à son âge, à son stade de croissance, à sa taille, à son niveau d'activité physique ou physiologique, à sa sociabilité avec les humains et autres animaux, à ses capacités cognitives, à son état de santé, ainsi que ceux liés à son degré d'adaptation au froid, à la chaleur ou aux intempéries¹⁰².

« [B]iological needs » means the basic physical, physiological and behavioural needs related to such factors as the animal's species, subspecies, race, age, stage of growth, size, level of physical or physiological activity, sociability with humans and other animals, cognitive abilities and state of health and those related to the animal's capacity to adapt to the cold or heat or to bad weather¹⁰³.

L'article 5 *L.b.s.a.* prévoit également une liste non exhaustive de soins considérés comme permettant de satisfaire les impératifs biologiques d'un animal. Elle inclut l'accès à une quantité suffisante d'eau et de nourriture de qualité convenable; la garde dans un lieu salubre, propre, convenable, espacé

100 *Road to Home c. Montréal*, préc., note 13, par. 57; voir aussi : *L.b.s.a.*, préc., note 7, art. 12.

101 Michaël LESSARD, « Pour quelques harfangs de neige. Le Québec au cœur d'un dialogue transsystémique sur les droits des animaux », dans Aloïse QUESNE (dir.), *Quel(s) droit(s) pour les animaux?*, coll. « Générations futures, Paix et Environnement », Paris, Mare et Martin, 2023, p. 75, aux p. 82-84.

102 *L.b.s.a.*, préc., note 7, art. 1 al. 2(5).

103 *Id.*

et éclairé; l'occasion de se mouvoir suffisamment; la protection contre la chaleur et le froid excessifs, de même que contre les intempéries; le transport convenable dans un véhicule approprié; la procuration de soins nécessaires en cas de blessure, de maladie ou de souffrance; et l'absence d'abus ou de mauvais traitement pouvant affecter sa santé¹⁰⁴. Il s'agit d'autant de facteurs qu'un tribunal pourrait évaluer dans le cadre de sa décision sur la garde d'un animal.

En somme, notre approche préconise que la garde soit octroyée à la personne qui ne causera pas de souffrance indue à l'animal et qui satisfera ses impératifs biologiques. Ceci pourrait notamment impliquer une garde partagée. Cette évaluation se ferait selon les circonstances propres à chaque cas, en prenant en considération les besoins particuliers de l'animal en question et les capacités particulières des parties. Ainsi, il conviendra de se demander quel scénario permet un meilleur respect de la sensibilité de l'animal en question. L'une des parties lui cause-t-elle une souffrance indue? Est-ce qu'une garde partagée favoriserait le respect de sa sensibilité? Parallèlement, il faudra également déterminer quel scénario permet de satisfaire les impératifs biologiques de l'animal. Est-ce que les deux parties offriront à l'animal un environnement adéquat, de la nourriture et de l'eau convenables, des soins appropriés, etc.? Dans le cas d'animaux sociables, il conviendra de vérifier si chacune des parties veillera à sa socialisation avec les êtres humains et potentiellement d'autres animaux¹⁰⁵. D'autres facteurs peuvent également entrer en ligne de compte, qu'ils soient détaillés dans la *Loi sur le bien-être et la sécurité de l'animal* ou non, celle-ci n'offrant qu'une liste non exhaustive de ces facteurs. Dans cette optique, l'apport d'une expertise peut s'avérer précieux pour une meilleure compréhension des besoins d'un animal en particulier.

104 *Id.*, art. 5.

105 Notons que des obligations détaillées de socialisation seront imposées sous peu à l'égard de certains animaux, notamment pour les chiots et les chatons (20 minutes de contacts directs et positifs avec un être humain deux fois par jour) et les chiens (30 minutes de contacts directs et positifs avec un être humain); *Règlement sur le bien-être et la sécurité des animaux domestiques de compagnie et des équidés*, préc., note 8, art. 30. Voir également : *L.b.s.a.*, préc., note 7, art. 8; *Règlement sur le bien-être et la sécurité des animaux domestiques de compagnie et des équidés*, préc., note 8, art. 43.

La récente décision *Marquis c. Harvey*, évoquée précédemment, illustre comment la garde d'un animal peut être aménagée suivant une approche fondée sur la sensibilité et les impératifs biologiques¹⁰⁶. Cette affaire concerne Alexandre Marquis et Mélanie Harvey qui ont fait vie commune de 2012 à 2017 et dont l'union de fait n'a donné naissance à aucun enfant¹⁰⁷. Le couple a acquis Pico en 2014 et Floki en 2016, deux bergers australiens dont les parties se sont partagé le prix d'achat, les frais vétérinaires et les soins quotidiens¹⁰⁸. Les deux parties se disent très attachées émotivement aux deux chiens¹⁰⁹. Depuis la séparation, les deux chiens sont en possession de Harvey, ce qui implique que Marquis ne les a pas vus depuis deux ans. Il demande qu'un des deux chiens lui soit remis, idéalement Pico avec qui il affirme avoir développé un lien émotif fort¹¹⁰. Harvey, quant à elle, estime que Floki vivrait difficilement le fait d'être séparé de Pico¹¹¹. Les parties s'adressent donc au tribunal pour aménager la garde des chiens.

Pour trancher la question, la juge évalue les différents facteurs soulevés par les parties, notamment leur capacité à prendre soin des chiens, leur attachement émotif envers ceux-ci et les besoins particuliers de ces derniers¹¹². Alors que Harvey alléguait que Marquis était négligent dans la surveillance et les soins des chiens, la juge relève plutôt de la preuve que « Marquis se souciait au plus haut point de ses chiens et s'en occupait avec assiduité, que ce soit afin de leur construire une rampe et un enclos ou encore dans le cadre de visites chez le vétérinaire¹¹³ ». La juge note également l'attachement émotif des parties et le fait que Harvey est « une personne craintive [qui] se [sent] en sécurité avec les deux chiens¹¹⁴ ». Enfin, la juge met en relief que Pico et Floki jouent ensemble quotidiennement¹¹⁵. En plus de ces facteurs, la juge se demande s'il serait possible de séparer les deux chiens, mais de prévoir des

106 *Marquis c. Harvey*, préc., note 46.

107 *Id.*, par. 3.

108 *Id.*, par. 21.

109 *Id.*, par. 22 et 23.

110 *Id.*, par. 22.

111 *Id.*, par. 23.

112 *Id.*, par. 80.

113 *Id.*, par. 82.

114 *Id.*, par. 22, 23, 82 et 84.

115 *Id.*, par. 80-84.

moments de rencontre, ce qui ne lui paraît pas possible en raison des tensions entre les parties, qui rendraient difficile la coordination de ces rencontres¹¹⁶. La juge conclut alors, notamment en tenant compte de la relation entre les deux chiens, que ceux-ci demeureront avec Harvey :

Par conséquent, vu l'affection profonde qu'éprouve M^{me} Harvey à l'égard des deux chiens et la dynamique de jeu existant entre ceux-ci, il est préférable de préserver la situation actuelle, malgré le vide que ceci représentera pour M. Marquis. Il est à espérer qu'il pourra, dans un avenir rapproché, développer avec un nouveau chien, le même type de « connexion » que celle qui existait avec Pico¹¹⁷.

La juge donne ainsi un poids déterminant à l'impératif biologique de socialisation des chiens, qui implique notamment une préférence relationnelle et un besoin de jeu. Il s'agit ici d'un exemple éloquent de l'adoption d'une approche fondée sur la sensibilité et les impératifs biologiques de l'animal en contexte de séparation conjugale.

En plus de cet exemple, les juges peuvent également s'inspirer de décisions émanant d'autres états de droit civil afin de mettre en œuvre l'approche fondée sur la sensibilité et les impératifs biologiques¹¹⁸. Tournons-nous, par exemple, vers la France, point de référence de la tradition civiliste, où les tribunaux ont déjà attribué l'animal à une partie en fonction de l'intérêt particulier de cet animal. En 2011, la Cour d'appel de Versailles est saisie d'un pourvoi à l'encontre d'une mesure provisoire en cours de divorce qui attribue le chien de la famille à l'époux. La Cour d'appel de Versailles confirme la décision, soulignant que « les conditions actuelles de vie [du mari], qui habite une maison

116 *Id.*, par. 86.

117 *Id.*, par. 87 (le soulignement est de nous).

118 En plus des décisions discutées dans les paragraphes qui suivent, voir : Cour d'appel d'Anvers, 29 avril 2019, 2019/FA/46; Cour d'appel de Bruxelles, 22 juin 2021, 2021/FA/177. Nous notons également que la jurisprudence étrangère offre des pistes de réflexion lorsqu'il s'agit de procéder au partage d'un animal indivis. La propriété de l'animal pourrait être attribuée à la partie le plus à même de servir l'intérêt de l'animal; voir, par exemple : Aix-en-Provence, 13 janv. 2012, D. 2012, n° 10/06466, rapporté dans Fabien MARCHADIER, « Chroniques de jurisprudence : Droit civil des personnes et de la famille », *RSDA* 2012.1.47, 55-58.

disposant d'un jardin, sont davantage conformes aux besoins de cet animal¹¹⁹ ». En 2013, la Cour d'appel de Colmar aborde une question de mesure transitoire similaire en se référant à l'intérêt de l'animal. La Cour d'appel de Colmar ne modifie pas la garde du chien parce qu'il « n'est nullement prétendu que cet animal ne vivrait pas [...] dans des conditions de vie conformes à ses besoins de sorte qu'il n'apparaît pas opportun de changer ses conditions d'existence actuelles¹²⁰ ». Dans les deux cas, la question de la propriété de l'animal sera alors traitée au fond ultérieurement.

Le professeur Fabien Marchadier estime que ces décisions s'inscrivent dans « un courant jurisprudentiel qui [...] cherche à rationaliser et à imprimer une cohérence d'ensemble aux dispositions relatives à l'animal¹²¹ ». En effet, elles permettent de réconcilier la règle que les animaux sont soumis au droit des biens avec celle qui impose que l'animal doit être placé dans des conditions compatibles avec les impératifs biologiques de son espèce¹²².

En ce sens, Marchadier met en relief que les juges versaillais « prennent un soin tout particulier à préciser que leur décision n'affecte pas la propriété du chien¹²³ ». La question de la propriété n'affecte pas celle de l'attribution provisoire de l'animal. D'ailleurs, elle ne le pourrait pas, puisque ce n'est qu'au fond qu'elle pourra être tranchée. Pourtant, on doit souligner que les juges ne s'expriment plus dans le strict paradigme des droits subjectifs du propriétaire de l'animal, qui les inviterait à réfléchir à la jouissance que les parties peuvent faire de l'animal. Les juges réfléchissent plutôt en termes d'intérêt de l'animal, ce qui met en œuvre, dans l'espace limité des mesures provisoires, ce que nous proposons d'appliquer plus largement à l'ensemble du droit des familles.

119 Versailles, préc., note 12.

120 Colmar, préc., note 19.

121 Fabien MARCHADIER, « Chroniques de jurisprudence : Droit civil des personnes et de la famille », *RSDA* 2013.1.15, 19.

122 Fabien MARCHADIER, « Chroniques de jurisprudence : Droit civil des personnes et de la famille », *RSDA* 2011.1.43, 44 et 45. La règle concernant la satisfaction des impératifs biologiques se trouve dans le Code rural et de la pêche maritime, art. 214-1 et 214-2. Notons que, à l'époque, l'article 515-14 du Code civil des Français, disposant que « [l]es animaux sont des êtres vivants doués de sensibilité. Sous réserve des lois qui les protègent, les animaux sont soumis au régime des biens », n'existait pas encore.

123 *Id.*, 45.

D'ailleurs, en sol québécois, il n'est pas impossible de permettre de telles issues à titre de mesure provisoire. En effet, l'article 500 C.c.Q., qui dispose que le tribunal peut autoriser une partie, dans le cadre d'une instance en séparation de corps, à conserver provisoirement des biens meubles servant jusque-là à l'usage commun, offre une certaine discrétion aux juges. À l'intérieur de l'exercice de cette discrétion, on pourrait s'attendre à ce que les juges au Québec tiennent compte de l'article 898.1 C.c.Q. et soient sensibles au statut particulier de l'animal, à l'image des juges de la France.

Enfin, il convient de souligner que prendre de telles décisions sur la garde de l'animal peut requérir de concilier son intérêt avec celui d'autres individus. Par exemple, certaines décisions québécoises aménagent la garde des animaux en tenant compte de l'intérêt de l'enfant¹²⁴. Nous considérons également que les juges doivent prendre les précautions nécessaires pour que les animaux ne soient pas victimes ni instrumentalisés dans une dynamique de violence conjugale¹²⁵. La notion de sensibilité offre déjà une certaine protection. En

124 *Droit de la famille – 092593*, préc., note 46, par. 13 et 14 (ordonne le déplacement des animaux de compagnie selon le désir des enfants); *Droit de la famille – 122428*, préc., note 46, par. 156 (ordonne que le chien suive les enfants lors des changements de garde); *Droit de la famille – 181094*, préc., note 46, par. 77-81, 120-122 et 132 (ordonne la remise du chien à l'enfant qui est anxieuse sans lui, mais ordonne également que le chien accompagne l'enfant lors des visites du père afin que ce dernier puisse aussi profiter de la présence du chien). Voir également : Dijon, 15 juin 2006, *Gaz. Pal.* 2006.234.13, rapporté dans E. BERNET KEMPERS, « Neither Persons nor Things: The Changing Status of Animals in Private Law », préc., note 12, 53. D'ailleurs, commentant le droit français, le professeur Marchadier considère que l'intérêt de l'enfant constitue toujours la considération primordiale; voir : F. MARCHADIER, préc., note 122, 46.

125 Voir d'ailleurs les mises en garde de Suzanne Zaccour dans : Suzanne ZACCOUR, « In the Best Interest of the Dog? Not So Fast: A Feminist Critique Highlighting Domestic Violence Against Women », à la *Canadian Animal Law Conference*, Université de Toronto, 17 septembre 2022. Les liens entre la violence conjugale et la maltraitance animale ont fait l'objet de plusieurs études. Voir, par exemple : Amy J. FITZGERALD, *Animal Abuse and Family Violence: Researching the Interrelationships of Abusive Power*, Lewiston, E. Mellen, 2005; Clifton P. FLYNN, « Examining the Links between Animal Abuse and Human Violence », (2011) 55-5 *Crime Law Soc Change* 453; Michelle NEWBERRY, « Pets in Danger: Exploring the Link Between Domestic Violence and Animal Abuse », (2017) 34 *Aggression and Violent Behavior* 273. De même, d'autres études ont exploré la manière dont un conjoint violent peut recourir à un animal afin de manipuler et d'exercer un contrôle sur sa partenaire en contexte de violence conjugale.

effet, alors que l'animal de la famille peut parfois être le réceptacle de la violence physique, l'intérêt de l'animal militerait déjà pour l'élimination des contacts entre l'animal et le conjoint violent¹²⁶. Cependant, il peut arriver que la notion de sensibilité ne suffise pas, notamment lorsque l'animal devient l'instrument dans une mécanique de contrôle coercitif dans laquelle il ne subit pas directement de violence de la part du conjoint violent¹²⁷. Ainsi, nous observons déjà dans la jurisprudence des situations où des femmes expriment que leur ex-conjoint accepte mal la séparation et formule des demandes relatives à l'animal afin de garder contact avec elles sans leur consentement ou de les atteindre psychologiquement en les privant de leur animal¹²⁸. Dans un contexte de violence conjugale, une garde partagée de l'animal, voire des accès plus limités, pourraient être contre-indiqués lorsqu'ils mettraient en péril la sécurité ou la liberté de la victime, ou même lorsque les tensions sont telles que coordonner le transfert de l'animal serait difficile¹²⁹.

En somme, notre approche propose d'octroyer la garde de l'animal selon un scénario qui convient au respect de sa sensibilité et à la satisfaction de ses impératifs biologiques. Cette approche permet, selon nous, de mettre en œuvre le nouveau statut juridique de l'animal édicté par l'article 898.1 C.c.Q., qui impose également une nouvelle norme comportementale aux êtres humains dans leur relation avec les animaux. Une fois la garde ainsi aménagée, l'on doit se demander quel modèle théorique peut permettre de penser la relation entre un ou plusieurs êtres humains et l'animal de la famille. Examinons cette question de plus près.

Voir, par exemple : Amy J. FITZGERALD, Betty Jo BARRETT, Rochelle STEVENSON et Chi Ho CHEUNG, « Animal Maltreatment in the Context of Intimate Partner Violence: A Manifestation of Power and Control? », (2019) 25-15 *Violence Against Women* 1806; Betty Jo BARRETT, Amy FITZGERALD, Rochelle STEVENSON et Chi Ho CHEUNG, « Animal Maltreatment as a Risk Marker of More Frequent and Severe Forms of Intimate Partner Violence », (2020) 35-23-24 *Journal of Interpersonal Violence* 5131.

126 Voir, par exemple : *Beunoyer c. Roy*, 2020 QCCQ 1766 (concernant le chien).

127 Voir, par exemple : *id.* (concernant les chats); l'allégation dans *Lessard c. Nadeau*, préc., note 46, par. 19.

128 *Droit de la famille – 21257*, préc., note 18, par. 89 et 90; *Lavigne-Ortiz c. Déry*, préc., note 46, par. 16; *Heynez c. Villalba*, préc., note 46, par. 81.

129 Voir, par exemple : *Ferraro c. Vaillancourt*, préc., note 46, par. 25.

IV. Un modèle théorique pour penser la garde de l'animal de la famille

Dans la partie III qui précède, nous avons vu que l'article 898.1 C.c.Q. et la *Loi sur le bien-être et la sécurité de l'animal* nous offrent les ressources juridiques nous permettant de déterminer comment aménager la garde de l'animal de la famille en contexte de séparation conjugale. Déterminer qui en obtiendra la garde, si celle-ci sera exclusive ou partagée, comment ce temps sera aménagé, etc. : ces décisions doivent être prises, selon notre proposition, en fonction de la sensibilité et des impératifs biologiques de l'animal en cause et de la capacité des parties à respecter cette sensibilité et à répondre à ces impératifs biologiques. Bref, nous avons proposé une interprétation de l'article 898.1 C.c.Q. permettant de trancher les litiges concernant la garde de l'animal lors de la séparation de l'unité familiale.

Dans cette partie IV, nous ajoutons une seconde proposition concernant maintenant le cadre théorique qui permet le mieux d'expliquer et de penser l'état du droit auquel s'ajoute notre interprétation de l'article 898.1 C.c.Q. Nous nous demandons quel modèle théorique doit-on adopter afin de penser la relation entre l'animal de la famille et la personne – propriétaire ou non propriétaire – en ayant la garde.

Une fois de plus, nous avançons qu'il existe d'ores et déjà au sein du droit québécois tous les outils nécessaires afin d'expliquer en des termes juridiques une telle relation. Nous soutenons que le paradigme du droit de propriété et des droits subjectifs doit être délaissé au profit du modèle théorique de l'administration du bien d'autrui et des pouvoirs juridiques, et ce, peu importe que l'animal soit gardé par la partie qui en détient le titre de propriété ou non. Nous expliquons d'abord pourquoi le paradigme de la propriété doit être mis de côté (section A), puis nous examinons les raisons qui permettent au paradigme de l'administration du bien d'autrui de le remplacer (section B).

À ce point-ci, il nous paraît important de souligner que la partie III et la partie IV sont porteuses de deux propositions distinctes. Une part du lectorat pourrait être convaincue par notre proposition que l'article 898.1 C.c.Q. doit être interprété comme commandant que la garde de l'animal de la famille soit

aménagée en fonction de sa sensibilité et de ses impératifs biologiques. Toutefois, elle pourrait croire que le meilleur modèle pour penser cet aménagement serait celui du droit de propriété. Elle pourrait ainsi, par exemple, considérer la garde de l'animal comme étant, en droit, une forme de démembrement de la propriété attribuant l'*usus* de l'animal à l'ex-partenaire qui n'en détenait pas le titre de propriété. D'un point de vue pragmatique, il nous paraît déjà satisfaisant que des personnes adhèrent à cette interprétation de l'article 898.1 C.c.Q., même si elles n'adhèrent pas à la proposition qui suit dans cette section. Cependant, selon nous, le paradigme des droits subjectifs de la propriété doit être délaissé. Voici pourquoi.

A) L'animal libéré (de la propriété)

Notre proposition s'inspire largement des travaux de la professeure Alexandra Popovici, qui suggère, à l'aune de la réforme du droit animalier de 2015, de ne plus penser les relations entre êtres humains et animaux en droit civil québécois dans une logique de propriété et de droits subjectifs, mais plutôt à travers le paradigme de l'administration du bien d'autrui et des pouvoirs juridiques¹³⁰. Nous estimons qu'il s'agit d'une approche innovatrice qui nous permet de penser de manière féconde la garde de l'animal en droit des familles, en vue de mettre pleinement en œuvre les modifications législatives de 2015.

Avant la réforme de 2015, au regard du droit civil québécois, l'animal était un bien meuble¹³¹, un objet de droits. L'être humain propriétaire exerçait envers ce bien son droit de propriété, qui, rappelons-le, est défini comme le droit « d'user, de jouir et de disposer librement et complètement d'un bien¹³² ». En tant que droit subjectif par excellence – c'est-à-dire comme prérogative juridique que le titulaire exerce dans son propre intérêt¹³³ –, le droit de propriété était exercé dans l'intérêt du propriétaire. Certes, ce droit de propriété n'était

130 A. POPOVICI, préc., note 95.

131 Notons que, sous le *Code civil du Bas-Canada*, l'animal pouvait aussi être un bien immeuble. Voir, par exemple : Gérald GOLDSTEIN, « L'immobilisation des animaux par destination agricole en droit civil québécois », (1987) 47 *R. du B.* 595.

132 Art. 947 C.c.Q.

133 CENTRE PAUL-ANDRÉ CRÉPEAU DE DROIT PRIVÉ ET COMPARÉ, *Dictionnaire de droit privé et lexiques bilingues. Les biens*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012, « Droit », p. 74.

pas absolu, car il existait plusieurs contraintes ou restrictions qui limitent son exercice. Pensons, par exemple, à la notion d'abus de droit¹³⁴ ou aux dispositions criminelles interdisant certaines formes de cruauté animale¹³⁵. Néanmoins, nous pouvons affirmer que le droit de propriété demeurerait une prérogative qui n'impliquait pas la prise en compte de l'intérêt intrinsèque de l'animal pour lui-même.

L'avènement de l'article 898.1 C.c.Q. a, selon nous, modifié la nature juridique de la relation entre l'humain et l'animal. Depuis 2015, l'animal n'est plus considéré en droit civil québécois comme un bien ni une chose¹³⁶. Sans être devenu un sujet de droit, titulaire de droits subjectifs, il se place désormais dans une catégorie nouvelle, celle de l'*être doué de sensibilité ayant des impératifs biologiques*¹³⁷. Cette nouvelle catégorisation civiliste apporte avec elle la mise en place d'une norme générale qui s'applique à toutes les interactions que les êtres humains ont avec tous les animaux. En effet, le nouvel article 898.1 C.c.Q. établit, dans les mots de la Cour d'appel du Québec, une « norme comportementale » « que doivent [suivre] tous ceux et celles qui interagissent avec de tels êtres¹³⁸ ». Ainsi, l'article 898.1 C.c.Q. établit que l'animal est un être qui a des intérêts qui lui sont propres : l'animal est doué de sensibilité et a des impératifs biologiques, c'est-à-dire, aux termes de la *Loi sur le bien-être et la sécurité de l'animal*, des « besoins essentiels d'ordre physique, physiologique et comportemental / basic physical, physiological and behavioural needs¹³⁹ ». L'article 898.1 C.c.Q. commande alors un respect de la sensibilité et des impératifs biologiques des animaux.

Notons que cette nouvelle norme commandant le respect de la sensibilité et des impératifs biologiques des animaux ne découle pas uniquement de l'article

134 Art. 7 C.c.Q.

135 D'ailleurs, certaines personnes concevaient les règles du droit criminel interdisant la cruauté envers les animaux comme des limites au droit de propriété au-delà de laquelle il s'agirait d'un abus de droit. Voir, notamment : P.-B. MIGNAULT, préc., note 87, p. 476 et 477.

136 M. LESSARD, préc., note 82, 144 et 145.

137 *Id.*; *Raymond c. Centre vétérinaire Groupe Dimension Multi Vétérinaire inc.*, 2023 QCCS 77, par. 41.

138 *Road to Home c. Montréal*, préc., note 13, par. 57.

139 *L.b.s.a.*, préc., note 7, art. 1.

898.1 C.c.Q. Ce dernier est plutôt la clef de voûte de régimes qui mettent en œuvre cette nouvelle norme. En effet, le principe selon lequel les êtres humains doivent tenir compte de la sensibilité et des impératifs biologiques des animaux se trouve notamment détaillé dans le régime des animaux domestiqués et celui des animaux dits sauvages, soit les deux grandes catégories juridiques qui divisent le règne animal en droit québécois¹⁴⁰. En prévoyant comment certains animaux doivent être protégés de la souffrance et quelles personnes ont l'obligation de s'assurer de leur bien-être en prodiguant les soins propres à leurs impératifs biologiques, ces deux régimes illustrent que le respect dû aux animaux relève d'un paradigme différent de celui du droit de propriété et des droits subjectifs. Ainsi, pour les animaux domestiqués¹⁴¹, la *Loi sur le bien-être et la sécurité de l'animal* impose à toute personne propriétaire de s'assurer que le bien-être et la sécurité de l'animal ne sont pas compromis¹⁴². Dans le même sens, pour certains animaux dits sauvages, le *Règlement sur les animaux en captivité* impose à toute personne qui exerce un contrôle sur les conditions de garde de l'animal, ce qui inclut bien souvent son propriétaire, de satisfaire à de nombreux besoins, notamment en matière d'alimentation, d'habitation, de sécurité et de soins¹⁴³. Les obligations maintenant imposées par ces régimes aux personnes propriétaires sont d'une telle envergure qu'il devient difficile d'affirmer le principe selon lequel les propriétaires ont la prérogative d'agir en fonction de leur propre intérêt lorsqu'il est question d'un animal. Le paradigme du droit de propriété et des droits subjectifs ne permet plus, selon nous, de décrire convenablement l'état du droit.

Cette nouvelle norme est d'une telle ampleur qu'elle crée une tension avec le paradigme classique du droit de propriété en tant que droit subjectif exercé par son titulaire dans son propre intérêt. Le droit de propriété sur l'animal exercé dans l'intérêt de son titulaire, qui prévalait antérieurement, est à notre avis maintenant difficilement conciliable avec cette nouvelle norme et cet intérêt propre de l'animal.

140 M. LESSARD, préc., note 101, à la p. 79.

141 De plus, certains animaux autrement considérés comme sauvages sont couverts par ce régime selon qu'ils sont nommés dans la loi ou désignés par règlement.

142 *L.b.s.a.*, préc., note 7, art. 5.

143 *Règlement sur les animaux en captivité*, RLRQ, c. C-61.1, r. 5.1.

Ainsi, nous sommes d'avis que le paradigme du droit de propriété et des droits subjectifs doit être délaissé lorsqu'il s'agit de tenter de comprendre l'état du droit québécois, parce que ce paradigme ne permet plus d'expliquer fidèlement les particularités juridiques de la relation humain-animal. En effet, le droit impose désormais un vaste ensemble d'obligations visant à assurer le respect de la sensibilité de l'animal et la satisfaction de ses impératifs biologiques, obligations qui forment plus que de simples restrictions au droit de propriété. Ces obligations, par leur ampleur, s'opposent à la possibilité de la personne propriétaire d'agir dans son propre intérêt et elles servent plutôt l'intérêt de l'animal lui-même à vivre dans le bien-être et la sécurité.

En d'autres termes, c'est la rencontre de deux observations qui nous incite à suggérer d'écarter le paradigme du droit de propriété et des droits subjectifs. D'une part, la reconnaissance juridique que les animaux sont des êtres doués de sensibilité ayant des impératifs biologiques commande aux propriétaires de s'assurer de leur bien-être et de leur sécurité. D'autre part, le droit de propriété implique, en principe, que la personne propriétaire puisse user, jouir et disposer de son bien, selon ses propres intérêts. Considérant que le droit impose aux propriétaires de veiller aux intérêts de l'animal, potentiellement au détriment de ses propres intérêts, il n'est plus conceptuellement fécond de penser la relation humain-animal à l'aune des notions de propriété et de droits subjectifs.

À ce constat, l'on pourrait être enclin de répondre que la norme énoncée à l'article 898.1 C.c.Q. et les différents régimes de protection des animaux ne constituent que des limites à l'exercice du droit de propriété, mais que ces limites ne mettent pas en péril le paradigme du droit subjectif. Toutefois, cette suggestion ne nous apparaît pas satisfaisante. Selon nous, l'on ne peut pas concevoir la norme du respect de la sensibilité et des impératifs biologiques comme une simple limite à l'exercice du droit de propriété. La notion de limite implique qu'une personne puisse toujours agir dans son propre intérêt, mais que certaines actions, autrement permises par le paradigme de la propriété, lui sont interdites en raison de leur caractère abusif. Or, la norme en question va beaucoup plus loin. Elle impose une obligation positive de prioriser le bien-être et la sécurité d'un animal à plusieurs égards. Certes, elle n'atteint pas le degré de protection accordé aux personnes humaines, mais elle ne correspond plus, à notre sens, au paradigme de la propriété et des droits subjectifs, tel que compris

en droit civil québécois. L'article 898.1 C.c.Q. ne se résume pas à une simple balise imposée au droit de propriété; il reconnaît des intérêts à l'animal en lui-même et établit que le respect de ces intérêts doit guider la relation entre les êtres humains et les animaux. Comme nous l'avons déjà souligné, il restreint les possibilités pour le propriétaire d'agir dans son propre intérêt à de multiples égards. Par conséquent, puisque le paradigme de la propriété et des droits subjectifs ne permet pas de décrire le nouveau statut juridique de l'animal, il convient, avec Popovici, de dissocier l'animal de ce cadre conceptuel.

L'emploi du mot « propriétaire / owner » dans les lois et les règlements est alors trompeur. Ce terme désigne ici la personne titulaire d'un titre de propriété envers l'animal et il permet d'établir qui détient certaines obligations, mais il ne témoigne plus de la structure de la relation entre la personne dite propriétaire et l'animal. Dans la mesure où les intérêts de l'animal établissent une norme comportementale qui guide la manière dont doit agir la personne dite propriétaire, l'on ne peut plus qualifier cette relation de droit de propriété. Ainsi, comme l'explique Popovici pour une disposition, « [1]e terme *propriétaire* [...] ne doit donc pas être compris comme le titulaire d'un droit subjectif de propriété, mais comme *celui qui a la charge et la responsabilité patrimoniale de l'animal*¹⁴⁴ ». Entre l'être humain et l'animal, le droit de propriété n'en conserve que le nom.

En somme, pour plus de clarté, nous soutenons que le paradigme du droit de propriété et des droits subjectifs ne permet plus de réfléchir convenablement à la place de l'animal en droit québécois. En d'autres termes, ce paradigme, en tant que modèle théorique, fait défaut, selon nous, parce que l'intérêt personnel y joue un rôle structurant. Or, l'état du droit assure une large protection de l'intérêt de l'animal, notamment par l'intermédiaire de la *Loi sur le bien-être et la sécurité de l'animal* et du *Règlement sur les animaux en captivité*. Soulignons que nous ne disons pas qu'il est établi que les êtres humains n'ont plus, dans l'état actuel du droit, de droits subjectifs de propriété sur les animaux. Nous disons simplement que le modèle théorique associé au paradigme du droit de propriété et des droits subjectifs ne permet pas, selon nous, de décrire convenablement comment notre relation avec les animaux s'articule en droit

144 A. POPOVICI, préc., note 95, à la p. 147.

depuis la réforme du droit animalier de 2015. Nous estimons donc qu'une autre posture conceptuelle doit être mise en avant afin de réfléchir à cette relation.

À ce point-ci, l'on pourrait opposer trois contre-arguments à cette thèse selon laquelle notre relation avec les animaux ne peut plus être décrite par le paradigme du droit de propriété et des droits subjectifs. L'un concerne l'exploitation et l'abattage d'animaux à des fins d'agriculture, de recherche, d'enseignement ou de médecine vétérinaire. L'autre concerne la privation de liberté de l'animal et la possibilité de l'aliéner, c'est-à-dire de transférer le droit de propriété que l'on aurait à son égard. Le dernier concerne la portée du second alinéa de l'article 898.1 C.c.Q., qui dispose que le droit des biens s'applique aux animaux.

Le premier contre-argument soulève que de nombreux animaux voient leur sensibilité ignorée et leurs impératifs biologiques frustrés dans le cadre d'activités d'agriculture, de recherche, d'enseignement et de médecine vétérinaire. Pour ces animaux, le droit semble demeurer dans un paradigme de propriété, dans la mesure où il permet aux êtres humains d'user, de jouir et de disposer librement et complètement de ces animaux.

Ce contre-argument ne met pas en péril notre analyse de l'architecture du droit, puisqu'il ne fait qu'identifier une exception au régime général de l'article 898.1 C.c.Q. Certes, cette exception est significative sur le plan numérique, sachant que ce sont des milliers d'animaux qui souffrent des techniques d'agriculture, de recherche, d'enseignement et de médecine vétérinaire. Or, sur le plan du droit, ceci n'est permis qu'en guise d'exception. En effet, c'est l'article 7 *L.b.s.a.* qui suspend les articles 5 et 6 *L.b.s.a.*, disposant ainsi notamment que les propriétaires, n'ont pas d'obligation de s'assurer que le bien-être et la sécurité de leur animal ne sont pas compromis en contexte d'activités d'agriculture, de médecine vétérinaire, d'enseignement ou de recherche scientifique pratiquées selon les règles généralement reconnues¹⁴⁵. Ainsi, sur le plan juridique, la norme générale demeure celle établie par l'article 898.1 C.c.Q., qui n'est suspendue que dans un contexte précis prévu par la loi. Lorsque l'on sort du contexte de ces activités ou que celles-ci sont pratiquées sans respecter les règles généralement reconnues, le régime

145 *L.b.s.a.*, préc., note 7, art. 7.

général retrouve pleinement son application. En ce sens, le régime protégeant la sensibilité et les impératifs biologiques des animaux demeure présent de manière latente et n'est jamais écarté¹⁴⁶.

Le deuxième contre-argument met en relief que le droit permet à un être humain de limiter la liberté d'un animal et de l'aliéner en le transférant à un autre être humain. Il semble ainsi qu'il soit possible de prioriser l'intérêt de l'être humain à celui de l'animal. Nous admettons évidemment que la réforme du droit animalier de 2015 n'a pas rendu impossible que de telles opérations s'effectuent sans le consentement de l'animal. Cependant, cela ne signifie pas que le paradigme du droit de propriété et des droits subjectifs offre un meilleur modèle théorique de la relation entre un être humain et un animal que ne le fait le paradigme de l'administration du bien d'autrui et des pouvoirs juridiques, que nous aborderons sous peu. En effet, le régime de l'administration du bien d'autrui permet, lui aussi, selon les circonstances, à la personne attributaire de pouvoirs d'aliéner un bien. Ainsi, la faculté d'aliéner un élément n'est pas le propre du régime de la propriété¹⁴⁷. La différence est que, sous le régime de l'administration du bien d'autrui, nous ne devrions plus concevoir ces opérations sous l'angle de la titularité d'un droit subjectif de propriété, mais plutôt sous l'angle des pouvoirs, en tenant compte de la sensibilité et des impératifs biologiques de l'animal. Selon nous, c'est ce qui concorde le mieux avec les principes qui sous-tendent l'article 898.1 C.c.Q.

Le troisième contre-argument se fonde sur le second alinéa de l'article 898.1 C.c.Q., qui affirme que « les dispositions [...] relative[s] aux biens leur sont néanmoins applicables / the provisions [...] concerning property nonetheless apply to animals ». Selon ce contre-argument, le modèle du droit de

146 Voir : Michaël LESSARD et Marie-Andrée PLANTE, « Les codes de pratique de l'industrie animale sont-ils obligatoires? Analyse des articles 5, 6 et 7 de la *Loi sur le bien-être et la sécurité de l'animal* », *Repères*, Janvier 2023, EYB2023REP3577 (La référence).

147 Comme le soulignent Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, « [l]e pouvoir, comme le droit, permettent la réalisation d'actes juridiques valables et pleinement efficaces à l'égard des tiers. Ces actes juridiques ont généralement le même objet. L'acte accompli valablement en vertu d'un pouvoir ne produit pas des effets différents de celui qui est passé dans l'exercice d'un droit. » Voir : Madeleine CANTIN CUMYN et Michelle CUMYN, *Traité de droit civil. L'administration du bien d'autrui*, 2^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014, n° 90, p. 81.

propriété doit continuer de s'appliquer aux animaux, puisque le droit des biens s'applique toujours aux animaux. Or, au sein du droit des biens québécois, il n'existe pas que le modèle du droit de propriété et des droits subjectifs, mais également celui de l'administration du bien d'autrui et des pouvoirs¹⁴⁸. Ainsi, il est possible de respecter la prescription du second alinéa – soit d'appliquer le droit des biens aux animaux – tout en préférant le modèle des pouvoirs juridiques au modèle du droit subjectif de propriété. Dans la section qui suit, nous expliquons pourquoi ce modèle théorique nous semble mieux convenir.

B) L'animal sujet de pouvoirs

Alors que le modèle théorique du droit de propriété et des droits subjectifs échoue, selon nous, à témoigner de la réforme du droit animalier de 2015, nous estimons, suivant la professeure Alexandra Popovici, que le paradigme de l'administration du bien d'autrui et des pouvoirs juridiques offre une avenue plus prometteuse.

Deux autres avenues auraient pu être empruntées pour repenser la relation juridique entre les êtres humains et les animaux à l'aune du nouvel article 898.1 C.c.Q. et notre proposition d'interprétation de cet article selon laquelle la garde d'un animal doit être attribuée en fonction de sa sensibilité et de ses impératifs biologiques. Or, chacune nous semble insatisfaisante. D'une part, certaines personnes pourraient préconiser le paradigme de la personnalité juridique. Pourtant, celui-ci nous semble trop en décalage avec l'état du droit. Certes, notre interprétation de l'article 898.1 C.c.Q. donne un poids juridique aux intérêts des animaux, mais le droit québécois ne conçoit tout simplement pas ceux-ci comme des titulaires de droits subjectifs, soit un trait distinctif de la personnalité juridique. D'autre part, certaines personnes pourraient plutôt expliquer notre interprétation de l'article 898.1 C.c.Q. en considérant que la garde octroyée aux non-propriétaires de l'animal est en réalité un démembrement de la propriété qui leur confierait l'*usus* de l'animal. Toutefois, pour les raisons exposées dans la section précédente, le vocabulaire du droit de propriété nous paraît faire défaut – les non-propriétaires devant respecter

148 Tel que l'énonce l'article 911 C.c.Q., il est possible, à l'égard d'un bien, d'avoir deux types de prérogatives : des droits subjectifs (propriété, autres droits réels, possession) ou des pouvoirs (détention, administration du bien d'autrui, fiducie).

la sensibilité et satisfaire aux impératifs biologiques n'agissent pas dans le paradigme habituel du droit subjectif d'un démembrement de la propriété – de sorte qu'il doit être mis de côté. Plutôt, c'est le paradigme de l'administration du bien d'autrui et des pouvoirs juridiques qui nous semble le mieux coller à l'état du droit, auquel s'ajoute notre interprétation de l'article 898.1 C.c.Q.

Nous en arrivons à cette conclusion en gardant à l'esprit le second alinéa de l'article 898.1 C.c.Q., qui dispose que le droit des biens s'applique aux animaux. Tel que nous l'avons précédemment mentionné, le droit des biens québécois prévoit qu'une personne peut, à l'égard d'un bien, être possesseuse ou titulaire d'un droit de propriété ou d'un autre droit réel. Or, il prévoit également qu'elle peut être administratrice du bien d'autrui, ce qui implique d'exercer des pouvoirs sur un bien, plutôt que des droits subjectifs. Bref, le droit des biens prévoit non seulement les prérogatives des propriétaires, mais aussi celles des attributaires de pouvoirs. Dans la mesure où, comme nous venons de l'expliquer dans la section précédente, il faut écarter le régime du droit de propriété et des droits subjectifs pour expliquer la relation d'un être humain avec un animal, le régime de l'administration du bien d'autrui devient notre nouveau candidat pour expliquer cette relation tout en demeurant dans le cadre du droit des biens. Dans cette section, nous expliquons pourquoi et comment le régime de l'administration du bien d'autrui permet, selon nous, d'expliquer et d'encadrer convenablement les nouveaux termes de la relation entre un être humain et un animal de la famille, tels qu'établis par l'article 898.1 C.c.Q.

Prévue au titre septième du livre « Des Biens / Property », du *Code civil du Québec*, l'administration du bien d'autrui est un régime s'appliquant lorsqu'une personne a la charge d'administrer un bien ou un patrimoine qui n'est pas le sien¹⁴⁹. L'on peut penser, par exemple, au tuteur ou à la liquidatrice d'une succession qui administrent des biens qui ne sont pas les leurs. L'administration du bien d'autrui est le régime de droit commun qui trouvera application par défaut, sauf si un autre régime d'administration est applicable¹⁵⁰. L'administration du bien d'autrui a ainsi pour objet non pas une activité juridique accomplie par un administrateur pour lui-même ou l'administratrice pour elle-même, mais plutôt une activité qui aura des effets

149 Voir : art. 1299 C.c.Q. et suiv.

150 Art. 1299 C.c.Q.

dans un patrimoine autre que le sien ou à l'égard d'une personne autre qu'elle-même¹⁵¹.

L'activité juridique de l'administrateur ou de l'administratrice ne s'opère dès lors pas dans la logique des droits subjectifs. Ceux-ci, rappelons-le, sont des prérogatives juridiques exercées dans l'intérêt de leur titulaire, c'est-à-dire à travers une forme d'égoïsme¹⁵². Cette activité juridique s'explique plutôt par l'exercice de ce qu'on appelle des « pouvoirs », c'est-à-dire des prérogatives juridiques qui sont exercées *dans l'intérêt d'autrui ou pour la réalisation d'une fin*¹⁵³. Tel que le soulignent Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn dans le traité *L'administration du bien d'autrui*, « [l']autorisation d'une personne à administrer le bien d'autrui implique l'octroi de pouvoirs à l'égard des biens d'autrui. Dès lors qu'une personne agit légitimement comme administrateur, c'est qu'elle est attributaire de pouvoirs¹⁵⁴ ». À titre d'exemple, le tuteur ou la tutrice, lorsqu'il ou elle administre les biens de la personne sous tutelle, n'exerce pas ses propres droits subjectifs et n'agit pas dans son propre intérêt. Il ou elle est plutôt attributaire de pouvoirs et exerce ceux-ci pour autrui, dans l'intérêt de la personne sous tutelle. Un autre exemple pourrait être celui de la fiduciaire d'une fiducie d'utilité sociale. Cette fois, la fiduciaire, comme attributaire de pouvoirs, exerce ceux-ci pour la réalisation d'une fin, soit la réalisation du but d'intérêt général pour lequel cette fiducie a été constituée.

En conséquence, là où le titulaire d'un droit peut l'exercer librement¹⁵⁵, l'attributaire d'un pouvoir n'est de son côté pas libre quant à l'exercice de celui-ci. Un pouvoir doit être exercé en fonction de la finalité – l'intérêt d'autrui ou

151 M. CANTIN CUMYN et M. CUMYN, préc., note 147, n° 91, p. 81 et 82.

152 Dans la préface du traité *L'administration du bien d'autrui*, Lionel Smith écrivait d'ailleurs que le « monde de pouvoirs est à mettre en opposition avec celui des droits subjectifs, où règne l'intérêt du titulaire du droit pour lui-même, où l'égoïsme est permis et même célébré » (*id.*, p. XVI). Voir aussi : Lionel SMITH, « Droit et pouvoir », dans Anne-Sophie HULIN et Robert LECKEY (dir.), *L'abnégation en droit civil*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2017, à la p. 109.

153 M. CANTIN CUMYN et M. CUMYN, préc., note 147, n° 91, p. 81 et 82. Sur la notion de pouvoir en droit privé, voir : Emmanuel GAILLARD, *Le pouvoir en droit privé*, Paris, Economica, 1985.

154 M. CANTIN CUMYN et M. CUMYN, préc., note 147, n° 78, p. 71.

155 Sous réserve, il va sans dire, de certaines limites telles que celle de ne pas abuser de son droit (art. 7 C.c.Q.).

la réalisation d'une fin – en raison duquel il a été accordé. On parle dès lors d'une prérogative juridique finalisée¹⁵⁶.

Il convient de souligner que l'appellation « administration du bien d'autrui » peut porter à confusion, dans la mesure où ce régime (et la notion de pouvoir en découlant) s'applique aussi à des situations où le bien (le droit patrimonial) n'appartient pas à « autrui », comme lorsqu'il est affecté pour la réalisation d'une fin¹⁵⁷. De même, plusieurs considèrent que le régime de l'administration du bien d'autrui s'applique à l'administration touchant une personne et ses droits extrapatrimoniaux¹⁵⁸. Le régime de l'administration du bien d'autrui est ainsi plus large que la seule administration de biens : il s'applique aux objets et aux sujets de droit.

Le régime juridique de l'administration du bien d'autrui des articles 1299 C.c.Q. et suivants gouverne l'exercice de ces pouvoirs et les obligations de l'attributaire de pouvoirs. Par exemple, la personne attributaire de pouvoirs

156 M. CANTIN CUMYN et M. CUMYN, préc., note 147, n° 91, p. 81 et 82. Voir aussi : Madeleine CANTIN CUMYN, « Le pouvoir juridique », (2007) 52 *R.D. McGill* 215, 225 et suiv.

157 Rappelons qu'aux termes de l'article 915 C.c.Q., les biens peuvent appartenir à des personnes ou à l'État ou faire l'objet d'une affectation.

158 L'administration du bien d'autrui, bien que référant par son appellation même aux *biens* d'autrui, c'est-à-dire à ses droits patrimoniaux, implique en réalité souvent de la part de l'administrateur ou l'administratrice la charge de s'occuper et de protéger la personne d'autrui et de la représenter dans l'exercice de certains droits extrapatrimoniaux. Voir : M. CANTIN CUMYN et M. CUMYN, préc., note 147, n° 103, p. 91 et 92; A. POPOVICI, préc., note 95, aux p. 138 et 139. De plus, selon Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, bien que le titre septième ne gouverne pas explicitement l'exercice de pouvoirs à l'égard d'une personne, les principes qui y sont énoncés servent de point de référence ayant une force juridique réelle dans le contexte extrapatrimonial. Ainsi, « dans la mesure où il incorpore les normes fondamentales gouvernant l'exercice de tout pouvoir privé, le titre septième peut servir de référence, en l'absence de règles se rapportant spécifiquement à l'exercice de pouvoirs à l'égard de la personne, étant entendu que l'on admettrait pas que ceux-ci soient assujettis à des normes moins rigoureuses » : M. CANTIN CUMYN et M. CUMYN, préc., note 147, n° 103, p. 91 et 92. Voir aussi : M. CANTIN CUMYN, préc., note 156, 228; Madeleine CANTIN CUMYN, « De l'administration des biens à la protection de la personne d'autrui », dans S.F.C.B.Q., *Obligations et recours contre un curateur, tuteur ou mandataire défaillant*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008, p. 203.

doit agir dans les limites des pouvoirs qui lui sont conférés¹⁵⁹, avec prudence et diligence¹⁶⁰, avec honnêteté et loyauté, dans le meilleur intérêt du ou de la bénéficiaire de l'administration ou de la fin poursuivie¹⁶¹. Elle ne doit pas exercer ses pouvoirs dans son propre intérêt ni dans celui d'un tiers ou se placer en conflit d'intérêts¹⁶². Sans qu'il ne soit nécessaire d'entrer dans les détails, notons que le *Code civil du Québec* prévoit des mesures de surveillance et de contrôle de l'administration, notamment la destitution d'une personne attributaire de pouvoirs qui ne respecterait pas ses obligations¹⁶³.

De quelle manière la relation entre être humain et animal serait-elle ainsi désormais gouvernée par ce régime de l'administration du bien d'autrui dans le contexte du droit des familles qui nous intéresse?

Un premier élément à souligner est que le fait que le *Code civil du Québec* parle en son titre septième d'administration du « bien d'autrui » ne semble pas, selon nous, entrer en conflit avec la proposition de soumettre l'animal à ce régime. Dans la mesure où les principes du régime de l'administration du bien d'autrui s'appliquent tout autant aux objets qu'aux sujets de droit, ils semblent dès lors également pouvoir s'appliquer à l'animal, sans qu'il ne soit par ailleurs nécessaire de le classer dans l'une ou l'autre de ces catégories¹⁶⁴.

La proposition de la professeure Popovici, que nous avons précédemment évoquée, réside en l'idée que, depuis la réforme de 2015, la personne titulaire d'un titre de propriété sur l'animal ne doit plus être pensée comme une *propriétaire* exerçant, dans son propre intérêt, ses droits subjectifs sur l'animal comme objet de droit. Cette personne doit plutôt être pensée comme une *administratrice pour autrui* qui exerce des *pouvoirs*. En cela, la réforme a mené à un déplacement de l'animal : d'objet de droit, il est devenu, dans ses mots, un « sujet de pouvoirs », c'est-à-dire qu'il est assujéti au régime de

159 Art. 1308 al. 1 C.c.Q.

160 Art. 1309 al. 1 C.c.Q.

161 Art. 1309 al. 2 C.c.Q.

162 Art. 1310 al. 1 C.c.Q.

163 Art. 1360 C.c.Q. Voir : M. CANTIN CUMYN et M. CUMYN, préc., note 147, n^{os} 368 et 369, p. 349-353.

164 A. POPOVICI, préc., note 95, aux p. 139-141.

l'administration du bien d'autrui¹⁶⁵. La relation humain-animal n'en est plus une de propriété, mais plutôt une de pouvoirs.

Que signifie le fait de placer l'animal sous le régime de l'administration du bien d'autrui et que signifie le fait d'exercer des pouvoirs sur celui-ci comme sujet de pouvoirs en droit des familles?

Pour Popovici, l'attributaire de pouvoirs ne dispose pas de pouvoirs de *représentation* de l'animal comme un ou une mandataire en aurait à l'égard d'un mandant ou d'une mandante. La représentation, dans les mots des professeures Madeleine Cantin Cumyn et Michelle Cumyn, implique d'exercer les droits du représenté ou de la représentée à sa place et en son nom, et d'agir dans l'intérêt exclusif de celui-ci ou de celle-ci¹⁶⁶. En droit québécois, l'animal n'est pas considéré comme un sujet de droit détenant des droits subjectifs qui pourraient être mis en œuvre par un représentant ou une représentante. Dès lors, le mécanisme de la représentation ne peut s'appliquer à lui.

Penser l'animal dans une perspective d'administration du bien d'autrui implique plutôt que l'attributaire de pouvoir disposerait de ce que l'on appelle des « pouvoirs propres » eu égard à l'animal. Les pouvoirs propres sont un type de pouvoirs juridiques sans représentation, dans le cadre desquels il n'y a pas de représenté ou représentée ou de bénéficiaire qui tire directement avantage des pouvoirs. L'attributaire agit plutôt selon une certaine finalité qui a justifié l'attribution de ces pouvoirs¹⁶⁷. Cela serait le cas, par exemple, de la liquidatrice d'une succession qui ne représente personne lorsqu'elle agit sur les biens d'une succession¹⁶⁸.

En ce qui concerne l'animal, cette finalité serait celle d'assurer le respect de sa sensibilité et la satisfaction de ses impératifs biologiques, en vertu de l'article 898.1 C.c.Q. Ainsi, extirper l'animal du joug du propriétaire agissant dans son propre intérêt impliquerait pour l'attributaire de pouvoirs d'exercer ceux-ci conformément à cette finalité. Les notions de sensibilité et d'impératifs biologiques jouent ainsi un double rôle : elles doivent à la fois guider le ou la

165 *Id.*, aux p. 139-145.

166 M. CANTIN CUMYN et M. CUMYN, préc., note 147, n° 111, p. 96 et 97.

167 A. POPOVICI, préc., note 95, à la p. 144.

168 M. CANTIN CUMYN et M. CUMYN, préc., note 147, n° 125, p. 113 et 114.

juge dans sa décision sur la garde de l'animal et elles constituent la finalité à laquelle le gardien ou la gardienne de l'animal doit se conformer.

Penser l'animal comme sujet de pouvoirs plutôt qu'objet de droits est, selon Popovici, « [l]a seule manière de donner une réelle protection aux animaux en droit privé, tout en respectant l'organisation actuelle du Code, la seule manière de lire l'article 898.1 C.c.Q. et de lui donner la portée désirée¹⁶⁹ ». Aux fins de notre article, nous considérons que penser l'animal comme sujet de pouvoirs soumis au régime de l'administration du bien d'autrui est la clef de compréhension permettant de concevoir la garde de l'animal de la famille en contexte de séparation conjugale.

En effet, adopter le paradigme de l'administration du bien d'autrui permet d'évacuer la difficulté potentielle liée au titre de propriété sur l'animal dans le cadre de l'octroi de la garde de celui-ci. En délaissant le paradigme classique fondé sur la propriété, l'on constate qu'il n'importe pas de savoir si la personne à qui est confiée la garde de l'animal en détiendrait le titre de propriété ou non selon le paradigme classique. Le régime de l'administration du bien d'autrui peut être appliqué à toute personne ayant la garde de l'animal à la suite de la rupture de l'union. Il s'applique en réalité à toute personne ayant la garde d'un animal en toutes circonstances.

Ainsi, dans le cadre de ce régime, la personne ayant la garde de l'animal pourrait être considérée comme attributaire de pouvoirs et elle aurait l'obligation d'exercer ses pouvoirs non pas en fonction de ses intérêts personnels, mais en fonction d'une finalité, soit le respect de la sensibilité et la satisfaction des impératifs biologiques de l'animal. Comme gardienne, elle serait celle qui aurait la charge et la responsabilité patrimoniale de l'animal de la famille. Elle pourrait voir ses pouvoirs retirés à la demande d'une personne intéressée si elle ne les exerce pas dûment¹⁷⁰.

Adopter le régime de l'administration pour autrui comme clef de compréhension de l'article 898.1 C.c.Q. a pour avantage de tenir compte des changements apportés par la réforme de 2015 et de ne pas reproduire, en droit des familles, une logique fondée sur la propriété à laquelle la réforme, à notre

169 A. POPOVICI, préc., note 95, à la p. 147.

170 *Id.*, à la p. 146.

avis, ne correspond pas. Elle permet également d’octroyer une portée réelle à la réforme et fait d’elle plus qu’un changement purement cosmétique.

De même, cette proposition a l’avantage de se saisir des outils existants du droit civil québécois pour apporter une solution à la question de la garde de l’animal. Le droit civil québécois permet d’ores et déjà de tenir compte de la sensibilité et des impératifs biologiques de l’animal de la famille en contexte de séparation conjugale et offre le régime de l’administration pour autrui comme mécanisme qui serait à même de gérer cette situation. Cette proposition est dès lors en adéquation avec l’architecture du droit civil québécois.

Conclusion

Notre examen du droit entourant l’animal de la famille nous a mené à conclure que sa garde devrait être attribuée à la personne ou aux personnes les mieux à même de respecter sa sensibilité et de satisfaire ses impératifs biologiques. Nous espérons que, dans leur pratique, les juges, juristes et justiciables tiendront compte de notre analyse au moment de trancher un litige ou de dresser un contrat disposant des biens de la famille.

Selon nous, cette approche fondée sur la sensibilité et les impératifs biologiques est nécessaire afin d’être en phase avec la reconnaissance juridique de la sensibilité et des impératifs biologiques des animaux de l’article 898.1 C.c.Q., qui dispose que les animaux ne sont plus des choses et que la Cour d’appel a interprété comme établissant une nouvelle norme comportementale eu égard à la manière dont l’on doit interagir avec les autres animaux. Pour mettre en œuvre cette norme, nous soutenons également que le paradigme de la propriété et des droits subjectifs doit être délaissé en faveur du paradigme de l’administration pour autrui et des pouvoirs. Cette proposition a pour objectif que le droit des familles, comme les autres domaines de droit, ne ferme plus les yeux sur les changements fondamentaux apportés par la réforme de 2015, qui a modifié substantiellement notre rapport juridique aux animaux et qui ne doit guère demeurer que dans l’ordre du symbolique.