

Université de Montréal

**L'intérêt de l'enfant : notion polymorphe susceptible  
d'instrumentalisation ou de détournement**

**L'exemple de l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et  
d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et  
d'autorité parentale***

par

Andréanne Malacket

Faculté de droit

Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures et postdoctorales  
en vue de l'obtention du grade de maître  
en droit

Août 2010

© Andréanne Malacket, 2010

Université de Montréal  
Faculté des études supérieures et postdoctorales

Ce mémoire intitulé :

L'intérêt de l'enfant : notion polymorphe susceptible d'instrumentalisation ou de  
détournement

L'exemple de l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en  
matière d'adoption et d'autorité parentale*

Présenté par :

Andréanne Malacket

a été évalué par un jury composé des personnes suivantes :

Brigitte Lefebvre, présidente-rapporteuse

Alain Roy, directeur de recherche

Didier Lluelles, membre du jury

## Résumé

L'intérêt de l'enfant est une notion « polymorphe » dont les tenants et aboutissants sont difficiles à cerner. *A priori*, nous postulions que son caractère polymorphe en permet l'instrumentalisation, les acteurs sociaux cherchant, par la représentation qu'ils s'en font, à défendre leurs intérêts. Notre mémoire prend d'ailleurs à partie l'exemple de l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*.

Dans notre premier titre, il convenait ainsi de dresser l'historique de l'intérêt de l'enfant en tant que notion variablement évolutive, de sa réception en jurisprudence et dans les lois québécoises portant sur l'adoption, à son incorporation en droit commun, à la suite de l'abrogation du concept de puissance paternelle. Nous en avons également identifié les fondements, au travers du droit anglais, du droit international, des Chartes et du droit naturel. Les éléments de définition du concept étant multiples, nous avons enfin cherché à le conceptualiser, à en dégager les bases légales et à effectuer l'analyse doctrinale et jurisprudentielle de ses critères.

Puis, afin de démontrer nos prémisses, nous avons examiné, dans notre seconde partie, les discours de quelques 23 intervenants dans le cadre des consultations menées par la Commission des institutions sur l'avant-projet de loi susdit. En somme, alors que les chercheurs universitaires ont une position ne cherchant pas à insister sur une dimension de l'intérêt de l'enfant convergeant vers leur mission, les propos des ordres professionnels, des groupes de pression et des organismes para-gouvernementaux sont, en revanche, à l'effet contraire.

**Mots-clés** : intérêt de l'enfant, adoption, autorité parentale, filiation.

## Abstract

The child's interest is a "polymorphous" notion the limits of which are difficult to define. We postulate at the outset that its polymorphous nature makes it susceptible to instrumentalisation because players in the social sector portray it in ways which serve their interests. The present thesis seeks to demonstrate this using the example of the draft bill of the *Act to amend the Civil Code and other legislative provisions as regards adoption and parental authority*.

The first part of this thesis traces the history of the ever-evolving notion of the child's interest from the moment of its reception in case law and in Québec adoption laws, to its incorporation in the jus commune following the abrogation of the concept of paternal authority. Its foundations in English Law, in international law, in the Charters and in natural law are also identified. Finally, as there are multiple elements to the definition of this concept, an attempt is made to conceptualise it, to outline its legal foundations and to analyse its doctrinal and judicial attributes.

In order to test our postulates, the second part of this thesis then examines the presentations of 23 stakeholders at the hearings of the Committee on Institutions with regards to the draft bill mentioned above. In sum, while academics take an approach which is not to insist upon those elements of the child's interest which coincide with their agenda, the angle taken by professional corporations, pressure groups and para-governmental organisations is quite the opposite.

**Keywords:** child's interest, adoption, parental authority, filiation.

## Table des matières

Table des abréviations.....	vii
Remerciements.....	xii
Introduction.....	1
Titre I : L'intérêt de l'enfant : tenants et aboutissants .....	11
1.1    Historique en droit québécois.....	11
1.1.1    Une notion variablement évolutive.....	11
1.1.2    De la puissance paternelle à... l'intérêt véritable de l'enfant .....	15
1.1.3    L'intérêt de l'enfant : échos de la jurisprudence et de la doctrine avant sa codification.....	19
1.1.3.1    L'arrêt <i>Stevenson c. Florant</i> .....	19
1.1.3.2    L'arrêt <i>Dugal c. Lefebvre</i> .....	21
1.1.3.3    L'interprétation doctrinale passée de certains critères .....	23
1.1.4    Adoption et intérêt de l'enfant : historique socio-législatif .....	25
1.1.4.1    La <i>Loi concernant l'adoption</i> de 1924.....	25
1.1.4.2    La <i>Loi sur l'adoption</i> de 1969.....	29
1.1.4.3    De la <i>Loi 89</i> au <i>Code civil du Québec</i> .....	31
1.2    Les fondements du principe .....	33
1.2.1    Le droit anglais.....	33
1.2.2    Le droit international.....	36
1.2.2.1    Les deux <i>Déclaration de Genève</i> .....	36
1.2.2.2    La <i>Déclaration des droits de l'enfant</i> de 1959 .....	37
1.2.2.3    La <i>Convention relative aux droits de l'enfant</i> de 1989.....	40
1.2.2.4    La <i>Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale</i> .....	43
1.2.3    Les Chartes : la soumission du législateur au principe? .....	45
1.2.4    Le droit naturel.....	49
1.3    Éléments de définition .....	54
1.3.1    La conceptualisation de l'intérêt de l'enfant.....	54
1.3.1.1    L'intérêt de l'enfant <i>in abstracto</i> .....	54

1.3.1.2	L'intérêt de l'enfant <i>in concreto</i> .....	57
1.3.1.3	Une notion non attributive de droits.....	61
1.3.2	Les bases légales de l'intérêt de l'enfant.....	63
1.3.2.1	Notion générale : l'article 33 C.c.Q. ....	63
1.3.2.2	En matière d'autorité parentale .....	64
1.3.2.3	En matière d'adoption .....	68
1.3.2.3.1	Des étapes menant à l'adoption.....	69
1.3.2.3.2	Le principe général : l'article 543 C.c.Q.....	71
1.3.3	L'analyse doctrinale et jurisprudentielle des critères législatifs : entre interprétation et hiérarchisation.....	72
1.3.3.1	Les besoins de l'enfant.....	73
1.3.3.2	Le maintien de l'intégrité de la cellule familiale et la stabilité émotionnelle ..	76
1.3.3.3	La théorie de l'attachement.....	78
1.3.3.4	L'expression des désirs de l'enfant .....	84
1.3.3.5	L'importance de l'héritage culturel.....	86
1.3.3.6	Le lien parental comme force positive .....	88
1.3.3.7	La réalité sociologique ou la vérité biologique? .....	95
1.4	Conclusion de première partie .....	101
Titre II : Les discours à l'égard de l'avant-projet de loi portant réforme du droit de l'adoption et de l'autorité parentale : dans l'intérêt de l'enfant? .....		107
1.1	Les principaux enjeux de l'avant-projet de loi.....	109
1.2	L'analyse des discours des intervenants .....	114
1.2.1	Les chercheurs universitaires : entre repères identitaires et nuances .....	114
1.2.1.1	Alain Roy et Françoise-Romaine Ouellette .....	115
1.2.1.2	Geneviève Pagé.....	117
1.2.2	Les ordres professionnels : l'intérêt de l'enfant au soutien de l'activité professionnelle exercée .....	120
1.2.2.1	La Chambre des notaires du Québec.....	121
1.2.2.2	Le Barreau du Québec.....	126
1.2.2.3	L'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec .....	129

1.2.2.4	L'Ordre des psychologues du Québec .....	134
1.2.3	Les groupes de pression .....	140
1.2.3.1	La prééminence de la vérité biologique .....	140
1.2.3.1.1	L'adoption sans rupture du lien de filiation d'origine : remède à la prévalence des liens identitaires.....	140
1.2.3.1.1.1	Confédération des organismes familiaux du Québec.....	140
1.2.3.1.1.2	Institut généalogique Drouin.....	144
1.2.3.1.1.3	Association des grands-parents du Québec.....	147
1.2.3.1.2	Le combat pour l'accès aux dossiers d'adoption .....	150
1.2.3.1.2.1	Mouvement retrouvailles .....	150
1.2.3.1.2.2	Conseil d'adoption du Canada .....	153
1.2.3.1.3	L'héritage culturel, élément capital de l'identité .....	154
1.2.3.1.3.1	Grand conseil des Cris (Eeyou Istchee) et Administration régionale crie.....	155
1.2.3.1.3.2	Société Makivik et Régie régionale de la santé et des services sociaux Nunavik.....	157
1.2.3.2	L'intérêt de l'enfant synonyme de réalité sociologique.....	159
1.2.3.2.1	L'attachement comme appui aux parents adoptants .....	159
1.2.3.2.1.1	Fédération des parents adoptants du Québec .....	159
1.2.3.2.1.2	Association de parents pour l'adoption québécoise.....	165
1.2.3.2.2	L'attachement ou la lutte à l'homophobie?.....	168
1.2.3.2.2.1	Coalition des familles homoparentales .....	168
1.2.3.2.2.2	Centrale des syndicats du Québec.....	172
1.2.3.3	La correction technique ou la défense d'intérêts étrangers à la filiation adoptive .....	176
1.2.3.3.1	Association des avocats et des avocates en droit familial du Québec .	176
1.2.3.3.2	Fédération des associations de familles monoparentales et recomposées du Québec.....	181
1.2.4	Les organismes para-gouvernementaux : un discours en symbiose avec la mission de l'organisme .....	186
1.2.4.1.1	Protecteur du Citoyen.....	186

1.2.4.1.2	Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse .	190
1.2.4.1.3	Association des centres jeunesse du Québec .....	194
1.2.4.1.4	Conseil de la famille et de l'enfance .....	199
1.3	Conclusion de seconde partie.....	204
	Conclusion .....	206
	Table de la législation .....	219
	Table de la jurisprudence .....	224
	Bibliographie générale .....	229



## Table des abréviations

### Liste des abréviations relatives à la législation

A.G.	Assemblée générale
A.G.N.U.	Assemblée générale des Nations Unies
al.	alinéa(s)
AG	Assemblée générale
art.	article(s)
c.	chapitre(s)
C.C.B.C.	Code civil du Bas-Canada
C.C.Q.	Code civil du Québec
C.C.Q. (1980)	Code civil du Québec (1980) – Livre II « De la famille »
C.cr.	Code criminel
C.p.c.	Code de procédure civile
C.prof.	Code des professions
Can.	Canada
Doc. N.U.	document des Nations Unies
Doc. Off.	Documents officiels
G.O.	Gazette officielle du Québec
Geo. V	George V
L.C.	Lois du Canada (depuis 1987)
L.Q.	Lois du Québec (depuis 1968)
L.R.C.	Lois révisées du Canada
L.R.O.	Lois révisées de l'Ontario
L.R.Q.	Lois refondues du Québec
légis.	législature
n <sup>o</sup>	numéro
Qc	Québec
R.-U.	Royaume-Uni
R.C.D.I.P.	Revue critique de droit international privé
R.T.N.U.	Recueil des traités des Nations Unies
Rés.	résolution
S.C.	Statuts du Canada (jusqu'à 1986)
S.P.C.	Statuts de la Province du Canada
S.Q.	Statuts du Québec (jusqu'à 1967)
S.R.Q.	Statuts refondus du Québec (jusqu'à 1964)
sess.	session
supp./suppl.	supplément
Vict.	Victoria

## Liste des abréviations relatives à la jurisprudence

A.C.	Law Reports, Appeal Cases
B.E.	Banque Express (Soquij)
B.R.	Rapports judiciaires de Québec – Cour du Banc de la Reine (en appel)
c.	contre
C.A.	Recueils de jurisprudence du Québec – Cour d'appel
(C.A.)	Cour d'appel du Québec
C.B.E.S.	Recueils de jurisprudence – Cour du bien-être social
(C.Q.)	Cour du Québec
C.S.	Recueils de jurisprudence du Québec – Cour supérieure
(C.S.)	Cour supérieure du Québec
C.S.C.	Cour suprême du Canada
(Ch. j.)	Chambre de la jeunesse
conf. par	confirmé par
J.E.	Jurisprudence Express
L.C.J.	Lower Canada Jurist
par.	paragraphe
QCCA	Cour d'appel du Québec
QCCQ	Cour du Québec
QCCS	Cour supérieure du Québec
R.C.S.	Recueils des arrêts de la Cour suprême du Canada
R.D.F.	Recueils de droit familial
R.J.Q.	Recueil de jurisprudence du Québec
R.P.	Rapports de pratique du Québec

## Liste des abréviations relatives à la doctrine

Am. J. Law and Medicine	American Journal of Law and Medicine
C. de D.	Cahiers de droit
Can. Bar. Rev.	Canadian Bar Review (Revue du Barreau canadien)
Can. J. Fam. L.	Canadian Journal of Family Law (Revue canadienne de droit familial)
coll.	collection
dir.	directeur de publication
D.	Dalloz
éd.	édition
JCP éd. G.	Juris-classeur périodique (semaine juridique – édition générale)
L.G.D.J.	Librairie générale de droit et de jurisprudence
McGill L.J.	McGill Law Journal
n <sup>o</sup>	numéro
p.	page
R. du B.	Revue du Barreau
R. du N.	Revue du notariat
R.D. McGill	Revue de droit de McGill
R.D.U.S.	Revue de droit de l'Université Sherbrooke
R.G.D.	Revue générale de droit
R.I.D.P.	Revue internationale de droit pénal
R.J.T.	Revue juridique Thémis
Rev. int. dr. comp.	Revue internationale de droit comparé
S.F.P.B.Q.	Service de la formation permanente du Barreau du Québec
supp.	supplément
t.	tome
Trib. gr. inst. Versailles	Tribunal de grande instance de Versailles
vol.	volume

## Liste des abréviations relatives aux intervenants

AAADFQ	Association des avocats et des avocates en droit familial
ACJQ	Association des centres jeunesse du Québec
AGPQ	Association des grands-parents du Québec
APAQ	Association de parents pour l'adoption québécoise
CSQ	Centrale des syndicats du Québec
CFH	Coalition des familles homoparentales
CDPDJ	Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse
COFAQ	Confédération des organismes familiaux du Québec
CFE	Conseil de la famille et de l'enfance
FAFMRQ	Fédération des associations de familles monoparentales et recomposées du Québec
FPAQ	Fédération des parents adoptants du Québec

*The best way to make children good is to  
make them happy.*

*– Oscar Wilde [1854-1900]*

## Remerciements

Tout d'abord, je tiens à remercier mon directeur de recherche, le professeur Alain Roy, pour son soutien indéfectible et ses conseils judicieux et éclairants. Nos conversations et nos échanges complices auront su m'inspirer, du tout premier jour jusqu'à la toute fin. Pour tout ce qu'il aura pu m'apporter, je lui serai éternellement reconnaissante.

Mes pensées vont également à mon conjoint, Bertrand Gervais, pour son support inestimable, pour son amour inébranlable. Il aura été à mes côtés depuis le tout début, m'apportant réconfort et apaisement. Cette maîtrise, je la lui dois en grande partie.

Un remerciement particulier à ma famille, notamment à ma sœur, Marie-Michèle, et à mes parents, Carole et Michel. Je leur dois la femme que je suis. Ils ont su me guider à travers les sinueux chemins de la vie et croire en moi, à chaque instant. Je remercie aussi ma belle-famille, pour leurs mots encourageants, ainsi que mes amis, pour leur présence constante.

Je me dois en outre de saluer mes mentors, les honorables André Forget et Joseph R. Nuss, pour qui j'ai eu la chance de travailler alors que j'étais clerc à la Cour d'appel du Québec, au début de mes études de second cycle. Je remercie de même les associés de mon cabinet, Woods s.e.n.c.r.l., qui m'ont permis de m'absenter quelques mois afin de mener à bien la rédaction de mon mémoire.

Mes remerciements seraient par surcroît incomplets sans souligner la contribution de la Faculté des études supérieures et postdoctorales de l'Université de Montréal et du Conseil de recherches en sciences humaines du Canada, pour les bourses de maîtrise qu'ils m'ont octroyées.

Enfin, si c'est avec une passion et une fougue sans cesse renouvelées que j'ai pu relever l'extraordinaire défi que représente la rédaction d'un mémoire de maîtrise, c'est à cause de chacun d'entre vous. Ce projet de recherche vous appartient tout autant qu'à moi.

## Introduction

Le droit familial québécois est un domaine en constante ébullition, où l’empreinte laissée par le passage des changements sociaux est souvent remarquable. Ainsi, aura-t-il connu de profonds bouleversements depuis la Révolution tranquille, s’efforçant de répondre aux besoins créés par une époque de renouveau. Depuis lors, les réformes du droit de la famille se sont succédé à un rythme effréné, en réponse aux transformations sociétales et familiales survenues<sup>1</sup>. En effet, alors que les rapports hommes-femmes se sont libéralisés et que les modes de vie conjugale se sont diversifiés, les concepts de puissance maritale et paternelle ont été abrogés par le législateur en 1964 et en 1977<sup>2</sup>. En outre, depuis 1980, les règles du droit positif en matière familiale ont été fondamentalement remaniées<sup>3</sup>, laissant désormais place à l’égalité<sup>4</sup>, de sorte que la légitimation de la famille par le lien matrimonial n’aura plus cours<sup>5</sup>, tous les enfants se voyant reconnaître les mêmes droits, peu importe les circonstances de leur naissance. De surcroît, la réforme du droit familial de 1980 marquera l’incorporation, en droit commun, du principe de l’intérêt de l’enfant, qui fait l’objet de notre première partie.

Par ailleurs, en matière matrimoniale, le législateur fédéral révisera, en 1985, les dispositions de l’actuelle *Loi concernant le divorce et les mesures accessoires*<sup>6</sup> afin d’instituer le divorce sans égard à la faute. Il deviendra alors possible pour tous les conjoints mariés de demander la dissolution de leur mariage sur la seule base d’une

---

<sup>1</sup> Pour un autre court historique intéressant, voir : Renée JOYAL, « La filiation homoparentale, rupture symbolique et saut dans l’inconnu. Quelques réflexions à la lumière de l’évolution récente du droit de la filiation », dans Pierre-Claude LAFOND et Brigitte LEFEBVRE (dir.), *L’union civile : nouveaux modèles de conjugalité et de parentalité au 21<sup>e</sup> siècle*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 307. Au sujet des transformations de la famille, voir : Marie-Blanche TAHON, *La famille désinstituée. Introduction à la sociologie de la famille*, Ottawa, Presses de l’Université d’Ottawa, 1995.

<sup>2</sup> À ce sujet, voir : *Loi sur la capacité juridique de la femme mariée*, S.Q. 1964, c. 66, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1964 en vertu de l’article 28 de cette loi; *Loi modifiant le Code civil*, L.Q. 1977, c. 72, entrée en vigueur le 17 novembre 1977.

<sup>3</sup> À ce sujet, voir : *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39.

<sup>4</sup> Andréanne MALACKET et Alain ROY, « Regards croisés sur la filiation homoparentale d’un enfant né d’une procréation assistée en droit québécois et comparé », dans Claudine PARENT et al. (dir.), *Visages multiples de la parentalité*, Québec, Presses de l’Université du Québec, 2008, p. 387, à la page 389.

<sup>5</sup> Marie PRATTE, « Les nouvelles règles relatives à la filiation », (1982) 13 *R.G.D.* 159, 174.

<sup>6</sup> L.R.C. 1985, c. 3 (2<sup>e</sup> supp.) (ci-après « *Loi sur le divorce* »).

séparation de fait d'une durée d'un an, sans avoir à démontrer l'adultère ou la cruauté. Au surplus, au Québec, l'année 1989 marque l'avènement des mesures législatives portant sur le patrimoine familial, destinées à rehausser la protection de la femme mariée en cas de rupture conjugale<sup>7</sup>. En 1996, l'obligation alimentaire entre grands-parents et petits-enfants est également abrogée<sup>8</sup>.

En matière de filiation, les techniques de procréation assistée se sont peu à peu développées, puis perfectionnées. Lors de la réforme du droit de la famille de 1980, le législateur québécois adopta plusieurs dispositions au sujet de la procréation médicalement assistée, souhaitant ainsi réagir aux avancées médicales en la matière. Ce faisant, il tenta d'apporter une réponse aux questionnements des couples hétérosexuels infertiles en clarifiant l'état du droit sur les moyens d'établir la filiation des enfants nés des suites d'une procréation assistée<sup>9</sup>. D'ailleurs, les dispositions alors adoptées seront presque intégralement reconduites lors de l'entrée en vigueur du nouveau Code civil, en 1994, puis seront modifiées lors d'une autre réforme d'importance en matière familiale, celle de 2002<sup>10</sup>.

Cette dernière réforme fait écho aux revendications égalitaires des homosexuels, qui, depuis la Révolution tranquille, ont graduellement intégré l'ordre législatif, notamment en 1969, par l'effet de la décriminalisation de l'homosexualité<sup>11</sup>, puis en 1975, par l'adoption de la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>12</sup>, qui prohibe, *inter alia*, la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. Marquant un pas de plus vers l'avant, la

---

<sup>7</sup> *Loi modifiant le Code civil du Québec et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'égalité économique des époux*, L.Q. 1989, c. 55. À ce sujet, notons aussi que des mesures destinées à protéger la femme mariée, plus particulièrement en matière de prestation compensatoire et de succession, avaient été adoptées lors de la réforme du Code civil de 1980. Voir : *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39, art. 1 et 33, introduisant les articles 533, 559 C.c.Q. (1980) et 735.1 C.c.B.C.

<sup>8</sup> À ce sujet, voir : *Loi modifiant le Code civil en matière d'obligation alimentaire*, L.Q. 1996, c. 28, art. 1, entré en vigueur le 20 juin 1996 en vertu de l'article 3 de cette loi.

<sup>9</sup> Andréanne MALACKET et Alain ROY, « Regards croisés sur la filiation homoparentale d'un enfant né d'une procréation assistée en droit québécois et comparé », dans Claudine PARENT et al. (dir.), *Visages multiples de la parentalité*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2008, p. 387, à la page 389.

<sup>10</sup> À ce sujet, voir : *Loi instituant l'union civile et établissant de nouvelles règles de filiation*, L.Q. 2002, c. 6, entrée en vigueur le 24 juin 2002 en vertu de l'article 245 de cette loi.

<sup>11</sup> Voir : *Loi de 1968-69 modifiant le droit pénal*, S.C. 1968-69, c. 38, art. 7.

<sup>12</sup> L.R.Q., c. C-12.



réforme de 2002 permettra aux couples de même sexe de s'unir civilement<sup>13</sup>, en plus d'instituer, en droit québécois, une nouvelle forme de filiation homoparentale. En effet, la réforme de 2002 aura permis aux couples homosexuels d'adopter un enfant<sup>14</sup>. Plus encore, elle marquera l'avènement d'une profonde rupture à l'égard de la symbolique inhérente au concept de filiation<sup>15</sup>, admettant depuis lors la création d'une filiation « bimaternelle » d'origine entre un enfant et un couple lesbien, et ce, par le recours aux méthodes de procréation assistée<sup>16</sup>.

Certes, une telle réforme n'aura pu se faire sans heurts, soulevant les passions et les critiques virulentes de plusieurs observateurs<sup>17</sup>. Pourtant – et c'est ce qui semble curieux – le législateur justifia formellement sa réforme, à l'égard des questions touchant la filiation, par l'intérêt de l'enfant<sup>18</sup>. Or, la justification par le concept de l'intérêt de l'enfant – qui

---

<sup>13</sup> L'union civile produit des effets comparables à l'institution du mariage, sans toutefois en porter la dénomination. En effet, les conditions de fond du mariage étant de compétence fédérale, le législateur québécois n'a pu, en 2002, légaliser au Québec le mariage gai. Or, nous savons qu'à la suite du *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, [2004] 3 R.C.S. 698, la Cour suprême du Canada donna son aval au mariage civil des conjoints homosexuels, de sorte que le législateur fédéral légiféra en 2005 afin de permettre le mariage gai en droit canadien. À ce sujet, voir : *Loi concernant certaines conditions de fond du mariage civil*, L.C. 2005, c. 33, entrée en vigueur à la sanction le 20 juillet 2005.

<sup>14</sup> Avant 2002, on interprétait généralement la notion de « couple » adoptant en référence aux conjoints hétérosexuels, qu'ils soient ou non mariés. Voir : Alain ROY, « Les couples de même sexe en droit québécois ou la quête d'une égalité sans compromis », (2005) 65 (1-2) *Annales de Droit de Louvain* 29, 38; Alain ROY, « Partenariat civil et couples de même sexe : la réponse du Québec », (2001) 35-3 *R.J.T.* 663, 685; Benoît MOORE, « Les enfants du nouveau siècle (libres propos sur la réforme de la filiation) », dans S.F.P.B.Q., vol. 176, *Développements récents en droit familial (2002)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 75, aux pages 79-82; Renée JOYAL, « La filiation homoparentale, rupture symbolique et saut dans l'inconnu. Quelques réflexions à la lumière de l'évolution récente du droit de la filiation », dans Pierre-Claude LAFOND et Brigitte LEFEBVRE (dir.), *L'union civile : nouveaux modèles de conjugalité et de parentalité au 21<sup>e</sup> siècle*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 307, à la page 308.

<sup>15</sup> À ce sujet, voir : Alain ROY, « La filiation homoparentale : esquisse d'une réforme précipitée », dans Gilles PRONOVOST (dir.), *Regards sur les parents d'aujourd'hui*, (2004) 1 *Enfances, Familles, Générations — Revue Internationale*, 2, en ligne : <<http://www.erudit.org/revue/efg/2004/v/n1/008896ar.html>> (consulté le 6 avril 2006); Andréanne MALACKET et Alain ROY, « Regards croisés sur la filiation homoparentale d'un enfant né d'une procréation assistée en droit québécois et comparé », dans Claudine PARENT et al. (dir.), *Visages multiples de la parentalité*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2008, p. 387, aux pages 389 et 390.

<sup>16</sup> La création d'un lien de filiation « bipaternelle » d'origine demeure impossible en droit québécois, étant entendu que le recours à la maternité de substitution, seule technique pouvant permettre la création d'un tel lien de filiation, est prohibé par l'article 541 C.c.Q.

<sup>17</sup> À ce sujet, voir : Andréanne MALACKET et Alain ROY, « Regards croisés sur la filiation homoparentale d'un enfant né d'une procréation assistée en droit québécois et comparé », dans Claudine PARENT et al. (dir.), *Visages multiples de la parentalité*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2008, p. 387, à la page 389.

<sup>18</sup> Benoît MOORE, « Les enfants du nouveau siècle (libres propos sur la réforme de la filiation) », dans S.F.P.B.Q., vol. 176, *Développements récents en droit familial (2002)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 75, à la page 97; Suzanne PHILIPS-NOOTENS et Carmen LAVALLÉE, « De l'état inaliénable à

constitue l'objet central de notre mémoire et auquel nous consacrons nos développements – aurait dû, de prime abord, tempérer les réactions des intervenants. En ce sens, le ministre de la Justice affirma :

Tout cela m'amène à traiter d'une situation injuste, encore plus grave à mes yeux, soit celle des enfants des couples homosexuels. Il m'apparaît clair que l'intérêt supérieur de l'enfant doit prévaloir dans tous les choix que nous pourrions faire en matière de parentalité.

[...]

Si, en 1980, mon prédécesseur comme ministre de la Justice, Me Marc-André Bédard, a permis que soient éliminées au Code civil les distinctions à la naissance, selon qu'un enfant soit né à l'intérieur ou non du mariage, je suis d'avis qu'il faut maintenant aller plus loin, car il en va, encore une fois, de l'intérêt des enfants.<sup>19</sup>

Or, c'est exactement là où le bât blesse. En effet, l'opinion voulant que l'intérêt de l'enfant ait été faussement invoqué par le législateur au soutien de la réforme, qui au final, ne visait qu'à pallier les revendications égalitaires des couples de même sexe, semble répandue dans la communauté juridique<sup>20</sup>. D'ailleurs, la précipitation avec laquelle la

---

l'instrumentalisation : la filiation en question », dans Pierre-Claude LAFOND et Brigitte LEFEBVRE (dir.), *L'union civile : nouveaux modèles de conjugalité et de parentalité au 21<sup>e</sup> siècle*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 337, à la page 340.

<sup>19</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats. Commissions parlementaires*, Commission des institutions, 2<sup>e</sup> sess., 36<sup>e</sup> légis., vol. 37, n<sup>o</sup> 49, 21 février 2002, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi instituant l'union civile des personnes de même sexe et modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives, ainsi qu'à l'égard du document de consultation *Pour un traitement égalitaire, l'union civile* », en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/de/travaux-parlementaires/commissions/ci-36-2/journal-debats/CI-020221.html>> (consulté le 10 août 2010).

<sup>20</sup> À ce sujet, voir notamment: Suzanne PHILIPS-NOOTENS et Carmen LAVALLÉE, « De l'état inaliénable à l'instrumentalisation : la filiation en question », dans Pierre-Claude LAFOND et Brigitte LEFEBVRE (dir.), *L'union civile : nouveaux modèles de conjugalité et de parentalité au 21<sup>e</sup> siècle*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 337, aux pages 350 et suiv.; Marie PRATTE, « La filiation réinventée : l'enfant menacé? », (2003) 33 *R.G.D.* 541, 582 et suiv.; Alain ROY, « Les couples de même sexe en droit québécois ou la quête d'une égalité sans compromis », (2005) 65 (1-2) *Annales de Droit de Louvain* 29, 43; Alain ROY, « La filiation homoparentale : esquisse d'une réforme précipitée », dans Gilles PRONOVOST (dir.), *Regards sur les parents d'aujourd'hui*, (2004) 1 *Enfances, Familles, Générations — Revue Internationale*, 6 et suiv., en ligne : <<http://www.erudit.org/revue/efg/2004/v/n1/008896ar.html>> (consulté le 6 avril 2006). Pour un commentaire intéressant opposant les positions favorables et défavorables à la réforme de la filiation de 2002, voir : Marie-France BUREAU, « L'union civile et les nouvelles règles de filiation au Québec : contrepoint discordant ou éloge de la parenté désirée », (2003) 105 *R du N.* 901.

réforme aura été adoptée laisse pantois et prête fortement à réflexion<sup>21</sup>. Partant, nous rejoignons en cela les problématiques inhérentes à l'existence de notions-cadres dans la loi et à l'instrumentalisation législative dont elles peuvent faire l'objet.

En effet, l'intérêt de l'enfant, comme la bonne foi<sup>22</sup> ou l'ordre public, est une « notion-cadre », c'est-à-dire un concept évolutif englobant, à caractère variable, dont le contenu ne sera pas formellement défini. Or, les notions-cadres seront parfois invoquées au soutien de finalités diamétralement opposées à ce qui aura justifié, *a priori*, leur existence. Quant à l'intérêt de l'enfant, il sera d'ailleurs souvent insuffisant à déterminer à lui seul l'issue d'un litige, s'agissant de prendre en compte le contexte général et la situation donnée de l'enfant<sup>23</sup>. Malgré leur caractère variable, l'utilisation de notions-cadres par le législateur n'aura toutefois rien de surprenant, allant de pair avec la nécessaire flexibilité dont doivent être investies certaines normes juridiques afin d'être effectives. La professeure Lavallée écrit :

[E]n droit, la référence à des concepts au contenu variable et indéterminé n'est pas exceptionnelle. Le droit connaît ces « notions-cadres à contenu variable » dont l'objectif est d'assurer une certaine flexibilité à la norme juridique, telles que « l'ordre public » ou les « bonnes mœurs ». La loi laisse ainsi aux tribunaux le soin de fixer la norme selon les circonstances ayant donné lieu au litige. Toutefois, le recours à une notion-cadre ne pose pas trop de difficultés s'il existe un certain consensus dans l'opinion publique sur l'essentiel de son contenu, ce qui ne semble pas être le cas lorsque vient le temps de déterminer le « bien de l'enfant ».<sup>24</sup>

---

<sup>21</sup> Benoît MOORE, « Les enfants du nouveau siècle (libres propos sur la réforme de la filiation) », dans S.F.P.B.Q., vol. 176, *Développements récents en droit familial (2002)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 75, à la page 77. Voir également : Alain ROY, « Le nouveau cadre juridique de la procréation assistée en droit québécois ou l'œuvre inachevée d'un législateur trop pressé », (2005) 23 *L'Observatoire international de la génétique*.

<sup>22</sup> Au sujet du caractère « protéiforme » de la bonne foi, voir : Brigitte LEFEBVRE, « La bonne foi : notion protéiforme », (1996) 26 *R.D.U.S.* 321. Voir aussi : Brigitte LEFEBVRE, *La bonne foi dans la formation du contrat*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998.

<sup>23</sup> Marie PRATTE et Élisabeth MONJAL, « Présomption de paternité et vérité biologique en droit français et en droit québécois », (1987) 18 *R.G.D.* 421, 442.

<sup>24</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 328, p. 265. Voir aussi : Marie-France BUREAU, *Le droit de la filiation entre ciel et terre : étude du discours juridique québécois*, Cowansville, Édition Yvon Blais, 2009, p. 128.

Par conséquent, l'intérêt de l'enfant posera certains problèmes à celui qui souhaitera s'intéresser à la notion de plus près en raison de son essence même, qui lui confère un caractère « polymorphe » indubitable. C'est pourquoi nous tenterons de dégager les subtilités afférentes au concept de l'intérêt de l'enfant, pour ensuite en vérifier la compréhension dans un cadre précis. Aussi, nous nous intéresserons à la représentation qu'ont les intervenants de la notion polymorphe que constitue l'intérêt de l'enfant, et ce, afin de déterminer si leurs conceptions s'articulent autour des dimensions de l'intérêt de l'enfant dont nous ferons état ou, à l'inverse, n'en retiennent qu'une ou que certains aspects. Telle sera donc la question au centre de notre recherche.

Partant, il conviendra dès à présent de s'entendre sur la définition attribuée au qualificatif « polymorphe », que nous établissons comme étant un concept, un principe « qui peut se présenter sous des formes différentes »<sup>25</sup>, qui comporte des facettes multiples. À notre avis, le caractère « polymorphe » de la notion aura ainsi pour effet paradoxal de biaiser les intervenants, qui adopteront souvent une définition à tout le moins incomplète de l'intérêt de l'enfant, voire totalement tronquée, justifiée par une finalité distincte. À titre d'illustration – nous l'avons exprimé – l'avènement de la filiation homoparentale a été formellement justifié par l'intérêt de l'enfant en 2002. Or, une majorité d'observateurs y auront plutôt vu l'aboutissement de la quête égalitaire des couples de même sexe.

À la lumière de ce constat, on peut donc poser l'hypothèse selon laquelle la représentation qu'entretiennent les intervenants de l'intérêt de l'enfant s'articule généralement autour d'une ou de quelques-unes de ses dimensions, lesquelles convergent vers des perspectives associées à leur mission respective. En d'autres termes, l'intérêt de l'enfant prendra souvent la couleur des intérêts particuliers des intervenants qui s'en font les promoteurs.

En cela, nous rejoignons les commentaires formulés par les auteurs Fulchiron et Malaurie voulant que « [...] l'avenir, surtout celui d'un enfant est imprévisible par essence et, souvent, « l'intérêt de l'enfant » est une construction hypocrite ou tout au moins biaisée :

---

<sup>25</sup> Josette REY-DEBOVE et Alain REY (dir.), *Le Petit Robert. Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, nouvelle édition millésime 2011, Paris, Dictionnaires Le Robert - SEJER, 2010, p. 1958.

il est l'intérêt d'un adulte. »<sup>26</sup> C'est aussi, d'une manière différente, l'opinion exprimée par la professeure Joyal :

Par ailleurs, ce concept d'intérêt de l'enfant, nullement défini, a ouvert la porte à une discrétion administrative et judiciaire si large qu'on a pu, à juste titre, lui reprocher son caractère subjectif et arbitraire. On l'a souvent analysé comme une coquille vide permettant aux divers intervenants de faire prévaloir leurs opinions et leurs préjugés plutôt que comme un critère valable et efficace de décision.<sup>27</sup>

Ce faisant, dans le but de vérifier notre hypothèse de recherche, notre stratégie consistera en l'analyse des mémoires récemment produits par les multiples intervenants devant la Commission des institutions de l'Assemblée nationale du Québec dans le cadre des consultations menées sur l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>28</sup>, ainsi que des débats parlementaires y afférents. En ce sens, notre question de recherche sera teintée par un objet précis, soit celui de l'adoption au Québec, étant entendu que seuls les discours des intervenants d'importance seront examinés, ne s'agissant pas d'effectuer une étude de cas particularisée aux situations vécues par certains adoptés ou adoptants, et ce, bien que leurs témoignages apparaissent parfois touchants, voire bouleversants.

Quant à l'adoption, il semble d'ailleurs parfois difficile de cerner justement l'intérêt de l'enfant vu la nature humaine des personnes concernées, d'où l'utilité affirmée de nos travaux, qui visent en premier lieu à définir avec davantage de certitude ce que constitue l'intérêt de l'enfant adopté. C'est d'ailleurs ainsi que nous percevons les propos de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Racine c. Woods*<sup>29</sup> :

Lorsqu'il a donné à la cour le pouvoir de se passer de l'autorisation des parents dans le cas d'une adoption de fait, le législateur a reconnu un aspect de la condition humaine, savoir que notre propre intérêt obscurcit parfois

---

<sup>26</sup> Philippe MALAURIE et Hugues FULCHIRON, *La famille*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit civil », Paris, Defrénois, 2006, n<sup>o</sup> 911, p. 358.

<sup>27</sup> Renée JOYAL, « La notion d'intérêt supérieur de l'enfant et sa place dans la convention des Nations-Unies sur les droits de l'enfant », (1991) 62 *R.I.D.P.* 785, 787.

<sup>28</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

<sup>29</sup> [1983] 2 R.C.S. 173.

notre perception de ce qui convient le mieux aux personnes dont nous sommes responsables.<sup>30</sup>

Les auteurs Archambault et Boisclair indiquent également :

Le critère de l'intérêt soulève depuis toujours au Québec des difficultés d'interprétation et d'application. *Les uns* s'en servent pour faire triompher implicitement les liens du sang ou encore pour faire connaître, puis imposer leur conception personnelle fondée sur des préférences. [...] *Les autres*, au contraire, utilisent ce critère pour déterminer si les deux conditions préalables pour déclarer un enfant adoptable sont remplies.<sup>31</sup>

Qu'il soit toutefois dit que nous ne prétendons pas être en mesure d'apporter une réponse claire et ultime eu égard à la définition de l'intérêt de l'enfant, la notion – par son essence polymorphe – ne pouvant être précisément établie, notamment dans un contexte d'adoption, en lui-même influencé par d'autres variables relatives aux situations concrètes vécues.

Par ailleurs, afin d'examiner notre question de recherche et de vérifier notre hypothèse, nous procéderons en deux temps. D'abord, nous nous attarderons, dans notre première partie, à l'intérêt de l'enfant en tant que concept « polymorphe », dressant les paramètres historiques d'une notion variablement évolutive, au travers de la puissance paternelle, de même qu'en examinant l'écho de la jurisprudence et de la doctrine avant la codification du principe, puis en se penchant sur le contexte socio-législatif entourant l'avènement de l'adoption au Québec, au final juxtaposée à l'intérêt de l'enfant.

En outre, il sera nécessaire d'indiquer la raison ou les motifs expliquant pourquoi le législateur québécois se sent lié par le principe de l'intérêt de l'enfant, bien qu'il semble évident qu'en imposant un tel principe aux décideurs et aux justiciables, il s'obligera forcément à son respect. En conséquence, nous étudierons les fondements de l'intérêt de l'enfant, en analysant plus précisément le rôle joué par le droit anglais et le droit international, sources historiques du principe. Au surplus, nous examinerons la soumission

---

<sup>30</sup> [1983] 2 R.C.S. 173, 185.

<sup>31</sup> Jacques A. ARCHAMBAULT et Claude BOISCLAIR, « L'interprétation de l'abandon et de la probabilité des reprises en charge de l'enfant dans une demande en déclaration d'admissibilité à l'adoption », (1994-95) 25 *R.D.U.S.* 27, 103.

du législateur québécois au principe de l'intérêt de l'enfant à la lumière des chartes, tout en postulant une part imputable au droit naturel.

En définitive, nous verrons les éléments de définition de l'intérêt de l'enfant au moyen de l'étude du droit positif, de même qu'en mettant en exergue les constructions opérées par les acteurs sociaux, notamment en doctrine et en jurisprudence. À cette fin, nous conceptualiserons abstraitement et concrètement la notion, puis nous en éclairerons les bases légales et enfin, nous procéderons à l'analyse doctrinale et jurisprudentielle de ses critères.

Notre second titre visera l'étude de notre question de recherche au travers de notre stratégie de vérification, à savoir l'analyse des discours tenus par les intervenants d'importance à l'égard de l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>32</sup>. À ce sujet, il convient de préciser que les modifications induites par l'avant-projet de loi proposent une réforme majeure en droit de la famille. En effet, la démarche présentée par le législateur est audacieuse en ce qu'elle sous-tend une reconstruction de l'institution de la filiation adoptive, suggérant l'incorporation au droit québécois de formes d'adoption qui jusque là, étaient demeurées ignorées par lui, étant étrangères au modèle d'adoption plénière, seul reconnu depuis 1924.

Ainsi, la réforme proposée par l'avant-projet de loi constitue une occasion unique de vérifier notre hypothèse de recherche, et ce, en raison de son caractère capital, évocateur et historique, qui permettra notamment à l'enfant adopté de conserver certaines attaches avec sa famille d'origine, par-ci sans rompre définitivement le lien filial qui le lie à ses parents d'origine, par-là en lui permettant de communiquer avec eux.

Nous situant dans une approche constructiviste<sup>33</sup>, il s'agira en définitive d'étudier les mémoires produits par une pluralité d'intervenants et d'examiner les débats

---

<sup>32</sup> 1<sup>re</sup> sess. 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

<sup>33</sup> Nous nous inspirons en cela du cadre théorique suggéré par la professeure Bureau dans sa thèse de doctorat portant sur la filiation. Toutefois, nous visons un objectif quelque peu différent de celui de la professeure Bureau, dont la « contribution à ce champ d'étude tient en la systématisation de la pensée, de la vision des juristes sur ce domaine du droit afin de tenter d'en cerner les influences et de repérer quels autres savoirs les

parlementaires tenus devant la Commission des institutions, de systématiser la pensée des intervenants eu égard à l'intérêt de l'enfant et d'en effectuer une classification par thème, correspondant à leur activité ou à leur idéologie respectives, en établissant les représentations sociales qu'ils se font du concept. C'est ce qui nous permettra de dégager les tendances lourdes qu'ils retiennent dans leur définition de l'intérêt de l'enfant et de valider notre hypothèse de recherche, à la lumière de nos développements premiers portant l'intérêt de l'enfant en tant que concept « polymorphe ».

---

juristes invoquent pour étayer leur vision théorique ». En effet, notre contribution a plutôt pour objet l'étude de l'état du droit sur une notion-cadre – l'intérêt de l'enfant – et la systématisation de la pensée de certains acteurs sociaux – dans le cadre précis de l'avant-projet de loi – afin de déterminer si ladite notion-cadre peut faire l'objet d'une représentation tronquée convergeant vers la mission de l'acteur social concerné.

Pour consulter la thèse de la professeure Bureau à ce sujet, voir : Marie-France BUREAU, *Le droit de la filiation entre ciel et terre : étude du discours juridique québécois*, Cowansville, Édition Yvon Blais, 2009, p. 4. Pour une synthèse du courant constructiviste et une approche comparable en matière de succession, voir : Christine MORIN, *L'émergence des limites à la liberté de tester en droit québécois : étude socio-juridique de la production du droit*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009, p. 23-32.



# Titre I : L'intérêt de l'enfant : tenants et aboutissants

## 1.1 Historique en droit québécois

### 1.1.1 Une notion variablement évolutive

Le concept de l'intérêt de l'enfant est une notion évolutive, complexe, voire « magique », pour reprendre les propos du doyen Carbonnier : « [à] la limite, elle finirait par rendre superflues toutes les institutions positives du droit familial. »<sup>34</sup> D'ailleurs, sa beauté, tout comme sa complexité, réside dans le constat de cette évolution perpétuelle, de cette définition sans cesse renouvelée. En effet, l'intérêt de l'enfant, par-delà les temps, est une notion qui rassemble, qui inspire, qui se renouvelle. Elle prendra souvent la saveur du moment, la couleur des circonstances. Alors que l'intérêt de l'enfant d'hier était celui d'être « légitime »<sup>35</sup>, l'intérêt de l'enfant d'aujourd'hui coïncidera davantage avec la découverte d'une vérité ultime – la vérité de sa chair, sa vérité biologique<sup>36</sup>. En ce sens, l'intérêt de l'enfant ne sera-t-il que le reflet des conceptions inhérentes à une époque donnée<sup>37</sup>, qu'un construit juridique tributaire des transformations, des redéfinitions induites par l'évolution des dogmes, des perspectives.

---

<sup>34</sup> Jean CARBONNIER, note sous Paris, 30 avril 1959, D. 1960.675, 675.

<sup>35</sup> On se rappellera que sous l'ancien droit, les enfants étaient catégorisés, voire hiérarchisés, selon les circonstances de leur naissance. L'enfant conçu hors mariage (l'enfant « illégitime » ou le « bâtard ») avait ainsi moins de droits que celui conçu à l'intérieur des « liens sacrés du mariage ». Aussi, l'enfant avait pour intérêt celui de faire partie de la catégorie la plus noble des catégories d'enfants existantes, soit celui d'être un enfant « légitime », par opposition à un enfant « adopté », « illégitime », « adultérin » ou « incestueux ». Voir notamment, sur la catégorisation des enfants : art. 218 et 237 C.c.B.C.; Philippe MALAURIE et Hugues FULCHIRON, *La famille*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit civil », Paris, Defrénois, 2006, n° 927, p. 365. La réforme du droit de la famille de 1980 changera toutefois la donne. En ce sens, la *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39, art. 1, entré partiellement en vigueur le 2 avril 1981 (proclamation), (1981) 113 G.O. II, 1565, donnera souffle à un nouveau paradigme, celui de l'égalité des enfants peu importe les circonstances de leur naissance. En cela, l'article 594 C.c.Q. (1980) consacre, dès le 2 avril 1981, le principe dans les termes suivants : « Tous les enfants dont la filiation est établie ont les mêmes droits et les mêmes obligations quelles que soient les circonstances de leur naissance. » Au sujet de la réforme de 1980, voir : *infra*, section 1.1.2, titre I.

<sup>36</sup> Philippe MALAURIE et Hugues FULCHIRON, *La famille*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit civil », Paris, Defrénois, 2006, n° 953, p. 374.

<sup>37</sup> Pour une illustration de cette idée, en matière de garde et de filiation, voir : *id.*, n° 755, p. 306 et n° 927, p. 365.

Le concept de l'intérêt de l'enfant aura également la qualité de notion intrinsèquement floue, dont le contenu sera variable, dont les facettes seront multiples<sup>38</sup>. Aussi, une auteure dira que « [l]a notion d'intérêt constitue une notion cadre, à géométrie variable, polyvalent et polymorphe »<sup>39</sup>.

Ceci étant, des critères pourront certes être utilisés pour tenter de baliser la notion, dont les besoins moraux, affectifs, intellectuels et physiques de l'enfant<sup>40</sup>. Or, de nouveau, les critères d'hier ne seront pas ceux d'aujourd'hui. En ce sens, nous l'avons déjà évoqué, l'intérêt de l'enfant aura une qualité « polymorphe ». Par-delà les années, mais également à l'intérieur d'un même instant, il prendra une multitude de formes. Pour cela, il aura d'ailleurs fait l'objet de maintes critiques<sup>41</sup>, notamment en droit français, où, par exemple, il n'aura pas été retenu pour solutionner les conflits de filiation. Les auteurs Hauser et Huet-Weiller constatent:

Au cours des travaux parlementaires, il avait été proposé de faire de l'intérêt de l'enfant le critère général de solution des conflits de filiation. Cette suggestion a été jugée impraticable : elle aurait abouti, a-t-on estimé, à livrer le sort de l'enfant à la discrétion du juge. Il est vrai que l'intérêt de l'enfant est une notion imprécise, fluctuante et subjective.<sup>42</sup>

---

<sup>38</sup> L'auteur Michel Tétrault estime « [qu'o]n peut aussi employer une formule lapidaire : le meilleur intérêt de l'enfant est la mesure de son bien. » Voir : Michel TÉTRAULT, *Droit de la famille*, 3<sup>e</sup> éd., 2005, *Droit civil en ligne* (DCL), EYB2005DRF24, p. 2. Voir aussi : Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p.52 et 53.

<sup>39</sup> Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 53. Voir aussi Julie LADOUCEUR, « D'esclave à roi, l'évolution de la protection de l'enfant », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Prix Charles-Coderre 1998, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 128, à la page 189. À ce sujet, il faut également souligner que la Cour suprême du Canada a refusé de qualifier d'inconstitutionnel le critère de l'intérêt de l'enfant, la juge L'Heureux-Dubé, dans sa dissidence, allant jusqu'à indiquer que la notion ne pourra être considérée comme inconstitutionnellement imprécise, étant entendu « qu'elle correspond tout à fait aux valeurs explicites et aux préoccupations implicites de la *Charte [canadienne des droits et libertés]* ». Voir: *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, 71. Voir aussi l'arrêt *P. (D.) c. S. (C.)*, [1993] 4 R.C.S. 141, dans lequel le critère de l'intérêt de l'enfant subit également avec succès le test de la constitutionnalité.

<sup>40</sup> Nous reprenons en cela certains critères édictés par le législateur à l'article 33 C.c.Q. Ces critères sont abordés en fin de première partie : *infra*, sous-section 1.3.3.1, titre I.

<sup>41</sup> À ce sujet, voir : Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 265-270.

<sup>42</sup> Jean HAUSER et Danièle HUET-WEILLER, « La famille : Fondations et vie de la famille », dans Jacques GHESTIN (dir.), *Traité de droit civil*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J., 1993, n° 888, p. 641.

Dans le même sens, le doyen Carbonnier avait prédit qu'un tel concept était de nature à favoriser l'arbitraire<sup>43</sup>. En 1962, il écrivait :

C'est une notion toute subjective (Cf la note sous Paris, 30 avr. 1959, D. 1960. 675, col. 2). Il y a injure gratuite à présumer que des parents, en s'occupant de leur enfant, n'ont pas envisagé son intérêt. Seulement, par hypothèse, ils ne l'ont pas envisagé de la même manière que le juge. L'intérêt étant multiforme et certaines de ses formes impalpables (l'intérêt moral, l'intérêt futur, l'intérêt familial, où il y a du moral et du futur) – chacun, de très bonne foi, peut s'en faire du dehors une conception différente et la notion est finalement trop vague pour fournir un principe objectif de solution.<sup>44</sup>

En outre, en France – toujours – la notion de l'intérêt de l'enfant a suscité tant de passion qu'elle se sera vue affublée d'épithètes aussi grossières que « serpent de mer juridique », « tarte à la crème » ou « coquille vide »<sup>45</sup>. La notion aura également fait l'objet de critiques en droit canadien. Par exemple, en matière de garde et de droits d'accès, la juge l'Heureux-Dubé souligne, dans l'arrêt *Young c. Young* :

Bien qu'il constitue le pivot central des décisions en matière de garde et d'accès, et qu'il indique l'angle sous lequel celles-ci doivent être prises, le critère du meilleur intérêt de l'enfant a fait néanmoins l'objet d'examen et de critiques de diverses sources. On lui reproche le plus souvent d'être essentiellement indéterminée [sic] et de ne pas préciser l'orientation et les normes nécessaires pour la prise de ces décisions. Selon certains commentateurs, la large portée du critère peut faire en sorte que l'intérêt de l'enfant devienne l'otage de la rhétorique des droits parentaux. D'autres soulignent que, faute de présomptions, l'application de ce critère donne lieu à une compétition entre avocats et experts en psychologie au sujet des notions prédominantes en matière d'éducation des enfants. Les femmes, en particulier, craignent que le recours à ce critère ne conduise à une dévaluation de l'importance de leur travail de dispensatrices de soins aux jeunes enfants, car les juges prennent en considération des facteurs telle la position financière plus avantageuse de la plupart des pères lorsqu'ils rendent une décision relative à la garde. D'autres encore estiment que le critère est un

---

<sup>43</sup> Nous reprenons en cela l'analyse déjà effectuée par la professeure Lavallée dans l'ouvrage suivant : Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 328, p. 265.

<sup>44</sup> Jean CARBONNIER, note sous Trib. gr. inst. Versailles, 24 septembre 1962, D. 1963.53, 53.

<sup>45</sup> De nouveau, nous reprenons les propos de la professeure Lavallée : Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 334, p. 269.

terrain propice aux préjugés culturels et à l'abus du pouvoir discrétionnaire des juges.<sup>46</sup>

En droit de la famille québécois, néanmoins, l'intérêt de l'enfant demeure ce qu'il conviendrait de désigner comme le « paradigme du nouveau siècle »<sup>47</sup>. Utilisé tant par les universitaires – sociologues, anthropologues, psychanalystes, philosophes – que par les magistrats, les juristes, les travailleurs sociaux, les politiciens et les groupes de pression, l'intérêt de l'enfant constitue – du moins en apparence – la base de toute décision mettant en cause le développement, la vie d'un enfant<sup>48</sup>. À cet égard, en 1974 – déjà – l'Office de révision du Code civil écrivait, dans le *Rapport sur la Famille* :

L'intérêt de l'enfant doit être la considération déterminante dans toute décision qui le concerne, qu'elle soit prise par ses parents, les personnes qui en ont la garde ou par l'autorité judiciaire.

Dans l'appréciation de l'intérêt de l'enfant, le tribunal tient compte notamment de l'âge, du sexe, de la religion, de la langue, du caractère de l'enfant, de son milieu familial ou des autres circonstances dans lesquelles il se trouve.<sup>49</sup>

Il faut toutefois savoir que telle n'a pas toujours été la situation. En effet, avant la réforme de 1980, on visait, en droit de la famille, la préservation de la famille « légitime »<sup>50</sup>. L'accent était davantage mis sur la notion de « famille » en tant qu'entité collective légitimée par l'union matrimoniale<sup>51</sup>, plutôt que sur l'enfant en tant que personne, en tant que sujet de droit<sup>52</sup>. L'enfant était ainsi vu comme un objet de droit, le

---

<sup>46</sup> *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, 67 et 68 (références omises). Il convient également de consulter l'article suivant de la professeure Joyal, dans lequel elle pose la question : vaut-il mieux abandonner le critère de l'intérêt de l'enfant ? Voir : Renée JOYAL, « La notion d'intérêt supérieur de l'enfant et sa place dans la convention des Nations-Unies sur les droits de l'enfant », (1991) 62 *R.I.D.P.* 785.

<sup>47</sup> Notre qualificatif est inspiré du titre de l'article suivant : Benoît MOORE, « Les enfants du nouveau siècle (libres propos sur la réforme de la filiation) », dans S.F.P.B.Q., vol. 176, *Développements récents en droit familial (2002)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 75.

<sup>48</sup> C'est le principe général du droit positif, tel que codifié à l'article 33 C.c.Q.

<sup>49</sup> OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, COMITÉ DU DROIT DES PERSONNES ET DE LA FAMILLE, *Rapport sur la Famille*, 1<sup>re</sup> partie, XXVI, Montréal, 1974, art. X, p. 36.

<sup>50</sup> Marie PRATTE, « Les nouvelles règles relatives à la filiation », (1982) 13 *R.G.D.* 159, 159.

<sup>51</sup> *Id.*, 174.

<sup>52</sup> Renée JOYAL-POUPART, « La Loi 89 et l'autorité parentale », (1982) 13 *R.G.D.* 97, 99.

concept de « puissance paternelle », abrogé en 1977<sup>53</sup>, ayant une importance capitale. Il faut cependant noter qu'au moment de son abrogation, « [l]a puissance paternelle avait été grandement assouplie par l'importance accrue donnée à l'intérêt de l'enfant qui primait très nettement, aux yeux des juges, les droits du père. »<sup>54</sup> En ce sens, l'abolition du concept de puissance paternelle aura-t-elle été contemporaine à l'affermissement du concept de l'intérêt de l'enfant, nouvelle mesure de l'autorité parentale<sup>55</sup>.

### 1.1.2 De la puissance paternelle à... l'intérêt véritable de l'enfant

Sous l'ancien droit, et bien avant, l'enfant était d'abord vu comme un objet de droit, celui de son père, qui avait toutes prérogatives sur lui<sup>56</sup>. Pour reprendre les propos de la juge L'Heureux-Dubé, « [l]es pères étaient regardés comme possédant un droit naturel sur leurs enfants, droit qui découlait de la croyance qu'ils étaient les mieux placés pour juger de leur intérêt et que le meilleur moyen de protéger cet intérêt était de maintenir leur droit de propriété »<sup>57</sup>.

Après la Révolution française, les premières législations destinées à la protection des enfants verront le jour, et ce, par le truchement – notamment – de lois relatives au travail des enfants et à l'école obligatoire<sup>58</sup>. Ces législations visaient toutefois davantage la protection de « l'intérêt de l'enfance », soit l'intérêt d'une population enfantine au sens général. Aussi, il faudra attendre le XIX<sup>e</sup> siècle pour voir apparaître les premières lois

---

<sup>53</sup> La *Loi modifiant le Code civil*, L.Q. 1977, c. 72, abrogeant le concept de puissance paternelle pour le remplacer par celui de l'autorité parentale, fut sanctionnée le 17 novembre 1977; elle entra en vigueur le même jour.

<sup>54</sup> Ethel GROFFIER-ATALA, « De la puissance paternelle à l'autorité parentale », (1977) 8 *R.G.D.* 223, 224. À cet égard, on pourra également consulter les décisions citées par la professeure Groffier-Atala dans son article, à la note infrapaginale 8.

<sup>55</sup> À ce sujet, les auteurs Malaurie et Fulchiron écrivent : « La notion d'intérêt de l'enfant, notion magique, selon l'expression de Jean Carbone, est mystérieuse. Pierre angulaire de l'autorité parentale, elle en est pourtant la condition, le critère, la mesure et la fin. » Voir : Philippe MALAURIE et Hugues FULCHIRON, *La famille*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit civil », Paris, Defrénois, 2006, n<sup>o</sup> 755, p. 306.

<sup>56</sup> À ce sujet, il faut consulter: Julie LADOUCEUR, « D'esclave à roi, l'évolution de la protection de l'enfant », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Prix Charles-Coderre 1998, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 128.

<sup>57</sup> *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, 34.

<sup>58</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n<sup>o</sup> 319, p. 259. Il convient aussi de consulter Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI, « Le principe de l'intérêt de l'enfant dans la loi et la jurisprudence françaises », JCP éd. G. 1994.I.3739.

visant la défense des enfants en tant qu'individus<sup>59</sup>. Dès lors, l'histoire deviendra témoin de ce glissement<sup>60</sup>, affirmé de façon de plus en plus vigoureuse, vers le principe de l'intérêt de l'enfant. En 1895, déjà, l'honorable Pierre-Basile Mignault résumait le but de la puissance paternelle en affirmant, au premier chef, qu'elle était organisée dans l'intérêt de l'enfant<sup>61</sup>.

Le droit international ne demeurera pas insensible à cet écho, avec, notamment, la promulgation de la *Déclaration des droits de l'enfant*<sup>62</sup> de 1924, de la *Déclaration des droits de l'enfant*<sup>63</sup> de 1948, de la *Déclaration des droits de l'enfant*<sup>64</sup> de 1959 et de la *Convention relative aux droits de l'enfant*<sup>65</sup> de 1989<sup>66</sup>. Dans le même sens, le droit interne québécois fut témoin de plusieurs modifications importantes dans l'ordre législatif, dont, en 1977<sup>67</sup>, l'avènement du principe de l'autorité parentale – en remplacement de celui de la puissance paternelle<sup>68</sup> – ainsi que, en 1980<sup>69</sup>, la réforme en profondeur du droit de la famille<sup>70</sup>.

---

<sup>59</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 319, p. 260.

<sup>60</sup> Nous reprenons l'expression de l'honorable L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, 35.

<sup>61</sup> Pierre-Basile MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, t. 2, Montréal, C. Théorêt, 1896, p. 141. L'honorable Pierre-Basile Mignault affirmait également l'importance de l'intérêt de l'enfant en matière d'attribution de garde lors d'une séparation de corps : « [l]e plus grand avantage des enfants, voilà ce qui guidera toujours la discrétion laissée à la cour. » Voir : Pierre-Basile MIGNAULT, *Le droit civil canadien*, t. 2, Montréal, C. Théorêt, 1896, p. 36. Dans la même veine, Langelier observait qu'il fallait tenir compte de l'avantage des enfants, de leur intérêt, dans l'octroi de la garde lors d'une séparation de corps. Voir : F. LANGELIER, *Cours de droit civil de la province de Québec*, t. 1, Montréal, Wilson & Lafleur, 1905, p. 358.

<sup>62</sup> Société des Nations, Genève, 1924.

<sup>63</sup> Nations Unies, 1948.

<sup>64</sup> 20 novembre 1959, AG 1386 XIV.

<sup>65</sup> Rés. AG 44/25, Doc. Off. A.G.N.U., 44<sup>e</sup> sess., suppl. n° 49, Doc. N.U. A44/49 (1989), (1990) 1577 R.T.N.U. 3.

<sup>66</sup> Nous traitons la question du droit international ici-bas : *infra*, section 1.2.2, titre I. Voir aussi : Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p.79-88.

<sup>67</sup> Tel que dit plus haut, La *Loi modifiant le Code civil*, L.Q. 1977, c. 72, entrée en vigueur le 17 novembre 1977 en vertu de l'article 11 de cette loi, abrogea le concept de puissance paternelle, le remplaçant par celui de l'autorité parentale.

<sup>68</sup> Il faut savoir que l'abolition du concept de puissance paternelle s'inscrit dans la même lignée que celle qui avait mené à l'abolition du concept de puissance maritale. Voir : Ethel GROFFIER-ATALA, « De la puissance paternelle à l'autorité parentale », (1977) 8 R.G.D. 223, 223 et 224.

<sup>69</sup> *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39 (souvent ci-après « *Loi 89* »).

<sup>70</sup> Renée JOYAL-POUPART, « La Loi 89 et l'autorité parentale », (1982) 13 R.G.D. 97, 98.

Ainsi, depuis 1977, les parents sont désormais égaux quant aux décisions concernant leurs enfants, étant conjointement titulaires de l'autorité parentale<sup>71</sup>. En outre, l'autorité parentale se conçoit comme une responsabilité incombant aux parents, par opposition à un ensemble de droits quasi-absolus sur l'enfant, comme c'était le cas sous l'égide de la puissance paternelle<sup>72</sup>. L'enfant devient également sujet de droit, et non plus objet de droit; on le conçoit désormais comme une personne à part entière<sup>73</sup>. Suivant les propos de la professeure Joyal, « [l]es droits de l'enfant sont placés au premier plan et l'autorité parentale comporte des mécanismes régulateurs. »<sup>74</sup>

Quant à la réforme de 1980, elle précise davantage, au moyen de la *Loi 89*<sup>75</sup>, le nouveau régime de l'autorité parentale<sup>76</sup>. Elle introduit également en droit québécois un nouveau paradigme, celui de l'égalité des enfants peu importe les circonstances de leur naissance<sup>77</sup>. Au sujet de ce nouveau principe fondamental – presque de justice naturelle – le nouvel article 594 C.c.Q. (1980) prescrira :

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

Plus que cela, toutefois – et c'est ce qui fait l'objet des présents développements – la réforme de 1980 incorpore dans le droit commun, à l'article 30 du *Code civil du Bas-Canada*, le principe de l'intérêt de l'enfant<sup>78</sup> :

**30.** L'intérêt de l'enfant et le respect de ses droits doivent être les motifs déterminants des décisions prises à son sujet.

---

<sup>71</sup> Le nouvel article 244 al. 1 C.c.B.C. prévoira alors que « [l]es père et mère exercent ensemble l'autorité parentale, sauf disposition contraire du présent code. » L'article 5 de la *Loi modifiant le Code civil*, L.Q. 1977, c. 72, incorpore en droit commun ce nouveau principe.

<sup>72</sup> Renée JOYAL-POUPART, « La Loi 89 et l'autorité parentale », (1982) 13 *R.G.D.* 97, 99.

<sup>73</sup> *Id.*

<sup>74</sup> *Id.*, 105.

<sup>75</sup> *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39.

<sup>76</sup> *Id.*, art. 1. Voir aussi : Renée JOYAL-POUPART, « La Loi 89 et l'autorité parentale », (1982) 13 *R.G.D.* 97, 99.

<sup>77</sup> *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39, art. 1. Voir aussi : Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 111.

<sup>78</sup> *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39, art. 3, entré en vigueur le 2 avril 1981 (proclamation), (1981) 113 G.O. II, 1565.

On peut prendre en considération, notamment, l'âge, le sexe, la religion, la langue, le caractère de l'enfant, son milieu familial et les autres circonstances dans lesquelles il se trouve.

Il faut toutefois savoir que bien avant sa codification, l'importance du principe de l'intérêt de l'enfant s'était illustrée, notamment, dans l'article 3 de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>79</sup>, dans la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>80</sup> et, nécessairement, dans les projets de réforme du droit familial de l'Office de révision du Code civil. À ce sujet, on notera l'article 25 du *Rapport sur le Code civil du Québec*<sup>81</sup> de 1978, semblable aux commentaires formulés au *Rapport sur la famille* de 1974<sup>82</sup> :

L'intérêt de l'enfant doit être la considération déterminante de toute décision qui le concerne, qu'elle soit prise par ses parents, par les personnes qui en tiennent lieu ou qui en ont la garde ou par l'autorité judiciaire.

On tient compte, notamment, de l'âge, du sexe, de la religion, de la langue, du caractère de l'enfant, de son milieu familial et des autres circonstances dans lesquelles il se trouve.<sup>83</sup>

En outre, l'importance du principe s'était manifestée dans la jurisprudence, abondante surtout en matière de garde<sup>84</sup>, notamment dans certaines décisions-phares, de

---

<sup>79</sup> *Loi sur la protection de la jeunesse*, L.Q. 1977, c. 20. Son article 3 prévoit : « Le respect des droits de l'enfant doit être le motif déterminant des décisions prises à son sujet en vertu de la présente loi. » Il faudra toutefois attendre l'entrée en vigueur de la *Loi modifiant la Loi sur la protection de la jeunesse et d'autres dispositions législatives*, L.Q. 1984, c. 4, art. 5, pour que le législateur s'en réfère expressément au concept de l'intérêt de l'enfant, toujours à l'article 3 de la loi, et ce, dans les termes suivants : « Les décisions prises en vertu de la présente loi doivent l'être dans l'intérêt de l'enfant et dans le respect de ses droits. » On remarquera également qu'en 1977, le législateur avait délibérément choisi d'écarter de la *Loi sur la protection de la jeunesse* la notion de l'intérêt de l'enfant, les critiques ayant été très vives à ce sujet, notamment en commission parlementaire à la suite du dépôt du projet de loi 65, présenté en 1972 pour réformer la *Loi sur la protection de la jeunesse*, de même que dans le rapport Batshaw qui, en 1976, avait suggéré le rejet de la notion. Voir : MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 10 (ci-après « rapport Lavallée »); Julie LADOUCEUR, « D'esclave à roi, l'évolution de la protection de l'enfant », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Prix Charles-Coderre 1998, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 128, aux pages 187 et 188.

<sup>80</sup> L.R.Q., c. C-12. À ce sujet, il faut notamment s'en référer à l'article 39 qui, sans renvoyer expressément au concept de l'intérêt de l'enfant, en illustre l'importance.

<sup>81</sup> OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec. Projet de Code civil*, vol. I, Québec, 1978.

<sup>82</sup> *Supra*, section 1.1.1, titre I, p. 14.

<sup>83</sup> OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec. Projet de Code civil*, vol. I, Québec, 1978, p. 9.



même que dans la législation québécoise concernant l'adoption. C'est ce que nous verrons ci-après.

### **1.1.3 L'intérêt de l'enfant : échos de la jurisprudence et de la doctrine avant sa codification**

#### **1.1.3.1 L'arrêt *Stevenson c. Florant***

Dès 1925, voire avant, la Cour suprême du Canada s'intéresse au principe de l'intérêt de l'enfant. Ainsi, l'arrêt *Stevenson c. Florant*<sup>85</sup> mit en jeu une question de garde, s'agissant d'une mère veuve qui tenta, par bref d'*habeas corpus*, d'obtenir la garde de sa fille légitime, confiée aux grands-parents paternels peu après la naissance, l'enfant étant posthume par son père.

Après avoir conclu que la puissance paternelle – exercée par la mère en tant que parent survivant – l'emportât sur les droits du tuteur légal et que le bref d'*habeas corpus* fût le moyen procédural indiqué, la Cour suprême du Canada, sous la plume du juge Rinfret, fit certains commentaires en *obiter dictum* sur le principe de l'intérêt de l'enfant. En ce sens, l'actuel plus haut tribunal du pays – alors encore Dominion – se dit d'avis que l'expression des désirs de l'enfant n'était que réponse fallacieuse, le principe voulant qu'il faille « donner effet à la volonté des parents à l'encontre du désir exprimé par les enfants. » En outre, la Cour suprême du Canada considéra sage la position voulant que le « droit naturel », la « loi naturelle »<sup>86</sup>, exigeât qu'un enfant soit confié à son père et à sa mère. Elle sembla également, à mots couverts, rejeter la théorie de l'attachement, si tant est qu'on y eût fait allusion. Enfin, la Cour conclut que l'intérêt de l'enfant ne devra pas reposer

---

<sup>84</sup> Ethel GROFFIER-ATALA, « De la puissance paternelle à l'autorité parentale », (1977) 8 *R.G.D.* 223, 225 et 226. C'est sans doute ce qui fera dire à l'honorable Albert Mayrand, dans *Droit de la famille* – 52, [1983] C.A. 388, 391 (demande pour autorisation d'appeler rejetée, C.S.C., 05-12-1983, 18091) que « [m]ême avant la nouvelle réforme du droit familial, l'autorité paternelle devait être exercée dans l'intérêt de l'enfant. Le nouvel *article 30 du Code civil du Bas-Canada* transforme cette règle jurisprudentielle en une règle légale et lui donne un relief indiscutable ».

<sup>85</sup> [1925] R.C.S. 532, conf. par *Stevenson c. Florant*, [1927] A.C. 211.

<sup>86</sup> À ce sujet, voir les décisions suivantes : *Moquin c. Turgeon*, (1912) 42 C.S. 232; *Marshall c. Fournelle*, (1926) 40 B.R. 391.

simplement sur son confort matériel, mais plutôt sur les avantages d'une éducation familiale et religieuse, se confondant au final avec l'intérêt de sa famille et de l'État :

L'intérêt de l'enfant, qu'il faut prendre en considération, son bien-être, ne résident pas surtout dans le confort matériel, mais dans les soins et l'affection paternels, dans les avantages de l'éducation familiale et religieuse. Le chagrin passager que l'enfant va, sans doute, ressentir en laissant ceux avec qui il a vécu et qui furent bons pour lui, et en changeant d'entourage, ne saurait se comparer à la satisfaction permanente et au bonheur solide qu'il ne tardera pas à éprouver en réalisant qu'il est désormais chez lui, dans sa demeure, par droit de naissance et non plus en vertu de la bienfaisance d'un étranger qui n'a pas envers lui d'obligation légale; en grandissant dans l'honneur et le respect pour ses parents (art. 242 C.C.), à l'ombre de leur autorité (arts. 243 et seq). C'est là l'intérêt bien compris de l'enfant d'accord avec celui de la famille et de l'état.<sup>87</sup>

Nous constatons aisément que cette définition de l'intérêt de l'enfant aura été teintée des conceptions de l'époque, la Cour s'en remettant davantage aux désirs des parents légitimes, au droit naturel et à l'honneur de grandir au sein de sa famille d'origine qu'à l'enfant lui-même. En effet, derrière le concept de l'intérêt de l'enfant se cachera plutôt la prééminence de la puissance paternelle, exercée par la mère, tels qu'en font foi, à demi-mot, les propos du juge Rinfret. Le paradoxe, même en ces temps, s'incarnait déjà en ce que l'intérêt de l'enfant prenait la couleur des intérêts sociaux qu'il convenait alors de défendre.

Il faut toutefois savoir que dans les circonstances de l'affaire, la décision de la Cour suprême du Canada sembla raisonnable en ce que jamais la mère légitime n'avait voulu se défaire de son enfant ou se dégager de ses responsabilités, étant plutôt contrainte à remettre la fillette aux grands-parents paternels en l'absence de ressources pécuniaires suffisantes et d'un mari pourvoyeur. Au surplus, la preuve aura démontré que la mère n'avait eu cesse de maintenir une bonne relation avec son enfant, la visitant régulièrement et lui apportant vêtements, jouets et friandises. Il faut également savoir que l'enfant n'avait que neuf ans et demi à l'époque du bref d'*habeas corpus* et que les grands-parents – tuteurs – étaient vieillissants.

---

<sup>87</sup> [1925] R.C.S. 532, 548 (nos soulignés; références omises).

### 1.1.3.2 L'arrêt *Dugal c. Lefebvre*

En 1934, la Cour suprême du Canada s'illustre de nouveau en rendant un autre arrêt célèbre en matière familiale dans l'affaire *Dugal c. Lefebvre*<sup>88</sup>. Reprenant les propos tenus dans l'arrêt *Stevenson c. Florant*<sup>89</sup>, le même juge Rinfret estime plutôt que dans les circonstances de l'espèce, le jeune garçon de quinze ans ne pourra être contraint d'aller vivre avec son père, suivant le bref d'*habeas corpus* délivré à la demande du père. En effet, ledit père ayant toujours été fort peu soucieux de ses devoirs envers l'enfant et s'étant désintéressé de lui dès son plus jeune âge, le confiant à sa grand-mère maternelle et à une tante à la suite du décès de la mère, il ne pourra plus maintenant l'obliger à intégrer le domicile paternel contre sa volonté. En ce sens, le juge Rinfret sanctionne la conduite fautive du père pour ne pas s'être occupé de son enfant, étant entendu qu'il donne un poids important au désir catégorique de l'enfant de ne pas vivre avec son père, celui-ci ayant l'intelligence requise et l'âge suffisant pour que ses sentiments soient considérés.

Poussant plus loin l'analyse de l'intérêt de l'enfant, le juge Cannon ajoute qu'il est des situations où la puissance paternelle devra céder le pas à l'autorité judiciaire dans l'exercice de sa compétence *parens patriae*, lorsque l'intérêt de l'enfant l'exigera. Il indique que « [l]'on a démontré [...] que l'exercice de l'autorité du requérant, dans les circonstances, allait, non seulement à l'encontre du libre choix, mais était aussi contre l'intérêt de l'enfant. »<sup>90</sup> Il poursuit en soulignant que « [l]e jugement du Conseil Privé dans *Stevenson c. Florant* [...] oblige à conclure que, dans certains cas, l'autorité « parentale » doit céder quand l'intérêt de l'enfant l'exige – bien que [à prime abord, il faille] appliquer, dans sa rigueur, l'article 243 du code civil. »<sup>91</sup>

Ainsi, les motifs de l'arrêt *Dugal c. Lefebvre*<sup>92</sup> confirment que, tout en s'affirmant parfois avec la vigueur de l'époque, le concept de puissance paternelle était moins absolu qu'on aurait bien pu le croire<sup>93</sup>, la notion de l'intérêt de l'enfant n'appelant pas, quant à

---

<sup>88</sup> [1934] R.C.S. 501.

<sup>89</sup> [1925] R.C.S. 532, conf. par *Stevenson c. Florant*, [1927] A.C. 211.

<sup>90</sup> [1934] R.C.S. 501, 511.

<sup>91</sup> *Id.*

<sup>92</sup> *Id.*

<sup>93</sup> C'est ce que nous écrivions plus haut : *supra*, section 1.1.1., titre I, p. 15.

elle, une définition immuable et statique. D'ailleurs, la décision *Taillon c. Donaldson*<sup>94</sup>, rendue une vingtaine d'années plus tard, démontre bien ce déchirement éprouvé entre « puissance paternelle » et « intérêt de l'enfant ». En effet, alors que les cinq juges du quorum partagent l'opinion que l'intérêt de l'enfant « must be the paramount consideration »<sup>95</sup>, leurs conclusions sont diamétralement opposées. On sent ainsi, dans les opinions des deux juges minoritaires – francophones – la prévalence de la puissance paternelle et de la famille comme entité fondamentale, alors que l'intérêt de l'enfant paraît être l'appui ultime des juges majoritaires – anglophones – les obligeant à ne pas limiter la discrétion du juge des faits, ce dernier ayant été d'avis que les parents légitimes de l'enfant s'étaient désintéressés de lui.

Le professeur Louis Baudouin critiqua, dans un article paru en 1954, le glissement opéré par les juges de langue anglaise vers l'intérêt de l'enfant :

On ne saurait nier que l'intérêt de l'enfant est l'élément majeur. Mais ce qui est critiquable, c'est le glissement qui s'opère dans l'esprit du juge canadien de langue anglaise, de l'examen du seul intérêt de l'enfant, vers le rejet et la méconnaissance de la valeur des principes de la puissance paternelle, tels que fixés par la jurisprudence de la province de Québec.

[...]

[N]ous croyons que l'esprit de la procédure, d'origine anglaise, est tellement imbu et gros d'individualisme qu'il domine le fond du droit. Il fait oublier au juge de formation anglaise qu'il existe une puissance paternelle. Le glissement signalé plus haut s'opère à sens unique en faveur de l'enfant, et non plus du père. La puissance paternelle ne reste qu'un mythe, elle se trouve reléguée au second plan. Entre l'intérêt permanent que représente la puissance paternelle et l'intérêt individuel immédiat de l'enfant, c'est celui-ci qui semble devoir primer.

C'est la tendance inverse qui prévaut chez le juge canadien de langue et de formation françaises. [...] Ce que le juge de formation française cherche avant tout à maintenir, c'est la stabilité et la cohésion au sein de la famille,

---

<sup>94</sup> [1953] 2 R.C.S. 257.

<sup>95</sup> *Id.*, 266.

que son chef responsable, le père, doit lui-même toujours tenter de conserver.<sup>96</sup>

Mais cet intérêt de l'enfant, si influencé par les époques, si coloré par les cultures – voire par l'origine anglophone ou francophone des magistrats – aura aussi été témoin d'un autrefois le portant au-delà de la puissance paternelle, d'un naguère l'encadrant de critères quasi incongrus pour le juriste d'aujourd'hui, à tout le moins dans l'interprétation qu'on leur attribuait. Dans la prochaine sous-section, nous nous attarderons à certains de ces critères, en examinant l'interprétation doctrinale qui leur était alors donnée.

### 1.1.3.3 L'interprétation doctrinale passée de certains critères

Dans un article paru en 1974 portant sur la notion de l'intérêt de l'enfant<sup>97</sup>, la professeure Ouellette-Lauzon énumérait les critères d'alors pour définir le « meilleur intérêt de l'enfant », tantôt relatifs à l'enfant, tantôt attachés aux tiers. Quant à l'enfant, elle écrivait que le juge retiendra généralement quatre critères pour déterminer son meilleur intérêt, soit l'âge, le sexe, le degré de normalité et les préférences de l'enfant<sup>98</sup>.

Ainsi, l'âge de l'enfant influençait-il la définition de son intérêt, par exemple dans le cadre de la *Loi de l'adoption*<sup>99</sup> de 1969, où les juges étaient davantage tentés de permettre l'adoption d'un nourrisson par une mère adoptive stable, mature et mariée, plutôt que par la mère naturelle de l'enfant<sup>100</sup>. Au surplus, les tribunaux se montraient favorables à la théorie des enfants en bas âge, étant d'avis que l'intérêt d'un jeune enfant commandait d'être

---

<sup>96</sup> Louis BAUDOUIN, « Puissance paternelle », (1954) 14 *R. du B.* 479, 480, 484 et 485. Voir aussi : Léon LALANDE, « Case and Comment », (1955) 33 *Can. Bar. Rev.* 950, 954; Julie LADOUCEUR, « D'esclave à roi, l'évolution de la protection de l'enfant », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Prix Charles-Coderre 1998, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 128, aux pages 184 et 185. Dans ce dernier essai, l'auteure estime que les enfants profitèrent grandement de cette tendance des juges anglophones, de cette assimilation juridique entre le droit des provinces anglaises de common law et le droit québécois.

<sup>97</sup> Monique OUELLETTE-LAUZON, « Notion de l'intérêt de l'enfant », (1974) 9 *R.J.T.* 367.

<sup>98</sup> *Id.*, 368. Nous nous penchons ci-après sur les trois premiers critères, l'interprétation du quatrième étant encore actuelle et abordée plus bas : *infra*, sous-section 1.3.3.4, titre I.

<sup>99</sup> L.Q. 1969, c. 64.

<sup>100</sup> Monique OUELLETTE-LAUZON, « Notion de l'intérêt de l'enfant », (1974) 9 *R.J.T.* 367, 369. Il faut savoir que sous la *Loi de l'adoption* de 1969, l'adoption d'un enfant par sa mère naturelle était permise en vue de la légitimation de l'enfant. Voir : *infra*, sous-section 1.1.4.2, titre I.

confié à sa mère de façon quasi automatique à la suite de la rupture conjugale, même si celle-ci était à l'origine de la faute conjugale<sup>101</sup>.

Le sexe de l'enfant était également un critère fondamental dans l'évaluation de son intérêt, gage d'une conception plutôt passéiste du droit familial, nettement inadaptée au contexte social actuel. Alors que, à la lumière de la *Loi de l'adoption*<sup>102</sup> de 1969, un célibataire ne pouvait adopter un enfant du même sexe que lui – hormis son enfant naturel<sup>103</sup>, les tribunaux n'hésitaient pas, dans le contexte d'un divorce, à confier la garde d'une adolescente à sa mère, et celle d'un adolescent à son père<sup>104</sup>.

Quant au « degré de normalité », il va sans dire que l'expression ne saurait être proprement utilisée de nos jours vu sa qualité péjorative. Les tribunaux de l'époque étaient néanmoins d'avis que le degré de normalité d'un enfant influençait ses besoins, et par conséquent, son intérêt<sup>105</sup>. Or, l'application jurisprudentielle du critère paraît curieuse en ce qu'on a déjà considéré qu'il était dans l'intérêt d'un enfant atteint d'une légère déficience d'être confié à sa mère parce qu'elle avait la générosité naturelle de répondre à ses besoins<sup>106</sup>. De nouveau, on y voit poindre un intérêt de l'enfant influencé par les époques, cette époque qui attribuait aux femmes un rôle unique, celui de mère aimante au sein et aux soins de la famille.

Par ailleurs, certaines qualités étaient exigées des tiers dans l'évaluation de l'intérêt de l'enfant. Ces qualités étaient dictées par les objectifs de la loi concernée, qui colorait

---

<sup>101</sup> Monique OUELLETTE-LAUZON, « Notion de l'intérêt de l'enfant », (1974) 9 *R.J.T.* 367, 369, 370 et 374. Pour une illustration, il convient de consulter la décision *Bigman c. Belzberg*, [1952] B.R. 391, qui illustre l'acquiescement à la théorie des enfants en bas âge, laissant supposer qu'un père « n'est certainement pas en mesure de procurer à [un jeune enfant de quatre ans] les soins délicats et constants que l'affection maternelle pourrait lui donner. » Certes, l'affaire est particulière en ce que le père était aveugle. Or, on sent, dans les motifs du juge St-Jacques, qu'on considérait généralement qu'un père ne saurait être en mesure de remplir les obligations dictées par l'intérêt d'un jeune enfant, contrairement à la mère, dotée d'une force naturelle et particulière pour ce faire. Au sujet de la doctrine de l'âge tendre – ou des enfants en bas âge – voir également : *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, 69; Claire BERNARD, Robin WARD et Bartha Maria KNOPPERS, « Best Interest of the Child exposed : a portrait of Quebec custody and protection law », (1992) 11-1 *Can. J. Fam. L.* 57.

<sup>102</sup> L.Q. 1969, c. 64.

<sup>103</sup> Monique OUELLETTE-LAUZON, « Notion de l'intérêt de l'enfant », (1974) 9 *R.J.T.* 367, 370.

<sup>104</sup> *Id.*

<sup>105</sup> *Id.*

<sup>106</sup> *Id.*, 371.

différemment la notion de l'intérêt de l'enfant. Par exemple, dans le cadre d'une adoption, le meilleur intérêt de l'enfant était confondu avec l'objectif législatif poursuivi, celui de procurer à l'enfant le statut juridique d'enfant légitime, ainsi qu'« un foyer normal, c'est-à-dire présentant une stabilité à la fois émotive et matérielle, une sécurité qui réfléchira sur l'enfant. »<sup>107</sup>

En ce sens, les tribunaux n'hésitaient pas à permettre l'adoption d'un enfant par une famille d'étrangers dite « normale », et ce, de préférence à une adoption par la mère naturelle et malgré ses protestations<sup>108</sup>. Aujourd'hui, une telle perspective ne saurait se partager d'emblée. Bien au contraire, la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>109</sup> oblige le juge à favoriser le maintien de l'enfant dans sa famille d'origine avant de prononcer un jugement d'adoption, considérant l'adoption comme une mesure subsidiaire<sup>110</sup>.

À cet égard, nous aborderons dès à présent la question plus spécifique de l'adoption. En effet, les considérations générales ayant été ci-avant exposées, il convient dès maintenant de circonscrire davantage notre cadre d'analyse pour le limiter au sujet de l'adoption en elle-même, considérant notre question de recherche. Aussi, nous examinerons plus longuement l'historique législatif et le contexte sociohistorique entourant l'avènement de l'adoption légale au Québec, à la lumière de l'intérêt de l'enfant.

## **1.1.4 Adoption et intérêt de l'enfant : historique socio-législatif**

### **1.1.4.1 La Loi concernant l'adoption de 1924**

C'est en 1924 que la première législation québécoise sur l'adoption voit le jour, avec l'entrée en vigueur de la *Loi concernant l'adoption*<sup>111</sup>, dont Louis-Alexandre

---

<sup>107</sup> Monique OUELLETTE-LAUZON, « Notion de l'intérêt de l'enfant », (1974) 9 *R.J.T.* 367, 372 et 373.

<sup>108</sup> *Id.*, 373.

<sup>109</sup> L.R.Q., c. P-34.1.

<sup>110</sup> Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n<sup>o</sup> 4, p. 11 et n<sup>o</sup> 55, p. 81.

<sup>111</sup> 14 Geo. V, 1924, c. 75, entrée en vigueur le 15 mars 1924 en vertu de l'article 17 de cette loi. Pour un exposé sommaire des dispositions législatives de cette loi, le lecteur pourra se référer à l'ouvrage suivant : Renée JOYAL, *Les Enfants, la société et l'État au Québec. 1608-1989 Jalons*, coll. « Cahiers du Québec », Montréal, Éditions Hurtubise HMH, 1999, p. 140-145.

Taschereau aura été le parrain<sup>112</sup>. Ce faisant, le législateur aura pris l'initiative de régulariser une situation qui existait déjà depuis fort longtemps, celle de l'adoption de fait<sup>113</sup>. En effet, « le système de l'adoption est d'origine ancienne, puisque celle-ci existait chez les premiers peuples de l'humanité. »<sup>114</sup> Au Québec, l'institution de l'adoption de fait se sera développée peu après la guerre de la Conquête, celle-ci ayant privé de soutien matériel de nombreux enfants<sup>115</sup>.

Le régime de 1924 consacre en outre l'avènement, dans l'ordre législatif québécois, de l'adoption dite « plénière », soit une forme d'adoption rompant les liens de filiation entre l'enfant adopté et sa famille d'origine – l'enfant voyant sa filiation adoptive substituée à l'ancienne<sup>116</sup>. En effet, l'adoption plénière était alors perçue comme l'unique remède à l'abandon d'enfants :

Il était donc acquis à l'idée que l'intérêt à long terme de l'enfant passait nécessairement par l'octroi aux adoptants de garanties contre toute intrusion de la part d'un parent biologique et qu'à défaut les gens hésiteraient à accueillir des enfants abandonnés. C'est en ce sens, mais en ce sens seulement, qu'une loi sur l'adoption plénière était devenue, selon le premier ministre de l'époque, une nécessité juridique.<sup>117</sup>

---

<sup>112</sup> Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 783. Voir aussi : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n° 3, p. 7-10.

<sup>113</sup> Pour un survol historique sur l'adoption de fait, et pour une perspective sociohistorique de l'adoption au Québec, il faut consulter : Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769. Voir aussi : Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 21-29. Pour une perspective anthropologique, il convient de se référer à l'essai suivant : Chantal COLLARD, « Enfants de dieu, Enfants du péché : anthropologie des crèches québécoises de 1900 à 1960 », (1988) 12-2 *Anthropologies et Sociétés* 97.

<sup>114</sup> Jean PINEAU et Marie PRATTE, *La famille*, Montréal, Éditions Thémis, 2006, p. 710 et 711.

<sup>115</sup> Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 777 et 778.

<sup>116</sup> Au sujet de l'adoption plénière, voir : Françoise-Romaine OUELLETTE, « Les usages contemporains de l'adoption », dans Agnès FINE (dir.), *Adoptions. Ethnologie des parentés choisies*, Paris, Maison des sciences de l'homme, 1998, p. 153, aux pages 154-157.

<sup>117</sup> Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 786. Voir aussi : Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 27.



La loi québécoise de 1924 sera similaire aux lois nord-américaines et canadiennes portant sur l'adoption mises en vigueur à compter de la seconde moitié du XX<sup>e</sup> siècle<sup>118</sup>. Plus particulièrement, elle sera calquée sur la loi ontarienne de 1921 concernant l'adoption<sup>119</sup> et aura pour objectif premier la protection de l'enfance<sup>120</sup>. Ainsi, dès 1923, un nouveau paradigme sera envisagé en matière d'adoption, celui de l'intérêt de l'enfant<sup>121</sup>. À cet égard, l'article 7 de la *Loi concernant l'adoption*<sup>122</sup> édictait que « [s]i le juge est d'opinion que le requérant a les qualités voulues pour remplir les obligations et les devoirs d'un parent à l'égard de l'enfant, et que l'adoption sera avantageuse à ce dernier, il doit ordonner l'adoption. »

Il faut également savoir que l'adoption de la loi de 1924 aura été contemporaine à celle de la *Déclaration de Genève* de 1924<sup>123</sup>, première convention internationale sur la protection des enfants, adoptée au lendemain de la première guerre mondiale, alors que la communauté internationale toute entière était préoccupée par les questions liées à la protection de l'enfance<sup>124</sup>. À ce sujet, on peut sans contredit affirmer que « le mouvement national et international en faveur de la protection des enfants et, particulièrement, en faveur de l'adoption légale a facilité [...] l'introduction de cette institution dans le droit québécois à ce moment précis de l'histoire de la province. »<sup>125</sup>

---

<sup>118</sup> Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 772. Nous nous référons également à la note infrapaginale 8 de cet article, qui énumère les premières législations nord-américaines portant sur l'adoption :

« La première loi sur l'adoption en Amérique du Nord a été votée en 1851 dans l'État du Massachusetts. Au Canada, le Nouveau-Brunswick a été la première province à voter une loi en la matière : *An Act relating to the adoption of Children*, 36 Vict. 1873, c. 30. La Nouvelle-Écosse a fait de même en 1896 : *An Act respecting the Adoption of Children*, 59 Vict. 1896, c. 9; la Colombie-Britannique en 1920 : *Adoption Act*, 20 Geo. V, 1920, c. 2; et l'Ontario en 1921 : *The Adoption Act*, 11 Geo. V, 1921, c. 55. La province de l'Alberta adopte en 1927 la *Domestic Relations Act*, 17 Geo. V, c. 5, qui inclut une section sur l'adoption. En 1930, l'Île-du-Prince-Édouard vote sa première loi sur l'adoption : *The Adoption Act*, 20 Geo. V, c. 12. »

Voir aussi : Marie-France BUREAU, *Le droit de la filiation entre ciel et terre : étude du discours juridique québécois*, Cowansville, Édition Yvon Blais, 2009, p. 131.

<sup>119</sup> Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 784 et 786.

<sup>120</sup> *Id.*, 797 et 803.

<sup>121</sup> Jean PINEAU et Marie PRATTE, *La famille*, Montréal, Éditions Thémis, 2006, p. 711.

<sup>122</sup> 14 Geo. V, 1924, c. 75.

<sup>123</sup> Voir : *infra*, sous-section 1.2.2.1, titre I.

<sup>124</sup> Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 784.

<sup>125</sup> *Id.*

Pourtant, malgré son objectif méritoire, la *Loi concernant l'adoption*<sup>126</sup> de 1924 aura insufflé les passions et suscité de vertes critiques de la part de maints détracteurs, notamment du clergé<sup>127</sup>. En 1925, le gouvernement Taschereau fit donc volte-face en remaniant en profondeur l'institution, la privant de son essence originelle – la protection de l'enfance. En ce sens, la *Loi modifiant la Loi concernant l'adoption*<sup>128</sup> de 1925 interdit, contrairement à la loi de 1924, l'adoption d'enfants légitimes abandonnés ou négligés mais non orphelins; elle ne permet plus que l'adoption par des époux faisant vie commune, par un veuf ou une veuve qui n'avait pas d'enfant ou par une personne majeure non mariée, mais dans ces deux derniers cas, en autant que l'enfant eût été du même sexe que l'adoptant<sup>129</sup>. De plus, bien que l'article 7 de la loi de 1925, tout comme l'article 7 de la loi de 1924, prévoient, *in limine*, que le juge ne devra ordonner l'adoption que si elle est avantageuse à l'enfant, il demeure que l'économie générale de la loi de 1925 ne se soucia que peu du véritable intérêt de l'enfant, vu le carcan rigide dans lequel elle enferma l'institution<sup>130</sup>. Goubau et O'Neill déplorent ce changement d'attitude :

Pourtant, de texte généreux qu'elle était, la loi de 1924, qui peut certainement être qualifiée d'authentique loi visant la protection, est devenue, en 1925, à notre avis, un compromis regrettable où l'intérêt des enfants abandonnés n'apparaît plus un facteur déterminant.<sup>131</sup>

Malgré les nombreux remaniements postérieurs à 1925 dont la loi de 1924 fera ensuite l'objet, il faudra attendre près d'un demi-siècle avant de voir resurgir la notion de

---

<sup>126</sup> 14 Geo. V, 1924, c. 75.

<sup>127</sup> Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 789-795; Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 28.

<sup>128</sup> 15 Geo. V, 1925, c. 74, art. 1a et 1d, entrés en vigueur le 3 avril 1925 en vertu de l'article 12 de cette loi.

<sup>129</sup> À l'article 1 de la loi de 1924, il était simplement prévu que les enfants légitimes et illégitimes pouvaient être adoptés, alors que toute personne âgée de 21 ans et plus pouvait adopter une personne plus jeune qu'elle qui ne soit pas son conjoint ou son proche parent.

<sup>130</sup> Il faut toutefois savoir que certains applaudirent les modifications législatives proposées en 1925. À ce sujet, voir : Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 798.

<sup>131</sup> *Id.*, 797.

l'intérêt de l'enfant comme élément central de l'adoption, avec la mise en vigueur de la *Loi sur l'adoption*<sup>132</sup> de 1969<sup>133</sup>. C'est ce qui fait l'objet de nos développements subséquents.

#### 1.1.4.2 La *Loi sur l'adoption* de 1969

La *Loi sur l'adoption*<sup>134</sup> de 1969 cristallise le début d'une nouvelle ère, celle où l'adoption d'un enfant sera recherchée dans son intérêt. Aussi, pour la première fois en matière d'adoption, le législateur fera expressément sien le paradigme de l'intérêt de l'enfant<sup>135</sup>. Dès lors, l'article 2 de la loi énoncera que « [l]'adoption ne peut intervenir qu'aux conditions prévues par la présente loi; elle ne peut être prononcée que dans l'intérêt de l'enfant (nos soulignés). »

En conséquence, l'adoption n'est plus conçue comme une œuvre de bienfaisance destinée à recueillir les enfants illégitimes, abandonnés ou orphelins; elle se présente plutôt comme un moyen d'établir la filiation d'un enfant<sup>136</sup>, dans son meilleur intérêt – bien souvent celui, non pas paradoxalement, de devenir légitime<sup>137</sup>. Ainsi, l'adoption d'un enfant par son parent naturel sera permise aux termes de l'article 3 al. 2 de la loi, lui procurant ainsi l'obtention du statut d'enfant légitime, de même que tous les avantages s'y rattachant. À ce sujet, une auteure dira que la loi de 1969 reconnaît certains principes

---

<sup>132</sup> L.Q. 1969, c. 64, entrée en vigueur le 9 juin 1969 en vertu de l'article 49 de cette loi.

<sup>133</sup> *Contra* : Hervé ROCH, *L'adoption dans la province de Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1951, p. 54. L'auteur Hervé Roch est d'avis que la *Loi concernant l'adoption*, S.R.Q. 1941, c. 324, aura pour préoccupation dominante l'intérêt de l'enfant. Voir aussi : Marie-France BUREAU, *Le droit de la filiation entre ciel et terre : étude du discours juridique québécois*, Cowansville, Édition Yvon Blais, 2009, p. 127.

<sup>134</sup> L.Q. 1969, c. 64.

<sup>135</sup> Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 802; Jean PINEAU et Marie PRATTE, *La famille*, Montréal, Éditions Thémis, 2006, p. 711; Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 112.

<sup>136</sup> Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 111.

<sup>137</sup> En effet, on peut – légitimement (!) – se demander s'il est véritablement dans l'intérêt de l'enfant, du moins abstraitement, de voir accolée à son existence l'étiquette d'enfant « légitime ». En ce sens, pourra-t-on dire que les normes juridiques, voire sociales, en vigueur avant 1980 obligeaient à conclure qu'il était dans l'intérêt de l'enfant d'être catégorisé comme « légitime », et ce, afin de ne pas devoir vivre l'opprobre de la bâtardise et expier toute sa vie durant les péchés de ses parents. Or, n'est-il pas plutôt dans l'intérêt de l'enfant, abstraitement, d'être chéri, aimé et défendu par des parents bienveillants, qui verront à lui procurer toutes les choses que son existence requiert, tant matérielles, physiques, intellectuelles qu'émotives? C'est ce que nous croyons fermement. On peut donc se demander si la *Loi de l'adoption* de 1969 cherchait véritablement, dans ses fondements mêmes, à promouvoir l'intérêt de l'enfant. À notre avis, la réponse doit être négative, le législateur ayant mis en place une réforme fondamentale du droit de la famille dès 1980, qui, notamment, transformera le visage de l'adoption en droit québécois. Voir : *infra*, sous-section 1.1.4.3, titre I.

nouveaux, dont l'intérêt de l'enfant et l'élimination des effets discriminatoires rattachés jusqu'à cette époque au statut d'enfant adopté<sup>138</sup>. Depuis lors, un enfant adopté bénéficie donc des mêmes droits qu'un enfant légitime, né de parents mariés.

La consécration de l'intérêt de l'enfant en matière d'adoption ne se fera néanmoins pas sans heurts, étant entendu que la notion est en elle-même polymorphe, variablement évolutive. La professeure Ouellette s'exprime de la façon suivante :

L'art. 2 est clair : toute adoption doit être accordée dans le meilleur intérêt de l'enfant. Si ce principe fait l'unanimité, son application n'en demeure pas moins problématique. C'est à travers la jurisprudence que l'on décèle les embûches soulevées par cette condition qui « va de soi ». Les éléments constitutifs du « meilleur intérêt » sont nombreux, imprécis et variables. L'importance accordée à chacune des composantes est relative et conditionnée par les faits auxquels est confronté le tribunal. L'âge de l'adopté et des adoptants, la condition sociale et économique, la religion, le sexe, le développement psychologique, les besoins physiques et moraux sont des variables influençant la décision du juge.<sup>139</sup>

Il faut également comprendre que la loi de 1969, aussi favorable put-elle paraître, portât encore en elle les germes d'une conception obsolète du droit familial. En ce sens, elle permettait à un parent de racheter sa faute *a posteriori*, en adoptant l'enfant qu'il aura fait illégitime en raison d'un péché quasi impardonnable, celui de sa chair. Ainsi, il faudra attendre la réforme de 1980 pour voir disparaître à jamais – du moins en droit québécois<sup>140</sup> – le concept de légitimité et son amalgamation insidieuse au régime de la filiation adoptive. Nos développements subséquents analysent cette question.

---

<sup>138</sup> Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 112.

<sup>139</sup> *Id.*, 115.

<sup>140</sup> En France, il faudra attendre 2005 pour voir disparaître les catégories d'enfant « légitime » et « illégitime ». Reste encore aujourd'hui, toutefois, un dernier paria – l'enfant incestueux, qui, bien qu'il ne soit plus désigné en ces termes depuis 1972, ne pourra voir sa double filiation maternelle et paternelle établie par quelque moyen que ce soit. En effet, seule sa filiation maternelle sera établie, l'établissement de sa filiation paternelle risquant de révéler l'inceste dont il est le fruit, contrairement aux exigences construites par l'ordre social. Voir : Philippe MALAURIE et Hugues FULCHIRON, *La famille*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit civil », Paris, Defrénois, 2006, p. 367 et suiv.

### 1.1.4.3 De la *Loi 89* au *Code civil du Québec*

Tel que dit plus haut<sup>141</sup>, l'entrée en vigueur de la *Loi 89*<sup>142</sup> intègre deux nouveaux principes directeurs dans le droit commun de la famille, celui de l'égalité des enfants peu importe les circonstances de leur naissance<sup>143</sup> et celui de l'intérêt de l'enfant<sup>144</sup>. La *Loi 89* incorpore également au droit commun l'adoption, qui fait l'objet du chapitre second du titre second « De la filiation » du livre de la famille du *Code civil du Québec*<sup>145</sup>. Quant au chapitre premier du titre second, il porte sur la filiation par le sang.

Le législateur institue par conséquent deux types de filiation, l'une par le sang et l'autre adoptive, lesquelles produiront des effets en tous points identiques. Quant à l'adoption, l'article 595 C.c.Q. (1980) reprend la lettre de l'article 2 de la *Loi de l'adoption*<sup>146</sup> de 1969 :

**595.** L'adoption ne peut avoir lieu que dans l'intérêt de l'enfant et aux conditions prévues par la loi.

En outre, l'adoption s'affranchit de toute référence au statut légitime ou illégitime de l'enfant qui en fait l'objet. Ainsi, alors qu'il existait, avant 1982, un intérêt juridique à être adopté, il ne sera plus possible, sous l'égide de la loi nouvelle, d'améliorer juridiquement son statut par l'adoption, chaque enfant étant égal dès la naissance<sup>147</sup>. De surcroît, l'enfant pourra être adopté dans la mesure où ses parents auront consenti à son

<sup>141</sup> *Supra*, section 1.1.2, titre I, p. 17 et 18.

<sup>142</sup> *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39.

<sup>143</sup> Art. 594 C.c.Q. (1980).

<sup>144</sup> Art. 30 C.c.B.C.

<sup>145</sup> *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39, art. 1, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> décembre 1982 quant aux articles 595 à 632 du *Code civil du Québec* (proclamation), (1982) 114 G.O. II, 4153. Il faut ainsi noter que, jusqu'en 1982, l'institution de l'adoption avait été maintenue dans les lois statutaires et à l'extérieur du cadre du droit commun. Selon la professeure Marie-France Bureau, ceci s'explique parce qu'« on jugeait jusqu'alors que plusieurs des dispositions sur l'adoption étaient contraires au droit naturel du père. » Voir : Marie-France BUREAU, *Le droit de la filiation entre ciel et terre : étude du discours juridique québécois*, Cowansville, Édition Yvon Blais, 2009, p. 136. Voir aussi : Hervé ROCH, *L'adoption dans la province de Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1951, p. 53.

<sup>146</sup> L.Q. 1969, c. 64.

<sup>147</sup> La professeure Ouellette estime que « [a]vant le 2 avril 1981, en plus d'un intérêt psychologique, il existait un intérêt juridique [à être adopté] : faire bénéficier l'enfant, par le jeu de l'art. 38, du statut d'enfant légitime. » Voir : Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 125.

adoption ou si une déclaration judiciaire d'admissibilité à l'adoption est préalablement prononcée<sup>148</sup>. Le statut matrimonial de l'adoptant perd également son importance, toute personne majeure pouvant adopter un enfant, seul ou conjointement avec une autre personne<sup>149</sup>.

Par ailleurs, le maintien de l'enfant dans son milieu familial à l'aide de son adoption intrafamiliale est favorisé, le législateur permettant aux parents biologiques de donner un consentement spécial à l'adoption de leur enfant en faveur d'un ascendant de l'enfant, d'un parent en ligne collatérale jusqu'au troisième degré ou du conjoint de l'ascendant ou du parent<sup>150</sup>. La vérité biologique s'en trouve en conséquence encouragée, encore que la confidentialité frappant les dossiers d'adoption ne permette pas que l'identité du parent biologique soit connue par l'enfant adopté<sup>151</sup>.

Les règles du droit positif québécois sur l'adoption seront par la suite réintégrées au *Code civil du Québec* lors de la réforme de 1994<sup>152</sup>; elles seront renumérotées et très légèrement retouchées<sup>153</sup>. L'article 543 C.c.Q. reprend ainsi le principe directeur de 1982, à savoir que « [l']adoption ne peut avoir lieu que dans l'intérêt de l'enfant et aux conditions prévues par la loi. »<sup>154</sup>

Vu le libellé de la disposition, l'intérêt *in concreto*<sup>155</sup> de l'enfant ne permettra toutefois pas de passer outre aux conditions exigées par la loi, l'adoption étant une mesure

---

<sup>148</sup> Art. 596 C.c.Q. (1980).

<sup>149</sup> Art. 598 C.c.Q. (1980). Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 125 et 126; Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 802.

<sup>150</sup> Art. 607 C.c.Q. (1980). Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 127 et 140.

<sup>151</sup> Art. 631 C.c.Q. (1980). Évidemment, l'enfant adopté par voie de consentement spécial connaîtra généralement, par la force des choses, ses parents d'origine, étant maintenu dans son milieu familial. Il faut aussi savoir que les procédures ne se font pas sous le couvert de l'anonymat dans un tel scénario. Voir : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n<sup>o</sup> 84, p. 110.

<sup>152</sup> *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64.

<sup>153</sup> À ce sujet, voir : Marie PRATTE, « Le nouveau Code civil du Québec : quelques retouches en matière de filiation », dans Ernest CAPARROS (dir.), *Mélanges Germain Brière*, coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, p. 283, aux pages 302-305.

<sup>154</sup> Art. 595 C.c.Q. (1980).

<sup>155</sup> L'intérêt *in concreto* fait l'objet d'une section subséquente : *infra*, sous-section 1.3.1.2, titre I.

d'une gravité extrême, qui rompt à jamais les liens entre l'enfant adopté et sa famille d'origine<sup>156</sup>. L'intérêt de l'enfant devra en outre être examiné à toutes les étapes de la procédure d'adoption<sup>157</sup> – encore qu'il y eût, pendant un certain temps, un flottement jurisprudentiel eu égard à la nécessité de considérer l'intérêt de l'enfant au stade de la déclaration judiciaire d'admissibilité à l'adoption<sup>158</sup>. Nous y reviendrons d'ailleurs dans nos développements ultérieurs<sup>159</sup>. Enfin, avec la réforme de 1994, le législateur consacre à nouveau le principe général de l'intérêt de l'enfant, cette fois à l'article 33 C.c.Q., qui remplace l'article 30 C.c.B.C.

Face à l'intégration législative puis à la codification de l'intérêt de l'enfant, une question se pose néanmoins. En effet, pourquoi cette constance acharnée – quasi obsessionnelle – pour l'intérêt de l'enfant? Pourquoi le législateur s'est-il imposé, en 1969, mais plus encore en 1982 et en 1994, le respect de l'intérêt de l'enfant comme condition *sine qua non* à son adoption? Pourquoi, plus encore, en avoir fait un principe général intégré au livre des personnes, à l'article 30 du *Code civil du Bas-Canada*, puis à l'article 33 du *Code civil du Québec*? C'est en se penchant sur les fondements du principe de l'intérêt de l'enfant que nous trouverons réponses à nos questions, toutes aussi surprenantes qu'elles puissent paraître.

## 1.2 Les fondements du principe

### 1.2.1 Le droit anglais

Certains auteurs attribuent la paternité du concept de l'intérêt de l'enfant au législateur anglais<sup>160</sup>. Aussi, ce dernier aura, pour la toute première fois en 1925, consacré

---

<sup>156</sup> Jean PINEAU et Marie PRATTE, *La famille*, Montréal, Éditions Thémis, 2006, p. 712 et 713.

<sup>157</sup> *Id.*, p. 712; Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n<sup>o</sup> 17, p. 32-34.

<sup>158</sup> *Droit de la famille – 1914*, [1996] R.J.Q. 219 (C.A.).

<sup>159</sup> *Infra*, sous-section 1.3.2.3.1, titre I, p. 69 et 70.

<sup>160</sup> Éline DEMERS et Andrée RUFFO, « La genèse du concept de l'autorité parentale et de l'intérêt de l'enfant en droit civil français et québécois », dans H. Patrick GLENN (dir.), *Droit québécois et droit français : communauté, autonomie, concordance*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, p. 263, aux pages 282 et 283; Isabelle SAUVÉ, « L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui? », dans *L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui?*, Prix Charles-Coderre 1984, Cowansville, Éditions Yvon Blais,

la notion de l'intérêt de l'enfant dans un texte de loi portant sur la garde et le mariage des enfants, édicté dans le but de consacrer le principe de l'égalité des pères et mères eu égard aux décisions relatives aux enfants. En effet, le *Guardianship of Infants Act, 1925*<sup>161</sup>, fera mention du concept de « welfare of the infant » à ses articles 1, 5(4) et 6. À l'article 1, on peut lire :

Where in any proceeding before any court (whether or not a court within the meaning of the Guardianship of Infants Acts, 1886) the custody or upbringing of an infant, or the administration of any property belonging to or held on trust for an infant, or the application of the income thereof, is in question, the court, in deciding that question, shall regard the welfare of the infant as the first and paramount consideration, and shall not take into consideration whether from any other point of view the claim of the father, in respect of such custody, upbringing, administration or application is superior to that of the mother, or the claim of the mother is superior to that of the father.

D'emblée, le législateur anglais aura ainsi influencé les provinces canadiennes-anglaises de common law, alors que les juges de la Cour suprême du Canada auront par la suite intégré la notion au droit civil québécois, dont la conception familiale s'opposait de prime abord à la conception davantage individualiste représentée dans la législation anglaise<sup>162</sup>. À cet égard, l'auteure Isabelle Sauvé affirme :

La notion de l'intérêt de l'enfant doit être attribuée au législateur anglais. En 1925, le *Guardianship of Infants Act* posa le principe de l'intérêt de l'enfant comme « considération première et suprême » devant toute juridiction appelée à décider du sort de l'enfant. Les lois canadiennes anglaises, empruntées du droit anglais, venaient alors de marquer un pas dans cette direction. Le Québec ne pouvait, à cette époque, compter sur aucun texte de loi semblable. La conception familiale civiliste s'opposait alors à la conception individuelle du common law. C'est à l'occasion de requêtes en

---

1985, p. 123, à la page 149; Mauricette CRAFFE, *La puissance paternelle en droit anglais. Évolution historique. Sources traditionnelles*, Paris, L.G.D.J., 1971, p. 105 et 127-135.

<sup>161</sup> 15 & 16 Geo. V, c. 45 (R.-U.).

<sup>162</sup> Isabelle SAUVÉ, « L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui? », dans *L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui?*, Prix Charles-Coderre 1984, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1985, p. 123, à la page 149. Voir aussi, au sujet des juges de langue anglaise : *supra*, sous-section 1.1.3.2, titre I, p. 22 et 23.



*habeas corpus* que la Cour suprême du Canada a fait pénétrer cette notion en droit québécois malgré l'absence de texte législatif.<sup>163</sup>

Il est d'ailleurs intéressant de rappeler que la Cour suprême du Canada aura, de façon très contemporaine à l'adoption du *Guardianship of Infants Act, 1925*<sup>164</sup>, tranché un litige en matière de garde dans l'affaire *Stevenson c. Florant*<sup>165</sup> en s'appuyant sur l'intérêt de l'enfant. Il semble toutefois que d'autres décisions, des juridictions inférieures, aient été rendues bien avant cet arrêt, voire avant l'entrée en vigueur du *Code-Civil du Bas-Canada*<sup>166</sup>. C'est ce qui fera dire à certains auteurs que les tribunaux, rapidement, auront accordé une importance à tout le moins relative à l'intérêt de l'enfant à l'encontre des droits du gardien légal d'obtenir la garde de l'enfant<sup>167</sup>.

En conséquence, nous croyons qu'il est trop audacieux de tenter de cristalliser précisément dans le temps l'avènement de la notion de l'intérêt de l'enfant en droit québécois, et ce, en raison de ses rattachements multiples à des sources diverses, d'influence tant anglaise que française. Il faut également préciser que le droit anglais n'apporte pas plus d'explication satisfaisante à celui qui tentera d'établir pourquoi le législateur québécois se sent à présent forcé d'édicter des lois dans l'intérêt de l'enfant.

Ceci étant, nous savons que le XIX<sup>e</sup> siècle a marqué l'histoire en traçant, après la Révolution française de 1789, la voie à la reconnaissance des droits des enfants<sup>168</sup>. Nous remarquons également que la jurisprudence a porté en elle la notion de l'intérêt de l'enfant bien avant son intégration au droit commun, en 1981, et ce, sous des vocables variés – nous pensons en cela à l'expression « bien-être » ou « welfare » de l'enfant. Enfin, la législation n'est pas demeurée insensible à cette tendance, par exemple avec la promulgation de la

---

<sup>163</sup> Isabelle SAUVÉ, « L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui? », dans *L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui?*, Prix Charles-Coderre 1984, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1985, p. 123, à la page 149.

<sup>164</sup> 15 & 16 Geo. V, c. 45 (R.-U.).

<sup>165</sup> [1925] R.C.S. 532, conf. par *Stevenson c. Florant*, [1927] A.C. 211.

<sup>166</sup> Voir : *Cooper c. Tanner*, (1863) 8 L.C.J. 113; *Riley c. Grenier*, (1888) 33 L.C.J. 1; *Bleau c. Petit*, (1902) 6 R.P. 353; *Smith c. Copping*, (1923) 34 B.R. 412.

<sup>167</sup> Édith DELEURY, Michèle RIVET et Jean-Marc NEAULT, « De la puissance paternelle à l'autorité parentale : une institution en voie de trouver sa vraie finalité », (1974) *C. de D.* 779, 843. On pourra également consulter, à ce sujet, les décisions citées à la note infrapaginale 207 de ce dernier article.

<sup>168</sup> *Supra*, section 1.1.2., titre I, p. 15 et 16.

première loi québécoise sur l'adoption<sup>169</sup>, en 1924, qui fit mention du concept « d'avantage à l'enfant », ou encore de l'article 200 C.c.B.C., en 1866, qui avait utilisé le même vocable<sup>170</sup>. Plus avant, le droit international a sans contredit influencé de manière marquante l'apparition, ou à tout le moins la légitimation, du principe de l'intérêt de l'enfant en droit québécois, notamment par l'entremise de la *Déclaration de Genève* de 1924, et encore plus, par l'adoption de la *Déclaration des droits de l'enfant* en 1959 et la *Convention relative aux droits de l'enfant* de 1989.

## 1.2.2 Le droit international

### 1.2.2.1 Les deux *Déclaration de Genève*

La première *Déclaration des droits de l'enfant*<sup>171</sup>, aussi dite *Déclaration de Genève*, a été adoptée en 1924 par la Société des Nations. Bien qu'elle ne référât pas explicitement au concept de l'intérêt de l'enfant, cette déclaration énonça cinq principes généraux visant à promouvoir le développement des enfants, dans la foulée de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme* de 1789 et des chartes et déclarations de droits adoptées au lendemain de la première guerre mondiale, inspirées des doctrines socialistes d'alors<sup>172</sup>. Dès lors, la *Déclaration de Genève* de 1924 fit office de figure défenderesse de l'intérêt de l'enfant, par l'ouverture qu'elle montrait déjà face à la notion.

La substance des principes y édictés fut par la suite reprise dans la seconde *Déclaration des droits de l'enfant*<sup>173</sup>, également dite *Déclaration de Genève*, en 1948. Cette

---

<sup>169</sup> *Loi concernant l'adoption*, 14 Geo. V, 1924, c. 75.

<sup>170</sup> De 1866 à 1969, l'article 200 C.c.B.C. édictait une règle spéciale en matière de garde dans le cadre d'une séparation de corps des époux : « L'administration provisoire des enfants reste au mari demandeur ou défendeur en séparation, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le tribunal ou le juge pour le plus grand avantage des enfants (nos soulignés). » Voir : Paul-André CRÉPEAU et John E.C. Brierley, *Code civil. 1866-1980. Édition historique et critique*, Chambre des notaires du Québec, SOQUIJ, Montréal, 1981, p. 100.

<sup>171</sup> Société des nations, Genève, 1924.

<sup>172</sup> Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 80 et 81; Éline DEMERS et Andrée RUFFO, « La genèse du concept de l'autorité parentale et de l'intérêt de l'enfant en droit civil français et québécois », dans H. Patrick GLENN (dir.), *Droit québécois et droit français : communauté, autonomie, concordance*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, p. 263, à la page 283; Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 278.

<sup>173</sup> Nations Unies, 1948.

déclaration, réaffirmant sous sept dispositions les droits fondamentaux des enfants, s'inscrira dans la lignée de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*<sup>174</sup> de 1948<sup>175</sup>, qui pour sa part, réfère de façon spécifique aux enfants à son article 25 (2) en proclamant leur droit à la même protection sociale, peu importe leur naissance dans ou hors mariage<sup>176</sup>.

Quant à la *Déclaration des droits de l'enfant* de 1948 en elle-même, l'auteure Luce Bourassa résume ses sept droits fondamentaux de la façon suivante :

Il s'agit du droit de l'enfant d'être protégé peu importe sa race, sa nationalité et ses croyances, du droit d'être aidé en respectant l'intégrité de la famille, du droit d'être en mesure de se développer d'une façon normale, matériellement, moralement et spirituellement, du droit d'être nourri, soigné, aidé, rééduqué et recueilli, du droit d'être le premier à recevoir des secours en cas de détresse, du droit de bénéficier pleinement des mesures de prévoyance et de sécurité sociale et d'être en mesure le moment venu de gagner sa vie et d'être protégé de toute exploitation. L'enfant bénéficie également du droit d'être élevé dans le sentiment que ses meilleures qualités doivent être mises au service de ses frères.<sup>177</sup>

Tout comme la déclaration première, la *Déclaration de Genève* de 1948 n'aura toutefois pas su pourvoir de façon expresse au principe de l'intérêt de l'enfant. Or, dès 1959, la communauté internationale assistera à la reconnaissance ultime dudit principe, grâce à son inscription dans la troisième *Déclaration des droits de l'enfant*<sup>178</sup>.

### 1.2.2.2 La *Déclaration des droits de l'enfant* de 1959

En effet, la *Déclaration des droits de l'enfant*<sup>179</sup> de 1959 reconnaît, pour la toute première fois sur la scène internationale, le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>180</sup>. Elle affirme non seulement les droits des enfants, mais est proclamée dans l'optique d'une mise en place de mesures particulières nécessaires à la protection de ces droits. Ladite

---

<sup>174</sup> Rés. 217 A (III), Doc. Off. A.G.N.U., 3<sup>e</sup> sess., suppl. n<sup>o</sup> 13, Doc. N.U. A/810 (1948).

<sup>175</sup> Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 81.

<sup>176</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 278.

<sup>177</sup> Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 81.

<sup>178</sup> 20 novembre 1959, AG 1386 XIV.

<sup>179</sup> *Id.*

<sup>180</sup> Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 82.

déclaration, adoptée le 20 novembre 1959, consacre dix dispositions relatives au droit de l'enfance, et incorpore plus particulièrement à ses principes second et septième l'intérêt de l'enfant<sup>181</sup> :

2. L'enfant doit bénéficier d'une protection spéciale et se voir accorder des possibilités et des facilités par l'effet de la loi et par d'autres moyens, afin d'être en mesure de se développer d'une façon saine et normale sur le plan physique, intellectuel, moral, spirituel et social, dans des conditions de liberté et de dignité. Dans l'adoption de lois à cette fin, l'intérêt de l'enfant doit être la considération déterminante.

7. [...]

L'intérêt supérieur de l'enfant doit être le guide de ceux qui ont la responsabilité de son éducation et de son orientation; cette responsabilité incombe en priorité à ses parents.

[...] (nos soulignés).

En droit commun québécois, cette déclaration apparaît comme l'un des fondements du principe de l'intérêt de l'enfant, ayant poussé le législateur québécois à édicter des lois dans l'intérêt de l'enfant. Bien que les débats parlementaires entourant la réforme du droit de la famille de 1980 et l'adoption de l'article 30 C.c.B.C. ne fissent pas mention des origines du concept, les commentaires formulés subséquemment par le ministre de la Justice, dans le cadre de la réforme du Code civil, sont éloquents :

En ce qui concerne le respect des droits de l'enfant, le Code civil du Québec reprend globalement le droit introduit au Code civil en 1980. Ce chapitre regroupe quelques principes fondamentaux déjà prévus, séparément et sous

---

<sup>181</sup> Éline DEMERS et Andrée RUFFO, « La genèse du concept de l'autorité parentale et de l'intérêt de l'enfant en droit civil français et québécois », dans H. Patrick GLENN (dir.), *Droit québécois et droit français : communauté, autonomie, concordance*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, p. 263, à la page 283; Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 278; Carmen LAVALLÉE, « La Convention internationale relative aux droits de l'enfant et son application au Canada », (1996) 48-3 *Rev. int. dr. comp.* 605, 608. Il faut aussi mentionner le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, adopté le 16 décembre 1966 par l'Assemblée générale des Nations Unies et qui prévoit certaines protections pour l'enfant, notamment à son article 24, de même que le *Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, qui prévoit aussi certaines protections, à ses articles 10 et 13. Voir : *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 16 décembre 1966, A.G. 2200A XXI, (1976) 999 *R.T.N.U.* 171; *Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, A.G. 2200A XXI, (1976) 993 *R.T.N.U.* 3.

des aspects particuliers différents, à la *Charte des droits et libertés de la personne*, à la *Loi sur la protection de la jeunesse* (chapitre P-34.1) ou au *Code de procédure civile*.

Ces articles s'inspirent également de la *Déclaration des droits de l'enfant* adoptée par les Nations Unies le 20 novembre 1959 (résolution 1386 (XIV) de l'Assemblée générale) et tiennent compte aussi de la *Convention relative aux droits de l'enfant* (résolution 44/25 de l'Assemblée générale en date du 20 novembre 1989). Ils consacrent principalement les droits à la protection et à la sécurité, de même que certaines garanties procédurales. »<sup>182</sup>

Par conséquent, le principe de l'intérêt de l'enfant fait non seulement écho à la *Déclaration des droits de l'enfant* de 1959, mais tient au surplus compte de la *Convention relative aux droits de l'enfant*<sup>183</sup>, adoptée quelque trente ans plus tard. En effet, la déclaration de 1959 demeurerait un instrument non contraignant pour les États signataires, exigeant en cela la ratification d'une convention. En ce sens, la professeure Lavallée indique que « [l]a faiblesse majeure de la Déclaration est de constituer un ensemble de principes vagues et idéalistes n'ayant aucune force obligatoire sur le plan juridique contrairement à une convention dont le caractère contraignant exige une formulation plus précise et détaillée de son contenu. »<sup>184</sup>

L'année 1989 marquera ainsi un moment charnière de l'histoire du droit international, avec l'adoption de ladite *Convention relative aux droits de l'enfant* par l'Assemblée générale des Nations Unies, qui se présente comme « la clé de voute de toute l'action des Nations Unies dans la lutte visant à améliorer le sort des enfants. »<sup>185</sup>

---

<sup>182</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Commentaires du ministre de la Justice, Le Code civil du Québec. Un mouvement de société*, t. 1, Québec, Publications du Québec, 1993, p. 30 et 31 (nos soulignés).

<sup>183</sup> Rés. AG 44/25, Doc. Off. A.G.N.U., 44<sup>e</sup> sess., suppl. n<sup>o</sup> 49, Doc. N.U. A44/49 (1989), (1990) 1577 *R.T.N.U.* 3.

<sup>184</sup> Carmen LAVALLÉE, « La Convention internationale relative aux droits de l'enfant et son application au Canada », (1996) 48-3 *Rev. int. dr. comp.* 605, 608.

<sup>185</sup> Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 83.

### 1.2.2.3 La Convention relative aux droits de l'enfant de 1989

La *Convention relative aux droits de l'enfant*<sup>186</sup>, aussi désignée sous l'appellation *Convention de New York*, consacre l'aboutissement d'une initiative du gouvernement de Pologne qui, en 1979, alors officiellement désignée « année internationale sur les droits de l'enfant », proposa à un groupe de travail de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies que la *Déclaration des droits de l'enfant* de 1959 soit transposée dans une véritable convention internationale vouée à la protection de l'enfance<sup>187</sup>.

Il aura fallu près de dix ans de dur labeur pour que se concilient les visions des divers intervenants, de différentes nationalités, cultures et religions. Ainsi, le 8 mars 1989, le groupe de travail présenta à la Commission des droits de l'homme des Nations Unies ce qui devait devenir la *Convention relative aux droits de l'enfant*, laquelle sera enfin adoptée le 8 novembre 1989. Elle entrera en vigueur, au plan international, le 2 septembre 1990<sup>188</sup>.

La *Convention de New York* est un instrument singulier en droit international, constituant « une véritable charte des droits de l'enfant »<sup>189</sup>. Elle supprime largement les textes l'ayant précédée, conférant à l'enfant, en plus de l'aspect de protection exigé par son état, un véritable statut de sujet de droits – civils, sociaux et politiques. La *Convention* sera également remarquable par l'adhésion qu'elle aura suscitée, sa crédibilité n'atteignant pas moins que les sommets<sup>190</sup>.

---

<sup>186</sup> Rés. AG 44/25, Doc. Off. A.G.N.U., 44<sup>e</sup> sess., suppl. n° 49, Doc. N.U. A44/49 (1989), (1990) 1577 *R.T.N.U.* 3 (ci-après parfois « *Convention* » ou « *Convention de New York* »).

<sup>187</sup> Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 83 et 84; Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 279.

<sup>188</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 350, p. 279; Carmen LAVALLÉE, « La Convention internationale relative aux droits de l'enfant et son application au Canada », (1996) 48-3 *Rev. int. dr. comp.* 605, 609; Julie LADOUCEUR, « D'esclave à roi, l'évolution de la protection de l'enfant », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Prix Charles-Coderre 1998, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 128, à la page 197.

<sup>189</sup> Carmen LAVALLÉE, « La Convention internationale relative aux droits de l'enfant et son application au Canada », (1996) 48-3 *Rev. int. dr. comp.* 605, 609.

<sup>190</sup> *Id.*, 609-611.

De surcroît, la *Convention* reprend, inévitablement, la notion de l'intérêt supérieur de l'enfant à son article deuxième, celui-ci devant être une considération primordiale dans toutes les décisions concernant l'enfant, qu'elles soient le fait d'une institution publique ou privée de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs. En matière d'adoption, la *Convention* prévoit, à ses articles 20 et 21, que l'institution constitue, parmi d'autres, une protection de remplacement et qu'elle doit tenir compte de la « nécessité d'une certaine continuité dans l'éducation de l'enfant, ainsi que de son origine ethnique, religieuse, culturelle et linguistique »; l'intérêt de l'enfant devra aussi être la considération primordiale à son adoption<sup>191</sup>.

Par ailleurs, le système constitutionnel canadien exige, pour qu'un traité international acquière force de loi, qu'il soit non seulement conclu et ratifié par le gouvernement central, mais également qu'une loi de mise en œuvre ait été adoptée – par les gouvernements central ou provinciaux, suivant le partage des compétences législatives prévu à la *Loi constitutionnelle de 1867*<sup>192</sup>. En ce sens, la professeure Lavallée écrit :

Une fois la Convention sur les droits de l'enfant ratifiée par le gouvernement central, elle engendre l'obligation de la recevoir en droit interne, mais elle n'acquiert pas de force obligatoire au plan national. Le droit international n'a pas d'application immédiate en droit canadien.<sup>193</sup>

En conséquence, bien que le Canada ait signé la *Convention* le 28 mai 1990, l'ait ratifiée le 13 décembre 1991 et qu'elle soit entrée en vigueur au pays le 12 janvier 1992, elle ne fait toujours pas l'objet d'une loi de mise en œuvre à ce jour, ni par le gouvernement fédéral ni par le gouvernement québécois.

---

<sup>191</sup> Notons que les parties signataires ont voulu reconnaître à la *Convention* un caractère contraignant, comme en témoigne le libellé de son article second, qui édicte que « [I]es États s'engagent à respecter les droits qui sont énoncés dans la présente Convention et à les garantir à tout enfant relevant de leur juridiction ». Voir : Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 84; Lorraine BOUDREAU, Marie-Angèle GRIMAUD et Jean-François NOËL, « La Convention relative aux droits de l'enfant et son application en droit canadien », dans Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI et Rainer FRANK (dir.), *L'enfant et les conventions internationales*, Lyon, Presses universitaires de Lyon., 1996, p. 259, aux pages 260 et 261.

<sup>192</sup> 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.).

<sup>193</sup> Carmen LAVALLÉE, « La Convention internationale relative aux droits de l'enfant et son application au Canada », (1996) 48-3 *Rev. int. dr. comp.* 605, 613.

Il faut toutefois savoir que le gouvernement du Québec s'est déclaré lié par la *Convention de New York*<sup>194</sup>, par voie de décret<sup>195</sup>. Au surplus, la *Convention* semble, de façon officieuse à tout le moins, intégrée au droit québécois, d'autant depuis l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*, en 1994. C'est l'opinion de plusieurs auteurs, qui soutiennent que la mise en vigueur existe, *de facto*, par l'application des lois déjà en vigueur dans la province<sup>196</sup>. À cet égard, la professeure Lavallée indique qu'il est parfois difficile de reconnaître l'intégration d'un traité international au droit national, étant entendu que – le plus souvent – il se retrouvera dans une loi nationale sans pour autant être mentionné de façon expresse<sup>197</sup>.

Ainsi, il suffira de s'attarder aux dispositions du *Code civil du Québec* relatives au respect des droits de l'enfant, prévues aux articles 32 à 34, ou encore au *Code de procédure civile*, pour le constater<sup>198</sup>. De surcroît, depuis l'arrêt *Baker c. Canada (Ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration)*<sup>199</sup>, rendu par le plus haut tribunal du pays en 1999, il apparaît certain que le droit international, dont la *Convention internationale sur les droits de l'enfant*, peut être utilisé afin d'interpréter un texte de droit interne, dont une loi québécoise. De fait, la juge L'Heureux-Dubé souligne :

[69] [...] Je suis d'accord avec l'intimé et la Cour d'appel que la Convention n'a pas été mise en vigueur par le Parlement. Ses dispositions n'ont donc aucune application directe au Canada.

[70] Les valeurs exprimées dans le droit international des droits de la personne peuvent, toutefois, être prises en compte dans l'approche

---

<sup>194</sup> Carmen LAVALLÉE, « La Convention internationale relative aux droits de l'enfant et son application au Canada », (1996) 48-3 *Rev. int. dr. comp.* 605, 609, 613 et 614.

<sup>195</sup> *Décret 1676-91*, (1992) 124 G.O. II, 51.

<sup>196</sup> Julie LADOUCEUR, « D'esclave à roi, l'évolution de la protection de l'enfant », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Prix Charles-Coderre 1998, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 128, à la page 197. Voir aussi : Lorraine BOUDREAU, Marie-Angèle GRIMAUD et Jean-François NOËL, « La Convention relative aux droits de l'enfant et son application en droit canadien », dans Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI et Rainer FRANK (dir.), *L'enfant et les conventions internationales*, Lyon, Presses universitaires de Lyon., 1996, p. 259, à la page 260; Jean-François BOULAI, « La Convention internationale sur les droits de l'enfant et la protection de la jeunesse au Québec », (1988) 11 (7-8) *Droits et libertés – Forum* 8.

<sup>197</sup> Carmen LAVALLÉE, « La Convention internationale relative aux droits de l'enfant et son application au Canada », (1996) 48-3 *Rev. int. dr. comp.* 605, 614.

<sup>198</sup> *Id.*, 614 et suiv.

<sup>199</sup> [1999] 2 R.C.S. 817.



contextuelle de l'interprétation des lois et en matière de contrôle judiciaire.<sup>200</sup>

Malgré le fait que la *Convention internationale sur les droits de l'enfant* puisse être utilisée pour interpréter nos lois québécoises et que, par conséquent, le concept de l'intérêt de l'enfant, en tant que considération primordiale, doive être pris en compte, il faut réitérer que la *Convention* demeure postérieure à l'intégration du concept dans le droit commun québécois, en 1981. On ne saurait donc trouver dans la *Convention*, une explication du souci marqué du législateur québécois pour l'intérêt de l'enfant, bien que l'adhésion du Canada, et l'accord des provinces – dont la nôtre – démontre sans aucune incertitude l'importance du principe dans le droit canadien et québécois. Également, on ne saurait pas plus y trouver une explication justifiant le législateur de se sentir obligé par le principe de l'intérêt de l'enfant dans l'édiction de ses lois, la *Convention de New York* n'ayant pas valeur d'une constitution en droit québécois ou canadien. La *Convention de New York* pourrait donc tout au plus être vue comme un fondement *a posteriori* qui viendrait légitimer le principe de l'intérêt de l'enfant.

D'emblée, les mêmes commentaires pourront s'appliquer *mutatis mutandis* à la *Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*<sup>201</sup>. Vu notre question de recherche et notre stratégie de vérification, qui met en lumière l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>202</sup>, il conviendra néanmoins de s'y attarder brièvement.

#### **1.2.2.4 La *Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale***

La *Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*<sup>203</sup>, aussi désignée sous l'appellation *Convention de La Haye*, a été adoptée le

---

<sup>200</sup> Il faut toutefois savoir que les juges Iacobucci et Cory ont enregistré une dissidence à cet égard, les quatre autres juges étant en accord avec les motifs de la juge L'Heureux-Dubé.

<sup>201</sup> (1993) 82 R.C.D.I.P. 506.

<sup>202</sup> 1<sup>re</sup> sess. 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

<sup>203</sup> (1993) 82 R.C.D.I.P. 506 (ci-après « *Convention de La Haye* »).

29 mai 1993 et est entrée en vigueur au plan international le 1<sup>er</sup> mai 1995<sup>204</sup>. Elle a été signée par le Canada le 12 avril 1994, puis ratifiée le 19 décembre 1996 et entrée en vigueur, au pays, le 1<sup>er</sup> avril 1997<sup>205</sup>. Au Québec, elle a fait l'objet d'une loi de mise en œuvre, la *Loi assurant la mise en œuvre de la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*<sup>206</sup>. Depuis 2004, la *Convention de La Haye* est donc formellement intégrée au droit québécois.

La *Convention de La Haye* est vue comme un instrument de coopération entre les États signataires. Elle a pour objet la protection des enfants et vise à assurer le respect des droits de l'adopté, tout en prévenant les cas d'enlèvement, de vente ou de trafic d'enfants. Elle prévoit les conditions de fond minimales encadrant l'adoption internationale ainsi que la procédure à suivre, mais n'a pas pour but l'instauration d'un système complexe prévoyant les conditions et effets de l'adoption, de même que l'établissement de la loi applicable<sup>207</sup>. En effet, en vue d'assurer un taux de ratifications élevé, il apparut impossible de régler ces questions<sup>208</sup>.

En outre, la *Convention de La Haye* ne s'applique qu'aux adoptions internationales entre pays signataires et ne vise que les adoptions établissant un lien de filiation entre l'adopté et l'adoptant, à savoir les adoptions s'apparentant aux formes d'adoption plénière et simple<sup>209</sup>. Elle fait également de l'adoption une solution subsidiaire, favorisant le

---

<sup>204</sup> En d'autres termes, c'est le 1<sup>er</sup> mai 1995, à la suite de la ratification, acceptation ou approbation par un nombre suffisant d'États – à savoir trois États selon l'article 43 de la Convention – et de l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la troisième ratification, acceptation ou approbation – tel que prévu à l'article 46 de la Convention – que la *Convention de La Haye* est entrée en vigueur au plan international.

<sup>205</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 187, p. 159.

<sup>206</sup> L.Q. 2004, c. 3.

<sup>207</sup> Pour une étude plus détaillée de l'adoption réalisée dans le cadre de la *Convention de La Haye*, il faut consulter : Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 469 et suiv.

<sup>208</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n°s 187 et 579, p. 159 et 471. Au sujet de la *Convention de La Haye*, voir aussi : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n° 130, p. 149-153.

<sup>209</sup> Il faut se référer à l'article 2(2) de la *Convention de La Haye*, qui prévoit que « [l]a Convention ne vise que les adoptions établissant un lien de filiation. » Voir : Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 188, p. 160.

maintien de l'enfant dans son milieu d'origine, tel qu'édicte à son préambule et à son article 4 b)<sup>210</sup>. À l'instar de la *Convention de New York*, elle met l'accent sur la notion de l'intérêt de l'enfant, en faisant une considération primordiale à son adoption. À ce sujet, l'article premier de la *Convention de La Haye* édicte que l'adoption internationale d'un enfant ne pourra être envisagée que dans la mesure du respect de son intérêt supérieur et de ses droits fondamentaux<sup>211</sup>.

En ce sens, nous pourrions y voir une corrélation possible entre intérêt de l'enfant et droits fondamentaux. Aussi, pourra-t-on postuler qu'il s'agira de notions-sœurs ou de notions mère-fille, le principe de l'intérêt de l'enfant étant tantôt en amont des droits fondamentaux de l'enfant, tantôt subsumé dans ses droits fondamentaux ou aux côtés de ceux-ci. Ainsi, il sera justifié de se demander si la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>212</sup> et la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>213</sup> constituent des fondements au principe de l'intérêt de l'enfant.

### 1.2.3 Les Chartes : la soumission du législateur au principe?

À notre avis, l'avènement des Chartes québécoise et canadienne dans notre histoire législative, respectivement en 1975 et en 1982, est trop tardif pour y trouver un juste fondement au principe de l'intérêt de l'enfant en droit commun québécois. Le souci marqué du législateur québécois de se voir lié par un tel principe trouvera plutôt sa source ailleurs, dans le droit anglais et dans les instruments internationaux, tel que ci-haut discuté. Certainement, on pourra toutefois voir, dans les Chartes, une réaffirmation *a posteriori* de l'importance du principe.

---

<sup>210</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 578, p. 470 et 471.

<sup>211</sup> Monique D.-CASTELLI et Dominique GOUBAU, *Le droit de la famille au Québec*, 5<sup>e</sup> éd., Saint-Nicolas, Les Presses de l'Université Laval, 2005, p. 289. Il faut aussi savoir que plusieurs autres dispositions de la *Convention de La Haye* consacrent la notion de l'intérêt de l'enfant, à savoir son préambule, de même que ses articles 4, 16, 21 et 24. Voir aussi : MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 27.

<sup>212</sup> L.R.Q., c. C-12 (ci-après « *Charte québécoise* »).

<sup>213</sup> Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11, (R.-U.)] (ci-après « *Charte canadienne* »).

Quant à la *Charte québécoise*, bien qu'elle ne fasse pas mention expressément du principe de l'intérêt de l'enfant au chapitre des droits économiques et sociaux, on y décèle l'importance du principe dans les droits fondamentaux de l'enfant, qu'elle protège de façon quasi-constitutionnelle. Deux auteurs affirment :

En effet, tant le *Code civil du Québec*, la L.P.J., la *Charte des droits et libertés de la personne* que la *Convention sur les droits de l'enfant*, ratifiée par le Canada avec l'accord du Québec, reconnaissent l'importance des droits et de l'intérêt de l'enfant dans les décisions prises à son sujet.<sup>214</sup>

Ainsi, à l'article 39, on peut lire que « [t]out enfant a droit à la protection, à la sécurité et à l'attention que ses parents ou les personnes qui en tiennent lieu peuvent lui donner. »<sup>215</sup> Dans cette veine, la *Commission des droits de la personne et de la jeunesse* sera chargée de veiller au respect des droits reconnus par la *Charte québécoise*. La *Charte québécoise* édicte également, à son article 57 al. 2, que la Commission devra – et c'est ce qui nous intéresse davantage – veiller à la protection de l'intérêt de l'enfant et au respect des droits qui lui sont reconnus par la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>216</sup>.

Au surplus, on peut se demander si le droit à la dignité, tel que reconnu à l'article 4 de la *Charte québécoise*, va dans le sens de l'intérêt de l'enfant. En d'autres termes, intérêt de l'enfant et dignité humaine constituent-ils des concepts voisins? À notre avis, il apparaît loisible de répondre affirmativement à cette question, étant entendu qu'une loi ou un acte contraire à l'intérêt de l'enfant pourraient être considérés comme contrevenant au respect auquel tout enfant a droit du seul fait de sa condition, du seul fait qu'il est un enfant, ayant besoin et droit à une protection spéciale. On rejoindrait là la définition attribuée par la juge

---

<sup>214</sup> Sonia CLAPROOD et Karine DUTILLY, « La protection de l'enfant : un vaste concept en constante évolution », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 1, à la page 60.

<sup>215</sup> À cet égard, un auteur affirme que l'article 39 est de la même nature que les articles 32 à 34 C.c.Q. : « [e]n adoptant les trois articles de ce chapitre spécifique [articles 32 à 34 C.c.Q.], le législateur laisse voir la sollicitude particulière pour ce groupe de personnes défavorisées par l'âge qu'il avait manifestée à l'article 39 de la *Charte des droits et libertés de la personne* ». Voir : Jean RHÉAUME, *Droits et libertés de la personne et de la famille*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1990, p. 81.

<sup>216</sup> L.R.Q., c. P-34.1.

L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*<sup>217</sup> à la dignité humaine :

[105] À la lumière de la définition donnée à la notion de «dignité» de la personne et des principes d'interprétation large et libérale en matière de lois sur les droits et libertés de la personne, j'estime que l'art. 4 de la *Charte* vise les atteintes aux attributs fondamentaux de l'être humain qui contreviennent au respect auquel toute personne a droit du seul fait qu'elle est un être humain et au respect qu'elle se doit à elle-même.

La protection du droit à l'égalité et la prohibition, *inter alia*, de la discrimination fondée sur l'âge édictée à l'article 10 de la *Charte québécoise* constitue également un autre indice militant en faveur de la position voulant que l'intérêt de l'enfant soit un principe implicitement intégré à la *Charte québécoise*, voire une valeur sous-jacente aux droits et libertés qui y sont garantis<sup>218</sup>.

Quant à la *Charte canadienne*, elle ne réfère pas plus que la *Charte québécoise* au concept de l'intérêt de l'enfant. Cependant, à son article 15, elle constitutionnalise le droit à l'égalité et, notamment, à la prohibition de la discrimination fondée sur l'âge. Elle institue également une protection à l'encontre des atteintes à la dignité humaine, laquelle se retrouve dans presque tous les droits et libertés qui y sont garantis<sup>219</sup>. Par conséquent, on pourrait de nouveau y voir l'expression sous-jacente d'une protection constitutionnelle de l'intérêt de l'enfant, bien qu'elle soit beaucoup moins évidente que celle instituée par la

<sup>217</sup> [1996] 3 R.C.S. 211.

<sup>218</sup> *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211, par. 100. C'est d'ailleurs en ce sens que vont les propos de la juge L'Heureux-Dubé, dissidente quant au résultat, dans l'arrêt *Young c. Young*. Il faut toutefois souligner que ses propos se rapportent à la *Charte canadienne*, et non pas à la *Charte québécoise* : « De fait, en tant qu'objectif, l'accent mis dans la loi sur le meilleur intérêt de l'enfant correspond tout à fait aux valeurs explicites et aux préoccupations implicites de la Charte, puisqu'il vise à protéger un segment vulnérable de la société en veillant à ce que l'intérêt et les besoins de l'enfant l'emportent, en matière de garde et d'accès, sur toute autre considération concurrente. » Voir : *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, 71.

<sup>219</sup> Voir l'arrêt *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30, 166, mettant en jeu le droit à la vie, à la sécurité et à la vie prévu à l'article 7 de la *Charte canadienne*, et dans lequel la juge Wilson écrit : « La notion de dignité humaine trouve son expression dans presque tous les droits et libertés garantis par la Charte. Les individus se voient offrir le droit de choisir leur propre religion et leur propre philosophie de vie, de choisir qui ils fréquenteront et comment ils s'exprimeront, où ils vivront et à quelle occupation ils se livreront. Ce sont tous là des exemples de la théorie fondamentale qui sous-tend la Charte, savoir que l'État respectera les choix de chacun et, dans toute la mesure du possible, évitera de subordonner ces choix à toute conception particulière d'une vie de bien. »

*Charte québécoise*. En effet, contrairement à la *Charte québécoise*, la *Charte canadienne* ne contient pas une section destinée à la protection des droits sociaux et économiques, ni une disposition similaire à l'article 39 de ladite *Charte québécoise*.

Ceci dit, nous sommes d'avis que l'économie générale des chartes et les droits qui y sont garantis confirment que l'intérêt de l'enfant est un principe implicitement intégré en elles, lui conférant une valeur quasi-constitutionnelle ou constitutionnelle à tout le moins probable. Sachant que la *Charte canadienne*, tout autant que la *Charte québécoise*, lie l'État<sup>220</sup>, le législateur québécois aura ainsi toutes les raisons de se penser obligé à un tel principe, légiférant en conséquence dans le respect de l'intérêt de l'enfant<sup>221</sup>. D'ailleurs, pourra-t-on aisément défendre la position voulant que le législateur québécois se sera lui-même soumis au respect de l'intérêt de l'enfant en adoptant la *Charte québécoise*. En effet, bien que celle-ci ne puisse constituer un fondement historique du principe de l'intérêt de l'enfant en droit commun québécois, elle en incarne sans contredit une réaffirmation *a posteriori*.

Il est néanmoins curieux de constater que le législateur québécois ne se soit pas formellement soumis au respect de l'intérêt de l'enfant par la voie d'une reconnaissance *expresse* dans la *Charte québécoise*. En effet, lorsque le législateur entend s'obliger, il a normalement recours à la « constitutionnalisation » des principes qu'il souhaite s'imposer. Or, pour l'intérêt de l'enfant, il aura plutôt choisi la voie législative ordinaire, par son intégration à l'article 30 C.c.B.C., devenu l'article 33 C.c.Q.

---

<sup>220</sup> *Charte canadienne*, Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11, (R.-U.), art. 32 (1)b); *Charte québécoise*, L.R.Q., c. C-12, art. 54.

<sup>221</sup> Quant à la *Charte canadienne*, notre affirmation ne pourrait s'avérer vraie que sur le plan technique. En effet, nous sommes conscients que le Québec n'a pas formellement adhéré à la *Charte canadienne* depuis 1982, bien qu'il soit maintenant acquis que le législateur québécois la respectera d'emblée. Or, on pourrait tout de même se demander comment tirer de la *Charte canadienne* l'argument voulant que le législateur québécois se sente lié par le principe de l'intérêt de l'enfant, intégré implicitement à ladite Charte, lors même qu'il n'y a pas adhéré formellement. La question entière demeure donc, bien que – encore une fois – elle s'avère théorique. Au sujet de la non-adhésion du Québec à la *Charte canadienne*, voir : Henri BRUN, Guy TREMBLAY et Eugénie BROUILLET, *Droit constitutionnel*, 5<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008, p. 179; Guy LAFOREST, « L'esprit de 1982 », dans Louis BALTHAZAR, Guy LAFOREST et Vincent LEMIEUX (dir.), *Le Québec et la restructuration du Canada 1980-1992. Enjeux et perspectives*, Sillery, Éditions du Septentrion, 1991, p. 149.

Nous sommes toutefois conscients que si le législateur exige de la part des décideurs et des justiciables le respect du principe de l'intérêt de l'enfant – que ce soit par la voie d'un texte constitutionnel ou du droit commun – il se l'imposera forcément à lui aussi. La question « pourquoi ne pas s'être obligé à l'intérêt de l'enfant par la voie d'une reconnaissance quasi-constitutionnelle? » mérite toutefois d'être posée. À cet égard, nous lancerons la réponse suivante : aussi naturellement que l'homme aura besoin d'air pour respirer, l'intérêt de l'enfant s'imposera en lui-même, par la force intrinsèque qui l'habite, par l'importance capitale dont il est aujourd'hui investi, tel un principe supra-législatif, de droit naturel.

#### 1.2.4 Le droit naturel

Quelques mots suffiront pour les fins de cette section, ne s'agissant pas d'élaborer plus avant sur la théorie du droit naturel<sup>222</sup>. Ainsi, on pourra s'en référer aux qualificatifs attribués à l'intérêt de l'enfant par la professeure Lavallée pour constater l'importance du principe<sup>223</sup>. Tantôt « paradigme », tantôt « principe général du droit », « notion-cadre » ou « idéologie », celle-ci fait également porter à l'intérêt de l'enfant les dénominations de « notion presque supralégislative » et de « concept fondamental » ou « critère fondamental ».

En ce sens, il est aussi légitime de se demander si l'intérêt de l'enfant est partie aux principes de justice fondamentale<sup>224</sup> admis en vertu de l'article 7 de la *Charte canadienne*<sup>225</sup>, considérant en outre que plusieurs instruments internationaux considèrent la

---

<sup>222</sup> Pour de plus amples développements sur le droit naturel, le lecteur pourra consulter : Patrick SIMON, *Le droit naturel. Ses amis et ses ennemis*, Paris, François-Xavier de Guibert, 2005, notamment p. 11-27; Louis-Léon CHRISTIANS, François COPPENS, Xavier DIJON, Paul FAVRAUX, Gaëlle FIASSE, Jean-Michel LONGNEAUX et Muriel RUOL (dir.), *Droit naturel : relancer l'histoire?*, Bruxelles, Bruylant, 2008.

<sup>223</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 255 et suiv.

<sup>224</sup> Soulignons ici qu'il peut toutefois exister une distinction entre les principes de justice fondamentale et les règles de justice naturelle. Or, pour les fins de nos travaux, il suffira de préciser que les principes de justice fondamentale *peuvent* englober les règles de justice naturelle. Pour un exemple en droit constitutionnel et administratif, voir : *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Chiarelli*, [1992] 1 R.C.S. 711.

En l'espèce, soutenir que l'intérêt de l'enfant s'imposerait comme un principe de justice fondamentale permettrait ainsi d'avancer l'idée qu'il est possible, aussi, une règle de justice naturelle.

<sup>225</sup> Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11, (R.-U.).

famille comme un élément fondamental et naturel de la société. Dans la même veine, il faudra se rappeler l'arrêt *Mills c. R*<sup>226</sup>, rendu par la Cour suprême du Canada, dans lequel le juge Lamer affirme en dissidence que le droit d'être jugé dans un délai raisonnable prévu à l'article 11 b) de la *Charte canadienne*<sup>227</sup> englobe notamment, en plus du droit à l'intégrité physique, une protection à l'encontre des perturbations de la vie familiale :

En outre, en vertu de l'al. 11b), la sécurité de la personne doit être assurée aussi jalousement que la liberté de l'individu. Dans ce contexte, la notion de sécurité de la personne ne se limite pas à l'intégrité physique; elle englobe aussi celle de protection contre [TRADUCTION] "un assujettissement trop long aux vexations et aux vicissitudes d'une accusation criminelle pendante". (A. Amsterdam, loc. cit., à la p. 533). Celles-ci comprennent la stigmatisation de l'accusé, l'atteinte à la vie privée, la tension et l'angoisse résultant d'une multitude de facteurs, y compris éventuellement les perturbations de la vie familiale, sociale et professionnelle, les frais de justice et l'incertitude face à l'issue et face à la peine. On ne saurait passer ces formes de préjudice sous silence ni les minimiser lorsqu'on évalue le caractère raisonnable du délai. »

À l'opposé, il convient toutefois de mentionner que dans l'arrêt récent *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law c. Canada (Procureur général)*<sup>228</sup>, lequel porte sur l'article 43 du *Code criminel*<sup>229</sup>, les six juges majoritaires, sous la plume de la juge en chef et dans un jugement fort mitigé, affirmèrent que l'intérêt supérieur de l'enfant ne constitue pas un principe de justice fondamentale. Nous sommes d'avis qu'il est possible de remettre en cause cette affirmation, à la lumière notamment du commentaire de la juge en chef qui estimait, dans ce même arrêt, que l'intérêt de l'enfant « est un principe juridique très puissant dans de nombreux contextes. »<sup>230</sup> Il faudra aussi noter les trois dissidences de l'arrêt, écrites par les juges Binnie, Arbour et Deschamps. À ce sujet, la juge Arbour

---

Sur la famille comme institution, voir : Jean RHÉAUME, *Droits et libertés de la personne et de la famille*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1990, p. 199-204.

<sup>226</sup> [1986] 1 R.C.S. 863, par. 145.

<sup>227</sup> Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11, (R.-U.).

<sup>228</sup> [2004] 1 R.C.S. 76.

<sup>229</sup> L.R.C. 1985, c. C-46.

<sup>230</sup> [2004] 1 R.C.S. 76, par. 12. Pour une autre critique de cet arrêt, voir : Mona PARÉ, « La mise en œuvre de la *Convention relative aux droits de l'enfant* : une question de principes », dans *RACE, FEMME, ENFANT, HANDICAP : les convention internationales et le droit interne à la lumière des enjeux pratiques du droit à l'égalité*, Tribunal des droits de la personne et Barreau du Québec, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 391, aux pages 424 et 425.



considère que l'article 43 C.cr. « porte atteinte au droit de l'enfant à la sécurité de sa personne et que cette atteinte n'est pas conforme au principe de justice fondamentale applicable, en raison de l'imprécision inconstitutionnelle de l'expression en cause »<sup>231</sup> et souligne au passage que « [p]our déterminer la protection à laquelle les enfants ont droit en vertu de l'art. 7 de la *Charte*, il faut également tenir compte des obligations internationales du Canada en matière de droits des enfants »<sup>232</sup>, rappelant en cela que le Canada est signataire de la *Convention relative aux droits de l'enfant*<sup>233</sup>.

Par ailleurs, il faut également savoir qu'une conception jusnaturaliste de l'intérêt de l'enfant peut se justifier de façon historique, la puissance paternelle – plus tard remplacée par l'autorité parentale et l'intérêt de l'enfant<sup>234</sup> – trouvant son fondement dans la loi naturelle. Ainsi, dans des écrits anciens, on peut lire que le père avait, suivant le droit naturel, droit à la garde de ses enfants<sup>235</sup>. Le juge Rivard, dans une décision de 1926, écrivait :

[A]insi qu'un tribunal de France s'est exprimé : « Les droits qui dérivent de la puissance paternelle sont antérieurs à toute législation et ont leur source dans la nature; et un intérêt d'ordre public, qui doit dominer tous les intérêts privés, s'oppose à ce qu'il soit porté atteinte à une institution que le législateur n'a pas établie, mais qu'il ne fait que consacrer (Puy, 10 déc. 1869, D. P. 70-4-64).<sup>236</sup>

Dans l'arrêt *Taillon c. Donaldson*<sup>237</sup>, le juge Fauteux, dans sa dissidence, indiqua que la famille en elle-même était une institution naturelle, reprenant ensuite le passage précité de la décision *Marshall c. Fournelle*<sup>238</sup> :

---

<sup>231</sup> [2004] 1 R.C.S. 76, par. 192.

<sup>232</sup> *Id.*, par. 186.

<sup>233</sup> Rés. AG 44/25, Doc. Off. A.G.N.U., 44<sup>e</sup> sess., suppl. n<sup>o</sup> 49, Doc. N.U. A44/49 (1989), (1990) 1577 R.T.N.U. 3.

<sup>234</sup> En ce sens, l'auteur Julie Ladouceur explique : « [c]ette notion d'intérêt infantile est donc apparue dans le droit québécois, en quelque sorte en guise de protestation à ce régime d'autorité trop strict. » Voir : Julie LADOUCEUR, « D'esclave à roi, l'évolution de la protection de l'enfant », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Prix Charles-Coderre 1998, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 128, à la page 202.

<sup>235</sup> À ce sujet, voir : *Moquin c. Turgeon*, (1912) 42 C.S. 232; *Stevenson c. Florant*, [1925] R.C.S. 532; *Marshall c. Fournelle*, (1926) 40 B.R. 391.

<sup>236</sup> (1926) 40 B.R. 391, 395.

<sup>237</sup> [1953] 2 R.C.S. 257.

<sup>238</sup> (1926) 40 B.R. 391.

Il ne s'agit pas, cependant, d'un intérêt purement matériel, passager ou en quelque sorte étranger à l'organisation de la famille. Dans toutes ces dispositions du Code Civil sanctionnant la reconnaissance, le maintien et le développement de cette institution naturelle qu'est celle de la famille, l'intérêt de l'enfant a été l'objet d'une particulière considération du Législateur et, de cet intérêt, on ne saurait conséquemment se faire une conception nettement juridique sans tenir compte des droits et obligations qui y sont établis. Bref, on peut difficilement traduire et résumer le véritable esprit de la loi sur le point en termes meilleurs que ceux employés par M. le Juge Rivard, de la Cour d'Appel, dans la cause de Marshall v. Fournelle (supra), termes approuvés par cette Cour dans Dugal v. Lefebvre (supra) [...].<sup>239</sup>

Tout comme la puissance paternelle d'antan, l'intérêt de l'enfant d'aujourd'hui serait donc une institution que le législateur n'a pas établie, mais ne fit que consacrer en droit commun – d'où l'opportunité amoindrie de conférer à la notion un caractère quasi-constitutionnel exprès dans la *Charte québécoise*. Dans cette hypothèse, l'intérêt de l'enfant ne serait rien de plus que l'expression d'un principe de droit naturel. Le droit naturel apparaîtrait ainsi comme un autre des fondements de l'intérêt de l'enfant.

En ce sens, il faudra retenir que la notion de l'intérêt de l'enfant, fidèlement à sa qualification « polymorphe », a des fondements multiples. À la fois, il sera d'inspiration anglaise et internationale. En effet, l'on trouvera sans contredit dans le *Guardianship of Infants Act, 1925*<sup>240</sup> et dans la *Déclaration des droits de l'enfant*<sup>241</sup> de 1959 deux sources incontestables du concept de l'intérêt de l'enfant en droit commun québécois. Or, ces sources n'ayant pas la force contraignante d'un instrument de droit constitutionnel envers le législateur, elles ne paraissent pas expliquer en vertu de quoi il se serait obligé à édicter des législations ayant comme préoccupation centrale l'intérêt de l'enfant.

Dans le même sens, la *Convention relative aux droits de l'enfant*<sup>242</sup> de 1989 n'est pas plus contraignante envers le législateur québécois et ne pourra fonder l'avènement du principe de l'intérêt de l'enfant en droit québécois, étant postérieure à l'intégration dudit

---

<sup>239</sup> *Taillon c. Donaldson*, [1953] 2 S.C.R. 257, 269.

<sup>240</sup> 15 & 16 Geo. V, c. 45 (R.-U.).

<sup>241</sup> 20 novembre 1959, AG 1386 XIV.

<sup>242</sup> Rés. AG 44/25, Doc. Off. A.G.N.U., 44<sup>e</sup> sess., suppl. n° 49, Doc. N.U. A44/49 (1989), (1990) 1577 R.T.N.U. 3.

principe dans le droit commun. Il faut toutefois rappeler qu'elle pourra servir de guide dans l'interprétation des lois, de même que, suivant les propos du ministre, elle aura été prise en compte par le législateur québécois lors de la réforme du nouveau Code civil, entré en vigueur en 1994. À cet égard, la question visant à déterminer en vertu de quoi le législateur se serait obligé à édicter des législations ayant comme préoccupation centrale l'intérêt de l'enfant demeure néanmoins entière.

C'est pourquoi nous avons tenté de trouver réponse dans les Chartes, et notamment dans la *Charte québécoise*, qui fait mention du principe de l'intérêt de l'enfant à son article 57 al. 2 et paraît l'incorporer en elle, tel un principe sous-jacent. En outre, il apparaît vraisemblable que le législateur se considère contraint à respecter le principe de l'intérêt de l'enfant, étant entendu qu'il l'impose en toutes lettres aux justiciables et aux décideurs à l'article 33 C.c.Q. Enfin, le droit naturel pourrait vraisemblablement apporter une réponse logique à cette question, l'intérêt de l'enfant participant peut-être d'une idéologie supralégislative, d'une conception de droit naturel, voire paradoxalement d'une « Grundnorm »<sup>243</sup>, qui n'aurait point besoin d'une reconnaissance explicite dans un texte de loi, si contraignant soit-il pour le législateur.

Cela dit, les fondements du principe de l'intérêt de l'enfant étant posés, il conviendra dès à présent de se pencher sur des considérations d'ordre plus pratique en examinant ce que constitue en vérité la notion de l'intérêt de l'enfant. Ainsi, dans la prochaine section, nous analyserons les éléments de définition de l'intérêt de l'enfant en conceptualisant le principe, en mettant en lumière certains textes de droit interne et en s'attardant sur ses critères jurisprudentiels et doctrinaux.

---

<sup>243</sup> Nous empruntons ce terme à la « théorie pure du droit » du juriste Hans Kelsen, fondateur de l'école positiviste. Ainsi, selon lui, tout système juridique devrait rationnellement et objectivement s'expliquer en fonction d'une hiérarchisation des normes, au sommet desquelles se trouvera la norme suprême, soit la « Grundnorm » – au-delà même de la Constitution. Cette « Grundnorm », purement fictive, est une supposition de l'esprit rendue nécessaire afin d'assurer la cohérence du système de droit. La théorie de Kelsen s'oppose ainsi à l'école jusnaturaliste en ce qu'elle cherche un fondement objectif, autre que moral ou naturel, aux différentes normes juridiques. Paradoxalement, la « Grundnorm » participe toutefois en elle-même d'une conception jusnaturaliste puisque si ce n'est la morale ou la nature, rien d'autre ne semble pouvoir en justifier l'existence. Au sujet de la théorie de Hans Kelsen, voir : Philippe COPPENS, « Introduction à l'article de H. Kelsen », (1992) 22 *Droit et société* 539; Pierre HACK, *La philosophie de Kelsen. Épistémologie de la Théorie pure du droit*, coll. « Genevoise », Bâle, Helbing & Lichtenhahn, 2003, notamment p. 131-156.

## 1.3 Éléments de définition

### 1.3.1 La conceptualisation de l'intérêt de l'enfant

Pour les fins de nos travaux, nous avons choisi de conceptualiser le principe de l'intérêt de l'enfant en en retenant les acceptions abstraites et concrètes, celles-ci ressortissant de façon marquée de certains écrits doctrinaux. Il faudra également noter que l'utilité de l'exercice réside dans la perception ultime de l'intérêt de l'enfant dans une situation donnée, la réponse pouvant différer en fonction de l'appréciation abstraite ou concrète effectuée. De plus, alors que le législateur sera davantage influencé par l'intérêt de l'enfant vu *in abstracto*, les tribunaux seront pour leur part préoccupés par la vision concrète de la notion. Il sera également essentiel de comprendre que l'intérêt de l'enfant n'est pas en lui-même à la source des droits de l'enfant, le concept ne pouvant en bout de piste teinter à lui seul le sort de l'enfant.

#### 1.3.1.1 L'intérêt de l'enfant *in abstracto*

L'intérêt de l'enfant *in abstracto*, également désigné sous le vocable intérêt *a priori*<sup>244</sup>, peut se définir en postulant un idéal à atteindre pour les enfants en général. La notion de l'intérêt de l'enfant vue abstraitement est ainsi tributaire des conceptions sociales et psychologiques d'une époque ou d'un courant donné, rendant d'ailleurs difficile sa cristallisation temporelle<sup>245</sup>. La perception abstraite de l'intérêt de l'enfant est primordiale pour le législateur, ce dernier cherchant justement à atteindre cet idéal, modifiant par-ci une loi qui ne répond plus à la philosophie contemporaine de l'intérêt de l'enfant, adoptant par-là une législation propre à attribuer à l'enfant de nouveaux droits<sup>246</sup>. L'intérêt abstrait de

---

<sup>244</sup> C'est l'expression utilisée par la professeure Giroux. Voir : Michelle GIROUX, « L'encadrement de la maternité de substitution au Québec et la protection de l'intérêt de l'enfant », (1997) 28 *R.G.D.* 535.

<sup>245</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 334, p. 270; MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 23.

<sup>246</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 325, p. 263.

l'enfant participe en cela davantage d'une idéologie ou de la « représentation sociale »<sup>247</sup> qu'on s'en fera, le qualificatif « abstrait » se disant d'une notion « [q]ui n'existe que sous forme d'idée. »<sup>248</sup>

Par ailleurs, pour les behavioristes, l'intérêt de l'enfant *in abstracto* est fonction de l'attachement qu'il ressentira envers ceux qui en auront soin, d'où la théorie des parents psychologiques – qui reçut l'aval de la Cour suprême du Canada dans les années 1990 et dont nous reparlerons plus bas<sup>249</sup>. À l'opposé, pour les tenants du courant psychanalytique, l'intérêt abstrait de l'enfant participe de sa situation symbolique dans le système de filiation, ce dernier ayant intériorisé son histoire familiale<sup>250</sup>. « L'intérêt de l'enfant doit donc être considéré, selon le courant psychanalytique, comme enraciné dans l'histoire de sa famille d'origine, qui constitue pour lui un bagage inévitable »<sup>251</sup>.

D'autre part, la notion de l'intérêt de l'enfant *in abstracto* se rapporte à l'esprit des réformes législatives plutôt qu'à leur interprétation<sup>252</sup>. Par exemple, dans le cadre de l'avant-projet *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>253</sup>, la conception abstraite de l'intérêt de l'enfant, telle que perçue par les différents intervenants, teintera distinctement leur discours respectif, qui à leur tour influenceront le législateur dans les choix qu'il se proposera de mettre de l'avant à l'occasion de l'adoption formelle de la loi. En ce sens, nous le répétons, « [l]a nécessité d'agir dans l'intérêt de l'enfant conduit le législateur à attribuer de nouveaux droits à

---

<sup>247</sup> Nous empruntons l'expression à la professeure Giroux : Michelle GIROUX, « L'encadrement de la maternité de substitution au Québec et la protection de l'intérêt de l'enfant », (1997) 28 *R.G.D.* 535, 537.

<sup>248</sup> Josette REY-DEBOVE et Alain REY (dir.), *Le Petit Robert. Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, nouvelle édition millésime 2011, Paris, Dictionnaires Le Robert - SEJER, 2010, p. 12.

<sup>249</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 266-270. Voir : *infra*, sous-section 1.3.3.3, titre I.

<sup>250</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 332, p. 268.

<sup>251</sup> Nous reprenons le passage de l'ouvrage d'Isabelle Lammerant cité par la professeure Lavallée. Voir : Isabelle LAMMERANT, *L'adoption et les droits de l'homme en droit comparé*, Bruylant, Bruxelles, Paris, L.G.D.J., 2001, n° 28, p. 33.

<sup>252</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 325, p. 263.

<sup>253</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

l'enfant ou à modifier une règle législative déjà existante parce qu'elle ne correspond plus à la philosophie contemporaine de l'intérêt de l'enfant. »<sup>254</sup>

Ainsi, c'est en fonction d'une conception *in abstracto* que nous affirmons plus haut que l'intérêt de l'enfant adopté d'hier était celui d'être légitime, lors même que celui d'aujourd'hui se rapprochera davantage de la connaissance de la vérité biologique<sup>255</sup>. C'est également cette conception *in abstracto* de l'intérêt de l'enfant qui s'attire les foudres des divers intervenants du milieu et qui valut, selon la professeure Lavallée, les commentaires du doyen Carbonnier comme quoi la notion était de nature à favoriser l'arbitraire<sup>256</sup>.

Dans un même ordre d'idées, les auteurs Malaurie et Fulchiron considèrent que l'appréciation abstraite de l'intérêt de l'enfant relève du dogmatisme<sup>257</sup> et constitue un processus impossible en raison du fait que l'enfant n'existe pas toujours et que la notion est beaucoup trop floue et évolutive pour permettre un tel exercice<sup>258</sup>. C'est sans doute ce qui fera dire à Goubau et Castelli que l'intérêt de l'enfant constitue plutôt une question de faits distincte pour chaque cas d'espèce, d'où la nécessité d'évaluer la notion de façon concrète :

Quel est donc l'intérêt de l'enfant? Il est impossible d'encadrer cette notion dans des termes fixes applicables à tous les cas. Il s'agit plutôt d'une question de fait qui sera déterminée chaque fois qu'un cas se présentera devant le tribunal. L'alinéa 2 de l'article 33 C.c.Q. pourra servir de guide dans la détermination de cette question. Il ne faut cependant pas voir dans cet article un ensemble de critères inflexibles.<sup>259</sup>

---

<sup>254</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 325, p. 263.

<sup>255</sup> *Supra*, section 1.1.1, titre I, p. 11.

<sup>256</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 328, p. 265. Voir : *supra*, section 1.1.1, titre I, p. 13. *Contra* : Pour la professeure Marie-France Bureau, l'intérêt de l'enfant *in concreto* sera plutôt de nature à soulever la critique, dont celle du doyen Carbonnier. Elle écrit : [p]ourtant cette définition *in concreto* du meilleur intérêt de l'enfant soulève de sérieux problèmes liées [sic] à l'indétermination de la notion qui la rend propre, selon plusieurs auteurs, à favoriser l'arbitraire judiciaire et les valeurs personnelles des décideurs. » Voir : Marie-France BUREAU, *Le droit de la filiation entre ciel et terre : étude du discours juridique québécois*, Cowansville, Édition Yvon Blais, 2009, p. 130.

<sup>257</sup> Philippe MALAURIE et Hugues FULCHIRON, *La famille*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit civil », Paris, Defrénois, 2006, n° 1412, p. 550

<sup>258</sup> *Id.*, n° 1435, p. 566.

<sup>259</sup> Monique D.-CASTELLI, et Dominique GOUBAU, *Le droit de la famille au Québec*, 5<sup>e</sup> éd., Saint-Nicolas, Les Presses de l'Université Laval, 2005, p. 257. Dans le même sens, voir : Marie-France BUREAU, *Le droit de la filiation entre ciel et terre : étude du discours juridique québécois*, Cowansville, Édition Yvon Blais,

À notre avis, cette affirmation mérite d'être nuancée. Certes, nous concédons, pour les raisons susmentionnées, qu'il sera difficile de tenter de définir l'intérêt de l'enfant *in abstracto*. Aussi, pour les justiciables et les décideurs, il sera forcément nécessaire de tenir compte des faits particuliers de chaque cas d'espèce et de concevoir l'intérêt de l'enfant dans des circonstances données. C'est d'ailleurs l'exercice astreignant auquel se soumettent les tribunaux de façon quotidienne. Or, s'agissant, dans le cadre de ces travaux, de déterminer la conception qu'ont les divers intervenants de l'intérêt de l'enfant, et ce, au travers de l'avant-projet *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>260</sup>, l'acception abstraite de l'intérêt de l'enfant conserve toute sa pertinence.

En effet, l'intérêt de l'enfant, vu de façon abstraite, soutient les réformes législatives; celle qui fait l'objet de notre étude – l'avant-projet de loi – n'y échappe pas. Pourtant, afin d'établir la ou les définitions abstraites que les intervenants attribuent à l'intérêt de l'enfant, il nous faudra s'inspirer de ce que constitue concrètement l'intérêt de l'enfant, dans certaines situations données. C'est ce qui fait l'objet des développements suivants.

### 1.3.1.2 L'intérêt de l'enfant *in concreto*

L'intérêt de l'enfant *in concreto*, aussi désigné comme l'intérêt *a posteriori*<sup>261</sup>, vise la détermination de l'intérêt d'un enfant particulier, dans des circonstances particulières. La professeure Lavallée écrit ainsi que « l'intérêt concret de l'enfant vise à choisir dans la situation particulière d'un enfant déterminé quelle est la solution qui respecte le mieux son intérêt compte tenu de toutes les possibilités. »<sup>262</sup> Puisque les tribunaux auront pour tâche la

---

2009, p. 130; Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 53.

<sup>260</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

<sup>261</sup> C'est également l'expression utilisée par la professeure Giroux. Voir : Michelle GIROUX, « L'encadrement de la maternité de substitution au Québec et la protection de l'intérêt de l'enfant », (1997) 28 *R.G.D.* 535.

<sup>262</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n<sup>o</sup> 335, p. 270. Voir aussi : MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 23.

particularisation de la règle de droit édictée par le législateur – visant le respect de l'intérêt de l'enfant – à un litige précis, ils feront donc bien souvent appel à l'acceptation concrète de l'intérêt de l'enfant pour établir concrètement ce qui conviendrait davantage au sort de l'enfant concerné.

Pour ce faire, les juges, appréciant l'intérêt de l'enfant dans une situation particulière, pourront se fonder sur les critères énoncés à l'article 33 al. 2 C.c.Q., à savoir les besoins moraux, intellectuels, affectifs et physiques de l'enfant, son âge, sa santé, son caractère, son milieu familial et les autres aspects de sa situation. Certains facteurs extrinsèques, dont les désirs de l'enfant suivant son degré de maturité, pourront également influencer les tribunaux. Il s'agira alors de procéder à une modulation des critères afin de déterminer l'intérêt concret de l'enfant, prenant toutefois en considération les effets à court et à long terme de leur décision<sup>263</sup>.

Ce faisant, on pourrait faire dire à un tribunal, par exemple, qu'il sera dans l'intérêt concret d'un enfant de se voir adopté par le couple de personnes ayant formé le projet parental dont il est issu, et ce, au moyen de la maternité de substitution<sup>264</sup>. En ce sens, ledit tribunal se trouverait à cautionner un détournement de l'institution de l'adoption en avalisant un contrat de mère porteuse<sup>265</sup> au nom de l'intérêt concret de l'enfant et en permettant l'adoption de l'enfant par la voie d'un consentement spécial<sup>266</sup> dans un cas

---

<sup>263</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 271-273.

<sup>264</sup> Un tel raisonnement a déjà été utilisé en jurisprudence, alors que la Cour du Québec, sous la plume du juge Claude Tremblay, ordonnait le placement de jumeaux en vue de leur adoption par leur mère biologique, celle-ci ayant fourni les ovules ayant servi à inséminer la mère porteuse, une tante par alliance. Quant au conjoint de la mère biologique, il était déjà reconnu comme père, biologique, des enfants. Voir : *Adoption – 09184*, 2009 QCCQ 9058; *Adoption – 09185*, 2009 QCCQ 8703.

<sup>265</sup> À ce sujet, « [l]e contrat de mère porteuse implique qu'une femme accepte de servir de "mère-substitut" en portant un enfant pour le compte d'autrui. Le droit québécois, par le biais de l'article 541 C.c.Q., prohibe expressément la conclusion d'un tel contrat en édictant que "[t]oute convention par laquelle une femme s'engage à procréer ou à porter un enfant pour le compte d'autrui est nulle de nullité absolue". » Voir : Andréanne MALACKET et Alain ROY, « Regards croisés sur la filiation homoparentale d'un enfant né d'une procréation assistée en droit québécois et comparé », dans Claudine PARENT et al. (dir.), *Visages multiples de la parentalité*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2008, p. 387, à la page 400.

<sup>266</sup> En effet, dans un tel cas, l'adoption de l'enfant devra forcément procéder par voie de consentement spécial, suivant l'article 555 C.c.Q. Ainsi, l'homme ayant formé un projet parental avec son ou sa conjointe, et ayant ou non fourni un apport génétique à la procréation assistée par la voie d'un contrat de mère porteuse, pourrait légalement être considéré parent de l'enfant, aux côtés de la mère porteuse. Quant à la mère porteuse, elle



précis – par exemple celui où la mère porteuse souhaite se décharger de son enfant et où les parents d'intention entendent assumer – voire assument déjà de fait – la charge de l'enfant, qui s'est attaché à eux<sup>267</sup>.

Or, l'intérêt de l'enfant *in abstracto*, au contraire, dicterait qu'un tel contrat ne puisse se voir donner effet d'aucune façon par les tribunaux. En effet, « [l']intérêt supérieur de l'enfant [*in abstracto*], pierre angulaire du droit familial québécois, est pareillement invoqué pour justifier l'interdiction de la maternité de substitution. [...] [E]n permettant la pratique, l'on craint que l'enfant puisse devenir un objet de marchandage entre les parties. »<sup>268</sup> Dans le même sens, la professeure Giroux écrit que « [l]a plupart des commissions, qui à travers le monde ont étudié la question, ont conclu que le recours à la maternité de substitution allait à l'encontre de l'intérêt de l'enfant. »<sup>269</sup> Elle ajoute que la maternité de substitution affectera psychologiquement l'enfant, celui-ci devenant un simple « objet de désir » à l'égard duquel on planifie d'avance l'abandon par sa mère naturelle<sup>270</sup>.

Dans un tel cas de figure, l'intérêt de l'enfant *in abstracto* et *in concreto* s'entendent donc d'une manière entièrement opposée. La professeure Giroux met en lumière le conflit pouvant exister entre la conceptualisation abstraite et concrète de l'intérêt de l'enfant :

---

pourrait par la suite consentir à l'adoption de son enfant, le père déjà reconnu légalement devant alors donner un consentement spécial à l'adoption en faveur de son ou de sa conjointe.

<sup>267</sup> Dans *Adoption – 091*, 2009 QCCQ 628, la Cour du Québec, sous la plume du juge Michel Dubois, rejette la requête en ordonnance de placement d'une fillette en vue de son adoption par voie de consentement spécial, par sa mère biologique. Quant à l'intérêt de l'enfant, le juge Dubois refuse d'en faire un argument passe-partout qui « purifierait plus blanc que blanc » une conduite contraire à l'ordre public. Sur l'intérêt de l'enfant, il convient de lire ses motifs hautement pertinents, notamment aux paragraphes 59 à 70.

<sup>268</sup> Andréanne MALACKET et Alain ROY, « Regards croisés sur la filiation homoparentale d'un enfant né d'une procréation assistée en droit québécois et comparé », dans Claudine PARENT et al. (dir.), *Visages multiples de la parentalité*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2008, p. 387, à la page 400.

<sup>269</sup> Michelle GIROUX, « L'encadrement de la maternité de substitution au Québec et la protection de l'intérêt de l'enfant », (1997) 28 *R.G.D.* 535, 538. À ce sujet, voir aussi : Bartha M. KNOPPERS et Sonia LE BRIS, « Recent Advances in Medically Assisted Conception: Legal, Ethical and Social Issues », (1991) 17 *Am. J. Law and Medicine* 329, 357; COMMISSION ROYALE SUR LES NOUVELLES TECHNIQUES DE REPRODUCTION, *Un virage à prendre en douceur. Rapport final de la commission royale sur les nouvelles techniques de reproduction*, vol. 2, Ottawa, Ministre des Services gouvernementaux du Canada, 1993, p. 745, aux pages 755, 770 et suiv.; COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT DU CANADA, *La procréation médicalement assistée. Document de travail n° 65*, Ottawa, Ministre des Approvisionnements et Services Canada, 1992, p. 73; BARREAU DU QUÉBEC, *Rapport du Comité sur les nouvelles technologies de reproduction*, (1988) 48-2 (supp.) *R. du B.* 1, 28 et 29.

<sup>270</sup> Michelle GIROUX, « L'encadrement de la maternité de substitution au Québec et la protection de l'intérêt de l'enfant », (1997) 28 *R.G.D.* 535, 538. Voir aussi : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n° 39, p. 63-67.

Deux principes entrent ici en conflit : l'intérêt *a priori* de l'enfant et l'intérêt *a posteriori* de l'enfant. D'une part, les conventions de procréation pour le compte d'autrui sont nulles et on ne peut leur donner effet. Permettre l'adoption par consentement spécial équivaldrait à autoriser le couple demandeur à faire indirectement ce qu'il ne peut faire directement. Une telle situation nuirait à ce que nous avons appelé l'intérêt *a priori* de l'enfant, qui est à la source de l'encadrement de la maternité de substitution. Pour empêcher le phénomène de se produire, il importe, selon certains, de ne pas faciliter la régularisation de la filiation par l'adoption. Cependant, un enfant est né d'une mère porteuse et on doit établir sa filiation en gardant à l'esprit qu'il n'a pas demandé à naître dans de telles conditions. Que faire devant ce dilemme?<sup>271</sup>

Ceci étant, nous réitérons que les tribunaux feront usage, davantage que le législateur, de l'acception concrète de l'intérêt de l'enfant afin de régler les litiges dont ils sont saisis. Au contraire, le législateur conceptualisera de façon abstraite l'intérêt de l'enfant afin d'adopter des réformes législatives. Dès lors, l'intérêt concret de l'enfant, se présentant comme la détermination de ce que constitue la mesure de son bien dans une situation donnée, apparaîtra comme une source d'interprétation de la règle de droit précédemment adoptée par le législateur<sup>272</sup>.

Il faudra toutefois se rappeler que l'intérêt concret de l'enfant ne pourra permettre de passer outre aux règles de droit instituées par le législateur. En ce sens, « [s]i l'intérêt abstrait de l'enfant peut être la source de l'inspiration de la règle de droit, une fois la norme juridique établie, l'intérêt [concret] de l'enfant y est subordonné et il ne peut servir à lui seul à écarter l'application de la loi. »<sup>273</sup> L'intérêt de l'enfant sera ainsi sujet à l'application

---

<sup>271</sup> Michelle GIROUX, « L'encadrement de la maternité de substitution au Québec et la protection de l'intérêt de l'enfant », (1997) 28 *R.G.D.* 535, 543 et 544. Il faut noter que la professeure Giroux, ayant constaté le dilemme opposant l'intérêt de l'enfant *in abstracto* et *in concreto*, donne préséance à sa seconde acception, estimant au final que, dans un tel cas de figure, le projet d'adoption devrait être avalisé même s'il permet de donner effet à un contrat de mère porteuse. Voir aussi : Benoît MOORE, « Les enfants du nouveau siècle (libres propos sur la réforme de la filiation) », dans S.F.P.B.Q., vol. 176, *Développements récents en droit familial* (2002), Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 75, aux pages 96 et 97; Jean PINEAU et Marie PRATTE, *La famille*, Montréal, Éditions Thémis, 2006, p. 685.

<sup>272</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 271-273.

<sup>273</sup> *Id.*, n° 342, p. 274. Voir aussi : MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 23 et 24.

de la règle de droit énoncée par le législateur, n'étant pas en lui-même un principe attributif de droits<sup>274</sup>.

### 1.3.1.3 Une notion non attributive de droits

En effet, l'intérêt de l'enfant se présente comme la mesure du bien de l'enfant mais ne justifie pas en lui-même l'attribution de droits à l'enfant<sup>275</sup>. Que ce soit en matière de filiation, d'autorité parentale ou de droits d'accès ou de garde, la position se comprendra aisément. Ainsi, si l'intérêt de l'enfant est à la source de la reconnaissance de nombreux droits maintenant dévolus aux enfants<sup>276</sup>, l'on ne saurait en faire une notion purement attributive de droits sans risquer de favoriser la désarticulation du droit de la famille et de rendre vides de sens les règles de droit édictées par le législateur en telle matière<sup>277</sup>.

À cet égard, dans la décision *A.-S.B. c. N.Q.*<sup>278</sup>, la juge Rayle fut d'avis que l'intérêt de l'enfant ne pouvait être utilisé pour forcer un centre de détention à permettre des contacts physiques directs entre un père incarcéré et ses enfants. De la même façon – et nous l'écrivions plus haut – dans le cadre d'une procédure d'adoption, l'intérêt concret de l'enfant ne pourra être utilisé pour prononcer l'adoption en passant outre aux conditions de

---

<sup>274</sup> C'est sans doute ce qui fera dire aux auteurs Malaurie et Fulchiron qu'il n'est plus question de choisir entre l'appréciation concrète et abstraite de l'intérêt de l'enfant, s'agissant maintenant plutôt de reconnaître et protéger un certain nombre de prérogatives fondamentales pour l'enfant. Voir : Philippe MALAURIE et Hugues FULCHIRON, *La famille*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit civil », Paris, Defrénois, 2006, n° 1526, p. 596.

<sup>275</sup> C'est la position exprimée par la professeure Giroux dans le cadre de l'analyse de l'arrêt *A.P. c. L.D.*, [2001] R.J.Q. 16 (C.A.), rendu avant que le législateur n'intervienne sur la question des tests d'ADN en vue de l'établissement de la paternité d'un homme : Michelle GIROUX, « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 887.

<sup>276</sup> À ce sujet, la professeure Joyal indique : « [i]l est indéniable qu'au plan historique, le concept d'intérêt de l'enfant a servi à cristalliser une nouvelle perception de l'enfant comme personne à part entière, ayant des besoins particuliers auxquels on a voulu répondre par des textes législatifs, des institutions et des modes d'intervention spécifiques. En ce sens, l'intérêt de l'enfant a pavé la voie à la notion d'enfant sujet plutôt qu'objet de droits. » Voir : Renée JOYAL, « La notion d'intérêt supérieur de l'enfant et sa place dans la convention des Nations-Unies sur les droits de l'enfant », (1991) 62 *R.I.D.P.* 785, 787.

<sup>277</sup> Nous nous inspirons de l'analyse de la professeure Lavallée en matière de filiation : Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 343, p. 275.

<sup>278</sup> J.E. 2002-286 (C.S.).

fond prévues par la loi<sup>279</sup>. C'est d'ailleurs en ce sens que s'inscrit la pensée du législateur, à l'article 543 C.c.Q. Dans l'affaire *Droit de la famille – 2929*, le juge Dubois écrit :

Même en matière d'adoption, en présence d'une affaire obtenant l'adhésion et le consentement de toutes les parties, *l'intérêt de l'enfant ne peut justifier n'importe quoi.*

[...]

Il est aussi certain que l'intérêt de l'enfant ne peut justifier le non-respect de la Loi. Il ne saurait donc être question d'interpréter les exigences édictées par le législateur uniquement en fonction du paramètre de l'intérêt de l'enfant.<sup>280</sup>

En somme, l'intérêt de l'enfant ne saurait être constitutif de droits puisque les droits qu'on pourrait en faire découler ne seront pas immuables, seront appelés à se transformer, différeront selon le contexte. On pourra donc dire du concept de l'intérêt de l'enfant qu'il n'est pas attributif de droits en soi puisque jamais on ne pourra connaître avec certitude ce qui en découlera, ce qui nous rattache à nos développements liminaires le définissant comme une notion variablement évolutive.

L'intérêt de l'enfant étant maintenant conceptualisé, tant abstraitement que concrètement, il convient de s'attarder à la traduction que le législateur en aura fait sur le plan légal et de circonscrire davantage l'utilisation législative de la notion, tant en revenant sur l'article 33 C.c.Q. qu'en se penchant sur les dispositions plus spécifiques qui en font état, notamment en ce qui a trait à l'autorité parentale, mais également – bien sûr – en matière d'adoption.

---

<sup>279</sup> Jean PINEAU et Marie PRATTE, *La famille*, Montréal, Éditions Thémis, 2006, p. 712 et 713; Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 347, p. 277 et 278.

<sup>280</sup> [1998] R.D.F. 374, 377 (C.Q., Ch. j.). Cette affaire est toutefois très particulière en ce que le tribunal accueillait une requête en ordonnance de placement en vue de l'adoption de l'enfant E. par sa mère biologique, l'enfant ayant été adopté une première fois à l'âge de deux ans par sa grand-mère maternelle. En ce sens, il est permis de penser que le prononcé ultérieur du jugement d'adoption, s'il en est, contrevenait à tout le moins à l'esprit de l'article 543 C.c.Q., qui interdit l'adoption en vue de confirmer une filiation déjà établie par le sang. Or, le juge met de côté l'argument en affirmant que la filiation par le sang avec la mère biologique n'existait plus, ayant été anéantie par le premier jugement d'adoption. Au sujet de la nécessité de rencontrer les conditions prévues par la loi en vue du prononcé de l'adoption, voir aussi : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n° 18, p. 34-36.

## 1.3.2 Les bases légales de l'intérêt de l'enfant

### 1.3.2.1 Notion générale : l'article 33 C.c.Q.

Le droit positif québécois ne contient pas une disposition définissant la notion de l'intérêt de l'enfant, se contentant plutôt d'en dresser les principaux critères d'appréciation et d'en particulariser l'application en certaines matières. Ainsi, nous l'avons déjà mentionné à maintes reprises, la notion de l'intérêt de l'enfant est codifiée à l'article 33 C.c.Q., étant partie au chapitre intitulé « Du respect des droits de l'enfant ». À cet égard, il convient de rappeler les termes de l'article 33 C.c.Q., qui reprend globalement ceux de l'article 30 C.c.B.C. :

**33.** Les décisions concernant l'enfant doivent être prises dans son intérêt et dans le respect de ses droits.

Sont pris en considération, outre les besoins moraux, intellectuels, affectifs et physiques de l'enfant, son âge, sa santé, son caractère, son milieu familial et les autres aspects de sa situation.

Partant, plusieurs critères sont pris en compte dans l'appréciation de l'intérêt de l'enfant, dont au premier chef les besoins moraux, intellectuels, affectifs et physiques de l'enfant. Aussi, nous examinerons plus bas comment la jurisprudence et la doctrine interprètent ces besoins<sup>281</sup>. Pour l'instant, il suffit de préciser que leur appréciation sera bien évidemment effectuée de façon concrète, suivant la situation particulière dans une affaire donnée et les caractéristiques de l'enfant concerné, considérant son âge, sa santé, son caractère et son milieu familial. Au surplus, il ne faudra pas voir dans le libellé de l'article 33 C.c.Q. une quantité de critères inflexibles desquels le tribunal ne pourra déroger<sup>282</sup>.

Enfin, l'intérêt à court et à long terme de l'enfant doit être pris en compte dans l'appréciation des critères prévus par le législateur à l'article 33 C.c.Q. Le contexte précis

---

<sup>281</sup> *Infra*, section 1.3.3, titre I.

<sup>282</sup> Monique D.-CASTELLI, et Dominique GOUBAU, *Le droit de la famille au Québec*, 5<sup>e</sup> éd., Saint-Nicolas, Les Presses de l'Université Laval, 2005, p. 257.

dans lequel se pose l'enjeu, qu'il se rapporte à l'adoption, à l'autorité parentale ou à la protection de la jeunesse, saura également influencer l'appréciation de l'intérêt de l'enfant<sup>283</sup>.

### 1.3.2.2 En matière d'autorité parentale

Nous l'avons dit, l'intérêt de l'enfant est vu comme la nouvelle mesure de l'autorité parentale<sup>284</sup>. En conséquence, l'autorité parentale, qui s'exercera au travers des droits d'accès et de garde, mais également des devoirs d'éducation, d'entretien et de surveillance, devra respecter l'intérêt de l'enfant – voire sera subordonnée à l'intérêt de l'enfant<sup>285</sup>. Déjà en 1934, la Cour suprême du Canada estimait d'ailleurs que l'autorité parentale pouvait céder le pas à l'intérêt de l'enfant en certaines circonstances<sup>286</sup>.

De façon plus contemporaine, c'est aussi le souci exprimé par le législateur québécois à l'article 604 C.c.Q., qui établit « [qu'e]n cas de difficultés relatives à l'exercice de l'autorité parentale, le titulaire de l'autorité parentale peut saisir le tribunal qui statuera dans l'intérêt de l'enfant après avoir favorisé la conciliation des parties. » En outre, l'article 3 de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>287</sup> vient renforcer la préoccupation législative en faveur de l'intérêt de l'enfant placé en situation de compromission. De même, suivant ses compétences constitutionnelles, le législateur fédéral incorpore le principe de l'intérêt de l'enfant en droit canadien par la voie de la *Loi sur le divorce*<sup>288</sup>, dont les articles 16(8) et 17(5) prévoient que la garde d'un enfant devra être octroyée en tenant compte de son intérêt, défini en fonction de ses ressources, de ses besoins et, d'une façon générale, de sa situation<sup>289</sup>.

---

<sup>283</sup> Sonia CLAPROOD et Karine DUTILLY, « La protection de l'enfant : un vaste concept en constante évolution », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 1, aux pages 65 et 66.

<sup>284</sup> *Supra*, section 1.1.1, titre I, p. 15.

<sup>285</sup> Au sujet des composantes de l'autorité parentale, l'article 599 C.c.Q. édicte en effet que « [l]es père et mère ont, à l'égard de leur enfant, le droit et le devoir de garde, de surveillance et d'éducation. Ils doivent nourrir et entretenir leur enfant. »

<sup>286</sup> *Dugal c. Lefebvre*, [1934] R.C.S. 501, 511.

<sup>287</sup> L.R.Q., c. P-34.1.

<sup>288</sup> L.R.C. 1985, c. 3 (2<sup>e</sup> supp.).

<sup>289</sup> À ce sujet, notons que le projet de loi C-22, mort au feuillet en 2003 et visant à modifier la *Loi sur le divorce*, prévoyait une liste de facteurs à considérer dans l'appréciation de l'intérêt de l'enfant. Voir : *Loi modifiant la Loi*

En ce sens, l'intérêt de l'enfant, pierre angulaire du droit de la famille, conditionnera toutes les décisions prises à l'égard de l'enfant en ce qui concerne l'autorité parentale. Ainsi, dans l'arrêt *C.(G.) c. V.-F.(T.)*<sup>290</sup>, même en l'absence d'un comportement fautif de la part du père, la Cour suprême du Canada confia la garde des enfants à des tiers, oncle et tante des enfants, puisque leur meilleur intérêt le dictait. À ce sujet, la Cour suprême écrivait :

Avec égards pour l'opinion contraire, je considère que l'art. 30 *C.c.B.-C.* qui fait de l'intérêt de l'enfant le motif déterminant des décisions prises à son sujet permet d'attribuer la garde d'un enfant à un tiers lorsqu'il y va de son bien-être, en l'absence même de tout comportement fautif du titulaire de l'autorité parentale.

---

*sur le divorce, la loi d'aide à l'exécution des ordonnances alimentaires et des ententes familiales, la Loi sur la saisie-arrêt et la distraction de pensions, la Loi sur les juges et d'autres lois en conséquence*, projet de loi n° C-22, (2<sup>e</sup> lecture et renvoi à un comité – 25 février 2003), 2<sup>e</sup> sess., 37<sup>e</sup> légis. (Can.), art. 16.2 (2), en ligne : <<http://www2.parl.gc.ca/Sites/LOP/LEGISINFO/index.asp?Language=F&Chamber=N&StartList=A&EndList=Z&Session=11&Type=0&Scope=I&query=3276&List=toc-1>> (consulté le 24 août 2010) :

« Pour déterminer l'intérêt de l'enfant, le tribunal prend en considération ses besoins et, d'une façon générale, sa situation, notamment :

- a) ses besoins physiques, affectifs et psychologiques, dont son besoin de stabilité, compte tenu de son âge et du stade de son développement;
- b) les bienfaits pour l'enfant de l'établissement et du maintien de rapports solides avec chaque époux, et le fait que chaque époux est disposé ou non à encourager l'établissement et le maintien de tels rapports entre l'enfant et l'autre époux;
- c) l'historique des soins apportés à l'enfant;
- d) toute situation de violence familiale, y compris ses effets sur :
  - (i) la sécurité de l'enfant et des autres membres de la famille,
  - (ii) le bien-être général de l'enfant,
  - (iii) la capacité de toute personne à l'origine de la situation de prendre soin de l'enfant et de répondre à ses besoins,
  - (iv) l'opportunité d'une ordonnance qui nécessite la collaboration des époux à l'égard de questions concernant l'enfant;
- e) le patrimoine et l'éducation culturels, linguistiques, religieux et spirituels de l'enfant, notamment s'ils sont autochtones;
- f) le point de vue et les préférences de l'enfant, dans la mesure où ils peuvent être raisonnablement déterminés;
- g) tout plan élaboré pour les soins et l'éducation de l'enfant;
- h) la nature, la solidité et la stabilité des rapports de l'enfant avec chaque époux;
- i) la nature, la solidité et la stabilité des rapports de l'enfant avec ses frères et soeurs, ses grands-parents et toute autre personne qui compte pour lui;
- j) la capacité de chaque personne pouvant être visée par l'ordonnance de prendre soin de l'enfant et de répondre à ses besoins;
- k) la capacité de chaque personne pouvant être visée par l'ordonnance de communiquer et de collaborer à l'égard de questions concernant l'enfant;
- l) toute ordonnance judiciaire et toute condamnation criminelle qui sont liées à la sécurité ou au bien-être de l'enfant. »

<sup>290</sup> [1987] 2 R.C.S. 244.

[...]

Le libellé de l'art. 30 C.c.B.-C. confirme lui-même que l'intérêt de l'enfant peut primer à l'occasion sur celui du titulaire de l'autorité parentale s'ils entrent en conflit. L'article 30 C.c.B.-C. énonce que l'intérêt de l'enfant s'évalue en prenant en considération notamment "l'âge, le sexe, la religion, la langue, le caractère de l'enfant, son milieu familial et les autres circonstances dans lesquelles il se trouve". Malgré le poids considérable qui doit lui être accordé, le milieu familial n'est donc pas le critère déterminant: il demeure un facteur qui doit être considéré parmi d'autres. L'article 647 C.c.Q. présume à juste titre que le milieu familial constitue le foyer le plus susceptible d'assurer le bien-être de l'enfant. Mais c'est une présomption qui peut être renversée. S'il avère que, quelle qu'en soit la cause, le développement et l'épanouissement de l'enfant risquent d'être compromis du fait qu'il est laissé chez ses parents ou qu'il y est retourné, l'intérêt de l'enfant permet alors de passer outre aux droits du titulaire de l'autorité parentale. L'intérêt de l'enfant ne supprime donc pas l'autorité mais il prescrit les paramètres de son exercice.<sup>291</sup>

Par ailleurs, de nos jours, l'intérêt de l'enfant permettra même de déchoir les parents de leur autorité parentale envers leur enfant, en présence de motifs graves. L'article 606 al. 1 C.c.Q. édicte que « [l]a déchéance de l'autorité parentale peut être prononcée par le tribunal, à la demande de tout intéressé, à l'égard des père et mère, de l'un d'eux ou du tiers à qui elle aurait été attribuée, si des motifs graves et l'intérêt de l'enfant justifient une telle mesure. » Introduite en 1977 en droit québécois<sup>292</sup>, la déchéance de l'autorité parentale apparaît donc comme un moyen d'assurer l'intérêt de l'enfant lorsque son parent abuse de ses droits ou n'a pas la conduite digne d'un parent.

Parallèlement, le droit de correction modéré, antérieurement considéré comme un attribut de l'exercice de l'autorité parentale à l'article 651 C.c.Q. (1980)<sup>293</sup>, est disparu du droit québécois depuis l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec*, en 1994<sup>294</sup>. Ceci étant,

---

<sup>291</sup> [1987] 2 R.C.S. 244, par. 41 et 44.

<sup>292</sup> *Loi modifiant le Code civil*, L.Q. 1977, c. 72. Voir : Sonia CLAPROOD et Karine DUTILLY, « La protection de l'enfant : un vaste concept en constante évolution », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 1, à la page 67.

<sup>293</sup> L'article 651 C.c.Q. (1980) était à l'effet suivant : « Le titulaire de l'autorité parentale a sur l'enfant un droit de correction modéré et raisonnable. »

<sup>294</sup> Claire BERNARD, « Le châtime corporel comme moyen de corriger les enfants », Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, Québec, novembre 1998, p. 4, en ligne : <[http://www.cdpdj.qc.ca/fr/publications/docs/chatiment\\_corporel.PDF](http://www.cdpdj.qc.ca/fr/publications/docs/chatiment_corporel.PDF)> (consulté le 8 juillet 2010).



on pourrait se demander si l'avènement du nouveau code constitue en vérité le gage d'une nouvelle conception de l'intérêt de l'enfant, en matière de correction physique à tout le moins. À cette question, nous ne sommes pas en mesure de donner une réponse évidente. En effet, bien que certains se disent d'avis que le droit de correction modéré subsistait en l'absence d'une abrogation explicite à ce sujet, d'autres ont émis une position contraire :

Cette interprétation, il est vrai, ne fait pas l'unanimité parmi les auteurs de doctrine. Si la professeure Monique Ouellette écrit que « le droit de correction modéré et raisonnable, vestige de temps anciens et de mœurs passées, disparaît du code », la professeure Renée Joyal est moins catégorique : « Bien que la mention explicite de ce droit ait disparu, il est raisonnable de penser que le droit lui-même existe toujours, aux mêmes conditions, comme accessoire des droits de garde, de surveillance et d'éducation. Pour que le droit disparaisse, il eût fallu une disposition expresse à cet effet, nous semble-t-il. Ce retrait donne toutefois à penser que le législateur préfère « tolérer », à certaines conditions, cette méthode éducative plutôt que l'autoriser explicitement.<sup>295</sup>

Notons également qu'en droit canadien, la Cour suprême du Canada a récemment retenu une définition de l'intérêt de l'enfant qui tolère le droit de correction. En effet, dans le célèbre arrêt sur la fessée *Canadian Foundation for Children, Youth and the Law c. Canada (Procureur général)*<sup>296</sup>, la majorité refusa de déclarer inconstitutionnel l'article 43 C. cr., lequel prévoit que « [t]out instituteur, père ou mère, ou toute personne qui remplace le père ou la mère, est fondé à employer la force pour corriger un élève ou un enfant, selon le cas, confié à ses soins, pourvu que la force ne dépasse pas la mesure raisonnable dans les circonstances ». Ce faisant, quant à l'intérêt de l'enfant, la majorité conclut que cet article 43 ne contrevenait pas à l'article 7 de la *Charte canadienne*<sup>297</sup>, l'intérêt supérieur de l'enfant, nous l'avons déjà souligné, n'étant pas conçu comme étant un principe de justice fondamentale reconnu<sup>298</sup>.

---

<sup>295</sup> Claire BERNARD, « Le châtime corporel comme moyen de corriger les enfants », Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, Québec, novembre 1998, p. 5, en ligne : <[http://www.cdpdj.qc.ca/fr/publications/docs/chatiment\\_corporel.PDF](http://www.cdpdj.qc.ca/fr/publications/docs/chatiment_corporel.PDF)> (consulté le 8 juillet 2010).

<sup>296</sup> [2004] 1 R.C.S. 76.

<sup>297</sup> Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11, (R.-U.)].

<sup>298</sup> Comme nous l'avons mentionné, cette interprétation prête toutefois flan à la critique. En effet, nous soulignons plus haut que dans cet arrêt, trois juges ont enregistré des dissidences. De même, il s'agissait alors d'une question de droit criminel, de compétence fédérale, par opposition à l'autorité parentale, qui se rapporte

Dans cette hypothèse, le droit de correction ne serait donc pas contraire à l'intérêt de l'enfant. Aussi, un enfant faisant l'objet d'une mesure de correction modérée au sens de l'article 43 C.cr. ne pourrait logiquement, de prime abord, être considéré en situation de compromission au sens de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>299</sup>, et encore moins être déclaré admissible à l'adoption sur ce simple motif. Pourtant, il est légitime de se demander si les atteintes répétées, quoique « raisonnables », à l'intégrité physique d'un enfant recèleront un mal plus profond, jusqu'à lui causer de sévères troubles affectifs et comportementaux, lesquels pourraient mener, au final, à une situation de compromission obligeant en son placement en famille d'accueil, voire – pourquoi pas! – à son adoption.

Partant, il est évident que les questions d'autorité parentale seront inextricablement liées à celles relatives à l'adoption, par l'entremise notamment de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>300</sup>. Nous constatons de la sorte qu'intérêt de l'enfant, d'une part, ainsi qu'autorité parentale et adoption, d'autre part, marcheront souvent toutes trois main dans la main. C'est pourquoi il apparaît opportun, dans la prochaine sous-section, de se pencher brièvement sur la question de l'intérêt de l'enfant en matière d'adoption.

### 1.3.2.3 En matière d'adoption

Nous n'entendons pas traiter de toutes les conditions nécessaires à l'adoption, qu'il s'agisse des caractéristiques que devront posséder l'adopté et l'adoptant, des types de consentements possibles, de la situation d'abandon d'un enfant ou encore des effets d'une ordonnance de placement. Par conséquent, notre courte synthèse visera à établir les grandes lignes de la procédure d'adoption et à établir comment le principe de l'intérêt de l'enfant

---

aux personnes et aux droits civils et relève de la compétence des législatures provinciales. En ce sens, le droit de la famille québécois pourrait avoir aboli le droit de correction comme partie à l'autorité parentale, sans que le législateur fédéral en fasse pour autant un acte criminel. Dans cette hypothèse, bien qu'il ne fasse pas partie des attributs de l'autorité parentale, le droit de correction, lorsqu'utilisé, ne pourrait donner lieu à des accusations criminelles. Voir aussi : *supra*, section 1.2.4, titre I, p. 50.

<sup>299</sup> L.R.Q., c. P-34.1.

<sup>300</sup> *Id.* C'est en ce sens que vont les propos de Marie-Noëlle Pourbaix : « Une fois la décision prise de retirer l'enfant de son milieu, tous les facteurs tels que le temps et l'attachement pour la famille d'accueil entreront en ligne de compte et joueront dans la décision de déclarer un enfant admissible à l'adoption. Un retrait mal justifié peut entraîner des conséquences irréparables et irrévocables pour la famille d'origine. Il y a donc un trait d'union très marqué entre les jugements de protection et les jugements d'admissibilité à l'adoption. » Voir : Marie-Noëlle POURBAIX, « L'abandon d'enfants : du Québec à la France en passant par l'Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 148.

entre en jeu en telle matière, d'abord au premier stade de la déclaration d'admissibilité à l'adoption et ensuite, à l'étape de l'ordonnance de placement, puis du jugement d'adoption. Néanmoins, il ne s'agira pas immédiatement de définir ce que constitue exactement l'intérêt de l'enfant en telle matière, la question étant examinée à une section ultérieure<sup>301</sup>.

#### 1.3.2.3.1 *Des étapes menant à l'adoption*

Afin qu'un enfant soit considéré comme étant adoptable, la première étape se rapporte à l'obtention du consentement des parents biologiques ou à défaut, d'une déclaration d'admissibilité à l'adoption<sup>302</sup>. Quant au consentement des parents, il ne pourra être rétracté que dans un délai de 30 jours<sup>303</sup>. Après cette période, seule une demande de restitution de l'enfant, basée sur l'absence de consentement, sur le vice de consentement ou sur d'autres motifs, peut être présentée au tribunal pour récupérer l'enfant<sup>304</sup>. À ce stade, l'intérêt de l'enfant pourrait ainsi être pris en compte<sup>305</sup>.

Dans le cadre d'une déclaration d'admissibilité à l'adoption, et après certains flottements jurisprudentiels, l'intérêt de l'enfant s'impose également comme précepte à respecter, tel qu'en fait foi l'arrêt *Droit de la famille – 1914*<sup>306</sup>. Afin d'obtenir une déclaration d'admissibilité à l'adoption, il faudra d'abord faire la preuve qu'il y a eu déchéance du parent ou abandon de l'enfant<sup>307</sup> suivant l'article 559 C.c.Q., et qu'il y a

<sup>301</sup> *Infra*, section 1.3.3, titre I.

<sup>302</sup> Art. 545 C.c.Q.

<sup>303</sup> Art. 557 C.c.Q.

<sup>304</sup> Art. 558 C.c.Q.

<sup>305</sup> En effet, lorsque la restitution de l'enfant est demandée au motif d'un vice de consentement, le tribunal n'aura pas à s'interroger sur l'intérêt de l'enfant à retourner ou non auprès de son parent. Au contraire, lorsque d'autres motifs sont invoqués, par exemple l'absence ou la maladie, le parent devra démontrer qu'il est dans l'intérêt de l'enfant de retourner auprès de lui. Voir : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n<sup>o</sup> 46, p. 72 et 73.

<sup>306</sup> [1996] R.J.Q. 219 (C.A.). Il faut toutefois noter la dissidence du juge Beauregard, qui ne considère pas opportun d'examiner l'intérêt de l'enfant au stade de la déclaration d'admissibilité, voyant « mal comment, après avoir constaté qu'un enfant est admissible à l'adoption suivant les critères prévus par le législateur, on puisse dire qu'il est dans l'intérêt de cet enfant de lui nier les avantages que lui confère la loi. Pour une étude plus approfondie sur ce sujet, notamment eu égard aux thèses jurisprudentielles ayant eu cours jusqu'à l'arrêt *Droit de la famille – 1914*, voir : Marie-Noëlle POURBAIX, « L'abandon d'enfants : du Québec à la France en passant par l'Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 186-189.

<sup>307</sup> Le constat d'abandon devra se faire suivant la thèse objective, par opposition à la thèse intentionnelle. La thèse objective évacue la notion d'abandon intentionnel ou volontaire et les excuses s'en suivent – par exemple la maladie mentale du parent l'ayant mené à ne pas prendre en charge son enfant – pour laisser place à l'appréciation objective de la situation de l'enfant. À ce sujet, voir : Marie-Noëlle POURBAIX,

impossibilité de reprise en charge de l'enfant par le parent au sens de l'article 561 C.c.Q. Ensuite, il conviendra de démontrer qu'il est dans l'intérêt de l'enfant de se voir déclaré admissible à l'adoption<sup>308</sup>. En effet, bien qu'un tel critère ne soit pas expressément prévu au code en telle matière, les tribunaux en auront développé l'application, ce qui sera décrié par certains auteurs<sup>309</sup>.

En conséquence, l'intérêt de l'enfant pourra à lui seul faire échec à une déclaration d'admissibilité à l'adoption, et ce, même si le juge constate l'abandon et l'improbabilité de reprise en charge<sup>310</sup>. Dans l'arrêt *Droit de la famille – 1914*, les motifs concurrents du juge Chamberland, qui écrit pour la majorité avec le juge Fish, sont à l'effet suivant :

L'adoption ne peut être prononcée que dans l'intérêt de l'enfant; le jugement d'adoption est l'étape ultime de la démarche entreprise. Dans ce contexte, j'ai peine à croire qu'un juge doive déclarer un enfant admissible à l'adoption s'il ou elle est d'avis qu'il ne serait pas dans son intérêt, ultimement, qu'il soit adopté.<sup>311</sup>

Après l'obtention du consentement des parents ou à défaut, d'une déclaration d'admissibilité à l'adoption, l'enfant devra faire l'objet d'une ordonnance de placement<sup>312</sup>. S'en suit le prononcé d'un jugement d'adoption. À ces deux étapes ultérieures, l'intérêt de

---

« L'abandon d'enfants : du Québec à la France en passant par l'Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 178-183; Monique D.-CASTELLI, et Dominique GOUBAU, *Le droit de la famille au Québec*, 5<sup>e</sup> éd., Saint-Nicolas, Les Presses de l'Université Laval, 2005, p. 271. Sur la déclaration d'admissibilité à l'adoption en général, voir : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, p. 75-96.

<sup>308</sup> Monique D.-CASTELLI, et Dominique GOUBAU, *Le droit de la famille au Québec*, 5<sup>e</sup> éd., Saint-Nicolas, Les Presses de l'Université Laval, 2005, p. 267.

<sup>309</sup> Jacques A. ARCHAMBAULT et Claude BOISCLAIR, « L'interprétation de l'abandon et de la probabilité des reprises en charge de l'enfant dans une demande en déclaration d'admissibilité à l'adoption », (1994-95) 25 *R.D.U.S.* 27, 172; Sonia CLAPROOD et Karine DUTILLY, « La protection de l'enfant : un vaste concept en constante évolution », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 1, à la page 74; Viviane TOPALIAN et Johanne WHITE, « Le projet de vie d'un enfant : un concept en évolution », dans S.F.P.B.Q., vol. 101, *Développements récents en droit de la jeunesse*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 115, à la page 142.

<sup>310</sup> Marie-Noëlle POURBAIX, « L'abandon d'enfants : du Québec à la France en passant par l'Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 189.

<sup>311</sup> [1996] R.J.Q. 219, 228 (C.A.).

<sup>312</sup> Art. 566 et suiv. C.c.Q.

l'enfant sera de nouveau une question centrale<sup>313</sup>. C'est en effet le principe général inscrit par le législateur à l'article 543 C.c.Q., considérant le caractère définitif de l'adoption.

#### 1.3.2.3.2 *Le principe général : l'article 543 C.c.Q.*

L'article 543 C.c.Q. édicte que l'adoption ne sera prononcée que si elle apparaît dans l'intérêt de l'enfant et dans le respect des conditions prévues par la loi. En cela, nous rappelons qu'il s'agira de deux conditions cumulatives, l'intérêt de l'enfant – si important soit-il – ne permettant pas de passer outre aux autres conditions prévues par la loi en matière d'adoption. De même, l'adoption ne pourra pas être prononcée si elle vise à confirmer une filiation déjà établie<sup>314</sup>, comme il était loisible de le faire sous l'ancien droit, notamment afin de légitimer un enfant naturel<sup>315</sup>.

Dans le même ordre d'idées, l'article 3 de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>316</sup> prévoit que toute décision prise à l'égard de l'enfant doit être dans son intérêt. L'adoption pouvant apparaître comme une mesure de protection ultime, cette disposition consolide davantage la position du législateur voulant qu'il soit nécessaire de satisfaire l'intérêt de l'enfant en matière d'adoption, réaffirmant en cela le principe général de l'article 543 C.c.Q. D'ailleurs, nous le répétons, les questions d'adoption et de protection de la jeunesse sont souvent liées.

Ces principes étant posés, nous devons faire davantage qu'un examen global des bases légales de l'intérêt de l'enfant, que ce soit à l'article 33 C.c.Q. ou, plus avant, en matière d'autorité parentale ou d'adoption, afin de répondre correctement à notre question de recherche. C'est pourquoi, afin de clore notre première partie, nous nous pencherons sur

---

<sup>313</sup> Jacques A. ARCHAMBAULT et Claude BOISCLAIR, « L'interprétation de l'abandon et de la probabilité des reprises en charge de l'enfant dans une demande en déclaration d'admissibilité à l'adoption », (1994-95) 25 *R.D.U.S.* 27, 172; Sonia CLAPROOD et Karine DUTILLY, « La protection de l'enfant : un vaste concept en constante évolution », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 1, à la page 75.

<sup>314</sup> Monique D.-CASTELLI, et Dominique GOUBAU, *Le droit de la famille au Québec*, 5<sup>e</sup> éd., Saint-Nicolas, Les Presses de l'Université Laval, 2005, p. 256 et 257.

<sup>315</sup> *Supra*, sous-section 1.1.4.2, titre I. Voir aussi : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n<sup>o</sup> 13, p. 25 et 26.

<sup>316</sup> L.R.Q., c. P-34.1.

les critères jurisprudentiels et doctrinaux de l'intérêt de l'enfant, nous permettant ainsi d'en dégager l'essence contemporaine.

### **1.3.3 L'analyse doctrinale et jurisprudentielle des critères législatifs : entre interprétation et hiérarchisation**

En matière d'adoption, l'intérêt de l'enfant revêt de multiples facettes et doit être analysé en fonction de plusieurs angles, dont les besoins moraux, affectifs, physiques et intellectuels de l'enfant, considérant qu'il s'agit ultimement d'évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant du point de vue de celui-ci<sup>317</sup>, tenant compte de ses désirs dans la mesure où il aura la capacité et la maturité de les exprimer sainement. Dans l'affaire *Young c. Young*, la Cour suprême du Canada, sous la plume dissidente de la juge L'Heureux-Dubé, souligne :

La détermination de l'intérêt de l'enfant suppose une myriade de considérations, les décisions en matière de garde et d'accès ayant été décrites comme [TRADUCTION] «touchant les relations humaines dans toute leur intensité et leur complexité». Contrairement à la plupart des questions dont les tribunaux sont saisis, ces décisions s'articulent autour des «personnes» plutôt qu'autour de leurs «actes», et exigent une appréciation de [TRADUCTION] «l'ensemble de la personne perçue comme un être social». Les tribunaux sont appelés à prédire des événements futurs plutôt qu'à évaluer la conséquence juridique de gestes antérieurs et à juger des effets de relations variées sur l'intérêt de l'enfant, tout en appréciant d'innombrables variables sans pouvoir recourir à une formule simple.

Pour déterminer l'intérêt de l'enfant, les tribunaux doivent s'efforcer de pondérer des facteurs tels l'âge, l'état physique, affectif et psychologique, tant de l'enfant que de ses parents, et le milieu particulier dans lequel l'enfant vivra. Ces facteurs, implicites en common law, sont clairement énoncés à l'art. 30 du *Code civil du Bas-Canada*:

**30** L'intérêt de l'enfant et le respect de ses droits doivent être les motifs déterminants des décisions prises à son sujet.

---

<sup>317</sup> Voir : *Nouveau-Brunswick (Ministre de la santé et des Services communautaires) c. C. (G.)*, [1988] 1 R.C.S. 1073.

On peut prendre en considération, notamment, l'âge, le sexe, la religion, la langue, le caractère de l'enfant, son milieu familial et les autres circonstances dans lesquelles il se trouve. [Je souligne.]<sup>318</sup>

Parallèlement, l'héritage culturel, l'ascendance, le lien racial et l'appartenance identitaire ne devront pas être omis dans l'examen de l'intérêt de l'enfant<sup>319</sup>. Est-ce donc à dire qu'il faudra tenir compte de la réalité biologique des enfants adoptés, en plus de facteurs sociaux, comme l'attachement ? Nous le pensons. C'est ce que nous voyons immédiatement, constatant une fois plus que l'intérêt de l'enfant portera à juste titre sa qualité de notion « polymorphe ».

### 1.3.3.1 Les besoins de l'enfant

Nous l'avons dit, l'intérêt de l'enfant est modelé, notamment, sur ses besoins, lesquels sont complexes et multiples, étant à la fois moraux, physiques, intellectuels et affectifs. Or, que faut-il entendre par « besoins moraux, physiques, intellectuels et affectifs » ? Avant même que le législateur n'adopte de tels critères, les tribunaux s'affairaient à les définir :

L'intérêt de l'enfant exige qu'il vive dans un milieu où il puisse jouir, le mieux possible, de tous les droits qui assurent à l'homme son véritable bonheur et son plein épanouissement physique, moral et intellectuel [...]

En général, cet intérêt, aux multiples facettes, se réalisera dans la famille naturelle de l'enfant, mais parfois ce sera qu'auprès de son père, qu'auprès de sa mère et parfois même en dehors des deux. Il appartiendra au juge d'apprécier.

L'intérêt de l'enfant exige qu'il jouisse d'une éducation morale, intellectuelle et physique complète et qu'il soit protégé contre toute violence physique ou morale. Bref, c'est l'équilibre entre toutes ces exigences qu'il faut d'abord rechercher.<sup>320</sup>

---

<sup>318</sup> *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, 65 et 66 (références omises). Il faut souligner que la dissidence de la juge L'Heureux-Dubé a trait au résultat, et non pas à la détermination abstraite de ce que constitue l'intérêt de l'enfant.

<sup>319</sup> Voir : *Racine c. Woods* [1983] 2 R.C.S. 173; *M.-K.K. (Dans la situation de)*, [2004] R.D.F. 264 (C.A.); *Adoption – 07202*, 2007 QCCQ 13341.

<sup>320</sup> *Hélène G... c. Centre T...*, [1976] C.B.E.S. 2001, 2010.

Suivant cette décision, les besoins de l'enfant correspondraient, *inter alia*, à la satisfaction de son bonheur, à son épanouissement, à la jouissance d'une éducation et à la protection contre toute forme de violence. Les besoins moraux et intellectuels de l'enfant engloberont également des facteurs tels la religion et l'instruction<sup>321</sup>. Quant aux besoins affectifs, la professeure Monique Ouellette indique tout simplement : « [l']enfant a besoin d'amour et de compréhension; il doit évoluer dans une atmosphère d'affection et de sécurité morale. »<sup>322</sup>

Pareillement, on retrouve une définition des termes « besoins intellectuels, affectifs et physiques de l'enfant » dans le *Rapport de la commission parlementaire spéciale sur la protection de la jeunesse* de novembre 1982, s'agissant alors d'expliquer les besoins fondamentaux de l'enfant dans un cadre de protection de l'enfance :

Pour arriver à cerner ces notions de sécurité et de développement il faut se référer aux besoins de l'enfant qui sont de plusieurs ordres. D'abord physique : alimentation, repos, santé et croissance. Ils sont aussi affectif [sic] : liens d'amour et d'amitié, sentiment d'appartenance, besoin d'identification et de sécurité émotive. Ils sont intellectuel [sic] : apprentissage, développement, cognition, scolarisation, créativité.<sup>323</sup>

De façon générale, on pourra ainsi affirmer sans se tromper que l'intérêt de l'enfant, voire d'une personne, sera la mesure de son bien<sup>324</sup>. C'est d'ailleurs les termes utilisés par la Cour supérieure dans une affaire *Goyette (In re) : Centre de services sociaux du Montréal métropolitain*<sup>325</sup>. Également, dans la décision *Droit de la famille – 2845*<sup>326</sup>, portant sur demande de déclaration d'amissibilité à l'adoption, le tribunal rappellera que

---

<sup>321</sup> Par exemple, la Cour suprême du Canada en fait mention dans son énumération des facteurs de l'intérêt de l'enfant dans *P.(D.) c. S. (C.)*, [1993] 4 R.C.S. 141, 176.

<sup>322</sup> Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 119.

<sup>323</sup> MINISTÈRE DES COMMUNICATIONS, ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, COMMISSION PARLEMENTAIRE SPÉCIALE SUR LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Rapport de la commission parlementaire spéciale sur la protection de la jeunesse*, Québec, 1982, p. 53.

<sup>324</sup> *Supra*, note 38. Michel TÉTRAULT, *Droit de la famille*, 3<sup>e</sup> éd., 2005, *Droit civil en ligne* (DCL), EYB2005DRF24, p. 2; Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 52 et 53; Sonia CLAPROOD et Karine DUTILLY, « La protection de l'enfant : un vaste concept en constante évolution », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 1, aux pages 63 et 64; Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 119.

<sup>325</sup> [1983] C.S. 429.

<sup>326</sup> [1998] R.D.F. 155 (C.Q., Ch. j.).



« [l]’intérêt d’un enfant est avant tout la mesure de son bien et comporte généralement quatre aspects: le physique ou matériel, l’affectif ou émotionnel, l’intellectuel ou éducatif et enfin le moral et religieux ou spirituel. »<sup>327</sup> D’une façon similaire, dans l’arrêt *King c. Low*<sup>328</sup> – et bien qu’il s’agît d’une affaire de common law – la Cour suprême du Canada fit du bien-être général de l’enfant la considération primordiale à retenir dans l’évaluation de ses besoins psychologique, spirituel et émotif, s’agissant de déterminer si la garde de l’enfant devait être confiée à la mère naturelle ou aux parents adoptifs<sup>329</sup>. À notre avis, l’on ne pourra toutefois tenter de hiérarchiser les besoins de l’enfant, prévus à l’article 33 C.c.Q., sans faire fausse route, étant entendu qu’il s’agira de répondre à un ensemble de besoins, de la façon la plus entière possible.

C’est en ce sens qu’il faudra se rappeler que, bien que le confort matériel de l’enfant apparaisse comme un critère sérieux, il ne doit pas neutraliser l’importance de ses autres besoins. À ce sujet, le plus haut tribunal du pays reprenait, en 1953, ce qu’il indiquait déjà en 1925 :

Mais l’intérêt et le bien-être de l’enfant, comme l’a justement dit le Juge Rinfret dans *Stevenson v. Florant*, confirmé par le Conseil Privé, ne résident pas surtout dans le confort matériel, mais dans les soins et l’affection paternels, les avantages de l’éducation familiale et religieuse.<sup>330</sup>

Par ailleurs, l’article 33 C.c.Q. prescrit la prise en compte de l’âge, de la santé, du caractère et du milieu familial de l’enfant, en plus des autres aspects de sa situation. Quant à la santé, il ne conviendra pas, dans le cadre de nos recherches, de s’y attarder plus avant. En effet, la santé de l’enfant apparaît comme un élément primordial de son intérêt, notamment en ce qui concerne les questions de consentement aux soins. Ainsi, en matière de protection, il suffira de dire qu’un enfant qui requiert certains soins de santé spécifiques

---

<sup>327</sup> [1998] R.D.F. 155, 162 et 163 (C.Q., Ch. j.).

<sup>328</sup> [1985] 1 R.C.S. 87, par. 27.

<sup>329</sup> Dans ce cas de figure, la Cour suprême du Canada s’est fondée sur sa compétence *parens patriae* en *equity*, et non sur une législation similaire à l’article 33 C.c.Q., pour faire du bien-être de l’enfant la considération primordiale en matière de garde. Or, on voit déjà poindre dans cet arrêt l’adhésion à la théorie de l’attachement aux parents psychologiques. Nous y reviendrons ici-bas. Voir : *infra*, sous-section 1.3.3.3, titre I. L’arrêt *Talsky c. Talsky*, [1976] 2 R.C.S. 292, rendu précédemment, fait également du bien-être de l’enfant une considération prépondérante en matière de garde.

<sup>330</sup> *Taillon c. Donaldson*, [1953] 2 R.C.S. 257, 259.

devra être pris en charge correctement par sa famille d'origine, à défaut de quoi il pourrait faire l'objet d'un signalement, puis ultimement d'un placement en vue de son adoption, considérant également les autres circonstances de sa situation. De même, une famille adoptive d'un enfant requérant certains soins spécifiques devra être consciente de cette réalité et s'en acquitter en vue d'assurer le bien-être de l'enfant.

Quant au critère de l'âge, il sera un élément déterminant dans la prise en compte des désirs de l'enfant, qui modulera également son intérêt, ce que nous verrons plus bas<sup>331</sup>. En ce qui concerne le caractère de l'enfant, il sera partie à plusieurs circonstances d'évaluation de l'intérêt de l'enfant, dont la stabilité émotionnelle et les désirs de l'enfant. Le milieu familial, qui fait en partie l'objet de la sous-section suivante, constituera également un élément d'appréciation important de l'intérêt de l'enfant.

### **1.3.3.2 Le maintien de l'intégrité de la cellule familiale et la stabilité émotionnelle**

On pourra dire de l'intérêt de l'enfant qu'il est un concept polymorphe en ce qu'il sera apprécié en tenant compte de deux composantes principales, souvent étrangement opposées, soit la stabilité de l'enfant et le maintien de l'intégrité de la cellule familiale de l'enfant, aussi synonyme de maintien du lien biologique. L'auteure Marie-Noëlle Pourbaix souligne : « [I]a plupart des auteurs s'entendront pour dire que la recherche de la stabilité et le respect de l'intégrité de la famille sont deux critères prédominants dans les lois sur la protection de la jeunesse. »<sup>332</sup> Dans la même veine, la professeure Ouellette indique que la stabilité et le maintien du lien biologique sont retenus comme critères d'appréciation de l'intérêt de l'enfant par les tribunaux<sup>333</sup>.

Ainsi, dans la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>334</sup>, notamment à son article 4, le législateur favorise le maintien de l'enfant dans sa famille d'origine, tout en mettant en place des mécanismes favorisant l'accès entre famille d'origine et enfant alors que ce

---

<sup>331</sup> *Infra*, sous-section 1.3.3.4, titre I.

<sup>332</sup> Marie-Noëlle POURBAIX, « L'abandon d'enfants : du Québec à la France en passant par l'Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 145.

<sup>333</sup> Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 120.

<sup>334</sup> L.R.Q., c. P-34.1.

dernier fait l'objet d'une mesure de protection<sup>335</sup>. Dans l'arrêt *C.(G.) c. V.-F. (T.)*<sup>336</sup>, la Cour suprême laisse à penser qu'il faudra tendre, à moyen terme, au retour d'un enfant dans sa famille d'origine en matière d'attribution de la garde.

Or, bien que, tant le législateur que les tribunaux tendent à favoriser le maintien de l'intégrité de la cellule familiale, il semble que cette dernière préoccupation doive céder le pas lorsque la stabilité émotive de l'enfant est compromise<sup>337</sup>. Aussi, on comprendra que le lien biologique « n'est pas l'élément constitutif premier de l'intérêt de l'enfant. »<sup>338</sup> Dans le cadre de l'attribution de droits d'accès aux parents d'origine, si l'enfant démontre des signes de perturbation, tels que la dépression, la tristesse, l'anxiété, la régression, le retour ou l'aggravation de problèmes de comportements ou de l'humeur, les cauchemars, il faudra négliger le critère du maintien de l'intégrité de la cellule familiale au profit de la stabilité émotive de l'enfant, qui devra être considérée au premier plan<sup>339</sup>. En ce sens, dans l'arrêt *Nouveau-Brunswick c. L.(M.)*<sup>340</sup>, le juge Gonthier écrit :

S'il est vrai que le maintien des liens affectifs constitue l'un des éléments de la définition de l'intérêt supérieur de l'enfant, il ne jouera en faveur de l'octroi d'un droit d'accès que si celui-ci est dans le meilleur intérêt de l'enfant en tenant compte de tous les autres facteurs pertinents.<sup>341</sup>

De la même façon, dans l'arrêt *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M. (C.)*<sup>342</sup>, la juge L'Heureux-Dubé estime :

Parmi les facteurs servant à cerner l'intérêt véritable, celui du bien-être affectif d'un enfant revêt une très grande importance, particulièrement lorsque la preuve révèle que retirer l'enfant de sa famille d'accueil pour le retourner chez ses parents naturels risquerait d'entraîner des conséquences

---

<sup>335</sup> En plus de l'article 4, il faut également lire à ce sujet les articles 70.6, 79, 91 de la *Loi sur la protection de la jeunesse*, L.R.Q., c. P-34.1.

<sup>336</sup> [1987] 2 R.C.S. 244, par. 66.

<sup>337</sup> Marie-Noëlle POURBAIX, « L'abandon d'enfants : du Québec à la France en passant par l'Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 146. Voir aussi : Claire BERNARD, Robin WARD et Bartha Maria KNOPPERS, « Best Interest of the Child exposed : a portrait of Quebec custody and protection law », (1992) 11-1 *Can. J. Fam. L.* 57.

<sup>338</sup> Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 121.

<sup>339</sup> À ce sujet, voir : *Nouveau-Brunswick c. L.(M.)*, [1998] 2 R.C.S. 534, par. 52.

<sup>340</sup> *Id.*

<sup>341</sup> *Id.*, par. 48.

<sup>342</sup> [1994] 2 R.C.S. 165.

négatives à long terme. Le maintien de la cellule familiale occupe une place importante seulement s'il est dans l'intérêt véritable de l'enfant [...].<sup>343</sup>

Ceci étant, qu'entend-t-on véritablement par l'expression « stabilité émotionnelle » de l'enfant? Que signifiera-t-elle dans un contexte de protection de la jeunesse doublé d'un placement en vue de l'adoption? La stabilité émotionnelle de l'enfant, qui s'impose face au maintien de l'intégrité de la cellule familiale, des liens biologiques, revêt-elle une portée particulière? La réponse est certes affirmative et réside dans l'adhésion de la Cour suprême du Canada à la théorie de l'attachement.

### 1.3.3.3 La théorie de l'attachement

En effet, une nette tendance à favoriser le maintien de l'enfant dans son milieu familial de substitution ressort de la jurisprudence québécoise. Partant, les juges seront hésitants à retirer un enfant de sa famille d'accueil lorsqu'il aura créé des liens affectifs avec elle, le jugement de protection devenant ainsi souvent la première étape d'un jugement favorable portant sur la déclaration d'admissibilité à l'adoption, voire sur l'adoption<sup>344</sup>. La professeure Lavallée exprimera à juste titre que « [l]a présence donnée aux parents psychologiques colore toute la question de l'adoption québécoise »<sup>345</sup>. Suivant cette théorie, et pour paraphraser les commentaires de la professeure Ouellette à ce sujet, l'intérêt de l'enfant logerait donc là où sont établies ses racines affectives<sup>346</sup>.

Par ailleurs, l'inclinaison de la jurisprudence québécoise vers cette théorie, et par conséquent l'importance attribuée aux liens entre un enfant et sa famille de substitution,

---

<sup>343</sup> [1994] 2 R.C.S. 165, 203.

<sup>344</sup> Marie-Noëlle POURBAIX, « L'abandon d'enfants : du Québec à la France en passant par l'Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 146-148. À ce sujet, voir aussi : Dominique GOUBAU et Françoise-Romaine OUELLETTE, « L'adoption et le difficile équilibre des droits et des intérêts : le cas du programme québécois de la "Banque mixte" », (2006) 51 *R.D. McGill* 1; Françoise-Romaine OUELLETTE et Dominique GOUBAU, « Entre abandon et captation : l'adoption québécoise en banque mixte », (2009) 33-1 *Anthropologie et sociétés* 65, en ligne : <<http://www.erudit.org/revue/as/2009/v33/n1/037813ar>> (consulté le 20 septembre 2010).

<sup>345</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 331, p. 267.

<sup>346</sup> Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 119 et 120.

ferait écho à la parution, en 1978, d'un livre intitulé *Beyond the Interest of the Child*<sup>347</sup>, des auteurs Freud, Goldstein et Solnit. De fait, la notion fondamentale à la base de leur théorie constitue en l'identification des personnes qui savent satisfaire aux besoins fondamentaux de l'enfant, lesquels ils qualifient de « parents psychologiques »<sup>348</sup>. Cette théorie, nous l'avons déjà dit, s'inscrit dans la ligne de pensée adoptée par l'école des comportementalistes<sup>349</sup>. La professeure Lavallée résume ainsi la répercussion de ladite théorie en matière d'adoption et d'autorité parentale :

Cette théorie a eu des répercussions importantes, principalement en matière d'attribution de l'exercice de l'autorité parentale et en matière d'adoption. Selon les auteurs, il arrive souvent qu'il faille choisir entre les parents lequel peut le mieux répondre aux besoins de l'enfant pour éviter des disputes perpétuelles entre eux dont l'enfant serait le premier à faire les frais. Dans ce contexte, il faut privilégier celui qui démontre les qualités du parent psychologique quitte à écarter l'autre de la vie de l'enfant. En matière d'adoption, si les parents biologiques n'ont pas été en mesure d'entretenir une relation significative avec l'enfant pris en charge par des tiers qui sont devenus ses parents psychologiques, il ne faut pas hésiter à rompre le lien de filiation entre l'enfant et ses parents biologiques.<sup>350</sup>

Partant, dans les années 1980, certains jugements rendus par la Cour suprême du Canada en matière de droit familial indiquent une nette tendance à favoriser l'attachement envers les parents psychologiques. C'est ainsi que dans l'affaire *Racine c. Woods*<sup>351</sup>, rendu en 1983, la Cour donna préséance à l'attachement ressenti par l'enfant envers son foyer d'accueil, celle-ci étant alors âgée de sept ans et placée depuis presque sa naissance. En

---

<sup>347</sup> Joseph GOLDSTEIN, Anna FREUD et Albert J. SOLNIT, *Dans l'intérêt de l'enfant? Vers un nouveau statut de l'enfance*, Paris, Éditions ESF, 1978. Cette dernière référence constitue la traduction française du livre *Beyond the Interest of the Child*. Notons toutefois que la découverte de la théorie de l'attachement est attribuable à John Bowlby. Voir : MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 24.

<sup>348</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 329, p. 266. Voir aussi : Marie-France BUREAU, *Le droit de la filiation entre ciel et terre : étude du discours juridique québécois*, Cowansville, Édition Yvon Blais, 2009, p. 128 et 129.

<sup>349</sup> On peut également parler de « behaviorisme » ou du courant behavioriste. *Supra*, sous-section 1.3.1.1, titre I, p. 55. Voir : Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 332, p. 267 et 268.

<sup>350</sup> Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 329, p. 266.

<sup>351</sup> [1983] 2 R.C.S. 173.

effet, bien que la mère naturelle fût à présent guérie d'une dépendance à l'alcool et que le lien culturel et racial entre l'enfant et sa communauté autochtone d'origine eût pu être important et déterminant, la durée et la force de l'attachement envers les futurs parents adoptifs apparurent comme le facteur prépondérant. La Cour, sous les motifs de la juge Wilson, s'exprime de la manière suivante :

La question véritable concerne la rupture du lien juridique entre l'enfant et sa mère naturelle. Il s'agit toujours là d'une décision grave qui ne doit pas être prise à la légère. Cependant, si le foyer adoptif est le foyer qui convient, comme l'a conclu le juge de première instance en l'espèce, l'adoption procure à l'enfant la sécurité de se savoir aimée de son père et de sa mère. L'intimée a toute la compassion de la Cour et son respect pour les efforts soutenus qu'elle a fait pour surmonter ses difficultés, mais la Cour a l'obligation de s'assurer que sa décision favorise l'intérêt de son enfant. C'est là notre seule tâche.<sup>352</sup>

Au surplus, dans l'arrêt *King c. Low*<sup>353</sup>, rendu en 1985, cette même Cour, sous la plume du juge McIntyre, attribua la garde de l'enfant placé en vue de son adoption à sa famille d'accueil plutôt qu'à sa mère naturelle, considérant le bien-être de l'enfant au travers de l'attachement profond qu'il aura ressenti, depuis les quelque trois années de placement, envers ses nouveaux parents, et ce, bien que la preuve démontrât que les deux familles pouvaient fournir à l'enfant un foyer satisfaisant.

Puis, en 1993, dans l'arrêt *Young c. Young*<sup>354</sup>, la juge L'Heureux-Dubé, examinant le critère de l'intérêt de l'enfant, reconnut qu'en matière de garde, l'un des facteurs primordiaux sera, dans de nombreux cas, la relation qui unit l'enfant à ses parents. Elle estima qu'il fallait tenir compte de la force des liens affectifs et du rôle de la personne qui aura prodigué les soins essentiels à l'enfant. Ceci étant, elle fit état de la théorie des auteurs Freud, Goldstein et Solnit en affirmant que leur ouvrage demeurerait « fondamental pour l'analyse des besoins psychologiques des enfants à la suite d'un divorce. »<sup>355</sup>

---

<sup>352</sup> [1983] 2 R.C.S. 173, 188.

<sup>353</sup> [1985] 1 R.C.S. 87.

<sup>354</sup> [1993] 4 R.C.S. 3, 66.

<sup>355</sup> *Id.* Selon la professeure Lavallée, cet arrêt accrédite la « théorie des parents psychologiques » des auteurs Freud, Goldstein et Solnit. Voir : Carmen LAVALLÉE, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 331, p. 267. À notre avis, il

Enfin, en 1994, l'arrêt *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M.(C.)*<sup>356</sup> marqua l'introduction formelle de la théorie de l'attachement comme élément de l'appréciation de l'intérêt de l'enfant. Il s'agissait alors de trancher un conflit entre la mère naturelle de l'enfant et la société intimée *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, qui présenta une requête en révision du statut de l'enfant requérant une ordonnance de pupille de la Couronne, sans droits de visite, pour fins d'adoption, en vertu de la *Loi sur les services à l'enfance et à la famille*<sup>357</sup>, laquelle régit les questions de protection de l'enfance en Ontario.

Ainsi, suivant l'analyse de la Cour, l'attachement primera même s'il n'est plus nécessaire de protéger l'enfant de son milieu naturel. En ce sens, l'accent ne devra pas être mis sur les aptitudes et droits des parents biologiques, qui pourront être négligés si l'intérêt de l'enfant, vu au travers de son attachement envers sa famille d'accueil, l'exige. La juge L'Heureux-Dubé insiste : « [d]ans l'examen de la question de l'intérêt véritable de l'enfant, l'attachement psychologique de l'enfant à sa famille d'accueil est peut-être, dans notre cas et probablement dans de nombreux autres, le facteur le plus important. »<sup>358</sup> Selon la Cour suprême, la stabilité émotionnelle de l'enfant s'entendra donc dans le sens du maintien de son attachement envers ses parents psychologiques, qui militera en faveur de son bien-être général affectif.

Partant, dans le rapport Lavallée, daté du 30 mars 2007, on peut lire que « [l]a théorie de l'attachement s'est imposée, dans les dix dernières années, comme un élément décisif dans la détermination de l'intérêt de l'enfant. Elle est présentée comme la justification de la mise en place d'un projet de vie permanent. »<sup>359</sup> L'importance accrue de l'attachement à la famille de substitution s'illustre ainsi de façon plus contemporaine, par

---

faut plutôt voir dans ce jugement un prélude à l'arrêt de la même Cour, rendu l'année suivante, dans l'affaire *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M. (C.)*, [1994] 2 R.C.S. 165, qui pour sa part établit l'importance de la théorie de l'attachement.

<sup>356</sup> [1994] 2 R.C.S. 165.

<sup>357</sup> L.R.O. 1990, c. C-11.

<sup>358</sup> [1994] 2 R.C.S. 165, 202.

<sup>359</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 24.

exemple dans l'arrêt *Adoption – 0791*<sup>360</sup>, rendu par la Cour d'appel du Québec. S'agissant d'établir si une fillette devait être déclarée admissible à l'adoption, la juge Rayle, pour la Cour, rappelle l'importance des liens d'attachement entre un enfant et sa famille psychologique :

[65] Dans l'arrêt *Droit de la famille – 3488*, la Cour précise que l'analyse de la question de l'intérêt de l'enfant en matière de déclaration d'admissibilité à l'adoption doit se faire à la lumière de deux principes, soit l'effet de l'écoulement du temps chez l'enfant et les liens significatifs que celui-ci a pu développer.

[66] À ce dernier stade de la démarche, il est déjà établi et tenu pour acquis que l'enfant a été abandonnée de fait depuis plus de six mois par ses parents et qu'il est improbable que ceux-ci puissent la reprendre en charge. Si, durant cette période d'abandon de fait, l'enfant a été intégrée à une famille d'accueil, il n'est pas surprenant que son attachement psychologique à sa nouvelle famille devienne un facteur de première importance dans l'examen de la question de son intérêt véritable. Si on rompait ce lien, l'enfant en subirait un préjudice sérieux. Cette approche est celle que préconise la Cour suprême dans *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M. (C.)*.

Ceci dit, bien qu'il apparaisse évident que l'intérêt de l'enfant puisse être perçu en fonction de son attachement envers ses parents psychologiques, il faut se rappeler le texte de la loi qui, à l'article 33 C.c.Q., fait des besoins affectifs de l'enfant *l'un* des facteurs à considérer parmi tant d'autres. Aussi, le législateur n'accorde pas de préférence à l'attachement de l'enfant envers ses parents substitutifs, pas plus qu'il ne favorise les parents biologiques.

C'est d'ailleurs ce qu'il faut retenir d'un arrêt encore plus récent de la Cour d'appel du Québec qui, à l'égard de demandes d'intervention présentées dans le cadre d'un litige touchant la déclaration d'admissibilité à l'adoption d'un enfant autochtone, réitérait que l'intérêt de l'enfant ne pourra être limité à la seule question de son attachement à sa famille d'accueil :

En ce sens, on ne peut nier que les interventions souhaitées par les appelants, dans leurs aspects constitutionnels et juridictionnels, vont dans le sens de

---

<sup>360</sup> 2007 QCCA 1045.



l'intérêt de l'enfant X en ce qu'ils défendent son droit d'appartenir à sa communauté d'origine. Cet intérêt de l'enfant ne peut être restreint à la seule question de son attachement et de son intégration à la famille d'accueil qui l'a reçue et serait disposée à l'adopter, même si cela, assurément, est important.<sup>361</sup>

Dans le même sens, il faut noter les remarques formulées par le juge Dubois dans la décision *Protection de la jeunesse – 09679*<sup>362</sup>, s'agissant alors de décider du placement de deux jeunes sœurs en situation de compromission. En cela, il était clair « que **le litige véritable** [était] de savoir si le Tribunal pavera la voie à l'adoption de ces deux enfants d'âge tendre par leur famille d'accueil actuelle **ou** si elles seront confiées à des membres de la famille élargie »<sup>363</sup>, considérant que les fillettes avaient été placées provisoirement par le tribunal dans une famille d'accueil. Le juge Dubois, ordonnant le placement des fillettes dans leur famille élargie en application des principes édictés à l'article 4 de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>364</sup>, et ce, contrairement aux recommandations du Directeur de la protection de la jeunesse, fera remarquer, au sujet de la théorie de l'attachement :

[120] **Septième constatation**, dans la présente situation, soutenir professionnellement et cliniquement qu'après à peine quelques semaines de vie dans une famille d'accueil, aussi adéquate soit-elle, il serait gravement préjudiciable aux enfants d'être déplacés de nouveau, en raison de la qualité des liens déjà noués et de leurs besoins de stabilité, n'est tout simplement pas sérieux et crédible dans les circonstances mises en preuve.

[121] Pas seulement parce que cela heurte le gros bon sens élémentaire, mais aussi parce qu'il s'agit **d'une dérive idéologique** de bien-pensants bien intentionnés désireux de trouver à ces deux fillettes « **les meilleurs parents et la meilleure famille** ».

[122] Le Directeur de la protection de la jeunesse dénature la théorie de l'attachement lorsqu'il l'interprète ainsi avec un empressement suspect et une précipitation injuste et injustifiée.

---

<sup>361</sup> *Adoption – 09201*, 2009 QCCA 1583, par. 59.

<sup>362</sup> 2009 QCCQ 8702.

<sup>363</sup> *Id.*, par. 35.

<sup>364</sup> L.R.Q., c. P-34.1.

[123] Ici, dans la présente affaire, cette dérive idéologique peut facilement nous entraîner vers l'application de principes erronés qui sont à mille lieues de l'intérêt bien compris des deux enfants en cause.

[124] Tout au long de cette enquête flottait **un climat inquiétant « d'eugénisme social »**, le D.P.J. mettant de l'avant une forme de croyance absolue qu'il fallait maintenir coûte que coûte les deux enfants dans leur famille d'accueil, un milieu de vie idéal et écarter les parents et les membres de la famille élargie.

La théorie de l'attachement ne pourra donc justifier la violation du texte de l'article 33 C.c.Q., qui – nous le répétons – ne hiérarchise en rien les facteurs d'appréciation de l'intérêt de l'enfant. D'autres critères, parfois plus importants, parfois de moindre gravité, devront être pris en compte, selon les circonstances de chaque espèce. L'expression des désirs de l'enfant en fait partie. C'est ce que nous examinons.

#### 1.3.3.4 L'expression des désirs de l'enfant

Quelques mots suffiront pour les fins de cette sous-section, étant entendu que les désirs de l'enfant pourront être pris en considération lorsque des questions touchant son intérêt devront être décidées. En ce sens, nous rappelons que, bien que l'article 33 C.c.Q. ne fasse pas expressément mention du critère des désirs de l'enfant, ils demeurent pertinents à l'appréciation de son intérêt, la liste des facteurs définis à l'article 33 C.c.Q. n'étant pas exhaustive. D'ailleurs, l'actuel article 34 C.c.Q. confirme cette interprétation, donnant la possibilité à l'enfant d'être entendu par les tribunaux<sup>365</sup>. Ainsi, dans l'arrêt *Dugal c. Lefebvre*<sup>366</sup>, la Cour suprême du Canada tient compte du désir de l'enfant, âgé de quinze ans et demi, de ne pas aller vivre avec son père, rejetant le bref d'*habeas corpus* émis sur demande de ce dernier. Le juge Rinfret écrit :

---

<sup>365</sup> L'article 34 C.c.Q., qui succède à l'article 31 C.c.B.C., prévoit que « [l]e tribunal doit, chaque fois qu'il est saisi d'une demande mettant en jeu l'intérêt d'un enfant, lui donner la possibilité d'être entendu si son âge et son discernement le permettent. » À ce sujet, voir : Mona PARÉ, « La mise en œuvre de la *Convention relative aux droits de l'enfant* : une question de principes », dans *RACE, FEMME, ENFANT, HANDICAP : les convention internationales et le droit interne à la lumière des enjeux pratiques du droit à l'égalité*, Tribunal des droits de la personne et Barreau du Québec, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 391, aux pages 417 et 418.

<sup>366</sup> [1934] R.C.S. 501. Pour un autre exemple du même ordre, il convient de consulter la décision *Marshall c. Fournelle*, (1926) 40 B.R. 391.

Ici, l'enfant dont il est question a maintenant tout près de quinze ans et demi. Il nous paraît démontré qu'il a toute l'intelligence requise pour que l'on doive tenir compte de ses sentiments. Il les a exprimés "d'une façon catégorique" et que le juge de première instance a trouvée raisonnable, vu les circonstances du procès". Ils ne sont pas le fruit d'un caprice ou d'une fantaisie, mais ils semblent appuyés sur les motifs les plus judicieux.<sup>367</sup>

De même, dans une décision datée de 1966, la Cour supérieure estima que les désirs de l'enfant devaient être comptés parmi les facteurs pertinents dans l'évaluation de son bien-être, aucune considération pouvant avoir quelque influence ne devant être occultée<sup>368</sup>. Elle reprenait en cela les motifs d'un jugement rendu en 1899 dans une affaire *Daoust c. Schiller*<sup>369</sup>. En 1974, la professeure Ouellette-Lauzon réitérait à son tour que les préférences de l'enfant constituaient un critère d'appréciation de son intérêt<sup>370</sup>. Puis, plus récemment dans l'arrêt *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M.(C.)*, on pourra lire :

La portée générale du test du meilleur intérêt de l'enfant englobe l'examen de la situation dans son ensemble, notamment des préoccupations reliées aux problèmes affectifs, à l'attachement psychologique et aux désirs de l'enfant, que la Loi vise également.<sup>371</sup>

Aussi, à mesure de l'avancement de l'âge et du degré de maturité de l'enfant, un poids plus significatif sera accordé à ses désirs<sup>372</sup>, bien que le tribunal ne soit pas lié par la décision de l'enfant s'il appert que son intérêt y est contraire<sup>373</sup>. De même, en matière d'adoption, les désirs et l'âge de l'enfant sont primordiaux en ce qu'ils influencent le sort

---

<sup>367</sup> [1934] R.C.S. 501, 507.

<sup>368</sup> *M. c. D.*, [1966] C.S. 224, 236. Les propos du juge Martel sont repris dans l'arrêt *P.(D.) c. S.(C.)*, [1993] 4 R.C.S. 141.

<sup>369</sup> (1899) 2 R.P. 529, 545 et 546.

<sup>370</sup> Monique OUELLETTE-LAUZON, « Notion de l'intérêt de l'enfant », (1974) 9 *R.J.T.* 367, 368.

<sup>371</sup> [1994] 2 R.C.S. 165, 201 et 202.

<sup>372</sup> Pour des exemples en matière de garde, voir : *G.B. c. M.L.*, [2001] R.D.F. 765 (C.S.); *Droit de la famille – 07832*, 2007 QCCA 548; *A.Z. c. S.O.*, [2004] R.D.F. 221 (C.A.). Pour des exemples en matière d'adoption, voir : *Droit de la famille – 091517*, 2009 QCCS 2912; *Adoption – 07159*, 2007 QCCQ 11304, *Droit de la famille – 2993*, B.E. 98BE-561 (C.Q., Ch. j.)

<sup>373</sup> C'est ce que la Cour supérieure rappelle dans la décision *Droit de la famille – 3343*, [1999] R.D.F. 482 (C.S.) (appel rejeté sur requête, C.A., 1999-08-12, 500-09-008259-996). Pour une affaire intéressante où le tribunal refusa de prononcer l'adoption malgré les désirs de l'enfant, et ce, parce qu'il s'agissait davantage d'un conflit de loyauté, d'ostracisme et de dénigrement, voir : *Adoption – 0816*, 2008 QCCQ 6595.

du jugement d'adoption<sup>374</sup>. À compter de l'âge de 14 ans, un enfant peut refuser son adoption, auquel cas le tribunal ne peut y suppléer d'aucune façon<sup>375</sup>. En outre, dès l'âge de 10 ans, on requerra généralement le consentement de l'enfant à adopter, bien que son refus ne soit pas fatal<sup>376</sup>.

Ceci étant, nous l'annonçons, une multitude de facteurs, propres à l'enfant, devront être examinés dans la détermination de ce que constituera son intérêt dans une situation donnée, nous rappelant à nouveau le caractère polymorphe de la notion. Dans nos prochains développements, nous nous pencherons brièvement sur le critère de l'héritage culturel de l'enfant.

### 1.3.3.5 L'importance de l'héritage culturel<sup>377</sup>

Nous le savons, l'intérêt de l'enfant est une notion purement subjective à contenu variable, imprégnée par la culture d'une société donnée. *A fortiori*, l'intérêt d'un enfant pourra-t-il être modulé en fonction de son héritage culturel. Se rapportant au texte de la loi, l'héritage culturel pourra ainsi être considéré comme un « autre aspect de la situation » de l'enfant au sens de l'article 33 C.c.Q.<sup>378</sup>

En effet, la jurisprudence établit clairement que l'héritage culturel aura une incidence dans l'évaluation de l'intérêt de l'enfant, étant partie à son identité originelle.

---

<sup>374</sup> Les désirs de l'enfant sont évidemment importants en d'autres domaines, notamment en matière de garde, tel qu'illustré plus haut dans l'affaire *Dugal c. Lefebvre*, [1934] R.C.S. 501, de même que, par exemple, en matière de placement scolaire et de consentement aux soins de santé. Sur ces deux derniers sujets, voir : *Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant*, [1997] 1 R.C.S. 241, par. 77; *A.C. c. Manitoba (Directeur des services à l'enfance et à la famille)*, [2009] 2 R.C.S. 181, par. 87-94.

<sup>375</sup> L'article 550 C.c.Q. édicte : « Le refus de l'enfant âgé de 14 ans et plus fait obstacle à l'adoption. »

<sup>376</sup> L'article 549 C.c.Q. est à l'effet suivant : « L'adoption ne peut avoir lieu qu'avec le consentement de l'enfant, s'il est âgé de 10 ans et plus, à moins que ce dernier ne soit dans l'impossibilité de manifester sa volonté. Toutefois, lorsque l'enfant de moins de 14 ans refuse son consentement, le tribunal peut différer son jugement pour la période de temps qu'il indique ou, nonobstant le refus, prononcer l'adoption. » À ce sujet, voir aussi : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n<sup>o</sup> 74-79, p. 104-106.

<sup>377</sup> Pour les fins de nos développements, le vocable « héritage culturel » peut englober les termes « ascendance », « appartenance », « identité » et « lien », auxquels nous ajouterons les épithètes « racial », « culturel » ou « identitaire ».

<sup>378</sup> À ce sujet, il faut noter que l'héritage culturel apparaît expressément dans le libellé de la loi ontarienne comme élément d'appréciation de l'intérêt de l'enfant. Voir : *Loi sur les services à l'enfance et à la famille*, L.R.O. 1990, c. C-11, art. 37 (3).

Dans l'arrêt *Racine c. Woods*<sup>379</sup>, que nous mentionnions plus haut, la Cour suprême du Canada considéra que le lien culturel et racial entre l'enfant et sa communauté autochtone d'origine était un élément à considérer dans l'évaluation de son intérêt, bien qu'en l'espèce, elle fit primer l'attachement de l'enfant envers ses parents psychologiques. En ce sens, elle affirma l'importance de l'ascendance culturelle et raciale, tout en soulignant que son influence diminuera corrélativement au développement d'un lien d'attachement avec les parents de substitution.

De même, dans l'arrêt *M.-K.K. (Dans la situation de)*<sup>380</sup>, la Cour d'appel du Québec rappelle l'arrêt *Racine c. Woods*<sup>381</sup>, considérant indéniable le fait « [q]ue l'identité autochtone de l'enfant constitue un facteur très important »<sup>382</sup> de l'intérêt de l'enfant. À ce sujet, elle souligne l'importance du facteur, législativement consacré depuis 2001 à l'article 37.5 de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>383</sup>, qui aménage un régime particulier quant au rôle du directeur de la protection de la jeunesse lorsqu'un enfant autochtone se retrouve en situation de compromission. Elle rappelle également que le changement de filiation d'un enfant autochtone ne lui fera pas perdre ses droits au sens de la *Loi sur les Indiens*<sup>384</sup>, confirmant en quelque sorte qu'il sera dans l'intérêt de l'enfant qu'il conserve de tels droits, le liant à son héritage culturel. La Cour d'appel du Québec réitéra toutefois que l'identité culturelle ou raciale ne devra pas occulter les autres aspects de la situation d'un enfant dans l'évaluation de son intérêt, dont ses besoins moraux, intellectuels, affectifs et physiques.

Par ailleurs, dans l'arrêt récent *Adoption – 09201*<sup>385</sup>, rendu en 2009, la Cour d'appel du Québec réitère clairement sa position, soulignant qu'« une jurisprudence bien établie indique que l'héritage culturel et l'identité première d'un enfant, et particulièrement d'un

---

<sup>379</sup> [1983] 2 R.C.S. 173.

<sup>380</sup> [2004] R.D.F. 264 (C.A.) (ci-après « *M.-K.K.* »).

<sup>381</sup> [1983] 2 R.C.S. 173.

<sup>382</sup> [2004] R.D.F. 264 (C.A.), par. 8.

<sup>383</sup> L.R.Q., c. P-34.1.

<sup>384</sup> L.R.C. 1985, c. I-5. En effet, en raison de l'article 88 de ladite loi, un enfant autochtone adopté ne perdra pas son statut indien. À ce sujet, voir : *Les parents naturels c. Sup. of Child Welfare*, [1976] 2 R.C.S. 751.

<sup>385</sup> 2009 QCCA 1583.

enfant autochtone, sont des facteurs très importants de l'évaluation de son meilleur intérêt. »<sup>386</sup>

En cela, il apparaît de nos jours évident – si ce ne l'était déjà – que l'intérêt de l'enfant devra être analysé sous de multiples angles, y incluant les aspects de son héritage culturel. Or, il ne faudra pas oublier que les liens culturels, l'ascendance et l'appartenance identitaire ne constitueront qu'une des facettes de l'intérêt de l'enfant, s'agissant de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant de son point de vue, et non relativement aux conséquences sur sa fratrie, sa famille immédiate et élargie, sa communauté, voire, le cas échéant, l'ensemble de la nation autochtone<sup>387</sup>. Nonobstant l'héritage culturel, le lien parental devra donc s'avérer être une force positive dans la vie de l'enfant. C'est ce que nous voyons ci-après.

### 1.3.3.6 Le lien parental comme force positive

Le lien parental comme force positive, soit, mais dans quel sens les tribunaux l'interprètent-ils? Autrement dit, sous quel angle ce lien doit-il être évalué? Celui du parent ou celui de l'enfant? La réponse est claire : selon la jurisprudence, le lien entre un parent et son enfant devra être une force positive dans la vie de l'enfant, et ce, dans la poursuite de son intérêt<sup>388</sup>. Partant, puisqu'il n'y aura pas forcément correspondance entre, d'une part, les besoins et intérêts parentaux et, d'autre part, les besoins et intérêts infantiles<sup>389</sup>, il faudra se placer du point de vue de l'enfant<sup>390</sup>, et non pas de celui du parent, quant à toute décision prise l'égard de l'enfant. C'est en ce sens que la Cour suprême du Canada trancha dans

---

<sup>386</sup> 2009 QCCA 1583, par. 72.

<sup>387</sup> Nous paraphrasons les motifs du juge Claude Tremblay dans l'affaire *Adoption – 07202*, 2007 QCCQ 13341, par. 27.

<sup>388</sup> De nouveau, le lien parental comme force positive apparaît expressément dans le libellé de la loi ontarienne comme élément d'appréciation de l'intérêt de l'enfant. Voir : *Loi sur les services à l'enfance et à la famille*, L.R.O. 1990, c. C-11, art. 37 (3).

<sup>389</sup> Julie LADOUCEUR, « D'esclave à roi, l'évolution de la protection de l'enfant », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Prix Charles-Coderre 1998, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 128, à la page 185.

<sup>390</sup> *Nouveau-Brunswick (Ministre de la santé et des Services communautaires) c. C. (G.)*, [1988] 1 R.C.S. 1073, par. 17. Voir également l'analyse des auteurs Topalian et White : Viviane TOPALIAN et Johanne WHITE, « Le projet de vie d'un enfant : un concept en évolution », dans *S.F.P.B.Q., vol. 101, Développements récents en droit de la jeunesse*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 115, aux pages 117 à 120.

l'arrêt *Racine c. Woods*<sup>391</sup>, la juge Wilson ajoutant que le parent biologique n'a pas un droit de propriété sur l'enfant :

Mais la cour doit se soucier du lien parental comme force positive et significative dans la vie de l'enfant, et non dans la vie du parent. Comme on l'a souvent souligné dans les affaires de garde d'enfant, un enfant n'est pas un bien sur lequel les parents ont un droit de propriété; c'est un être humain envers lequel ils ont des obligations sérieuses.<sup>392</sup>

De plus, dans les arrêts subséquents *King c Low*<sup>393</sup>, *Nouveau-Brunswick (Ministre de la santé et des Services communautaires) c. C. (G.)*<sup>394</sup> et *Young c. Young*<sup>395</sup>, la Cour suprême du Canada estima que même si les demandes des parents devaient être considérées en matière de garde, elles devaient être écartées, le cas échéant, dans la poursuite du bien-être de l'enfant. Ainsi, l'intérêt de l'enfant devra avoir préséance sur les désirs et intérêts des parents d'origine. Le fond des propos tenus par la juge L'Heureux-Dubé dans l'arrêt *Young c. Young*, citant en cela ceux du juge Crocket dans l'affaire *DeLaurier c. Jackson*<sup>396</sup>, sont fort éloquentes, et ce, même s'il s'agissait alors de trancher une question de garde opposant deux parents biologiques pour des motifs religieux :

C'est la voie que les tribunaux ont invariablement et résolument suivie depuis le XIX<sup>e</sup> siècle. Dans *In re McGrath (Infants)*, [1893] 1 Ch. 143, à la p. 148, la Cour d'appel anglaise a décidé que le tribunal devait avoir toute latitude pour évaluer l'intérêt de l'enfant, même lorsque cet intérêt porte atteinte aux droits du père en matière de religion. Elle a statué:

[TRADUCTION] La question primordiale dont la Cour doit se préoccuper est le bien-être de l'enfant. Cependant le bien-être de l'enfant ne se mesure pas seulement en termes d'argent ou de confort matériel. Le terme bien-être doit s'entendre dans son sens le plus large. Le bien-être moral et religieux de l'enfant doit compter autant que son bien-être matériel.

Suivant cette tendance, notre Cour n'a cessé d'appuyer la position selon laquelle les intérêts parentaux doivent céder devant toute menace pesant sur

---

<sup>391</sup> [1983] 2 R.C.S. 173.

<sup>392</sup> *Id.*, 185.

<sup>393</sup> [1985] 1 R.C.S. 87, par. 27.

<sup>394</sup> [1988] 1 R.C.S. 1073, par. 14 et 17.

<sup>395</sup> [1993] 4 R.C.S. 3, 60 et 64.

<sup>396</sup> [1934] R.C.S. 149.

le bien-être de l'enfant. Dès l'arrêt *DeLaurier c. Jackson*, précité, le juge Crocket a statué, aux pp. 153 et 154:

[TRADUCTION] Si le bien-être général de l'enfant exige que les droits du père à l'égard de la foi religieuse dans laquelle il souhaite élever sa progéniture soient suspendus ou supplantés, les tribunaux ont, dans l'exercice de leur compétence en *equity*, le pouvoir indubitable de passer outre à ces droits, tout comme ils ont le pouvoir de passer outre à tous les autres droits parentaux, bien qu'ils doivent agir alors avec circonspection...

Dans tous les cas, bien sûr, il faut prendre dûment en considération les désirs du père. Mais si le tribunal est convaincu, dans un cas donné, après examen de tous les faits et circonstances mis en preuve, que les désirs du père entrent en conflit avec l'intérêt propre de l'enfant vu sous tous les angles -- matériel, physique, moral, affectif, intellectuel et religieux -- alors les désirs du père doivent céder devant le bien-être de l'enfant.<sup>397</sup>

Il faut également souligner la décision *Droit de la famille – 425*<sup>398</sup>, dans laquelle la Cour supérieure notait que, puisque l'article 30 C.c.B.C. utilisait l'expression « motifs déterminants », il fallait y voir un synonyme aux termes « motifs prioritaires », de telle sorte que l'intérêt de l'enfant prime celui des parents.

D'autre part, le critère du préjudice caractérisé ne sera pas déterminant en matière d'évaluation de l'intérêt de l'enfant, la prévalence de cet intérêt sur les droits parentaux ne faisant plus aucun doute. De nouveau, le lien parental s'entendra comme une force positive pour l'enfant. Dans l'arrêt *P.(D.) c. S.(C.)*<sup>399</sup>, la juge L'Heureux-Dubé écrit, s'agissant d'une question de garde et de droits d'accès :

Le critère du préjudice caractérisé ne saurait être le critère déterminant, même s'il s'inscrit à l'intérieur de l'analyse de tous les facteurs constituant le meilleur intérêt de l'enfant en vue de déterminer les droits de visite et de sortie. Il est évident que si l'exercice de ces droits cause un préjudice "réel et significatif" à l'enfant, ceux-ci seront restreints automatiquement. Néanmoins, il est également vrai que, même en l'absence de préjudice caractérisé, la panoplie de facteurs, énumérés au Code et explicités par la doctrine et la jurisprudence, qui sont appelés à déterminer où se situe le meilleur intérêt de l'enfant (âge, sexe, religion, besoin, ressources, milieu,

---

<sup>397</sup> [1993] 4 R.C.S. 3, 64.

<sup>398</sup> [1988] R.J.Q. 159, 162 (C.S.).

<sup>399</sup> [1993] 4 R.C.S. 141.



santé physique et psychologique, traits particuliers à l'enfant, etc.), peut commander au tribunal de restreindre le droit de visite et de sortie d'un parent, temporairement ou non, totalement ou partiellement, ou de l'astreindre à certaines modalités. En ce domaine, la discrétion du juge est étendue pour tenir compte justement de tous les facteurs pertinents à chaque cas, comme le Code civil le mandate.

Bref, bien que le préjudice caractérisé causé à l'enfant soit l'un des facteurs dont le tribunal devra tenir compte si les circonstances le nécessitent, il n'a pas été isolé par le législateur comme étant l'unique critère. À mon avis, c'est aller à l'encontre du texte du Code civil que de proposer comme critère unique un facteur qui n'est que l'une des nombreuses composantes de celui que le législateur a retenu, c'est-à-dire l'intérêt de l'enfant, évalué à partir de l'enfant et de ses besoins, et non pas à partir des "droits" des parents. Cette théorie de la prévalence des droits des parents a, depuis longtemps, été écartée au profit de celle des droits primordiaux des enfants, comme j'en discute plus longuement dans l'arrêt *Young*, précité.

Enfin, comme je l'ai aussi observé dans *Young*, attendre l'arrivée d'un préjudice, ce qui est somme toute la théorie du préjudice caractérisé, est non seulement contraire au meilleur intérêt de l'enfant, mais encore reporte les risques d'erreur sur l'enfant et met l'accent à posteriori plutôt qu'à priori, ce qui contourne en définitive le but de ces dispositions du Code civil, qui ont justement pour objet d'éviter que l'enfant ne subisse un préjudice. C'est l'enfant, je le répète, qui doit toujours être le point de mire, et non pas les intérêts ou les besoins des parents.<sup>400</sup>

Par ailleurs, la question du lien parental comme force positive dans la vie de l'enfant se pose avec beaucoup d'acuité dans les dossiers de protection de la jeunesse, lesquels – nous le savons – peuvent aboutir à l'adoption. Aussi, la notion de temps sera-t-elle primordiale eu égard à l'évaluation de la situation de l'enfant, s'agissant toujours de déterminer si son parent biologique aura une force positive dans sa vie. En ce sens, le temps jouera en faveur de l'attachement de l'enfant envers sa famille de substitution. Ainsi, dans *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M.(C.)*<sup>401</sup>, on pourra lire que « [q]uelques mois dans la vie d'un enfant, contrairement à celle d'un adulte, peuvent avoir

---

<sup>400</sup> *P.(D.) c. S.(C.)*, [1993] 4 R.C.S. 141, 177 et 178. La juge L'Heureux-Dubé exprime une opinion identique dans l'arrêt *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, 57 et 77-86. Il faut toutefois noter, dans ces deux arrêts, l'opinion minoritaire de la juge en chef McLachlin voulant que le préjudice soit un facteur important dans la détermination de l'intérêt de l'enfant, et ce, suivant les circonstances des espèces, s'agissant alors de questions de garde mettant en jeu les croyances religieuses des parents.

<sup>401</sup> [1994] 2 R.C.S. 165.

une grande importance. Au fil des ans, il y a cristallisation de situations qu'il devient impossible de changer. »<sup>402</sup>

Aussi, le rapport Jasmin, précédant de deux années l'arrêt *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M.(C.)*<sup>403</sup>, fit-il la critique suivante quant à la notion de temps, s'agissant alors d'évaluer la *Loi sur la protection de la jeunesse* en vigueur:

Les liens affectifs se construisent dans la durée, dans le temps de la présence des figures parentales personnalisées; ils s'atténuent et même se défont dans l'absence. Le temps de l'enfant n'est pas celui de l'adulte. Pour l'enfant, il y a le temps facteur d'anxiété et le temps à considérer comme élément fondamental à son développement. Il y a aussi les temps perdus dans l'inconnu de l'attente d'une décision, les temps de placements provisoires dans l'attente d'une autre décision, les temps de délais administratifs et judiciaires. Autant de temps suspendus durant lesquels l'enfant macère dans l'anxiété, en transit, comme si le temps et les lieux ne comptaient pas. Il y a également le temps du détachement lorsque l'enfant perd ses points de repère affectifs pendant une trop longue période. Pire, il y a la perte de la capacité d'attachement lorsqu'il n'y a pas de continuité, mais une succession de moments avec une succession de personnes.<sup>404</sup>

D'ailleurs, il faut savoir qu'en 1994, à la suite des recommandations contenues dans le rapport Jasmin, la notion de temps fut introduite de façon spécifique à l'article 2.4 de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>405</sup>, le législateur québécois affirmant en cela son influence sur l'intérêt de l'enfant<sup>406</sup>.

Parallèlement, en matière de déclaration d'admissibilité à l'adoption, la préséance de l'intérêt de l'enfant sur les désirs des parents biologiques aura trouvé son écho dans l'adoption jurisprudentielle d'une théorie dite « objective » eu égard à l'évaluation d'une situation d'abandon au sens de l'article 559 C.c.Q. Par conséquent, les tribunaux ne

---

<sup>402</sup> [1994] 2 R.C.S. 165, 206.

<sup>403</sup> *Id.*

<sup>404</sup> MINISTÈRE DE LA SANTÉ et DES SERVICES SOCIAUX et MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur l'évaluation de la *Loi sur la protection de la jeunesse*, *La protection de la jeunesse. Plus qu'une loi*, Québec, 1992, p. 19 (ci-après « rapport Jasmin »).

<sup>405</sup> L.R.Q., c. P-34.1

<sup>406</sup> Viviane TOPALIAN et Johanne WHITE, « Le projet de vie d'un enfant : un concept en évolution », dans S.F.P.B.Q., vol. 101, *Développements récents en droit de la jeunesse*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 115, aux pages 122 et 123.

tiendront pas compte des motifs justifiant l'inaction parentale ou de l'intention des parents biologiques, s'en référant plutôt seulement à la situation de l'enfant pour évaluer l'abandon, suivant ainsi l'arrêt *Droit de la famille – 1544*<sup>407</sup>, rendu par la Cour d'appel du Québec après quelques années de débats houleux<sup>408</sup>. Le parent biologique qui s'oppose à la déclaration d'admissibilité à l'adoption de son enfant devra donc démontrer objectivement l'absence d'une situation d'abandon du point de vue de l'enfant, en faisant abstraction des justifications pouvant expliquer l'abandon, la jurisprudence considérant que le lien parental doit s'imposer comme force positive dans la vie de l'enfant.

Au surplus – toujours en matière de déclaration d'admissibilité à l'adoption – l'évaluation d'une possibilité de reprise en charge par le parent biologique au sens de l'article 561 C.c.Q. devra se faire en centrant l'analyse sur la situation de l'enfant. Ainsi, malgré un flottement dans la jurisprudence, il apparaît maintenant bien établi que l'intérêt de l'enfant doit primer les droits parentaux, le parent ayant le devoir d'influencer positivement la vie de son enfant<sup>409</sup>. Or, cette tendance jurisprudentielle marquée voulant que lien parental agisse comme une force positive sur l'enfant semble teintée, du point de vue idéologique, par la théorie de l'attachement.

En effet, nous l'avons mentionné, ladite théorie a une influence marquée sur le sort des litiges en matière d'adoption et colore la compréhension des intervenants eu égard à la notion de l'intérêt de l'enfant, centrale à notre analyse. En ce sens, on considère généralement que le lien parental biologique agit négativement sur la vie de l'enfant lorsqu'il compromet son attachement à sa famille psychologique, qui elle, agit comme une force positive dans sa vie. Rationnellement, le raisonnement mène donc souvent à un cul-de-sac pour les parents biologiques. De cette façon, on dira au parent naturel d'un enfant qu'il ne pourra, en dépit de ses aptitudes et malgré sa réhabilitation, récupérer son enfant en raison du fait que celui-ci aura créé des liens d'attachement étroits envers sa famille d'accueil. En d'autres termes, puisque le lien unissant l'enfant à son parent biologique

---

<sup>407</sup> [1992] R.J.Q. 617 (C.A.) (demande pour autorisation d'appeler, C.S.C., 1992-07-02, 22954).

<sup>408</sup> À ce sujet, on peut lire l'analyse de l'auteure Marie-Noëlle Pourbaix : Marie-Noëlle POURBAIX, « L'abandon d'enfants : du Québec à la France en passant par l'Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 178-183.

<sup>409</sup> Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n° 59-62, p. 90-94.

n'agira pas dans le sens de son intérêt en compromettant l'attachement envers sa nouvelle famille, on refusera de rendre l'enfant à son parent biologique, allant même jusqu'à le déclarer admissible à l'adoption contre la volonté du parent biologique<sup>410</sup>. Aussi, nous le répétons, la stabilité émotionnelle de l'enfant primera nettement le maintien de l'intégrité de la cellule biologique, en dépit des considérations identitaires qui se posent et qui pourraient un jour faire rejaillir un problème exacerbé par le passage du temps, qui influencera paradoxalement, *a priori*, le prononcé du jugement d'adoption.

En effet, selon l'auteure Marie-Noëlle Pourbaix, dans le cadre d'une déclaration d'admissibilité à l'adoption, il faudrait possiblement réfléchir au bien-être de l'enfant à long terme et concevoir que, malgré son détachement immédiat envers ses parents naturels, l'enfant pourrait vouloir assouvir une quête identitaire et retracer ses origines à l'adolescence ou à l'âge adulte. D'ailleurs, selon le rapport Lavallée, « l'enfant adopté ne reste pas éternellement un enfant. Il devient un adolescent qui peut s'interroger sur ses origines, puis un adulte qui peut chercher à mieux connaître les circonstances précises ayant entouré son adoption. »<sup>411</sup>

Il faudra donc tenir compte d'un contexte plus global, et non seulement du contexte immédiat, s'agissant de l'adoptabilité d'un enfant<sup>412</sup>. À cet égard, malgré la force avouée de la théorie de l'attachement, faudra-t-il au final, dans l'intérêt de l'enfant, faire primer la réalité sociologique ou la vérité biologique? Dans la prochaine sous-section, nous nous pencherons sur certaines considérations doctrinales, législatives et jurisprudentielles afférentes à cette question.

---

<sup>410</sup> À ce sujet, voir : Dominique GOUBAU, « L'adoption d'un enfant contre la volonté de ses parents », (1994) 35 *C. de D.* 151.

<sup>411</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 25. Voir aussi : Mona PARÉ, « La mise en œuvre de la Convention relative aux droits de l'enfant : une question de principes », dans *RACE, FEMME, ENFANT, HANDICAP : les conventions internationales et le droit interne à la lumière des enjeux pratiques du droit à l'égalité*, Tribunal des droits de la personne et Barreau du Québec, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 391, à la page 425.

<sup>412</sup> Marie-Noëlle POURBAIX, « L'abandon d'enfants : du Québec à la France en passant par l'Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 186.

### 1.3.3.7 La réalité sociologique ou la vérité biologique?

En 2001, l'auteure Alexandra Obadia écrivait « [qu'u]n examen de la jurisprudence québécoise révèle [...] une tendance nettement majoritaire des tribunaux à favoriser la réalité socio-affective plutôt que la réalité biologique. »<sup>413</sup> En effet, nous le savons, les tribunaux québécois, forts de l'arrêt *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M.(C.)*<sup>414</sup>, n'ont cessé de donner un poids considérable au vécu socio-affectif de l'enfant, et ce, dans la poursuite de son intérêt<sup>415</sup>.

Une volonté analogue peut en partie se dégager des textes de loi, le législateur québécois démontrant, à certains égards en matière de filiation, sa préférence pour la réalité socio-affective<sup>416</sup> de l'enfant. De fait, bien qu'en apparence neutre, la notion de l'intérêt de l'enfant, telle que codifiée à l'article 33 C.c.Q., est parfois portée vers l'attachement de l'enfant. L'article 530 C.c.Q. illustre cette tendance vers la réalité socio-affective, en ne permettant pas la réclamation ou la contestation d'une filiation contraire à l'acte de naissance et à la possession d'état<sup>417</sup> conforme à ce titre. De la même façon, l'article 531 C.c.Q. enferme le père présumé dans un court délai l'empêchant de contester sa paternité

---

<sup>413</sup> Alexandra OBADIA, « L'incidence des tests d'ADN sur le droit québécois de la filiation », (2000) 45 *McGill L.J.* 483, 521. On adopte ainsi en quelque sorte le point de vue des behavioristes plutôt que celui de l'école psychanalytique. À ce sujet, voir : *supra*, sous-section 1.3.1.1, titre I.

<sup>414</sup> [1994] 2 R.C.S. 165.

<sup>415</sup> À ce sujet, voir : Alexandra OBADIA, « L'incidence des tests d'ADN sur le droit québécois de la filiation », (2000) 45 *McGill L.J.* 483, 520-523; Michelle GIROUX, « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 894, 895 et 899-902. Il faut toutefois noter qu'un certain courant minoritaire illustre l'inconfort à ne pas faire prévaloir la vérité biologique. À titre d'exemples, voir : *A.P. c. L.D.*, [2001] R.J.Q. 16 (C.A.), sur lequel nous reviendrons plus loin. Voir également : *Droit de la famille – 3386*, [1999] R.D.F. 615 (C.Q., Ch. j.) (adoption prononcée en faveur du père biologique, qui n'est pas le conjoint de la mère naturelle, et maintenant le lien de filiation avec la mère naturelle, contrairement à l'article 579 C.c.Q.); *Droit de la famille – 2530*, [1996] R.J.Q. 2981 (C.S.) (action en désaveu de paternité accueillie après le délai de prescription, en violation de l'article 530 C.c.Q.; notion de possession d'état involontaire invoquée et argument de la paix des familles rejeté).

<sup>416</sup> Les termes « réalité socio-affective » et « réalité sociologique » sont utilisés indistinctement dans notre mémoire.

<sup>417</sup> Selon la définition donnée par M<sup>e</sup> Hubert Reid, la possession d'état se définit, dans ce contexte, comme étant « la situation juridique d'un enfant qui s'établit par une réunion suffisante de faits qui indiquent les rapports de filiation entre lui et les personnes dont on le dit issu. » Traditionnellement, la réunion de trois éléments permet l'établissement de la possession d'état, soit le nom que porte l'enfant (la renommée), le comportement des membres de la famille et la reconnaissance de cet état auprès des personnes extérieures à la famille. Voir : Hubert REID, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 3<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2004, p. 438 et 439. Notons également qu'en jurisprudence, on semble exiger une durée minimale d'une quinzaine de mois pour justifier la possession d'état : *Droit de la famille – 737*, [1990] R.J.Q. 85 (C.A.).

au-delà de l'année suivant la naissance ou la connaissance de la naissance. Au surplus, les dispositions relatives à la procréation assistée militent clairement en faveur de la réalité socio-affective, ne permettant généralement pas l'établissement d'un lien de filiation entre le donneur de gamètes et l'enfant<sup>418</sup>. Enfin, dans le cadre d'une procréation médicalement assistée, en plus de ne pouvoir acquérir une filiation conforme à la réalité biologique, l'enfant ne pourra davantage obtenir l'information lui permettant de connaître ses origines vu l'article 542 C.c.Q. Au sujet de ces dispositions, l'auteure Alexandra Obadia indique :

Ces dispositions écartent l'hypothèse voulant que la connaissance de la vérité biologique soit automatiquement dans l'intérêt de l'enfant. Elle témoigne plutôt d'une volonté législative manifeste de préserver la stabilité des familles en évitant de remettre en question à tout moment la filiation. La jurisprudence partage pleinement cette interprétation qu'elle met d'ailleurs à exécution.<sup>419</sup>

Pourtant, la réforme du droit de la famille de 1980 pourrait être perçue, au contraire, comme une marque d'intention du législateur visant à donner davantage de poids à la vérité biologique<sup>420</sup>. Ainsi, alors qu'anciennement, la puissance paternelle, l'intérêt de l'enfant – d'être légitime – et la paix des familles justifiaient que l'action en désaveu de paternité, au moyen de la contestation de la présomption de paternité, ne soit ouverte qu'au père, tel n'est plus le cas depuis la réforme<sup>421</sup>. En effet, ladite réforme aura assoupli les règles relatives à la présomption de paternité du mari et étendu à la mère le droit de contester une

---

<sup>418</sup> Art. 539 C.c.Q. Il faut toutefois souligner qu'en matière de procréation « amicalement assistée » – ou procréation assistée par voie de relations sexuelles entre le donneur de sperme et la mère – l'établissement d'un lien de filiation demeure possible entre ledit donneur et l'enfant, à l'intérieur d'un délai d'un an. Voir : art. 538.2 C.c.Q. ; Andréanne MALACKET et Alain ROY, « Regards croisés sur la filiation homoparentale d'un enfant né d'une procréation assistée en droit québécois et comparé », dans Claudine PARENT et al. (dir.), *Visages multiples de la parentalité*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2008, p. 387, aux pages 395-399.

<sup>419</sup> Alexandra OBADIA, « L'incidence des tests d'ADN sur le droit québécois de la filiation », (2000) 45 *McGill L.J.* 483, 520 et 521.

<sup>420</sup> À ce sujet, l'auteur Hernán Corral note que la réforme de la filiation, commencée dans les années 1970 en Europe, puis ensuite étendue au monde, privilégie le concept de « biological truthfulness ». Voir : Hernán CORRAL, « Filiation and Assisted Reproductive Technology », (2001) 31 *R.G.D.* 701, 709. Dans le même sens, voir: Michelle GIROUX, « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 893; Marie PRATTE, « Les nouvelles règles relatives à la filiation », (1982) 13 *R.G.D.* 159, 164; Monique D.-CASTELLI, et Dominique GOUBAU, *Le droit de la famille au Québec*, 5<sup>e</sup> éd., Saint-Nicolas, Les Presses de l'Université Laval, 2005, p. 187.

<sup>421</sup> Marie PRATTE et Élisabeth MONJAL, « Présomption de paternité et vérité biologique en droit français et en droit québécois », (1987) 18 *R.G.D.* 421, 427.

telle présomption<sup>422</sup>. Dans le même sens, la réforme aura consacré le principe de l'égalité des enfants peu importe les circonstances de leur naissance, favorisant de nouveau l'établissement de la vérité biologique puisqu'il ne sera plus opportun de cacher, aux yeux de la loi, l'illégitimité d'un enfant ou le fait qu'il soit né d'une relation adultérine ou incestueuse<sup>423</sup>.

Or, il faut savoir qu'à l'époque de la réforme, le législateur réagit à l'encontre des pressions sociales passées décourageant l'établissement d'une filiation naturelle. L'apparente tendance du législateur à privilégier la vérité biologique par l'entremise de la réforme de 1980 ne pourra donc être examinée qu'au travers d'un tel prisme. De même, il faudra noter que le principe de la vérité biologique ne pourra pas toujours être mis en œuvre. Déjà en 1987, les professeurs Pratte et Monjal affirmaient qu'il était possible de distinguer entre la mère génétique et la mère qui accouche, de sorte que plusieurs vérités biologiques coexistaient. Notant que le législateur prévoyait certaines exceptions au principe de la vérité biologique notamment en regard de la possession d'état constante<sup>424</sup>, les professeurs Pratte et Monjal ajoutaient que « [s]'il faut bien constater aujourd'hui que la loi a élargi les possibilités de reconnaître le lien biologique, celles-ci devraient s'accorder d'abord avec les intérêts respectifs des membres de la famille et spécialement celui de l'enfant. »<sup>425</sup>

---

<sup>422</sup> Le législateur fit alors abstraction des critiques voulant qu'une mère ne devait pas avoir le loisir d'invoquer son propre adultère et que l'intérêt de l'enfant n'était pas plus sauvegardé puisque le mari « permettait », en certains cas, l'attribution d'une filiation mensongère à l'enfant. Voir : Marie PRATTE et Élisabeth MONJAL, « Présomption de paternité et vérité biologique en droit français et en droit québécois », (1987) 18 *R.G.D.* 421, 429.

<sup>423</sup> En effet, on se rappellera que sous l'ancien droit, les enfants étaient catégorisés selon les circonstances de leur naissance. L'enfant conçu hors mariage (l'enfant « illégitime » ou le « bâtard ») avait ainsi moins de droits que celui conçu à l'intérieur des « liens sacrés du mariage ». Pire était la situation des enfants adultérins et incestueux. La loi nouvelle supprime ces distinctions, octroyant les mêmes droits à tous les enfants peu importe les circonstances de leur naissance. Voir : *supra*, note 35.

<sup>424</sup> À l'instar de l'auteure Obadia, elles font mention des articles 586 et 588 C.c.Q. (1980), maintenant 531 et 539 C.c.Q., qui privilégient la réalité sociologique. Voir : Marie PRATTE et Élisabeth MONJAL, « Présomption de paternité et vérité biologique en droit français et en droit québécois », (1987) 18 *R.G.D.* 421, 435, à la note infrapaginale 59.

<sup>425</sup> *Id.*, 441.

De nouveau en 2002, les modifications législatives opérées par le législateur en matière de filiation par le sang au moyen du projet de loi 50<sup>426</sup> accrurent l'importance de la vérité biologique<sup>427</sup>. La professeure Giroux s'exprime ainsi :

Au Québec, le droit de la filiation par le sang s'apparente davantage au modèle romaniste. Si ses règles recherchent l'établissement de la vérité biologique, elles imposent aussi des limites à cette recherche pour prendre en compte la vérité sociale et affective. On y accorde une place accrue à la vérité biologique, sans pour autant en négliger une autre, la vérité sociale et affective. On peut généralement affirmer que la réforme du droit de la filiation de 1980, qui a reconnu l'égalité entre tous les enfants, a diminué l'importance du mariage dans l'établissement de la filiation. Ceci est confirmé par la réforme de 2002. Par ce fait même, les réformes ont mis encore plus en avant l'importance de la réalité biologique dans l'établissement de la filiation par le sang, sans pour autant faire disparaître l'élément social et affectif de cette dernière.<sup>428</sup>

En ce sens, le projet de loi 50 incorpora au droit de la filiation par le sang l'article 535.1 C.c.Q., qui permet formellement qu'il soit procédé à des tests d'ADN dans le cadre d'actions relatives à la filiation d'un enfant<sup>429</sup>. Ce projet de loi fit suite à l'arrêt *A.P. c. L.D.*<sup>430</sup>, dans lequel la majorité, sous la plume du juge Forget, donna préséance au droit de l'enfant de connaître ses parents biologiques par rapport au droit à l'intégrité de la personne<sup>431</sup>. Pour ce faire, le juge Forget se basa sur le principe de l'intérêt de l'enfant et

---

<sup>426</sup> Ce projet de loi a été formellement adopté sous la désignation suivante : *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives*, L.Q. 2002, c. 19, art. 5, entré en vigueur le 13 juin 2002 en vertu de l'article 21 de cette loi.

<sup>427</sup> Par opposition aux nouvelles dispositions relatives à la filiation des enfants nés d'une procréation assistée, introduites par le projet de loi 84, formellement adopté par la voie de la *Loi instituant l'union civile et établissant de nouvelles règles de filiation*, L.Q. 2002, c. 6, art. 30, entré en vigueur le 24 juin 2002 en vertu de l'article 245 de cette loi. En effet, contrairement à l'article pertinent du projet de loi 50, entré en vigueur quelques jours plus tôt, les dispositions du projet de loi 84 ne favorisent pas l'établissement de la vérité biologique, mais bien la réalité socio-affective, hormis l'exception prévue à l'actuel article 538.2 C.c.Q. Voir : *supra*, note 418.

<sup>428</sup> Michelle GIROUX, « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 892 et 893.

<sup>429</sup> Pour une analyse globale de cette question, voir : *id.*

<sup>430</sup> [2001] R.J.Q. 16 (C.A.).

<sup>431</sup> Il faut savoir que le juge Robert souscrit aux motifs du juge Forget, le juge Proulx étant dissident. Ce dernier n'aurait pas hésité à reconnaître la préséance du droit de l'enfant de connaître ses parents sur le droit à l'intégrité d'une personne, en présence d'une disposition législative habilitante. À ce sujet, voir : Michelle GIROUX, « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 882-886. Par ailleurs, le jugement rendu par la Cour d'appel du Québec fit l'objet d'une requête en autorisation de pourvoi devant la Cour suprême du Canada, laquelle fut accueillie le 6



sur l'article 7 de la *Convention relative aux droits de l'enfant*<sup>432</sup>, ordonnant à l'appelant de se soumettre à un test d'ADN. La majorité inclut ainsi dans le principe de l'intérêt de l'enfant, codifié à l'article 33 C.c.Q., le droit de l'enfant de connaître ses parents biologiques. En première instance, la juge Rayle reprit d'ailleurs de façon fort éloquente les propos de l'honorable Albert Mayrand voulant que « [l]a justice et la vérité valent bien une goutte de sang », et ajoutant que « la paix judiciaire vaut bien quelques cheveux ou un peu de salive »<sup>433</sup>.

À la lumière de cet arrêt et du projet de loi 50, qui « continue la lancée de l'importance de la vérité biologique en droit de la filiation au Québec »<sup>434</sup>, une question se pose. En matière de filiation, comment atteindre un juste équilibre entre vérité biologique et réalité sociologique? Est-ce souhaitable, au nom de l'intérêt de l'enfant, de faire primer le droit aux origines sur le droit à l'intégrité de la personne ou encore sur le droit à la vie privée? En outre, l'arrêt *A.P. c. L.D.*<sup>435</sup> et le projet de loi 50 se rapportant aux questions de filiation par le sang, quelle sera la portée du droit aux origines, qualifié comme « droit fondamental » par la majorité, à la lumière de la filiation adoptive<sup>436</sup>? Faudra-t-il entendre par droit aux origines celui de connaître sa vérité biologique en toutes circonstances<sup>437</sup>? S'inspirant en partie des propos du psychanalyste Pierre Legendre tenus à l'égard de la filiation, nous répondrons que, à questions impossibles, les réponses peuvent s'avérer impossibles, ou à tout le moins imparfaites<sup>438</sup>.

---

septembre 2001. Or, la permission fut ensuite retirée et déclarée sans effet vu l'adoption de l'article 535.1 C.c.Q. postérieurement à la permission d'appel (C.S.C., 2002-11-05, 28352).

<sup>432</sup> Rés. AG 44/25, Doc. Off. A.G.N.U., 44<sup>e</sup> sess., suppl. n° 49, Doc. N.U. A44/49 (1989), (1990) 1577 *R.T.N.U.* 3.

<sup>433</sup> *Droit de la famille – 3453*, [1999] R.J.Q. 2968, 2970 (C.S.), conf. par *A.P. c. L.D.*, [2001] R.J.Q. 16 (C.A.). Voir à ce sujet : Michelle GIROUX, « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 870 et 871.

<sup>434</sup> Michelle GIROUX, « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 898 et 899.

<sup>435</sup> [2001] R.J.Q. 16 (C.A.).

<sup>436</sup> Nous nous inspirons des questionnements relevés par la professeure Giroux : Michelle GIROUX, « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 872 et 890.

<sup>437</sup> Voir à ce sujet les remarques fort intéressantes d'Alexandra Obadia, toutefois antérieures à l'arrêt *A.(P.) c. L.(D.)*, [2001] R.J.Q. 16 (C.A.) : Alexandra OBADIA, « L'incidence des tests d'ADN sur le droit québécois de la filiation », (2000) 45 *McGill L.J.* 483, 518.

<sup>438</sup> Pierre LEGENDRE, *L'inestimable objet de la transmission. Étude sur le principe généalogique en Occident*, Leçons IV, Paris, Fayard, 1985, cité par la professeure Giroux dans : Michelle GIROUX, « Test

Ainsi, attendu nos développements, il semble désormais évident que le régime québécois portant sur la filiation se situe entre deux frontières diamétralement opposées. En effet, on recherchera par-ci la stabilité émotionnelle de l'enfant en donnant davantage de poids à la réalité socio-affective de ce dernier, consacrant la prévalence de la théorie de l'attachement au travers, par exemple, des dispositions portant sur la possession d'état constante et sur la filiation des enfants nés d'une procréation assistée, de même que par l'entremise de l'interprétation donnée à l'article 33 C.c.Q. ou aux articles relatifs à l'admissibilité à l'adoption. De façon opposée, on donnera par là un poids accru à la vérité biologique, notamment par les principes généraux introduits lors de la réforme de 1980, par l'article 4 de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>439</sup> – qui favorise le maintien de l'enfant dans son milieu naturel – ou par la possibilité de recourir à des tests d'ADN pour établir la filiation d'un enfant.

Par opposition au modèle de filiation germanique, le régime québécois portant sur la filiation sera donc clairement d'inspiration romaniste, ayant pour finalité la vérité biologique, sans pour autant en faire l'objet unique de ses préoccupations. Le droit de la filiation québécois tiendra compte d'autres intérêts et valeurs, dont l'attachement psychologique ressenti par l'enfant<sup>440</sup>. Dans un tel cadre, l'intérêt de l'enfant *pourra*, et non pas devra, militer en faveur de la vérité biologique. En ce sens, selon le professeur Gérard Cornu, dans le modèle romaniste, « [l]e droit de la filiation n'est pas seulement un droit de la vérité. C'est aussi, en partie, un droit de la vie, de l'intérêt de l'enfant, de la paix des familles, des affections, de sentiments moraux, de l'ordre établi, du temps qui passe [...] »<sup>441</sup>. De même, faudra-t-il se rappeler les propos des auteurs Malaurie et Fulchiron :

---

d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 891.

<sup>439</sup> L.R.Q., c. P-34.1

<sup>440</sup> Michelle GIROUX, « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 892. Voir aussi : Alexandra OBADIA, « L'incidence des tests d'ADN sur le droit québécois de la filiation », (2000) 45 *McGill L.J.* 483, 524 et 525.

<sup>441</sup> Gérard CORNU, *Droit civil. La famille*, 9<sup>e</sup> éd., Paris, Montchrestien, 2006, p. 336. Notons que la professeure Giroux cite ce même passage de Cornu, en référant toutefois à la troisième édition du livre. Voir : Michelle GIROUX, « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865, 892.

« [e]n droit comme ailleurs, réduire la filiation à sa seule dimension biologique serait l'appauvrir et la fragiliser. »<sup>442</sup>

## 1.4 Conclusion de première partie

L'intérêt de l'enfant se définit comme un principe évolutif et complexe, à géométrie variable<sup>443</sup>. La notion est intrinsèquement floue, polyvalente à l'intérieur d'un même moment, mais également à travers les temps. En cela, elle est difficile à saisir, ardue à circonscrire, et revêt avec justesse la qualité « polymorphe » que nous lui octroyons. En droit de la famille québécois, l'intérêt de l'enfant apparaît également comme le « paradigme du nouveau siècle »<sup>444</sup>, étant à la source de toute décision prise à l'égard d'un enfant. Or, nous le savons, telle n'a pas toujours été la situation, notamment à l'époque de la prévalence du concept de puissance paternelle. L'importance de l'intérêt de l'enfant s'était néanmoins manifestée même en ces temps, notamment dans deux causes célèbres rendues par la Cour suprême du Canada, les arrêts *Stevenson c. Florant*<sup>445</sup> et *Dugal c. Lefebvre*<sup>446</sup>.

Puis, dès 1977, l'abrogation du concept de puissance paternelle<sup>447</sup> aura contribué à l'envol ultime de l'intérêt de l'enfant, qui depuis lors apparaît comme la nouvelle mesure de l'autorité parentale. La réforme du droit de la famille de 1980<sup>448</sup> aura également marqué – en droit interne québécois – la consécration finale de l'intérêt de l'enfant, avec sa codification à l'article 30 C.c.B.C., plus tard devenu l'article 33 C.c.Q. lors de la réforme du Code civil de 1994<sup>449</sup>.

---

<sup>442</sup> Philippe MALAURIE et Hugues FULCHIRON, *La famille*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit civil », Paris, Defrénois, 2006, n° 908, p. 357.

<sup>443</sup> Jean CARBONNIER, note sous Paris, 30 avril 1959, D. 1960.675, 675; Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 53.

<sup>444</sup> De nouveau, nous rappelons que notre qualificatif est inspiré du titre de l'article suivant : Benoît MOORE, « Les enfants du nouveau siècle (libres propos sur la réforme de la filiation) », dans S.F.P.B.Q., vol. 176, *Développements récents en droit familial (2002)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 75.

<sup>445</sup> [1925] R.C.S. 532, conf. par *Stevenson c. Florant*, [1927] A.C. 211.

<sup>446</sup> [1934] R.C.S. 501.

<sup>447</sup> La *Loi modifiant le Code civil*, L.Q. 1977, c. 72, abrogeant le concept de puissance paternelle pour le remplacer par celui de l'autorité parentale, fut sanctionnée le 17 novembre 1977; elle entra en vigueur le même jour.

<sup>448</sup> À ce sujet, il faut s'en référer à la *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39.

<sup>449</sup> *Code civil du Québec*, 1991, c. 64.

Par ailleurs, en matière d'adoption, l'histoire législative de la province remonte à 1924. À cette époque, la première législation québécoise sur l'adoption vit le jour, avec l'entrée en vigueur de la *Loi concernant l'adoption*<sup>450</sup>, qui consacra l'avènement de l'adoption « plénière ». Cette loi aura d'ailleurs pour objectif premier la protection de l'enfant et l'intérêt des enfants abandonnés<sup>451</sup>. Toutefois, elle sera rapidement remaniée, en 1925<sup>452</sup>, perdant son essence originelle de protection de l'enfance. Il faudra ainsi patienter jusqu'en 1969 avant de voir resurgir la notion de l'intérêt de l'enfant comme élément central de l'adoption, avec la mise en vigueur de la *Loi sur l'adoption*<sup>453</sup>.

Or, la loi de 1969 portant encore en elle les germes d'une conception passéiste du droit familial, il faudra attendre la réforme du droit de la famille de 1980 et l'entrée en vigueur des dispositions de la *Loi 89*<sup>454</sup> portant sur l'adoption, en 1982, pour assister à un remaniement en profondeur des règles de droit positif. De fait, l'article 595 C.c.Q. (1980) juxtaposera intérêt de l'enfant et adoption, de la même façon que l'article 543 C.c.Q., entré en vigueur à la suite de la réforme du Code civil de 1994<sup>455</sup>.

En second lieu, puisqu'il apparaissait difficile de déterminer la raison ayant poussé le législateur québécois à s'imposer le respect de l'intérêt de l'enfant comme principe général du droit commun et comme condition essentielle à l'adoption d'un enfant, nous avons tenté de dégager une réponse en établissant les fondements du principe et en avançant sa valeur quasi-constitutionnelle en droit québécois.

Le fondement historique de l'intérêt de l'enfant en droit québécois sera attribuable à la fois au droit anglais<sup>456</sup> et au droit international, bien qu'il soit impossible de cristalliser

---

<sup>450</sup> 14 Geo. V, 1924, c. 75.

<sup>451</sup> Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 797 et 803.

<sup>452</sup> *Loi modifiant la Loi concernant l'adoption*, 15 Geo. V, 1925, c. 74.

<sup>453</sup> 14 Geo. V, 1924, c. 75.

<sup>454</sup> *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39, art. 1, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> décembre 1982 quant aux articles 595 à 632 du *Code civil du Québec* (proclamation), (1982) 114 G.O. II, 4153, portant sur l'adoption.

<sup>455</sup> *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64.

<sup>456</sup> Élane DEMERS et Andrée RUFFO, « La genèse du concept de l'autorité parentale et de l'intérêt de l'enfant en droit civil français et québécois », dans H. Patrick GLENN (dir.), *Droit québécois et droit français : communauté, autonomie, concordance*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, p. 263, aux pages 282 et 283; Isabelle SAUVÉ, « L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui? », dans *L'autorité*

précisément l'avènement de la notion dans le temps, celle-ci, fidèlement à sa qualification « polymorphe », ayant des rattachements multiples. Ainsi, le législateur anglais aura-t-il, pour la toute première fois en 1925, consacré la notion de l'intérêt de l'enfant dans le *Guardianship of Infants Act, (1925)*<sup>457</sup>, influençant en cela les provinces canadiennes-anglaises de common law, puis par osmose, le droit québécois<sup>458</sup>. Au surplus, le droit international aura influencé de manière marquante l'apparition du principe en droit québécois, notamment par l'entremise de la *Déclaration de Genève*<sup>459</sup> de 1924, et encore plus, par l'adoption de la *Déclaration des droits de l'enfant*<sup>460</sup> de 1959, qui reconnaît pour la toute première fois sur la scène internationale le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>461</sup>. En outre, sans être à la source de l'intérêt de l'enfant vu son adoption postérieure à l'intégration du principe en droit commun québécois, la *Convention relative aux droits de l'enfant*<sup>462</sup> de 1989 apparaît comme une réaffirmation *a posteriori* légitimant davantage la notion de l'intérêt de l'enfant.

Par ailleurs, nous opinions que l'économie générale de la *Charte québécoise*<sup>463</sup> et de la *Charte canadienne*<sup>464</sup> et les droits qui y sont garantis confirment que l'intérêt de l'enfant y est implicitement intégré, conférant une valeur quasi-constitutionnelle et constitutionnelle probable au principe. L'intégration implicite de l'intérêt de l'enfant à la *Charte québécoise* expliquerait d'ailleurs que le législateur québécois se sente lié par la notion, étant entendu qu'il aura normalement recours à la « constitutionnalisation » des principes qu'il souhaite s'imposer. En outre, puisqu'il apparût curieux que le législateur québécois ne se soit pas formellement obligé, par la voie d'une reconnaissance expresse de l'intérêt de l'enfant dans

---

*parentale : un droit ou un devoir... pour qui?*, Prix Charles-Coderre 1984, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1985, p. 123, à la page 149; Mauricette CRAFFE, *La puissance paternelle en droit anglais. Évolution historique. Sources traditionnelles*, Paris, L.G.D.J., 1971, p. 105 et 127-135.

<sup>457</sup> 15 & 16 Geo. V, c. 45 (R.-U.).

<sup>458</sup> Isabelle SAUVÉ, « L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui? », dans *L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui?*, Prix Charles-Coderre 1984, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1985, p. 123, à la page 149.

<sup>459</sup> Société des Nations, Genève, 1924.

<sup>460</sup> 20 novembre 1959, AG 1386 XIV.

<sup>461</sup> Luce BOURASSA, *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 82.

<sup>462</sup> Rés. AG 44/25, Doc. Off. A.G.N.U., 44<sup>e</sup> sess., suppl. n° 49, Doc. N.U. A44/49 (1989), (1990) 1577 R.T.N.U. 3.

<sup>463</sup> L.R.Q., c. C-12.

<sup>464</sup> Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11, (R.-U.)].

la *Charte québécoise*, nous postulons une explication – celle voulant que l’intérêt de l’enfant soit un principe de droit naturel, ne nécessitant pas forcément d’être reconnu par voie explicite dans un texte constitutionnel.

En troisième lieu, nous avons conceptualisé abstraitement et concrètement l’intérêt de l’enfant, en plus d’en rappeler les bases légales et d’effectuer l’analyse doctrinale et jurisprudentielle de ses critères. En l’espèce, l’intérêt de l’enfant *in abstracto* influençant l’esprit des réformes législatives<sup>465</sup>, il saura forcément influencer la conception des divers intervenants qui s’en font les promoteurs dans le cadre de l’avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d’autres dispositions législatives en matière d’adoption et d’autorité parentale*<sup>466</sup>. Ainsi, afin de bien situer, dans le cadre de notre seconde partie, les définitions abstraites retenues par les intervenants, nous avons établi ce que constitue l’intérêt de l’enfant *in concreto*, soit dans une situation donnée – celle de l’exercice de l’autorité parentale et de l’adoption, souvent inextricablement liées<sup>467</sup>.

À cet égard, conformément à sa qualification « polymorphe », nous constatons que les critères de l’intérêt de l’enfant sont multiples, les besoins affectifs, intellectuels, physiques et moraux de l’enfant devant être pris en compte dans l’évaluation de son intérêt<sup>468</sup>. En outre, l’intérêt de l’enfant constitue globalement la mesure de son bien<sup>469</sup>, alors que le maintien de l’intégrité de la cellule familiale aura une importance certaine, quoi qu’il doive céder le pas à la stabilité émotionnelle de l’enfant lorsqu’elle est compromise<sup>470</sup>. En cela, la stabilité émotionnelle de l’enfant est souvent interprétée en fonction de la théorie de

---

<sup>465</sup> Carmen LAVALLÉE, *L’enfant, ses familles et les institutions de l’adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 325, p. 263.

<sup>466</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

<sup>467</sup> Marie-Noëlle POURBAIX, « L’abandon d’enfants : du Québec à la France en passant par l’Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 148.

<sup>468</sup> Art. 33 C.c.Q.

<sup>469</sup> Michel TÉTRAULT, *Droit de la famille*, 3<sup>e</sup> éd., 2005, *Droit civil en ligne* (DCL), EYB2005DRF24, p. 2; Luce BOURASSA, *La parole de l’enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007, p. 52 et 53; Sonia CLAPROOD et Karine DUTILLY, « La protection de l’enfant : un vaste concept en constante évolution », dans *La protection de l’enfant : évolution*, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 1, aux pages 63 et 64; Monique OUELLETTE, « Le nouveau droit de la famille et l’adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109, 119.

<sup>470</sup> Marie-Noëlle POURBAIX, « L’abandon d’enfants : du Québec à la France en passant par l’Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133, 146. Voir aussi : Claire BERNARD, Robin WARD et Bartha Maria KNOPPERS, « Best Interest of the Child exposed : a portrait of Quebec custody and protection law », (1992) 11-1 *Can. J. Fam. L.* 57.

l'attachement aux parents psychologiques, introduite formellement par l'arrêt *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M.(C.)*<sup>471</sup>, rendu par la Cour suprême en 1994. Les désirs de l'enfant et son héritage culturel figurent également parmi d'autres éléments de l'appréciation de l'intérêt de l'enfant, alors que la tendance jurisprudentielle préconisant que le lien parental agisse comme une force positive dans la vie de l'enfant sera teintée idéologiquement par la théorie de l'attachement.

En ce sens, bien que se dégage des réformes du droit de la famille de 1980 et de 2002 une certaine volonté du législateur de donner un poids plus considérable à la vérité biologique, la réalité socio-affective occupe toujours une place de choix, voire prééminente. La professeure Hélène Belleau dira, s'exprimant sur la représentation actuelle de l'état de parent :

À cette dimension biologique des liens de parenté s'ajoutent cependant les dimensions sociale (affective, instrumental, etc.) et juridique (responsabilité, autorité, etc.). Selon les époques, le poids relatif de chaque dimension a varié. Aujourd'hui, sous l'impulsion des technologies biomédicales et de l'évolution de mœurs, on observe une réarticulation de ces dimensions qui a eu pour effet de redessiner notre manière de concevoir la filiation en mettant l'accent sur la dimension sociale.

[...]

Dès lors, si ce n'est pas la conjugalité qui fait des individus des parents, ni le lien biologique seulement, il semble que c'est la dimension sociale qui aujourd'hui domine nos conceptions de ce qu'est un parent. Elle s'exprime désormais au travers des concepts de « projet parental » liés au désir d'enfant et de « parentalité ».<sup>472</sup>

En cela, nous constatons de nouveau le caractère « polymorphe » de l'intérêt de l'enfant, qui s'appréciera au final en fonction de ses axiomes biologiques et sociaux<sup>473</sup>: le

---

<sup>471</sup> [1994] 2 R.C.S. 165.

<sup>472</sup> Hélène BELLEAU, « Être parent aujourd'hui : la construction du lien de filiation dans l'univers symbolique de la parenté », dans Gilles PRONOVOST (dir.), *Regards sur les parents d'aujourd'hui*, (2004) 1 *Enfances, Familles, Générations — Revue Internationale*, 3 et 6, en ligne : <<http://www.erudit.org/revue/efg/2004/v/n1/008891ar.html>> (consulté le 7 juillet 2007).

<sup>473</sup> D'ailleurs, il est à noter que pour définir la filiation, il faudra tenir compte de deux types de facteurs, soit ceux de stabilité et d'uniformité et ceux d'évolution et diversité. Voir : Jean PINEAU, *Droit applicable au lendemain de la « Loi 89 »*. *La famille*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1982, p. 193 et 194.

maintien de l'intégrité de la cellule familiale d'origine et la stabilité émotionnelle de l'enfant. C'est d'ailleurs ce qualificatif « polymorphe » de l'intérêt de l'enfant qui aura, sans contredit, été à la source de notre questionnement et de notre hypothèse de recherche, que nous traitons dans la seconde partie de notre mémoire au moyen de notre stratégie de vérification, l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>474</sup>.

De fait, nous analyserons les mémoires présentés par les groupes d'intervenants d'importance dans le cadre des consultations menées par la Commission des institutions relativement à l'avant-projet de loi, ainsi que les débats parlementaires tenus devant elle en janvier et février 2010, et ce, afin d'établir les représentations sociales que les acteurs se font de l'intérêt de l'enfant. Nous rejoindrons ainsi notre question de recherche, qui vise à déterminer comment lesdits intervenants cernent l'intérêt de l'enfant, et ce, en l'illustrant au travers de l'avant-projet de loi, qui se présente peut-être comme le gage d'un juste équilibre entre vérité biologique et réalité sociologique, illustrant du même fait son poids, son caractère unique, évocateur, historique. Ces questionnements nous permettront de vérifier notre hypothèse de recherche, qui postule que la représentation qu'entretiennent les intervenants de l'intérêt de l'enfant s'articule généralement autour d'une ou de quelques-unes de ses dimensions, lesquelles convergent vers des perspectives associées à leur mission respective. À cet égard, c'est dans doute sur les facteurs biologiques et sociologiques de l'intérêt de l'enfant que les intervenants se diviseront.

---

<sup>474</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).



## **Titre II : Les discours à l'égard de l'avant-projet de loi portant réforme du droit de l'adoption et de l'autorité parentale : dans l'intérêt de l'enfant?**

La vérification de notre hypothèse de recherche – nous l'avons précisé – nécessite d'entrée de jeu une systématisation de la pensée des acteurs sociaux concernés, à savoir les 23 intervenants d'importance ciblés ayant produit un mémoire dans le cadre des consultations menées devant la Commission des institutions quant à l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>475</sup>. Nous avons classifié leurs interventions en quatre sous-titres correspondant à leur activité respective, à savoir les chercheurs universitaires, les ordres professionnels, les groupes de pression ainsi que les organismes para-gouvernementaux.

À l'intérieur de ces quatre sous-groupes, nous remarquons deux paramètres-cadres de nature à confronter les représentations de l'intérêt de l'enfant, à savoir – nous l'annonçons – la vérité biologique par opposition à la réalité sociologique. D'une part, les interventions des uns mettent en exergue la prévalence des liens identitaires, le droit aux origines et le maintien de l'intégrité de la cellule familiale d'origine, se rattachant ainsi au courant psychanalytique<sup>476</sup>. D'un côté inverse, les discours des autres s'appuient sur l'importance des liens d'attachement à la famille de substitution, sur la stabilité de l'enfant et sur la nécessité d'un projet de vie permanent, reprenant l'essence du discours des tenants de l'école comportementaliste<sup>477</sup>. Évidemment, certains intervenants adoptent une position mitoyenne, se situant en médiane des deux spectres définis.

---

<sup>475</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

<sup>476</sup> Au sujet de l'école psychanalytique, la professeure Lavallée, dans son livre *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 332, p. 268, réfère à l'ouvrage suivant : Françoise DOLTO, *La cause des enfants*, Paris, Laffont, 1985; Françoise DOLTO, Danielle RAPOPORT et Bernard THIS, *Enfants en souffrance*, Paris, Stock, 1981.

<sup>477</sup> À ce sujet, la professeure Lavallée, dans son livre *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, n° 332, p. 267, réfère aux auteurs Goldstein, Solnit et Freud, qui peuvent être associés à ce courant. Voir : Joseph GOLDSTEIN, Anna FREUD et Albert J. SOLNIT, *Dans l'intérêt de l'enfant? Vers un nouveau statut de l'enfance*, Paris, Éditions ESF, 1978. La professeure Lavallée réfère également à l'ouvrage suivant : Isabelle LAMMERANT, Isabelle

Nous décrirons d'abord la mission de chacun des acteurs identifiés, pour ensuite dégager leur perception respective de l'avant-projet de loi, puis la définition qu'ils retiennent de l'intérêt de l'enfant ou à tout le moins, la mention qu'ils en font. Pour ce faire, nous nous intéresserons aux mémoires produits par chacun d'entre eux, ainsi qu'aux débats parlementaires tenus devant la Commission des institutions en janvier et en février 2010. À cet égard, précisons d'emblée que nous nous pencherons sur les orientations générales des intervenants quant à l'intérêt de l'enfant, sans nous attarder forcément aux détails de leurs réflexions. Ajoutons également qu'il est étonnant de constater que la dialectique de plusieurs d'entre eux néglige le concept de l'intérêt de l'enfant, n'y référant que peu ou de façon accessoire ou implicite. Certains mémoires cachent d'ailleurs une attitude résolument lobbyiste, visant – de façon quasi subtile! – à influencer nos élus quant aux politiques sociales qui seront mises de l'avant, lesquelles n'ont que peu ou pas de rattachement à la question de la filiation adoptive. Ceci dit, il n'en demeure pas moins que nous serons en mesure de synthétiser les représentations sociales retenues par la plupart des intervenants quant à l'intérêt de l'enfant, la mention accessoire ou implicite de la notion dans certains mémoires n'en étant que plus révélatrice des préoccupations véritables et centrales à l'idéologie soutenue.

Par ailleurs, nous annonçons d'emblée que notre stratégie de vérification nous amènera à valider notre hypothèse de recherche et, en conséquence, à défendre la position voulant que l'intérêt de l'enfant prenne souvent la couleur des intérêts particuliers des intervenants qui s'en font les promoteurs, étant le reflet construit de leurs propres intérêts. En ce sens, la justesse du titre de notre mémoire ne s'en trouvera que renforcée, l'intérêt de l'enfant, en tant que notion polymorphe, étant susceptible d'instrumentalisation ou de détournement, tel que démontré par l'exemple de l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>478</sup>. Quant à cet avant-projet, il convient d'ailleurs, avant d'étudier plus avant les discours des

---

LAMMERANT, *L'adoption et les droits de l'homme en droit comparé*, Bruylant, Bruxelles, Paris, L.G.D.J., 2001, n° 27, p. 31.

<sup>478</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

23 intervenants, d'en préciser les principaux enjeux afin de situer correctement notre cadre d'analyse<sup>479</sup>.

## 1.1 Les principaux enjeux de l'avant-projet de loi

L'avant-projet de loi, présenté le 6 octobre 2009 devant l'Assemblée nationale du Québec, fait suite au dépôt, le 30 mars 2007, du rapport du groupe de travail sur le régime québécois de l'adoption, présidé par la professeure Carmen Lavallée<sup>480</sup>. Ce groupe de travail, mandaté par le ministère de la Justice et le ministère de la Santé et des Services sociaux, devait évaluer l'institution de l'adoption à la lumière des nouvelles réalités sociales, et le cas échéant, recommander au législateur de procéder à certaines modifications aux lois pertinentes :

Le Groupe de travail aura essentiellement pour mandat d'évaluer le régime québécois d'adoption en fonction de la réalité sociale d'aujourd'hui et de proposer, s'il y a lieu, les modifications à ce régime qu'il considère opportunes, nécessaires, ou utiles. Le Groupe de travail devra considérer l'adoption dans une perspective globale qui prend en compte à la fois des objectifs de protection de l'enfance, de réalisation d'un projet parental et d'établissement ou de modification de la filiation de l'adopté. D'ailleurs, la filiation devra être considérée primordiale dans la détermination de l'ensemble des liens de parenté de l'adopté, que ces liens se situent dans un contexte de pluri-parentalité ou intergénérationnel.<sup>481</sup>

---

<sup>479</sup> À ce sujet, on peut aussi s'en référer au document de consultation produit par le ministère de la Justice : MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, Document de consultation, octobre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/index.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>480</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007. Voir aussi : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 40, 13 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (1) », p. 2 (Mme Kathleen Weil), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100113.html>> (consulté le 24 août 2010).

<sup>481</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 5 (annexe I).

Dans son rapport intitulé « Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant », le groupe de travail fit ainsi 52 recommandations, auxquelles l'avant-projet donna majoritairement suite<sup>482</sup>. En effet, l'avant-projet de loi propose une réforme en profondeur à l'égard de quatre axes principaux, à savoir la confidentialité des dossiers d'adoption, l'adoption ouverte, l'adoption sans rupture du lien de filiation et le partage ou la délégation de l'autorité parentale, tel qu'en font foi les notes explicatives y contenues *in limine*.

Quant à la confidentialité des dossiers d'adoption, l'article 20 de l'avant-projet de loi propose un renversement de la règle présentement en vigueur portant sur les retrouvailles, suivant l'article 583 C.c.Q. Ainsi, la réforme suppose que la divulgation des dossiers d'adoption deviendrait automatique, **pour les adoptions prononcées après l'entrée en vigueur de la loi nouvelle**<sup>483</sup>, sous réserve de l'enregistrement d'un veto de divulgation ou de contact, et ce, par opposition à la règle actuelle voulant que l'adopté, majeur ou mineur lorsqu'âgé de 14 ans et plus, et le parent biologique, devront consentir tous deux, sans sollicitation, à la divulgation de leur identité respective aux fins des retrouvailles. L'avant-projet de loi prévoit également la levée automatique du veto deux années après le décès de la personne l'ayant inscrit, sous réserve du pouvoir du tribunal d'autoriser la prolongation de cette période. De même, suivant l'article 30 de l'avant-projet de loi, il appartiendrait aux parents adoptants d'informer leur enfant de son statut d'adopté et de son droit d'inscrire un veto.

En matière d'antécédents médicaux, l'article 22 de l'avant-projet de loi modifie quelque peu la règle actuellement prévue à l'article 584 C.c.Q. Ainsi, le nouvel article permettrait-il la divulgation des antécédents médicaux non plus à l'adopté lui-même, mais

---

<sup>482</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 40, n<sup>o</sup> 41, 13 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (1) », p. 2 (Mme Kathleen Weil), <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100113.html>> (consulté le 24 août 2010).

<sup>483</sup> Selon l'avant-projet de loi, les nouvelles dispositions ne s'appliqueront pas aux adoptions prononcées antérieurement à la réforme. À cet égard, on justifie le maintien du *statu quo* permettant de sceller à jamais les dossiers d'adoption antérieurs, sauf consentement des parties, par le respect du « contrat moral », du « pacte social » de l'époque voulant que les femmes ayant dû confier leur enfant à l'adoption prétendaient à une expectative de secret et de confidentialité visant à les protéger de l'opprobre social associé à l'enfantement hors mariage et à la naissance d'un bâtard.

plutôt aux autorités médicales concernées<sup>484</sup>, dès lors qu'un préjudice, et non plus un préjudice grave, risque d'être causé à la santé de l'adopté, majeur ou mineur, ou de l'un de ses proches parents.

En ce qui concerne les formes d'adoption « sans rupture du lien de filiation » et « ouverte » introduites par les articles 5, 14 et 19 de l'avant-projet de loi, elles sous-tendent un remaniement fondamental de l'ordre normatif, qui ne prévoit actuellement qu'un régime d'adoption plénière fermée au Québec. L'adoption plénière suppose une rupture totale, définitive et irréversible du lien de filiation entre l'enfant adopté et sa famille d'origine. Suivant l'article 577 C.c.Q., « [l]adoption confère à l'adopté une filiation qui se substitue à sa filiation d'origine » et « [l]adopté cesse d'appartenir à sa famille d'origine ». En outre, l'adopté renaît juridiquement en ce qu'un nouvel acte de naissance, qui remplacera l'acte primitif, sera dressé par le directeur de l'état civil<sup>485</sup>. L'adopté prendra généralement le nom de famille de ses parents adoptants<sup>486</sup>. Enfin, la filiation adoptive de l'enfant l'inscrira dans un nouvel axe généalogique, effaçant à jamais tous les membres de la parenté d'origine<sup>487</sup>.

L'adoption plénière est « fermée » en ce que la loi québécoise ne prévoit pas la possibilité de maintenir des contacts, échanges ou communications, de quelque nature que ce soit, entre les parents biologiques et l'enfant adopté. En effet, « [d]ans une adoption fermée, la confidentialité est la règle. Les familles ne partagent pas de renseignements identifiants et n'ont pas de contact. La famille adoptive reçoit habituellement des renseignements non identifiants à propos de l'enfant et de sa famille biologique avant le placement. »<sup>488</sup> En ce sens, l'adoption « ouverte » s'oppose à l'adoption « fermée »; elle

---

<sup>484</sup> À ce sujet, voir toutefois l'interprétation du professeur Alain Roy, suivant laquelle les antécédents médicaux sont d'ores et déjà transmis aux autorités médicales concernées, par opposition à l'adopté lui-même : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n<sup>o</sup> 127, p. 142.

<sup>485</sup> Suivant l'article 149 C.c.Q., il est impossible, en cas d'adoption, d'obtenir copie de l'acte primitif.

<sup>486</sup> Art. 576 C.c.Q.

<sup>487</sup> Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, p. 25-32.

<sup>488</sup> MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 1 (annexe 4). Il faut toutefois noter que des « pratiques » d'adoption ouverte existent déjà, en marge du cadre juridique formel. À ce sujet, voir : Alain ROY, *Le droit de l'adoption au Québec*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010, n<sup>o</sup> 15, p. 28.

pourra être « plénière », tel que vu plus haut, ou sans rupture du lien de filiation. Dans l'avant-projet de loi, l'article 19 prévoit ainsi la possibilité, pour les parents biologiques et adoptants, de conclure une entente de communication, que le tribunal pourra entériner au moment du prononcé de l'ordonnance de placement ou du jugement d'adoption. Le tribunal pourra ensuite la modifier ou la révoquer.

L'adoption « sans rupture de lien de filiation », pour sa part, est dite « simple » – en référence au modèle français et belge – plutôt que pleine ou « plénière » puisqu'elle ne comporte pas une rupture du lien de filiation entre l'enfant adopté et sa famille biologique, visant la préservation de liens d'appartenance significatifs entre l'enfant et ses parents biologiques. Ainsi, suivant l'article 15 de l'avant-projet de loi, la filiation adoptive s'additionnera à la filiation d'origine, l'enfant voyant s'ajouter à son acte de naissance le nom de ses parents adoptifs, en plus du nom de ses parents biologiques, à moins que le tribunal n'en décide autrement, dans l'intérêt de l'adopté. En outre, l'article 14 de l'avant-projet de loi énumère de façon non exhaustive les cas de figure pouvant donner ouverture à ce type d'adoption, dont l'adoption d'un enfant plus âgé, l'adoption par le conjoint ou l'adoption intrafamiliale. L'article 17 de l'avant-projet de loi prévoit également assortir l'adoption sans rupture du lien de filiation d'une obligation alimentaire subsidiaire incombant aux parents biologiques, advenant le cas où l'enfant adopté ne puisse obtenir des aliments de ses parents adoptants.

Enfin, les mesures introduites par les articles 24 et 25 de l'avant-projet de loi marquent un changement de l'état du droit relatif à l'exercice l'autorité parentale, suivant les dispositions actuelles prévues aux articles 600 et 601 C.c.Q. En effet, selon ces articles, les père et mère exercent conjointement l'autorité parentale et ne peuvent qu'en déléguer temporairement certains attributs – la garde, la surveillance ou l'éducation de l'enfant<sup>489</sup>. Désormais, les nouvelles mesures – qui se présentent comme une alternative à l'adoption – permettraient le partage de l'autorité parentale avec le conjoint du parent, de même que la délégation permanente de l'autorité parentale en faveur du conjoint du parent ou d'un

---

<sup>489</sup> À ce sujet, voir : *Droit de la famille – 3444*, [2000] R.J.Q. 2533 (C.A.).

parent de l'enfant, répondant en cela aux besoins singuliers de certains enfants, qui par exemple, ne seraient pas en besoin de filiation, mais plutôt en besoin de protection<sup>490</sup>.

Or, malgré ces changements de fond introduits par l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>491</sup>, tant à l'égard de l'adoption que des mesures connexes portant sur l'autorité parentale, il convient de rappeler ceci. Dans ses remarques préliminaires du 13 janvier 2010, tenues devant la Commission des institutions, l'ex-ministre de la Justice Kathleen Weil prit soin de souligner que l'avant-projet de loi ne visait pas à revoir le bien-fondé de l'adoption plénière au Québec. Au contraire, il s'agit plutôt de réviser les règles actuelles en vue de répondre aux besoins diversifiés de tous les enfants au sein d'une société pluraliste :

Je tiens à préciser que le bien-fondé de l'adoption plénière telle qu'elle existe au Code civil n'est pas remis en question pour cette réforme. Cette forme d'adoption continuera de répondre aux besoins des enfants qui sont en besoin de filiation sans que la préservation de liens avec leur famille d'origine ne soit nécessaire. Mais cette forme d'adoption ne nous paraît plus être en mesure de répondre aux besoins de l'ensemble des enfants au sein de notre société pluraliste, d'où la proposition de mécanismes juridiques alternatifs pour combler les lacunes du modèle unique actuel, et ce, pour mieux répondre aux besoins particuliers de chaque enfant.<sup>492</sup>

En somme, il faudra considérer que l'économie générale de l'avant-projet de loi laisse présager que l'intérêt de l'enfant ne serait pas servi par l'abrogation pure et simple de l'adoption plénière au Québec, son intérêt se trouvant ailleurs, sans doute dans l'équilibre proposé entre adoption plénière fermée ou ouverte, adoption sans rupture du lien de filiation fermée ou ouverte et partage ou délégation de l'autorité parentale. En cela, l'avant-

---

<sup>490</sup> À ce sujet, voir les remarques formulées dans le rapport Lavallée : MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007, p. 5.

<sup>491</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

<sup>492</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 40, 13 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (1) », p. 2 (madame Kathleen Weil), <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100113.html>> (consulté le 24 août 2010).

projet de loi fait écho aux deux paramètres-cadres opposant les discours des acteurs sociaux identifiés que sont la vérité biologique et la réalité sociologique.

## **1.2 L'analyse des discours des intervenants**

Pour des raisons méthodologiques évidentes, nous avons cru essentiel de catégoriser les discours des 23 intervenants d'importance ci-après étudiés en fonction de l'activité exercée par chacun d'entre eux. Partant, nous l'annonçons, quatre groupes d'acteurs se sont imposés : d'abord, les chercheurs universitaires, puis les ordres professionnels et les groupes de pression, et enfin, les organismes para-gouvernementaux. Quant aux groupes de pression, le nombre élevé de mémoires aura également rendu nécessaire une sous-catégorisation, effectuée en fonction de l'idéologie soutenue : alors qu'en marge, se retrouveront deux groupes d'intérêt, les autres se positionneront en conformité aux deux paramètres-cadres identifiés – la vérité biologique et la réalité sociologique. Or, de la même façon à l'intérieur des trois autres regroupements déterminés, nous constatons que chaque acteur se sera rangé d'un côté ou de l'autre du spectre, suivant lesdits paramètres-cadres. C'est d'abord le cas des chercheurs universitaires, qui se situeront entre repères identitaires et nuances.

### **1.2.1 Les chercheurs universitaires : entre repères identitaires et nuances**

Est-il besoin de le préciser, les réformes législatives appellent inévitablement la présence d'experts, qui s'incarnent notamment au travers des discours des chercheurs universitaires. En cela, ces derniers s'intéresseront à la problématique soulevée; ils la documenteront, l'étudieront, la commenteront. Ils critiqueront les solutions privilégiées par le législateur, condamneront son manque d'ouverture et féliciteront parfois ses suggestions d'avant-garde. Indépendants d'esprit, ils s'interrogeront sur les justifications inhérentes aux dispositions envisagées, proposant par-ci des solutions nouvelles, par-là des éclairages différents. Puis, ils se positionneront. Pour des raisons personnelles – peut-être – mais à tout le moins en tentant de justifier la dialectique envisagée au moyen de recherches scientifiques, d'études empiriques, de théories, de paradigmes, d'idéologies, de philosophies, faisant quelquefois leur marque par l'approche pluridisciplinaire privilégiée, en écho – nous le pensons – au pluralisme social qui imprègne ce XXI<sup>e</sup> siècle.



### 1.2.1.1 Alain Roy et Françoise-Romaine Ouellette

Lui, est docteur en droit et professeur titulaire à la Faculté de droit de l'Université de Montréal. Elle, détient un Ph. D., est anthropologue et psychanalyste, et professeure-chercheuse à l'Institut national de la recherche scientifique (INRS) – Centre Urbanisation, Culture et Société. Ensemble, les professeurs Roy et Ouellette présentent un mémoire intitulé « Prendre acte des nouvelles réalités de l'adoption »<sup>493</sup>, dans lequel ils se penchent sur les dispositions relatives à l'adoption en elle-même, excluant de leur analyse les mesures proposées relativement à l'autorité parentale. Bien qu'ils soient favorables à l'avant-projet de loi, ils estiment qu'il enferme l'adoption dans un cadre encore trop restrictif et ne reconnaît que partiellement le besoin identitaire des enfants adoptés<sup>494</sup>.

En ce sens, ils appuient leurs propos par certaines études ou données scientifiques et dénoncent les effets pervers du système actuel d'adoption plénière, qui, par la création d'un lien adoptif exclusif et par l'effacement des origines de l'adopté, contribue « à ce que la recherche de l'intérêt de l'enfant se fasse sans égard à son identité filiale. »<sup>495</sup> Ils précisent « [qu']il est maintenant généralement admis par les cliniciens que la construction du sentiment de filiation »<sup>496</sup>, chez un adopté, nécessite que ses parents adoptifs reconnaissent ses origines et y fassent une place symbolique. Ils estiment également que l'argument relatif au conflit de loyauté ressenti par l'enfant adopté entre ses parents naturels et ses parents adoptifs – régulièrement invoqué par les tenants de la théorie de l'attachement – n'est pas valable, étant inhérent à la condition d'adopté de l'enfant<sup>497</sup>.

Ainsi, l'entièreté de leur discours, de même que leur représentation de l'intérêt de l'enfant, est fortement teintée par la question de la quête, des repères identitaires et du droit aux origines de l'enfant adopté. Leurs propos sont clairs à cet égard : « [n]ous partageons une même préoccupation concernant les enjeux identitaires de l'adoption et leur fréquente

---

<sup>493</sup> Françoise-Romaine OUELLETTE et Alain ROY, *Prendre acte des nouvelles réalités de l'adoption*, mémoire sur l'avant-projet de loi portant réforme du droit de l'adoption et de l'autorité parentale, 27 novembre 2009, en ligne : <http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>494</sup> *Id.*, p. 24 et 25.

<sup>495</sup> *Id.*, p. 9-11.

<sup>496</sup> *Id.*, p. 13.

<sup>497</sup> *Id.*, p. 13-14.

banalisation. »<sup>498</sup> De fait, les professeurs Roy et Ouellette sont d'avis qu'il est généralement de l'intérêt de l'enfant de connaître ses parents d'origine. D'ailleurs, affirment-ils, « [s]i l'on a pu jadis banaliser la quête identitaire de l'enfant adopté en y voyant l'expression d'une curiosité déplacée ou d'un caprice malsain, de nombreuses études permettent désormais d'en saisir l'ampleur et le sérieux. »<sup>499</sup>

Fidèles à leurs préoccupations, ils souhaitent une révision de l'avant-projet de loi afin que les mesures portant sur la confidentialité des dossiers d'adoption soient moins strictes. À titre d'exemple, ils se prononcent à l'encontre de la disposition permettant un veto de divulgation de l'identité, invoquant qu'il pourrait être contraire à la *Charte québécoise*, et prônent l'accès à l'acte de naissance primitif<sup>500</sup>. Ils dénoncent également la non-rétroactivité des mesures, opinant que l'argument du « contrat moral » ne devrait plus faire obstacle, de nos jours, à la divulgation de l'identité des parents biologiques<sup>501</sup>. Toujours en vue de permettre à l'adopté d'assouvir son désir d'identité, ils recommandent la mise en place d'un registre permettant les retrouvailles des fratries, indiquant que les expériences de retrouvailles documentées indiquent des relations agréables et significatives pour les adoptés<sup>502</sup>.

En outre, les professeurs Roy et Ouellette sont en faveur des mesures proposées relativement à l'entente de communication, ajoutant que la pratique est abondamment documentée<sup>503</sup>. Ils écrivent que « l'adoption ouverte semble parfois être la seule avenue permettant de respecter l'intérêt de l'enfant à être adopté, sans qu'il ne soit pour autant question de lui faire perdre des liens significatifs. »<sup>504</sup> Enfin, ils sont en accord avec

---

<sup>498</sup> Françoise-Romaine OUELLETTE et Alain ROY, *Prendre acte des nouvelles réalités de l'adoption*, mémoire sur l'avant-projet de loi portant réforme du droit de l'adoption et de l'autorité parentale, 27 novembre 2009, p. 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>499</sup> *Id.*, p. 24.

<sup>500</sup> *Id.*, p. 26.

<sup>501</sup> *Id.*, p. 30.

<sup>502</sup> *Id.*, p. 31 et 33.

<sup>503</sup> *Id.*, p. 15.

<sup>504</sup> *Id.*, p. 29.

l'adoption sans rupture du lien de filiation<sup>505</sup>, tout en apportant certaines nuances, dont celle suggérant d'assortir le lien d'origine à l'établissement de droits successoraux réciproques plutôt que d'une obligation alimentaire<sup>506</sup>. Partant, ils rejoignent de nouveau, tant par leur position favorable à l'adoption sans rupture du lien de filiation que par leur suggestion d'établir des droits successoraux, leur représentation de l'intérêt de l'enfant, à leur avis indissociable de ses racines identitaires, de ses liens d'origine :

Le système actuel oppose le besoin de l'enfant de grandir auprès de parents adoptants aimants, capables de lui procurer la stabilité socioaffective qu'il requiert, et celui, tout aussi fondamental, de conserver son identité et ses relations familiales. L'avant-projet cherche plutôt à concilier ces deux besoins.<sup>507</sup>

### 1.2.1.2 Geneviève Pagé

Tout comme les professeurs Roy et Ouellette, Geneviève Pagé, M.Sc., fait partie du milieu universitaire. Elle est chargée de cours en service social et doctorante à l'Université de Montréal, sous la direction des professeures Marie-Andrée Poirier et Françoise-Romaine Ouellette. Elle accueille favorablement l'avant-projet de loi, mais y porte un regard très nuancé<sup>508</sup>. Comme les professeurs Roy et Ouellette, elle ne s'attarde pas aux mesures relatives à l'autorité parentale. Elle fait systématiquement – presque par excès – état d'études scientifiques pour soutenir ses commentaires et ses recommandations. Elle souligne avec justesse que l'avant-projet de loi ne fait quasi pas mention du principe de l'intérêt de l'enfant :

Dans le cadre d'un nouveau projet de loi sur l'adoption, il semble incontournable de se centrer sur le meilleur intérêt de l'enfant comme

---

<sup>505</sup> Françoise-Romaine OUELLETTE et Alain ROY, *Prendre acte des nouvelles réalités de l'adoption*, mémoire sur l'avant-projet de loi portant réforme du droit de l'adoption et de l'autorité parentale, 27 novembre 2009, p. 18-23, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>506</sup> *Id.*, p. 22 et 23.

<sup>507</sup> *Id.*, p. 18.

<sup>508</sup> Geneviève PAGÉ, *Mémoire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 2, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

principe de base. Or, dans l'avant-projet de loi déposé par la Ministre de la Justice, ce principe est pratiquement absent.<sup>509</sup>

Or, curieusement, elle ne lie pas explicitement son propos à l'intérêt de l'enfant autrement que pour affirmer que le respect du principe devrait clairement apparaître dans un futur projet de loi<sup>510</sup>. Il est donc plus ardu de déterminer la représentation sociale qu'elle se fait de l'intérêt de l'enfant, si ce n'est d'abord que l'avant-projet de loi manque de précisions. En ce sens, elle recommande au législateur de clarifier les implications et conséquences concrètes de l'adoption ouverte et sans rupture du lien de filiation et de faire état de ses motivations<sup>511</sup>. Elle se questionne sur la mise en application de l'avant-projet de loi relativement aux formes d'adoption québécoises actuellement pratiquées, notamment au regard des enfants adoptés qui font d'abord l'objet d'un placement en Banque mixte<sup>512</sup>. Enfin, elle recommande qu'une équipe de chercheurs évalue les impacts des modifications de la loi sur les enfants<sup>513</sup>. En cela, son propos semble converger vers ses intérêts – ceux d'un chercheur universitaire.

Plus particulièrement, s'appuyant sur des études, elle se dit en accord avec le veto de contact, mais comme les professeurs Roy et Ouellette, elle remet en question le veto à la

---

<sup>509</sup> Geneviève PAGÉ, *Mémoire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 4, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>510</sup> *Id.*, p. 14.

<sup>511</sup> *Id.*, p. 3.

<sup>512</sup> *Id.*, p. 3 et 4. Suivant le *Guide de pratique en matière d'adoption d'un enfant domicilié au Québec* de l'Association des centres jeunesse du Québec, « [l']appellation « Banque mixte » fait référence à la liste des candidats à l'adoption qui acceptent d'agir provisoirement à titre de famille d'accueil accréditée à l'égard d'un enfant à haut risque d'abandon tant que les conditions légales ne sont pas réunies pour son adoption. » Voir : ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Guide de pratique en matière d'adoption d'enfant domicilié au Québec*, Montréal, 1999. Pour un exposé sommaire au sujet du programme de Banque mixte, voir : Françoise-Romaine OUELLETTE, « Le champ de l'adoption, ses acteurs et ses enjeux », (2005) 35 *R.D.U.S.* 375, 387-390; Dominique GOUBAU et Françoise-Romaine OUELLETTE, « L'adoption et le difficile équilibre des droits et des intérêts : le cas du programme québécois de la "Banque mixte" », (2006) 51 *R.D. McGill* 1, 7 et suiv; Françoise-Romaine OUELLETTE et Dominique GOUBAU, « Entre abandon et captation : l'adoption québécoise en banque mixte », (2009) 33-1 *Anthropologie et sociétés* 65, 68 et 69, en ligne : <<http://www.erudit.org/revue/as/2009/v33/n1/037813ar>> (consulté le 20 septembre 2010).

<sup>513</sup> Geneviève PAGÉ, *Mémoire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 5, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

divulgarion et dénonce la non-rétroactivité des mesures proposées<sup>514</sup>. Puis, elle s'attarde longuement à l'adoption ouverte et la commente favorablement, sous certaines réserves et études à l'appui, privilégiant une approche collaborative entre les parties pour le bien-être de l'enfant<sup>515</sup>, nous livrant à demi-mot sa conception de l'intérêt de l'enfant. En ce sens, elle recommande que les ententes de communication demeurent flexibles afin de respecter les besoins des parents biologiques, des parents adoptants et de l'enfant adopté, lesquels fluctuent et n'évoluent pas forcément en parfaite synchronie<sup>516</sup>. Elle ajoute qu'en cas de désaccord entre les parties, la médiation devrait être favorisée, sans nécessiter une judiciarisation du processus<sup>517</sup>. Elle recommande que les nouvelles dispositions prévoient qu'une entente de communication puisse être entérinée par le tribunal après le prononcé du jugement<sup>518</sup> et qu'il soit possible de conclure une entente de communication avec les membres de la famille d'origine et non pas seulement avec les parents biologiques<sup>519</sup>. Elle estime qu'un mécanisme de révision d'urgence de l'entente de communication devrait être instauré dans le cas d'un enfant maltraité ou victime de négligence par ses parents biologiques et recommande la mise en place de services de soutien parallèlement à l'élaboration du projet d'adoption, puis post-adoption<sup>520</sup>. Enfin, soulevant certaines interrogations mineures, elle se penche rapidement sur l'adoption sans rupture du lien de filiation.

Ses propos laissent donc à penser qu'elle estime que l'intérêt de l'enfant réside quelque part dans la collaboration entre les parties, de même que dans l'accès à ses origines et dans la possibilité de maintenir des contacts avec sa famille biologique. Son discours est toutefois moins patent, plus nuancé, que celui des professeurs Roy et Ouellette, qui annoncent d'emblée être fortement préoccupés par les enjeux identitaires inhérents à la filiation adoptive. En ce sens, les professeurs Roy et Ouellette adoptent une interprétation

---

<sup>514</sup> Geneviève PAGÉ, *Mémoire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>515</sup> *Id.*, p. 9.

<sup>516</sup> *Id.*, p. 7.

<sup>517</sup> *Id.*, p. 8.

<sup>518</sup> *Id.*, p. 9.

<sup>519</sup> *Id.*, p. 9 et 10.

<sup>520</sup> *Id.*, p. 11-13.

de l'intérêt de l'enfant résolument teintée par la vérité biologique, alors que Geneviève Pagé opte pour une position plus neutre, qui tend seulement en partie vers l'enjeu identitaire. Notons toutefois que les deux mémoires ne remettent nullement en cause l'opportunité de maintenir l'adoption plénière au Québec. En cela, bien que mettant en exergue des préoccupations identitaires par leur appui évident à l'adoption ouverte et par leurs recommandations quant à la nécessité d'incorporer des mesures permettant une ouverture encore plus grande des dossiers d'adoption, les discours des chercheurs universitaires se rapprochent davantage d'une position mitoyenne quant à l'intérêt de l'enfant. Comme l'avant-projet de loi, on sent qu'ils cherchent à se positionner à mi-chemin entre les deux camps et à atteindre un équilibre entre les dimensions biologique et sociologique de l'intérêt de l'enfant.

\*\*\*

Cela dit, les discours des chercheurs universitaires ne permettent toutefois pas la vérification de notre hypothèse de recherche, et ce, en raison du caractère intrinsèquement médian de leur mission. Aussi, fidèlement à leur mandat, ils analysent, commentent, critiquent et prennent position, insistant sur l'axiome biologique de l'intérêt de l'enfant, sans toutefois le faire converger vers un intérêt particulier qui leur appartiendrait. D'ailleurs, quant à Geneviève Pagé, on pourrait tout au plus voir, dans sa recommandation de procéder à des études sur les impacts de la loi nouvelle, la défense du mandat des chercheurs universitaires, qui en lui-même ne détourne pas l'objet du principe de l'intérêt de l'enfant, visant plutôt à le documenter. Or, qu'en sera-t-il des discours tenus par les ordres professionnels? Convergeront-ils vers une volonté corporatiste? C'est ce sur quoi nous nous penchons.

### **1.2.2 Les ordres professionnels : l'intérêt de l'enfant au soutien de l'activité professionnelle exercée**

Il nous a semblé naturel de regrouper l'analyse des mémoires des quatre ordres professionnels s'étant prononcés sur l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et*

*d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>521</sup> sous un même chapitre, étant entendu que ces ordres sont tous régis par le *Code des professions*<sup>522</sup>, en plus de la loi constitutive qui leur est propre. En effet, chacun d'eux se définit, aux termes de l'article 23 *Cprof.*, par son mandat principal de protection du public : « [c]haque ordre a pour principale fonction d'assurer la protection du public. À cette fin, il doit notamment contrôler l'exercice de la profession par ses membres. » Bien évidemment, chaque ordre professionnel a aussi une mission qui lui appartient et qui se dégage de sa loi constitutive. De plus, il est indubitable qu'afin de s'acquitter adéquatement de son mandat de protection du public, chaque ordre devra offrir des services à ses membres et favoriser le développement de leurs compétences. En ce sens, protection du public signifiera souvent développement de la profession. Mais quant à l'intérêt de l'enfant, jusqu'où se situe cette volonté de développement? Converge-t-elle vers certaines dimensions de l'intérêt de l'enfant, qui curieusement, se rattachent davantage à la mission de l'ordre concerné? Nous y répondons dans la sous-section suivante.

### 1.2.2.1 La Chambre des notaires du Québec

La *Loi sur le notariat*<sup>523</sup> fait état de la mission du notaire : le notaire est un officier public, collabore à l'administration de la justice et est un conseiller juridique<sup>524</sup>. À ce dernier titre, le notaire peut représenter des clients dans toute procédure non contentieuse, et préparer des requêtes non contestées notamment en matière d'adoption, suivant l'article 15(7) de la *Loi sur le notariat*. Le notaire participe également à l'administration de la justice, certains pouvoirs quasi-judiciaires lui étant dévolus<sup>525</sup>. En tant qu'officier public, il peut recevoir les consentements spéciaux à l'adoption par acte notarié<sup>526</sup>. « [L]es notaires

---

<sup>521</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

<sup>522</sup> L.R.Q., c. C-26 (ci-après « *Cprof.* »).

<sup>523</sup> L.R.Q., c. N-3.

<sup>524</sup> *Id.*, art. 10.

<sup>525</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>526</sup> *Id.*

sont [également] interpellés par toutes les questions de filiation en lien avec leur pratique en droit de la famille et en droit successoral. »<sup>527</sup>

Quant à la Chambre des notaires du Québec<sup>528</sup>, en plus d'assurer la protection du public, elle veille au développement des compétences de ses 3502 membres<sup>529</sup>, visant du même fait l'essor de leur activité professionnelle. Elle décrit ainsi sa mission : « [p]rotéger le public, c'est aussi maintenir la crédibilité de la pratique et de la profession et les services aux membres ne font qu'augmenter la qualité de la pratique et, par le fait même, protéger le public de façon préventive. »<sup>530</sup> En matière d'adoption, la Chambre est directement concernée par les problématiques inhérentes au système actuel, « puisque ses membres y sont impliqués dans leurs activités professionnelles. »<sup>531</sup>

Partant, la Chambre se positionne en faveur de l'avant-projet de loi, mais soumet certaines nuances. Elle apparaît fortement, voire constamment, préoccupée par la question des besoins identitaires de l'enfant, indiquant d'entrée de jeu l'inadéquation du système d'adoption plénière aux enjeux de l'identité : « [e]n provoquant la rupture du lien de filiation et en préservant l'anonymat des uns et des autres, le modèle d'adoption plénière sur lequel est fondé le système actuel ne permet pas nécessairement d'assurer le meilleur intérêt des enfants ainsi concernés. »<sup>532</sup> Or, cette préoccupation centrale n'est pas étonnante

---

<sup>527</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>528</sup> Ci-après la « Chambre ».

<sup>529</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, p. 5, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>530</sup> À ce sujet, il faut s'en référer au site internet de la Chambre des notaires du Québec, à l'adresse suivante : CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *La Chambre en détail, Mission de la Chambre des notaires du Québec*, en ligne : <<http://www.cdnq.org/fr/laChambreEnDetails/mission.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>531</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>532</sup> *Id.*, p. 4 et 5.



quand on sait que le professeur Alain Roy a agi comme conseiller spécial de la Chambre dans ce dossier, le mémoire ayant été rédigé par le notaire Georges Aubé<sup>533</sup>.

Par ailleurs, la Chambre annonce les deux grands axes qui guident sa réflexion, à savoir l'intérêt de l'enfant et la nécessité d'une approche consensuelle des rapports entre les personnes impliquées<sup>534</sup>. Elle fait ainsi plusieurs commentaires sur la base de l'intérêt de l'enfant, le définissant de façon répétée en fonction de deux dimensions interreliées, la préservation des liens d'appartenance significatifs entre l'enfant et sa famille d'origine et l'identité. Elle est ainsi favorable aux mesures portant sur l'adoption sans rupture du lien de filiation, étant d'avis qu'elle permet la reconnaissance de ces dimensions<sup>535</sup>. Elle estime d'ailleurs qu'il ne faudra pas en interpréter restrictivement les cas d'ouverture<sup>536</sup> et que l'accès à l'acte primitif devrait être autorisé<sup>537</sup>.

En ce qui concerne l'adoption ouverte, elle effectue en partie les mêmes constats. Elle rapporte de nouveau sa conception de l'intérêt de l'enfant aux liens d'appartenance significatifs entre l'enfant et sa famille d'origine et aux besoins identitaires, auxquels l'adoption ouverte permettrait de répondre<sup>538</sup>. Elle estime non fondées les inquiétudes relatives à la compromission du lien d'attachement entre l'adopté et ses parents adoptants et au conflit de loyauté que l'enfant adopté pourrait ressentir entre ses parents biologiques et ses parents adoptants, l'avant-projet de loi privilégiant une approche consensuelle<sup>539</sup>.

Dans son analyse des mesures sur la confidentialité, les commentaires de la Chambre sont de nouveau teintés par la même dimension de l'intérêt de l'enfant<sup>540</sup>. Partant, elle invite le gouvernement à revoir les mesures proposées quant à la non-rétroactivité de la

---

<sup>533</sup> À ce sujet, voir : CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *L'Entracte*, vol. 19, n° 2, 15 mars 2010, p. 2, en ligne : <[http://www.cdnq.org/entracte/pdf/entracte\\_20100315\\_public.pdf](http://www.cdnq.org/entracte/pdf/entracte_20100315_public.pdf)> (consulté le 2 septembre 2010).

<sup>534</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>535</sup> *Id.*, p. 9, 11 et 33.

<sup>536</sup> *Id.*, p. 11.

<sup>537</sup> *Id.*, p. 15.

<sup>538</sup> *Id.*, p. 16 et 33.

<sup>539</sup> *Id.*, p. 17.

<sup>540</sup> *Id.*, p. 21.

loi nouvelle, estimant qu'il devra trouver un équilibre entre les besoins identitaires, le droit à la vie privée et le « pacte social » de l'époque<sup>541</sup>. Enfin, en ce qui concerne les mesures proposées sur la délégation de l'autorité parentale, elle souligne – de nouveau – qu'elles permettent d'assurer une stabilité à court terme sans faire perdre à l'enfant ses repères identitaires<sup>542</sup>.

Ce qui surprend le plus, c'est toutefois l'instrumentalisation de la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant que la Chambre effectue tout au long de son analyse. En ce sens, on suggère le recours au notaire pour rédiger des actes notariés ou pour faire du conseil à maints égards, à toutes étapes du processus d'adoption<sup>543</sup>. Par exemple, la Chambre est d'avis que les personnes impliquées dans un processus d'adoption devraient être adéquatement conseillées eu égard à l'entente de communication conclue dans le cadre d'une adoption ouverte, laissant entrevoir l'opportunité de consulter un notaire<sup>544</sup>. Il en va de même de la rédaction de l'entente de communication, que la Chambre conçoit fort bien sous forme d'acte notarié, et du processus de règlement des différends, qu'elle salue, laissant supposer que le notaire pourrait en prendre charge<sup>545</sup>. En matière d'adoption sans rupture du lien de filiation, elle suggère que le devoir d'information se fasse de nouveau au moyen de la consultation du notaire<sup>546</sup>. Enfin, il serait opportun, de son point de vue, de faire notarié les ententes de partage ou de délégation de l'autorité parentale<sup>547</sup>.

---

<sup>541</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, p. 23, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>542</sup> *Id.*, p. 31.

<sup>543</sup> Soulignons toutefois qu'à la différence de mémoires déposés dans le passé, la Chambre ne fait que proposer le recours à l'acte notarié, sans recommander qu'on en impose l'emploi. Ainsi, pour les initiés, le mémoire que présente la Chambre dans le cadre de l'avant-projet de loi étudié pourrait sembler moins corporatiste que d'autres mémoires soumis à l'occasion de réformes antérieures. Pour un exemple de mémoire où la Chambre revendique qu'on impose le recours à l'acte notarié, voir : CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur l'avant-projet de loi intitulé Loi instituant l'union civile des personnes de même sexe et modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives*, janvier 2002.

<sup>544</sup> CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, p. 18 et 27, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>545</sup> *Id.*, p. 16.

<sup>546</sup> *Id.*, p. 12 et 27.

<sup>547</sup> *Id.*, p. 28 et 32.

Les propos de la Chambre, qui associent l'intérêt de l'enfant à l'enjeu identitaire de l'adoption, apparaissent donc *a priori* être tenus par souci de correspondance à la mission de l'ordre professionnel. En effet, cette mission – nous l'avons dit – se définit non seulement par la protection du public, mais également par le maintien de la crédibilité de la pratique et de la profession. Par la représentation de l'intérêt de l'enfant qu'elle défend, la Chambre cherche donc, à demi-mot, à promouvoir le développement de l'activité professionnelle exercée par ses membres. La dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant – seule retenue par la Chambre – est en conséquence utilisée au service d'un corporatisme marqué. Il est d'ailleurs étonnant de constater que, devant la Commission des institutions, le notaire Jean Lambert, président de la Chambre – lorsque questionné au sujet de l'opportunité de notariar les ententes de communication – nie l'esprit corporatiste des recommandations contenues au mémoire :

Mme Weil : On avait un groupe qui avait évoqué la possibilité que les ententes puissent aussi être par... les ententes de communication par acte notarié [...]

M. Lambert (Jean) : On a effectivement fait cette discussion. Évidemment, c'est sûr qu'on attache beaucoup d'importance et non pas dans un esprit corporatiste, mais à l'institution notariale, qui, je pense, existe depuis au moins un millénaire. [...].<sup>548</sup>

En outre, le second axe guidant la réflexion de la Chambre, qui rejoint la nécessité d'une approche consensuelle des rapports entre les personnes impliquées, semble lui aussi, tout louable qu'il soit, animé par un esprit corporatiste. En effet, la collaboration entre les parties exclut souvent la judiciarisation du processus, supposant ainsi le concours du notaire.

Que nos propos soient toutefois bien compris : nous ne doutons nullement de la sincérité de la position de la Chambre, qui met de l'avant la dimension identitaire de

---

<sup>548</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 51 et 52 (monsieur Jean Lambert), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

l'intérêt de l'enfant. Il nous faut toutefois constater que les recommandations de la Chambre sont commodes : en étant en accord avec les modalités proposées par l'avant-projet de loi, cette dernière se donne, du même coup, l'occasion de bien positionner ses membres, ce qui n'aurait pas été possible si elle avait dénoncé les nouvelles mesures et privilégié le *statu quo*.

Mais qu'en est-il du mémoire du Barreau du Québec? À l'instar de celui de la Chambre de notaires du Québec, privilégie-t-il une dimension de l'intérêt de l'enfant au détriment des autres afin de laisser place à des préoccupations associées à sa mission? C'est ce que nous voyons ci-après.

### 1.2.2.2 Le Barreau du Québec

Par souci de transparence, l'auteure de ce mémoire tient d'entrée de jeu à préciser qu'elle est elle-même membre du Barreau du Québec. Pour les fins des présentes, et sans pour autant manquer à son devoir de loyauté à l'égard de son ordre professionnel, l'auteure devra néanmoins faire part de ses constatations à la lumière de son hypothèse de recherche, lesquelles pourraient choquer, bien que faites en toute déférence de la position primée par l'Ordre.

Le Barreau du Québec<sup>549</sup> – nous le savons – est l'ordre professionnel des avocats, lesquels sont régis par la *Loi sur le Barreau*<sup>550</sup>. Afin d'assurer sa mission de protection du public, le Barreau doit maximiser les liens de confiance entre les avocats et les avocates, le public et l'État. Pour ce faire, il surveille l'exercice de la profession, fait la promotion de la primauté du droit, valorise – évidemment – la profession et enfin, soutient ses membres dans l'exercice du droit<sup>551</sup>. Au sujet de la valorisation de la profession, rappelons que l'article 128 de la *Loi sur le Barreau*<sup>552</sup> prévoit les actes exclusivement réservés aux avocats, dont la possibilité de donner des consultations et des avis juridiques, de préparer et

---

<sup>549</sup> Ci-après le « Barreau ».

<sup>550</sup> L.R.Q., c. B-1.

<sup>551</sup> À ce sujet, il faut s'en référer au site internet du Barreau du Québec, à l'adresse suivante : BARREAU DU QUÉBEC, Mission du Barreau, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/barreau/fondements/mission/index.html>> (consulté le 30 août 2010).

<sup>552</sup> L.R.Q., c. B-1.

de rédiger des documents destinés à servir devant les tribunaux et de plaider pour le compte d'autrui, sous réserve des dispositions contenues dans la *Loi sur le notariat*<sup>553</sup>.

Dans son mémoire<sup>554</sup>, le Barreau souligne d'entrée de jeu évaluer les dispositions projetées dans l'avant-projet de loi sur la base du meilleur intérêt de l'enfant<sup>555</sup>. Étrangement, son mémoire n'en fera mention qu'une seule fois, lorsqu'il s'agira pour lui de soumettre ses inquiétudes relativement aux mesures proposées permettant la délégation permanente de l'autorité parentale<sup>556</sup>.

En matière de confidentialité des dossiers d'adoption, le Barreau semble à prime abord peu sensible aux enjeux identitaires inhérents à la réforme, étant en accord avec le maintien du *statu quo* quant aux adoptions antérieures à la mise en vigueur de la loi nouvelle et justifiant sa position par le « contrat moral » qui prévalait à l'époque<sup>557</sup>. À ce sujet, il est également en accord avec le maintien du veto de divulgation de l'identité deux années après le décès de son auteur, et souhaite au surplus que cette période puisse être prolongée au-delà de cette durée suivant la volonté du *de cuius*, basant sa position sur le droit à la vie privée reconnu dans la *Charte québécoise*<sup>558</sup>. Défendant une position mue par une préoccupation différente, le Barreau est toutefois en accord avec l'accès à l'acte

---

<sup>553</sup> L.R.Q., c. N-3.

<sup>554</sup> BARREAU DU QUÉBEC, Avant-projet de loi – *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 4 décembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

Notons que la position défendue par le Barreau est, à certains égards, semblable à celle de l'Association des avocats et des avocates en droit de la famille du Québec, que nous examinerons plus bas : *infra*, sous-section 1.2.3.3.1, titre II. Il convient également de mentionner que, en commission parlementaire, Dominique Goubau, professeur titulaire à la Faculté de droit de l'Université Laval, et Nicole Gladu, directrice du bureau d'aide juridique, section jeunesse, division criminelle, de Longueuil, se sont fait porte-paroles du Barreau. Voir : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 17 (monsieur Marc Sauvé), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>555</sup> BARREAU DU QUÉBEC, Avant-projet de loi – *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 4 décembre 2009, p. 2, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>556</sup> *Id.*, p. 15.

<sup>557</sup> *Id.*, p. 10.

<sup>558</sup> *Id.*, p. 9.

primitif sur consentement de toutes les parties et souhaite l'établissement de mesures permettant de retrouver la fratrie<sup>559</sup>. Son propos est donc tout entre nuances et technicités : si la mention de l'intérêt de l'enfant est quasi effacée, l'aspect identitaire n'est pas évincé, sans toutefois être valorisé.

D'ailleurs, sans être contre l'adoption sans rupture du lien de filiation et l'adoption ouverte, le Barreau recommande qu'on en précise les modalités<sup>560</sup>. Il souhaite notamment que l'adoption sans rupture du lien de filiation soit restreinte aux cas énumérés à la disposition proposée, que ses effets juridiques soient explicités et que les pouvoirs du tribunal concernant le type de consentement donné soient balisés. Dans un tel cas de figure, il se préoccupe toutefois de l'enjeu identitaire de l'adoption, s'interrogeant sur l'opportunité d'établir des droits successoraux entre l'enfant adopté et ses parents d'origine plutôt qu'une obligation alimentaire, ce qui serait un moyen de maintenir symboliquement l'enfant dans sa lignée<sup>561</sup>. En matière d'adoption ouverte, il recommande que soit établi à 10 ans, plutôt qu'à 14 ans, l'âge de l'enfant appelé à consentir à l'entente de communication<sup>562</sup>, démontrant sa sensibilité à la question des désirs de l'enfant. Enfin, en ce qui a trait aux mesures prévues sur la délégation de l'autorité parentale, il s'inquiète qu'elles ne soient utilisées afin de « contrecarrer un projet de vie permanent », ayant pour effet de rendre impossible l'admissibilité de l'enfant à l'adoption<sup>563</sup>.

De nouveau, sa position est à la fois nuancée et technique, entre projet de vie permanent – associé à l'importance de l'attachement et au prononcé d'un jugement

---

<sup>559</sup> BARREAU DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 4 décembre 2009, p. 8 et 9, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>560</sup> *Id.*, p. 5-8.

<sup>561</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 23, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>562</sup> BARREAU DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 4 décembre 2009, p. 7, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>563</sup> *Id.*, p. 4.

d'adoption, enjeux identitaires – liés à l'opportunité de maintenir la cellule familiale biologique, et désirs de l'enfant. Or, plus encore, le mémoire du Barreau ne semble pas soutenu par un enjeu réel, qui serait au centre de ses préoccupations, qui ferait résonance à un « cri du cœur ». Le Barreau recommande plutôt un travail de technique juridique fade et insipide, qui, bien que fort utile, ne démontre pas véritablement son positionnement à l'égard de l'avant-projet de loi.

Un propos davantage centré sur la mise en valeur de la profession d'avocat, plus positionné celui-là, est pourtant à noter. En effet, se penchant sur la mesure prévoyant l'obligation d'informer les parties du contenu et des effets de l'entente de communication et des effets de l'adoption sans rupture du lien de filiation, le Barreau rappelle aux parlementaires « que sont du ressort exclusif de l'avocat en exercice les consultations et avis d'ordre juridique donné à autrui. »<sup>564</sup> Curieusement, on dénote donc ici un esprit sobrement corporatiste du Barreau, sans toutefois que ne soit clairement défendue l'une ou l'autre des dimensions de l'intérêt de l'enfant, qu'il ne soit apporté une attention particulière au principe et qu'une position claire ne soit privilégiée quant à l'avant-projet de loi. Telles ne seront pas nos constatations au stade de l'analyse des mémoires de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec et de l'Ordre des psychologues, qui capitaliseront notamment sur la théorie de l'attachement.

### **1.2.2.3 L'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec**

Le mémoire<sup>565</sup> de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec<sup>566</sup> n'a rien d'une évaluation objective de l'intérêt de l'enfant, qui

---

<sup>564</sup> BARREAU DU QUÉBEC, Avant-projet de loi – *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 4 décembre 2009, p. 16, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>565</sup> ORDRES DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec portant sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>566</sup> Ci-après « l'Ordre des travailleurs sociaux ».

prendrait en compte tous ses aspects, toutes ses dimensions. En effet, l'adhésion à la théorie de l'attachement y joue un rôle capital, celui d'outil de promulgation de l'activité professionnelle des membres de l'Ordre, lequel insiste de façon quasi grossière sur l'absolue nécessité de recourir à une évaluation psychosociale à chaque étape du processus d'adoption. On consacre d'ailleurs une part du mémoire à la définition de l'expertise psychosociale comme jugement clinique, qui constitue une partie de l'activité professionnelle des travailleurs sociaux, insistant sur son importance en matière d'adoption :

Dans le cadre d'un processus d'adoption, cette évaluation présente un caractère déterminant, car les recommandations auront d'importantes conséquences sur le bien-être d'un enfant, sur celui des parents d'origine et sur les personnes désirant adopter.<sup>567</sup>

De même, on souligne la *Loi 21*<sup>568</sup>, qui réserve aux travailleurs sociaux et aux thérapeutes conjugaux, en partage avec les psychologues, l'activité qui consister à évaluer les candidats adoptants<sup>569</sup>. Que nos propos soient toutefois bien compris : il ne s'agit pas ici de remettre en cause l'éclairage intéressant et parfois primordial que peut apporter l'évaluation psychosociale, de même que son utilité en matière de droit de la famille ou de protection de la jeunesse. Aussi, nous souhaitons plutôt affirmer qu'il y a une marge entre la volonté de démontrer que l'expertise psychosociale est utile et celle, nettement

---

<sup>567</sup> ORDRES DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec portant sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 5, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>568</sup> *Loi modifiant le Code des professions et d'autres dispositions législatives dans le domaine de la santé mentale et des relations humaines*, L.Q. 2009, c. 28.

<sup>569</sup> ORDRES DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec portant sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 4, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).



corporatiste, de promouvoir l'exercice de sa profession, et ce, lors même qu'il s'agit paradoxalement de penser à « L'Enfant. Avant tout. »<sup>570</sup>

En effet, l'Ordre des travailleurs sociaux est guidé par un principe directeur dans ses réflexions en matière d'adoption, celui « de s'assurer que l'intérêt de l'enfant soit respecté, favorisant ainsi son plein développement »<sup>571</sup>. Ce faisant, il réfère régulièrement à l'intérêt de l'enfant dans son mémoire. Or, la représentation sociale de l'intérêt de l'enfant qu'il défend converge curieusement vers sa mission, qui vise *inter alia*, dans le cadre de son mandat de protection du public, à assurer la qualité des services de ses membres et le maintien du développement et des compétences des membres, en plus du développement de la justice sociale et de la défense des droits des personnes<sup>572</sup>.

Nous l'avons dit, cette représentation sociale de l'intérêt de l'enfant s'illustre au travers de la prévalence de la théorie de l'attachement : pour l'Ordre des travailleurs sociaux, le développement du lien d'attachement entre l'enfant adopté et ses parents de substitution est primordial et sera synonyme de développement maximal de l'enfant<sup>573</sup>. En cela, l'Ordre des travailleurs sociaux est favorable à l'avant-projet de loi<sup>574</sup>, mais nuance sa position – clairement par sa conception de l'intérêt de l'enfant. Par conséquent, il craint que l'adoption sans rupture du lien de filiation ne compromette le développement du lien

---

<sup>570</sup> Il s'agit du slogan de l'Ordre des travailleurs sociaux, tel que modifié par lui dans son mémoire et réitéré en commission parlementaire afin de bien refléter sa tendance en matière d'adoption. Voir : ORDRES DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec portant sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 12, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010); QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 21 (monsieur Claude Leblond), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>571</sup> ORDRES DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec portant sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 4, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>572</sup> *Id.*, p. 3.

<sup>573</sup> *Id.*, p. 9.

<sup>574</sup> *Id.*, p. 11.

d'attachement, n'institue des demis-parents et n'ait pour conséquence de réduire le nombre de postulants à l'adoption québécoise<sup>575</sup>. En commission parlementaire, il affirme qu'elle ne devrait pas nécessairement être la norme<sup>576</sup>. Il souhaite l'intégration de l'évaluation psychosociale notamment avant le prononcé d'une adoption sans rupture du lien de filiation pour déterminer si elle s'inscrit ou non dans l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>577</sup>.

En matière d'adoption ouverte, il appréhende également, par la voie des ententes de communication, la compromission du lien d'attachement entre les parents adoptants et l'enfant adopté, de même que le conflit de loyauté ressenti par ce dernier entre ses deux paires de parents<sup>578</sup>. Il souligne ainsi l'importance de l'attachement et souhaite l'accompagnement des personnes concernées par un professionnel cliniquement habilité – le travailleur social – de même que l'évaluation des parents adoptants et d'origine afin de s'assurer que l'entente de communication réponde à l'intérêt de l'enfant<sup>579</sup>. Il croit nécessaire que des services de soutien par des professionnels cliniquement habilités soient offerts dans le cadre de « la mise en application des modes de communication et pendant

---

<sup>575</sup> ORDRES DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec portant sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 11, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010); QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 23, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).*

<sup>576</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 22 (monsieur Claude Leblond), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).*

<sup>577</sup> ORDRES DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec portant sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 7, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>578</sup> *Id.*, p. 12.

<sup>579</sup> *Id.*, p. 8 et 9.

les échanges »<sup>580</sup> et que des mécanismes de suivi de l'entente de communication et de soutien post-adoption, notamment au moyen d'une expertise psychosociale, soient prévus<sup>581</sup>. En matière de confidentialité des dossiers d'adoption, notamment eu égard aux questions d'inscription d'un veto et de retrouvailles, l'Ordre des travailleurs sociaux recommande un accompagnement ou une évaluation psychosociale<sup>582</sup>. En commission parlementaire, il ajoute être en accord avec la non-rétroactivité des dispositions proposées, qui respectent le « pacte social » de l'époque<sup>583</sup>. Il recommande également qu'une expertise psychosociale soit prescrite en matière de délégation de l'autorité parentale<sup>584</sup>.

Pour l'Ordre des travailleurs sociaux, le principe de l'intérêt de l'enfant marchera donc main dans la main avec l'évaluation psychosociale, qui garantira en quelque sorte la satisfaction de la dimension sociologique du principe, qui s'illustre par l'entremise de la théorie de l'attachement et de l'importance de la stabilité émotionnelle de l'enfant, auprès de sa nouvelle famille. Un tel discours converge ainsi vers des perspectives associées à une partie de la mission de l'Ordre des travailleurs sociaux – celle visant le maintien du développement et des compétences des membres, notamment l'évaluation des candidats à l'adoption et l'expertise psychosociale – ce qui ne rend pas justice à l'intérêt de l'enfant en tant que notion polymorphe.

---

<sup>580</sup> ORDRES DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec portant sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 9, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>581</sup> *Id.*, p. 9 et 12.

<sup>582</sup> *Id.*, p. 10.

<sup>583</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 22 (madame Sonia Bourque), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>584</sup> ORDRES DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec portant sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, p. 11, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

#### 1.2.2.4 L'Ordre des psychologues du Québec

À l'instar de l'Ordre des travailleurs sociaux, dans le cadre de sa mission de protection du public, l'Ordre des psychologues du Québec<sup>585</sup> favorise la qualité des services offerts par ses membres, le développement de la profession et l'accessibilité aux services psychologiques<sup>586</sup>. D'emblée, l'Ordre des psychologues précise que la vaste majorité de ses 8400 membres pratiquent dans le domaine de la santé, notamment dans les centres jeunesse. Il réfère également à la *Loi 21*<sup>587</sup>, qui réserve aux psychologues, en partage avec les travailleurs sociaux et les thérapeutes conjugaux, la faculté d'évaluer les candidats à l'adoption<sup>588</sup>. Aussi, est-il évident que les psychologues sont touchés par les problématiques liées à l'adoption.

Bien que l'Ordre des psychologues souhaite que soit réitérée, dans un futur projet de loi, la prééminence de l'intérêt de l'enfant<sup>589</sup>, le principe est pratiquement absent de son discours. On sent toutefois qu'on cherche à défendre une position qui met de l'avant davantage l'acceptation sociologique, centrée sur l'attachement, de l'intérêt de l'enfant, bien que la question de la quête identitaire teinte ses propos en matière de confidentialité des dossiers d'adoption. La position de l'Ordre des psychologues est semblable à celle de l'Ordre des travailleurs sociaux mais est plus radicale en ce qu'elle recommande clairement que les nouvelles règles réaffirment la primauté de l'adoption plénière, l'adoption sans rupture du lien de filiation et l'adoption ouverte devant demeurer des mesures d'exception<sup>590</sup>.

---

<sup>585</sup> Ci-après « l'Ordre des psychologues ».

<sup>586</sup> ORDRE DES PSYCHOLOGUES DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale – Mémoire de l'Ordre des psychologues du Québec*, 8 janvier 2010, p. 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>587</sup> *Loi modifiant le Code des professions et d'autres dispositions législatives dans le domaine de la santé mentale et des relations humaines*, L.Q. 2009, c. 28.

<sup>588</sup> ORDRE DES PSYCHOLOGUES DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale – Mémoire de l'Ordre des psychologues du Québec*, 8 janvier 2010, p. 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>589</sup> *Id.*, p. 4.

<sup>590</sup> *Id.*, p. 13.

À l'instar des travailleurs sociaux, le propos de l'Ordre des psychologues prend la couleur des intérêts particuliers de ses membres, convergeant en partie vers sa mission de promulgation de la profession. En effet, on insiste – tant dans le mémoire que durant les représentations en commission parlementaire – sur la recommandation voulant que des recherches sur le terrain devraient être effectuées et que des données empiriques devraient être recueillies par des organismes compétents, en regard des réalités que vise à encadrer l'avant-projet de loi<sup>591</sup>. À ce sujet, on peut bien sûr imaginer la teneur psychologique des recherches suggérées. On recommande également, à tous les stades du processus d'adoption, l'évaluation et l'accompagnement des personnes concernées par un professionnel – le psychologue<sup>592</sup>.

En matière de confidentialité des dossiers d'adoption, l'Ordre des psychologues admet « [qu'i]l y a un consensus clinique voulant que la connaissance de ses origines contribue au développement de l'identité. »<sup>593</sup> Il estime qu'il serait judicieux de privilégier une approche équilibrant les droits en présence – celui de connaître ses parents et celui du respect de la vie privée<sup>594</sup>. En commission parlementaire, il remet en doute la nécessité de respecter le « pacte social » qui prévalait à l'époque<sup>595</sup>. Il recommande un veto de contact impliquant automatiquement un veto de non-divulgateion. Il souhaite que la loi prévoie

---

<sup>591</sup> ORDRE DES PSYCHOLOGUES DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale – Mémoire de l'Ordre des psychologues du Québec*, 8 janvier 2010, p. 5, 6, 10 et 13, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010); QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 44, 3 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (5) », p. 5 (madame Rose-Marie Charest), 12 et 13 (monsieur Pierre Desjardins), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100203.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>592</sup> ORDRE DES PSYCHOLOGUES DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale – Mémoire de l'Ordre des psychologues du Québec*, 8 janvier 2010, p. 5, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>593</sup> *Id.*, p. 6.

<sup>594</sup> *Id.*

<sup>595</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 44, 3 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (5) », p. 11 (monsieur Pierre Desjardins), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100203.html>> (consulté le 27 août 2010).

l'accès en toutes circonstances aux antécédents sociobiologiques et à l'histoire médicale de la famille d'origine. En matière de divulgation du statut d'adopté et de retrouvailles, il estime que l'expertise professionnelle devrait être sollicitée<sup>596</sup>. Il en est de même en cas de divulgation à la suite du décès de la personne recherchée<sup>597</sup>. En ce sens, en matière de confidentialité des dossiers d'adoption, l'approche de l'Ordre des psychologues est ouverte à la question de l'enjeu identitaire mais converge en partie vers la promotion de sa profession.

Quant à l'adoption ouverte, l'Ordre des psychologues recommande que les parents adoptants puissent mettre fin d'eux-mêmes à l'entente de communication<sup>598</sup>. Il recommande aussi que des études à l'égard des enfants adoptés suivant un modèle ouvert soient effectuées au lendemain de l'adoption du projet de loi<sup>599</sup>. Il réaffirme l'importance de la réalité sociologique et de la stabilité émotionnelle de l'enfant, craignant le conflit de loyauté entre l'enfant adopté et ses parents biologiques et adoptifs, les problèmes d'investissement affectif entre l'enfant et sa famille de substitution et la diminution du nombre de postulants à l'adoption<sup>600</sup>.

En matière d'adoption sans rupture du lien de filiation, les psychologues insistent de nouveau sur la dimension sociologique de l'intérêt de l'enfant, recommandant que la loi précise « que les « liens de sang » ne sont pas nécessairement des liens significatifs pour l'enfant »<sup>601</sup>. En commission parlementaire, on expliquera : « faire porter au lien de sang le poids du lien affectif, ce serait une erreur. Il faut que d'autres composantes soient étudiées aussi, [...] On sait, par exemple dans les expériences sur l'attachement, que la somme des expériences vécues avec l'autre compte énormément »<sup>602</sup>. Ils craignent en outre

---

<sup>596</sup> ORDRE DES PSYCHOLOGUES DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale – Mémoire de l'Ordre des psychologues du Québec*, 8 janvier 2010, p. 8, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>597</sup> *Id.*, p. 9.

<sup>598</sup> *Id.*, p. 10 et 14.

<sup>599</sup> *Id.*, p. 10.

<sup>600</sup> *Id.*, p. 11.

<sup>601</sup> *Id.*, p. 11 et 14.

<sup>602</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 44, 3 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et

que le droit aux aliments ne compromette le développement du lien affectif avec la famille adoptive et la construction de l'identité de l'enfant adopté<sup>603</sup>. Enfin, sur la délégation de l'autorité parentale, on craint qu'elle ne devienne une mesure de détournement eu égard aux enfants en besoin de protection<sup>604</sup>. La dimension « attachement » de l'intérêt de l'enfant apparaît donc ici, de nouveau, âprement sollicitée.

\*\*\*

Aussi, en classant sur un continuum les positions défendues par les quatre ordres professionnels, et en admettant qu'aux extrémités de ce continuum se trouverait, à droite, la vérité biologique et la prévalence des liens identitaires, et à gauche, la réalité sociologique et la prédominance de la théorie de l'attachement, il faudrait procéder de la manière suivante. D'abord la Chambre de notaires du Québec, complètement à droite, pour les raisons déjà exposées, puis en position « neutre », le Barreau du Québec, ce dernier se contentant de reprendre l'avant-projet de loi sans véritablement se positionner, sans se fonder sur une idéologie soigneusement mûrie, cherchant plutôt à apporter certaines précisions techniques. Plus à gauche, mais non pas encore à l'extrémité, se trouverait l'Ordre des psychologues et finalement, à la limite du spectre gauche, se positionnerait l'Ordre des travailleurs sociaux. À cet égard, il est intéressant de constater que les deux positions extrêmes sont celles qui nous permettent le plus aisément de valider notre hypothèse de recherche, voulant que la représentation qu'entretiennent les intervenants – en l'espèce ordres professionnels – de l'intérêt de l'enfant s'articule autour d'une ou de certaines de ses dimensions, qui convergent étrangement dans le sens de leurs intérêts, de leur mission.

---

d'autorité parentale (5) », p. 12 (madame Rose-Marie Charest), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100203.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>603</sup> ORDRE DES PSYCHOLOGUES DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale – Mémoire de l'Ordre des psychologues du Québec*, 8 janvier 2010, p. 12 et 14, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>604</sup> *Id.* p. 12.

Ainsi, la Chambre met de l'avant une conception de l'intérêt de l'enfant définie uniquement en fonction d'enjeux identitaires, alliant cette dimension à la défense de la profession notariale en suggérant le recours au notaire à toutes étapes du processus d'adoption. Partant, sa représentation de l'intérêt de l'enfant, au travers de la préservation des liens d'appartenance significatifs entre l'enfant et sa famille d'origine et de l'identité, converge ultimement vers sa mission, qui se définit non seulement par la protection du public, mais également par le maintien de la crédibilité de la pratique et de la profession. À demi-mot, la Chambre fait la promotion de l'activité professionnelle exercée par ses membres. Il en va de même de l'Ordre des travailleurs sociaux, pour qui expertise psychosociale est synonyme d'intérêt de l'enfant. De sa perspective, c'est toutefois la dimension sociologique de l'intérêt de l'enfant, associée à la théorie de l'attachement et à l'importance de la stabilité émotionnelle de l'enfant, qui le mène à la défense de ses propres intérêts. Partant, l'Ordre insiste sur la nécessité de recourir à une évaluation psychosociale à chaque étape du processus d'adoption dans la poursuite de cet intérêt, l'évaluation psychosociale étant étrangement une activité professionnelle qui est réservée aux travailleurs sociaux, en partage avec les psychologues. Il va sans dire qu'un tel discours converge vers un des objectifs liés à la mission de l'Ordre des travailleurs sociaux – celui visant le maintien du développement et des compétences des membres.

Quant aux mémoires du Barreau et de l'Ordre des psychologues, ils ont pour point commun leur position en milieu de continuum, mais également leur préoccupation exprimée pour l'intérêt de l'enfant. Dans les deux cas de figure, les discours tenus ne se rapportent toutefois que peu, du moins expressément, à l'intérêt de l'enfant. De son côté, la position mitoyenne et nuancée, voire technique et neutre, du Barreau met de l'avant plus particulièrement, mais non pas clairement, trois dimensions de l'intérêt de l'enfant, à savoir l'acceptation identitaire, celle de l'attachement et celle relative aux désirs de l'enfant. On peut toutefois se surprendre que le mémoire du Barreau soit si peu positionné à l'égard de questions aussi fondamentales que celle soulevées par l'avant-projet de loi. En ce sens, nous le répétons, le Barreau se contente de reprendre bêtement les mesures proposées, une à une, afin de les améliorer techniquement, mais sans se prononcer véritablement sur l'essence de l'avant-projet de loi, se limitant à exprimer, sans grand enthousiasme, être en accord avec les mesures proposées.



Aussi, comment expliquer une telle position? Par la composition des membres du Comité consultatif en droit de la famille du Barreau à l'origine du mémoire présenté par l'Ordre<sup>605</sup>, ceux-ci ayant des conceptions diamétralement opposées à l'égard des mesures proposées? Peut-être. Mais plus encore, pourquoi avoir rédigé un mémoire si semblable à celui de l'Association des avocats et des avocates en droit de la famille du Québec<sup>606</sup>? Le Barreau, pourtant, n'est pas un groupe de pression. Quoi qu'il en soit, son mémoire n'infirme pas notre hypothèse de recherche et peut tendre, au final, à la valider d'une façon, quoiqu'incertaine. En effet, alors que son mémoire, par une réflexion technique et neutre, ne fait que peu de cas de l'intérêt de l'enfant, un seul propos corporatiste, convergeant nettement vers la promotion de la profession d'avocat, est à souligner.

Enfin, l'Ordre des psychologues tend principalement vers la dimension sociologique de l'intérêt de l'enfant, sans toutefois n'omettre complètement le pan identitaire de la notion, s'agissant de se prononcer sur la confidentialité des dossiers d'adoption. Quoi qu'il en soit, son propos réaffirme clairement la primauté de l'adoption plénière et penche nettement vers une recommandation maintes fois réitérée : la nécessité d'effectuer des recherches sur le terrain et des études eu égard aux nouvelles dispositions que propose l'avant-projet de loi. On recommande également, à tous les stades du processus d'adoption, l'évaluation et l'accompagnement des personnes concernées par un professionnel – le psychologue. Notre hypothèse s'en trouve ainsi confirmée, et ce, bien que les psychologues tentent de rallier, par leur position, réalité sociologique et vérité biologique à la lumière de l'intérêt de l'enfant.

À l'opposé, les discours des groupes de pression pourraient s'avérer plus complexes à évaluer, tant les positions sont diverses, tant les dimensions de l'intérêt de l'enfant qui y

---

<sup>605</sup> En effet, « [l]es positions du Barreau sont préparées par le Service de recherche et de législation avec la collaboration des membres des différents comités consultatifs et entérinées par le bâtonnier ou le Comité exécutif du Barreau. Elles commentent les lois et projets de lois et proposent des solutions aux principaux enjeux liés à la règle de droit et aux valeurs démocratiques. » Voir : BARREAU DU QUÉBEC, Activités médias et positions, Positions du Barreau, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/actualites-medias/positions/index.html>> (consulté le 9 septembre 2010). En outre, pour consulter la liste des membres du Comité consultatif en droit de la famille du Barreau, voir : BARREAU DU QUÉBEC, Comités statutaires et consultatifs, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/barreau/comites/droit-famille/index.html>> (consulté le 9 septembre 2010).

<sup>606</sup> Nous étudions ce mémoire plus bas. Voir : *infra*, sous-section 1.2.3.3.1, titre II.

sont défendues sont multiples, tant le nombre de mémoires analysés – treize et non pas quatre – est supérieur. C’est ce sur quoi portent nos prochains développements.

### **1.2.3 Les groupes de pression**

Nous le disions, les orientations des groupes de pression confirment à nouveau le caractère polymorphe de l’intérêt de l’enfant tant les dimensions annoncées sont diverses. Encore, vérité biologique et réalité sociologique s’opposent, mais parfois de façon plus subtile. Alors que certains groupes d’intérêt ne défendent que la prévalence des liens identitaires, d’autres adoptent une position plus nuancée à cet égard, s’agissant plutôt de mener le combat de l’accès aux dossiers d’adoption. Pour certains, c’est l’élément culturel de l’identité qui sera primordial.

De l’autre côté du spectre, les tenants de la réalité sociologique utiliseront l’intérêt de l’enfant en le définissant en fonction du lien d’attachement envers les parents adoptants, capital à la réussite du projet d’adoption. D’autres instrumentaliseront l’intérêt de l’enfant, par l’intermédiaire de sa dimension « attachement », au profit d’un enjeu plus grand – et fort louable en des circonstances autres – celui de la lutte à l’homophobie. Enfin, deux derniers groupes de pression se rattacheront plus difficilement à une dimension ou à l’autre de l’intérêt de l’enfant. D’une part, le discours de l’un adoptera une position mitoyenne semblable à celle du Barreau du Québec et ne validera ni n’infirmes notre hypothèse. En revanche, le discours de l’autre ne sera pas véritablement centré – que ce soit explicitement ou implicitement – sur l’intérêt de l’enfant, étant mû par des intérêts complètement étrangers à la filiation adoptive, s’agissant non pas sérieusement de se positionner sur l’avant-projet de loi, mais plutôt d’influencer le gouvernement quant aux politiques sociales qu’il entend adopter dans l’avenir.

#### **1.2.3.1 La prééminence de la vérité biologique**

##### *1.2.3.1.1 L’adoption sans rupture du lien de filiation d’origine : remède à la prévalence des liens identitaires*

###### 1.2.3.1.1.1 Confédération des organismes familiaux du Québec

Suivant son mémoire, la Confédération des organismes familiaux du Québec<sup>607</sup> a pour mission de « défendre, soutenir et être le porte-parole des familles et de leur projet de société axé sur l'esprit communautaire et la prévention. »<sup>608</sup> En fait, il faut savoir que la COFAQ regroupe certaines fédérations régionales et provinciales d'organismes familiaux du Québec afin d'établir des relations et une collaboration efficace entre elles<sup>609</sup>. À titre de membres ordinaires, elle regroupe notamment en son sein des organismes tels la Fédération de la Famille et Amis de la Personne atteinte de Maladie Mentale, la Fédération nationale des services de préparation au mariage, l'Association des haltes-garderies communautaires du Québec (AHGCQ) et Parents-Secours du Québec<sup>610</sup>. À titre de membres auxiliaires, elle représente notamment les regroupements Pères séparés et Continuité famille auprès des détenues (C.F.A.D.) de même que l'Association des grands-parents du Québec, dont nous étudierons le mémoire plus bas<sup>611</sup>. En outre, le Mouvement Retrouvailles est membre de la COFAQ<sup>612</sup>. En ce sens, la COFAQ est préoccupée par des sujets qui semblent tous pointer vers une fin ultime : celle de la justice sociale, mais plus encore, celles visant à apporter une aide aux familles en difficulté et à promouvoir la famille naturelle, et par conséquent l'identité biologique :

Politique familiale, éducation, natalité, droit de la famille et des enfants, services de garde, financement des organismes, santé, prévention, aînés, communautés culturelles, habitation sont autant de sujets qui alimentent ses

---

<sup>607</sup> Ci-après la « COFAQ ».

<sup>608</sup> CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>609</sup> CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, Présentation, Notre Mission, en ligne : <[http://www.cofaq.qc.ca/pages/notre\\_mission.php](http://www.cofaq.qc.ca/pages/notre_mission.php)> (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2010).

<sup>610</sup> CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, Membres, Nos membres, Membres ordinaires, en ligne : <<http://www.cofaq.qc.ca/pages/nosmembres.php>> (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2010).

<sup>611</sup> CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, Membres, Nos membres, Membres auxiliaires, en ligne : <<http://www.cofaq.qc.ca/pages/nosmembres.php>> (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2010).

<sup>612</sup> CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 7, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

réflexions. Plus d'une centaine de documents ont été produits depuis le début de son histoire.<sup>613</sup>

Dans cette veine, la COFAQ insiste beaucoup, en commission parlementaire, sur la nécessité de supporter les parents biologiques et de ne pas confondre processus de protection et d'adoption : « [n]ous, on pense qu'il y a un minimum de support, d'aide qu'on peut donner au parent qui est en difficulté par rapport à un enfant, dans un premier temps; ça devrait être l'approche. »<sup>614</sup> L'objet central de la COFAQ est donc celui de revendiquer une politique familiale globale : « [d]epuis ses débuts en 1972, la COFAQ s'est acharnée à revendiquer une politique familiale globale. »<sup>615</sup> Partant, nous soulignons que la COFAQ se définit en fonction d'un objectif beaucoup trop ambitieux. À la lecture de son mémoire, on constate d'ailleurs assez rapidement qu'elle ne représente pas, comme elle l'indique, toutes les familles du Québec. Elle se situe plutôt à une des extrémités du continuum dont nous faisons état<sup>616</sup>, de pair avec sa revendication d'une politique familiale globale en aide aux familles en difficulté, et totalement à l'opposé des revendications des familles regroupées au sein, notamment, de la Fédération des parents adoptants du Québec<sup>617</sup>.

En effet, la COFAQ revendique, à l'égard de l'adoption, une loi plus moderne, juste et ouverte<sup>618</sup>. Bien qu'elle considère que l'avant-projet de loi constitue une réelle avancée

---

<sup>613</sup> CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, Présentation, Historique, Représentations, en ligne : <[http://www.cofaq.qc.ca/pages/historique\\_representations.php](http://www.cofaq.qc.ca/pages/historique_representations.php)> (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2010).

<sup>614</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 7 (monsieur Roch Turcotte), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010). Voir aussi : *id.*, p. 3.

<sup>615</sup> CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, Présentation, Historique, La Cofaq et la politique familiale, en ligne : <[http://www.cofaq.qc.ca/pages/historique\\_politiquefamiliale.php](http://www.cofaq.qc.ca/pages/historique_politiquefamiliale.php)> (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2010).

<sup>616</sup> Les propos de la députée Hivon, en commission parlementaire, vont dans le même sens : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 5 (madame Véronique Hivon), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>617</sup> Nous étudions le mémoire de ce regroupement plus bas : voir : *infra*, sous-section 1.2.3.2.1.1, titre II.

<sup>618</sup> CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre

en matière de législation sur l'adoption, elle se campe dans une position radicale, celle voulant que l'adoption sans rupture du lien de filiation devienne la norme au Québec et en constitue le fondement<sup>619</sup>. Partant, elle estime que l'intérêt de l'enfant commande que l'on respecte le droit de l'enfant de maintenir ses liens d'origine ou affectifs, ou à défaut, de connaître ses origines, référant à la *Convention de New York*<sup>620</sup>. En matière de retrouvailles, elle réitère que pour satisfaire l'intérêt de l'enfant, il faudra respecter son droit de connaître ses origines. Elle ajoute qu'il faudra aussi maintenir les liens de filiation ou affectifs significatifs de l'enfant et s'adapter aux nouvelles valeurs d'une société plus ouverte aux réalités familiales diverses<sup>621</sup>. Sa représentation de l'intérêt de l'enfant met ainsi l'accent sur le droit à l'identité, que l'adoption sans rupture du lien de filiation permet de satisfaire<sup>622</sup>.

Partant, c'est sans surprise que la COFAQ recommande que l'adoption sans rupture du lien de filiation ait préséance sur l'adoption plénière, celle-ci provoquant ou favorisant la perte des repères identitaires<sup>623</sup>. Elle recommande accessoirement que soit précisé dans l'avant-projet de loi, afin de dissiper toute ambiguïté, que l'exercice de l'autorité parentale est dévolue aux parents adoptants en cas d'une adoption sans rupture du lien de filiation. Enfin, la COFAQ souhaite que le gouvernement crée une agence responsable de l'adoption indépendante de la Direction de la protection de la jeunesse, s'inquiétant que son rôle protecteur n'empiète ou n'oriente ses décisions quant à d'éventuelles adoptions<sup>624</sup>.

---

2009, p. 4, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>619</sup> *Id.*, p. 11.

<sup>620</sup> *Id.*, p. 8.

<sup>621</sup> *Id.*, p. 10.

<sup>622</sup> *Id.*, p. 9. Dans son mémoire, la COFAQ ne semble pas distinguer entre adoption ouverte et adoption simple. Son discours indique toutefois qu'elle s'en rapporte à l'adoption sans rupture du lien de filiation. Voir aussi : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 4 (monsieur Paul Bégin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>623</sup> CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 11 et 12, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>624</sup> *Id.*, p. 14.

Les recommandations de la COFAQ, qui vont dans le sens de l'enjeu identitaire et de la nécessité de ne pas confondre protection et adoption, ainsi que sa représentation de l'intérêt de l'enfant, n'ont donc rien d'étonnant : elles s'inscrivent en lien avec sa mission. En effet, aide aux familles en difficulté – qui sont d'ailleurs celles qui sont davantage visées par les interventions de la Direction de la protection de la jeunesse pouvant mener à une déclaration d'admissibilité à l'adoption – de même que politique familiale globale et promotion de la famille naturelle : tels sont entre autres ses chevaux de bataille. À ce titre, il n'est pas plus surprenant de constater que la COFAQ collabore avec des regroupements tels le Mouvement Retrouvailles et l'Association des grands-parents du Québec, qui eux aussi ont un discours teinté par la question de l'identité. Mais qu'en est-il de la position de l'Institut généalogique Drouin? Nous nous y penchons plus avant.

#### 1.2.3.1.1.2 Institut généalogique Drouin

L'Institut généalogique Drouin<sup>625</sup> a lui aussi un discours plutôt radical qui ne se rapporte qu'à la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant. Bien qu'il ne fasse pas mention expressément du principe de l'intérêt de l'enfant dans son mémoire, il fera la remarque suivante en commission parlementaire : « l'intérêt de l'enfant adopté, c'est de connaître ses origines. »<sup>626</sup> Plus particulièrement, le propos de l'Institut Drouin se concentre sur les dispositions proposées en matière de confidentialité des dossiers d'adoption. Son discours est fortement influencé par la mission des généalogistes, qui s'intéressent à la filiation par le sang, à laquelle la filiation adoptive « nuit » en rompant les liens du sang<sup>627</sup>. Ainsi, la position défendue par l'Institut Drouin prône-t-elle le droit à l'identité et le droit

---

<sup>625</sup> Ci-après « l'Institut Drouin ».

<sup>626</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 15 (monsieur Jean-Pierre Garceau-Bussières), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>627</sup> INSTITUT GÉNÉALOGIQUE DROUIN ET JEAN-PIERRE-YVES PÉPIN, *Mémoire présenté dans le cadre des consultations particulières et des audiences publiques sur l'avant projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

« inaliénable » de connaître ses origines<sup>628</sup>. En ce sens, l'Institut Drouin considère que l'adoption plénière est une institution désuète; il combat « toutes les mesures prises par l'État pour limiter la recherche des individus à l'égard de leurs ancêtres et de leur origine. »<sup>629</sup>

À cet égard, l'Institut Drouin dénonce avec véhémence la non-rétroactivité des mesures proposées en matière d'accès aux dossiers d'adoption. Il est « extrêmement [déçu] que la réforme proposée ne s'applique pas aux situations passées »<sup>630</sup> et estime que le « pacte social » ancien est à réévaluer, surtout à la lumière des pressions de l'époque, où les enfants étaient donnés en adoption souvent sans le consentement de la mère naturelle, généralement non-mariée<sup>631</sup>. Il soutient que les mesures introduites par l'avant-projet de loi sont discriminatoires au sens de la *Charte québécoise*<sup>632</sup>. En outre, l'Institut Drouin considère que le droit à l'identité surpasse le droit à la vie privée<sup>633</sup> et que le droit de veto à la divulgation et au contact ne devrait appartenir qu'à l'enfant adopté. Il s'oppose à la possibilité d'un veto pour le parent biologique, sauf en ce qui a trait aux adoptions antérieures à l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, auquel cas il accepterait l'idée d'un veto de contact<sup>634</sup>. Enfin, il recommande que les règles introduites par l'avant-projet de loi en matière de retrouvailles soient étendues aux grands-parents, favorise les retrouvailles des

---

<sup>628</sup> INSTITUT GÉNÉALOGIQUE DROUIN ET JEAN-PIERRE-YVES PÉPIN, *Mémoire présenté dans le cadre des consultations particulières et des audiences publiques sur l'avant projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 5, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>629</sup> *Id.*, p. 2.

<sup>630</sup> *Id.*, p. 8.

<sup>631</sup> *Id.*

<sup>632</sup> *Id.*, p. 13.

<sup>633</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 13 et 14 (monsieur Jean-Pierre-Yves Pépin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>634</sup> INSTITUT GÉNÉALOGIQUE DROUIN ET JEAN-PIERRE-YVES PÉPIN, *Mémoire présenté dans le cadre des consultations particulières et des audiences publiques sur l'avant projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 14 et 15, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

fratries et souhaite que les parents adoptifs soient contraints à la divulgation du statut d'adopté à leur enfant<sup>635</sup>.

En somme, l'Institut Drouin considère que l'avant-projet de loi n'est pas suffisamment libéral, laissant entendre à demi-mot que l'adoption ouverte et sans rupture du lien de filiation devraient être la norme afin d'éviter que le principe de confidentialité ne soit maintenu<sup>636</sup>. Sans clairement faire référence à l'intérêt de l'enfant, toutes ses recommandations et l'entièreté de son discours sont indubitablement axés vers une finalité unique : celle de permettre aux généalogistes d'effectuer leur travail de façon adéquate en introduisant des mesures qui ne provoqueront pas la brisure des liens de sang entre un enfant adopté et ses parents d'origine – via l'introduction de l'adoption sans rupture du lien de filiation – ou à tout le moins qui faciliteraient davantage l'accès à l'information – notamment par l'adoption ouverte ou par des mesures d'accès aux dossiers d'adoption plus libérales. Pour les généalogistes, il faut donc « ouvrir » les dossiers<sup>637</sup>. D'ailleurs, on pourra certainement lancer que l'Institut Drouin confond intérêt de l'enfant et intérêt de la collectivité à connaître son histoire<sup>638</sup>.

---

<sup>635</sup> INSTITUT GÉNÉALOGIQUE DROUIN ET JEAN-PIERRE-YVES PÉPIN, *Mémoire présenté dans le cadre des consultations particulières et des audiences publiques sur l'avant projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 15-17, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010). Voir aussi : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 16 (monsieur Jean-Pierre Garceau-Bussières), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>636</sup> INSTITUT GÉNÉALOGIQUE DROUIN ET JEAN-PIERRE-YVES PÉPIN, *Mémoire présenté dans le cadre des consultations particulières et des audiences publiques sur l'avant projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 7, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>637</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 13 (monsieur Jean-Yves Pépin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>638</sup> À ce sujet, voir les propos de l'ex-ministre Weil : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 11 (madame Kathleen Weil), en



### 1.2.3.1.1.3 Association des grands-parents du Québec

Pour l'Association des grands-parents du Québec<sup>639</sup>, la question identitaire est aussi le point de mire en matière d'intérêt de l'enfant. Sa bataille est toutefois différente, s'agissant de défendre les droits des grands-parents biologiques, de leurs petits-enfants et des aînés<sup>640</sup>. En effet, « [e]lle soutient les grands-parents qui se voient interdire l'accès à leurs petits-enfants, que ce soit par la DPJ ou par les parents eux-mêmes. »<sup>641</sup> Ses recommandations et sa conception de l'intérêt de l'enfant vont donc en ce sens, l'AGPQ ayant pour objectif le droit au maintien de la relation entre l'enfant adopté et ses grands-parents d'origine, de même que sa famille élargie, mais également la reconnaissance du rôle des grands-parents<sup>642</sup>.

Ce faisant, l'AGPQ recommande que les grands-parents soient convoqués lors du processus d'adoption plénière afin que le tribunal puisse prendre une décision dans l'intérêt de l'enfant<sup>643</sup>. Bien qu'elle salue l'avant-projet de loi notamment en matière d'adoption intrafamiliale<sup>644</sup>, elle recommande, à l'instar de la COFAQ et de l'Institut Drouin, que l'adoption sans rupture du lien de filiation devienne la norme pour les enfants faisant l'objet

---

ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>639</sup> Ci-après « l'AGPQ ».

<sup>640</sup> ASSOCIATION DES GRANDS-PARENTS DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 10 décembre 2009, p. 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>641</sup> *Id.*

<sup>642</sup> *Id.*, p. 4.

<sup>643</sup> *Id.*, p. 7. En ce sens, en commission parlementaire, elle recommande la modification de l'article 824.1 *C.p.c.* afin que la demande en déclaration d'admissibilité à l'adoption soit signifiée également aux grands-parents lorsque les liens affectifs créés avec l'enfant sont significatifs. Au contraire, la règle actuelle ne prévoit que la signification aux parents de l'enfant, à son tuteur et à l'enfant lui-même s'il est âgé de plus de 14 ans. Voir : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n° 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 49 (M. Luc Trudeau), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>644</sup> ASSOCIATION DES GRANDS-PARENTS DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 10 décembre 2009, p. 7, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

d'un placement par l'entremise de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>645</sup> sauf si ce n'est pas dans leur intérêt<sup>646</sup>. En commission parlementaire, elle laisse toutefois entendre que la forme d'adoption privilégiée par le législateur, qu'elle soit plénière ou sans rupture du lien de filiation, n'aura que peu d'importance. Partant, elle précise qu'elle souhaiterait l'adoption d'une mesure qui aurait pour effet de rassurer les grands-parents et de respecter les liens d'attachement forts créés avec leurs petits-enfants même advenant le prononcé d'une adoption<sup>647</sup>. D'ailleurs, dans son mémoire, l'AGPQ invoque l'attachement de l'enfant adopté envers ses grands-parents biologiques<sup>648</sup>. Quant à la confidentialité des dossiers d'adoption, l'AGPQ recommande la reconnaissance du droit aux origines sans aucune restriction, notamment à l'égard des adoptés dont les parents biologiques sont décédés – ce qui favoriserait les grands-parents adoptés qui cherchent à connaître leurs origines – ou dont les parents biologiques n'ont pas manifesté d'objection<sup>649</sup>. En commission parlementaire, l'AGPQ semble néanmoins ne pas être en désaccord avec l'imposition d'un veto dans la mesure où il n'est pas présumé<sup>650</sup>.

En accord avec l'adoption ouverte, l'AGPQ recommande que l'avant-projet de loi soit maintenu à ce sujet<sup>651</sup>. D'ailleurs, soulignons que les commentaires tenus en

---

<sup>645</sup> L.R.Q., c. P-34.1.

<sup>646</sup> ASSOCIATION DES GRANDS-PARENTS DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 10 décembre 2009, p. 8 et 11, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>647</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 50 (M. Luc Trudeau) et p. 52 (monsieur Henri LaFrance), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>648</sup> ASSOCIATION DES GRANDS-PARENTS DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 10 décembre 2009, p. 8, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>649</sup> *Id.*, p. 9.

<sup>650</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 55 (M. Henri LaFrance), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>651</sup> ASSOCIATION DES GRANDS-PARENTS DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 10

commission parlementaire laissent supposer que, pour l'AGPQ, l'adoption ouverte serait possiblement la mesure la plus appropriée étant donné qu'elle pourrait permettre, avec les aménagements législatifs adéquats, que des contacts soient maintenus entre les grands-parents biologiques et l'enfant adopté. L'AGPQ invoque au final la *Convention de New York* au soutien de sa position<sup>652</sup>. Elle ne commente pas les dispositions sur l'autorité parentale.

\*\*\*

À l'instar de la COFAQ et de l'Institut Drouin, l'AGPQ se représente donc l'intérêt de l'enfant en fonction d'un enjeu identitaire, le rattachant toutefois plus intimement à la question du lien avec les grands-parents biologiques. Cette représentation de l'intérêt de l'enfant en fonction de sa seule dimension identitaire, et particularisée en fonction du lien de sang avec les grands-parents, concourt avec sa mission de défense des droits des grands-parents biologiques, se situant à l'extrémité droite du continuum invoqué plus tôt. D'ailleurs, dans l'immédiat, la proposition d'une mesure visant l'accès aux origines à la mort des parents biologiques est davantage de nature à favoriser les grands-parents biologiques adoptés que l'adopté encore enfant.

Mais plus encore – et c'est ce qui les rassemble – tant la COFAQ, l'Institut Drouin que l'AGPQ adoptent la position la plus radicale qui soit : celle voulant que l'adoption sans rupture du lien de filiation devienne la norme au Québec<sup>653</sup>. Cette position arrêtée, en lien avec leur conception de l'intérêt de l'enfant rattachée à la vérité biologique, les distingue du Mouvement retrouvailles et du Conseil d'adoption du Canada. En effet, bien que sensibles à l'enjeu identitaire inhérent à l'intérêt de l'enfant, ces deux derniers groupes de pression adoptent une position plus tempérée – celle non pas liée à la nécessité de faire de l'adoption sans rupture du lien de filiation le modèle premier, mais bien de réparer *a posteriori* les erreurs du passé en permettant l'accès aux dossiers d'adoption le plus large qui soit.

---

décembre 2009, p. 10, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>652</sup> *Id.*

<sup>653</sup> Sous réserve, en ce qui a trait à l'AGPQ, des tempéraments exprimés en commission parlementaire. Voir : *supra*, p. 148.

D'ailleurs, il n'est pas surprenant de constater que le Mouvement retrouvailles est composé de membres qui recherchent leurs origines, suivant sa mission. L'idéologie du Mouvement retrouvailles et du Conseil d'adoption du Canada se situe ainsi en aval d'une problématique déjà existante, de liens de sang déjà rompus, et non pas en amont d'un enjeu peut-être plus grand, celui des adoptions de l'avenir.

### 1.2.3.1.2 *Le combat pour l'accès aux dossiers d'adoption*

#### 1.2.3.1.2.1 Mouvement retrouvailles

Le Mouvement retrouvailles a pour mission d'accompagner les membres dans leurs démarches de retrouvailles, de même que de lutter pour la reconnaissance du droit à l'identité et aux origines pour les personnes directement concernées par l'adoption<sup>654</sup>. Dans son mémoire, son intervention est principalement centrée sur la confidentialité entourant les dossiers d'adoption – la « sacro-sainte confidentialité »<sup>655</sup> pour reprendre ses termes exacts. En ce sens, bien qu'appuyant les modifications sur l'adoption ouverte et sans rupture de lien de filiation<sup>656</sup>, le Mouvement retrouvailles estime que les dispositions actuelles sur la confidentialité des dossiers d'adoption pourraient s'avérer contraires à la *Charte québécoise*<sup>657</sup>. Le Mouvement retrouvailles affirme que « [l]'état doit s'affranchir d'une conception de la personne adoptée limitée à l'enfance »<sup>658</sup>, considérant que l'adoption n'est

---

<sup>654</sup> MOUVEMENT RETROUVAILLES, *Mémoire présenté à la Commission des institutions lors des audiences publiques prévues à la commission parlementaire de janvier 2010 portant sur l'avant-projet de loi intitulé : « Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale »*, novembre 2009, p. 1, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>655</sup> *Id.*, p. 19.

<sup>656</sup> *Id.*, p. 4.

<sup>657</sup> *Id.*, p. 5. Voir aussi : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 40, 13 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (1) », p. 13 (Mme Caroline Fortin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100113.html>> (consulté le 24 août 2010).

<sup>658</sup> MOUVEMENT RETROUVAILLES, *Mémoire présenté à la Commission des institutions lors des audiences publiques prévues à la commission parlementaire de janvier 2010 portant sur l'avant-projet de loi intitulé : « Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale »*, novembre 2009, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

pas qu'une institution de protection, mais également de filiation<sup>659</sup>. Il estime que la responsabilité des retrouvailles devrait être confiée au directeur de l'État civil plutôt qu'à la Direction de la protection de la jeunesse.

Le Mouvement retrouvailles dénonce le système en vigueur voulant que l'enfant confié à l'adoption ne puisse obtenir, à l'égard de ses parents d'origine, que des renseignements se limitant à une description sommaire<sup>660</sup>. Il est en désaccord avec la discrétion laissée aux parents adoptants de révéler à leur enfant son statut d'adopté<sup>661</sup>. Il dénonce la confidentialité des dossiers actuels sans possibilité de contacter la fratrie, notamment lorsqu'il est impossible d'obtenir le consentement des parents biologiques, par exemple en cas de décès<sup>662</sup>.

Partant, il est en défaveur de la non-rétroactivité des mesures proposées en matière de confidentialité, recommandant que les nouvelles mesures s'appliquent tant aux adoptions antérieures que postérieures à la réforme<sup>663</sup>. Eu égard à la divulgation du statut d'adopté, il recommande l'accès à l'acte primitif dès l'âge de 18 ans<sup>664</sup>. En outre, plaidant le droit à l'égalité, il recommande l'accessibilité aux dossiers d'adoption dans tous les cas, notamment par l'accès à toute information nominative ou non nominative contenue auxdits dossiers<sup>665</sup>, rejetant du même coup, en commission parlementaire, l'argument du « pacte social »<sup>666</sup>. Le Mouvement retrouvailles souhaite aussi la modification des dispositions contenues dans l'avant-projet de loi afin de ne rendre possible qu'un veto de contact en cas

---

<sup>659</sup> MOUVEMENT RETROUVAILLES, *Mémoire présenté à la Commission des institutions lors des audiences publiques prévues à la commission parlementaire de janvier 2010 portant sur l'avant-projet de loi intitulé : « Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale »*, novembre 2009, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>660</sup> *Id.*, p. 15.

<sup>661</sup> *Id.*

<sup>662</sup> *Id.*, p. 15 et 16.

<sup>663</sup> *Id.*, p. 11.

<sup>664</sup> *Id.*, p. 8.

<sup>665</sup> *Id.*, p. 16.

<sup>666</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 40, 13 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (1) », p. 15 (Mme Caroline Fortin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100113.html>> (consulté le 24 août 2010).

de motifs impérieux, et non plus également un veto de divulgation de l'identité<sup>667</sup>. Au surplus, il recommande, advenant le décès des parents biologiques, que la fratrie puisse être contactée<sup>668</sup>. En matière d'antécédents médicaux, il estime que les renseignements devraient obligatoirement être disponibles qu'il y ait ou non existence d'un préjudice pour l'adopté, et ce, malgré l'inscription d'un veto de contact du parent biologique<sup>669</sup>. Il ne commente en rien les mesures proposées sur la délégation et le partage de l'autorité parentale.

Fait curieux, le Mouvement retrouvailles ne fait aucunement allusion au principe de l'intérêt de l'enfant dans son mémoire. Or, ses commentaires clairement axés sur le droit à l'identité, aux origines, et militant pour l'accès aux dossiers d'adoption, à l'absence de veto de divulgation et à l'obligation d'information du statut d'adopté, démontrent clairement la dimension retenue de l'intérêt de l'enfant<sup>670</sup>. En effet, le Mouvement retrouvailles milite pour les retrouvailles entre parents d'origine et enfant adopté, le nom de l'organisme étant on-ne-peut-plus suggestif. Pour le Mouvement retrouvailles, fidèlement à sa mission, l'intérêt de l'enfant résiderait dans l'accès à ses origines. Le Mouvement retrouvailles cherche donc *a posteriori* à rendre à l'enfant « ce qui lui appartient » : ses liens de sang. En commission parlementaire, il s'exprimera ainsi : « [n]ous demandons donc au

---

<sup>667</sup> MOUVEMENT RETROUVAILLES, *Mémoire présenté à la Commission des institutions lors des audiences publiques prévues à la commission parlementaire de janvier 2010 portant sur l'avant-projet de loi intitulé : « Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale »*, novembre 2009, p. 10 et 17, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>668</sup> *Id.*, p. 17.

<sup>669</sup> *Id.*, p. 6. Voir aussi : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 40, 13 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (1) », p. 17 (Mme Caroline Fortin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100113.html>> (consulté le 24 août 2010).

<sup>670</sup> Quant à la prévalence de la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant, il est intéressant de dresser un parallèle entre la position du Mouvement retrouvailles et la position du professeur Alain Roy qui, dans son mémoire, insiste également sur le volet identitaire de l'intérêt de l'enfant. Sachant que le professeur Roy a agi comme conseiller spécial du Mouvement retrouvailles dans le cadre de la rédaction de son mémoire, cette constatation n'est pas étonnante. Voir : MOUVEMENT RETROUVAILLES, *Mémoire présenté à la Commission des institutions lors des audiences publiques prévues à la commission parlementaire de janvier 2010 portant sur l'avant-projet de loi intitulé : « Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale »*, novembre 2009, p. 20, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

gouvernement de redonner la vérité à ces enfants confiés à l'adoption et la dignité aux parents qui ont dû poser un geste contre leur volonté.»<sup>671</sup> La position du Conseil d'adoption du Canada se rapproche en ce sens de la sienne.

#### 1.2.3.1.2.2 Conseil d'adoption du Canada

Le Conseil d'adoption du Canada ne fait pas explicitement état de sa mission dans son mémoire. On peut néanmoins en dire qu'il a pour objet d'informer et d'éduquer la population canadienne sur les dimensions afférentes à l'adoption d'un enfant, la renseignant en outre sur les avantages et défis de l'adoption à l'égard de l'enfant, des parents d'origine et des parents adoptifs. Il soutient le placement permanent d'enfants dans des familles de substitution aimantes et insiste sur l'importance de services post-adoption pour les familles et les adoptés. Enfin, il souhaite faciliter les communications entre tous les groupes et individus concernés par l'adoption<sup>672</sup>.

À l'instar du Mouvement retrouvailles, le Conseil d'adoption du Canada concentre son discours sur les dispositions proposées en matière de confidentialité des dossiers d'adoption. Il ne commente pas la réforme envisagée relativement aux nouvelles formes d'adoption, ni à l'égard des mesures proposées sur l'autorité parentale. En accord avec l'ouverture que propose l'avant-projet de loi notamment en matière de divulgation des renseignements sur les adoptions, il estime néanmoins que tout le travail nécessaire n'a pas été fait<sup>673</sup>. Absent devant la Commission des institutions, il dénonce, dans son mémoire, la non-rétroactivité des mesures proposées en matière d'accès aux dossiers d'adoption, étant d'avis que le Québec n'est pas à l'écoute des parties touchées par la législation proposée<sup>674</sup>.

---

<sup>671</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 40, 13 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (1) », p. 14 (Mme Caroline Fortin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100113.html>> (consulté le 24 août 2010).

<sup>672</sup> CONSEIL D'ADOPTION DU CANADA, *Our Mission*, en ligne : <[http://www.adoption.ca/TheCouncil\\_OurMission.html](http://www.adoption.ca/TheCouncil_OurMission.html)> (consulté le 31 août 2010).

<sup>673</sup> CONSEIL D'ADOPTION DU CANADA, *L'énoncé de position du CAC quant à la loi sur l'adoption au Québec (2009)*, mémoire sur l'avant-projet de loi portant réforme du droit de l'adoption et de l'autorité parentale, p. 1, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>674</sup> *Id.*, p. 2.

Il ajoute que « [l]es personnes adoptées et les pères et mères de sang du Québec appuient le libre accès à l'information »<sup>675</sup>. En outre, il est en désaccord avec les vetos suggérés de toute nature, lesquels sont « punitifs, discriminatoires et inutiles »<sup>676</sup>.

Partant, le Conseil d'adoption du Canada estime qu'il faut promouvoir le droit aux origines, reprenant le texte de la *Convention de New York*<sup>677</sup>. Il recommande ainsi l'accès à l'acte primitif et aux dossiers d'adoption tant pour l'adopté que pour ses parents de sang. Il recommande également l'accès à l'acte primitif à l'égard de la fratrie, plus particulièrement les frères, sœurs, grands-parents de sang et descendants directs adultes de l'adopté<sup>678</sup>.

Par ailleurs, à l'instar du Mouvement retrouvailles, le Conseil d'adoption du Canada ne lie en rien son propos – du moins expressément – au principe de l'intérêt de l'enfant. On constate néanmoins qu'il se fait le promoteur de la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant, notamment par la revendication du droit aux origines et de l'accès aux dossiers d'adoption. En ce sens, son discours se veut conforme à une partie de sa mission, laquelle vise, *inter alia*, à informer sur les avantages et défis inhérents à l'adoption à l'égard de l'enfant, des parents d'origine et des parents adoptifs et à faciliter les communications entre tous les groupes et individus concernés par l'adoption.

Le Conseil d'adoption du Canada centre ainsi ses propos sur les mesures suggérées en matière de confidentialité des dossiers d'adoption – tout comme le Mouvement retrouvailles – souhaitant relever le défi suivant : promouvoir l'adoption tout en rendant *a posteriori* à l'enfant son identité, ses liens de sang. Certains associent toutefois bien plus que le sang à l'identité. C'est de cette façon qu'il faut percevoir les discours du monde autochtone, qui unissent l'identité à l'héritage de la communauté, à l'héritage de la culture.

### 1.2.3.1.3 *L'héritage culturel, élément capital de l'identité*

---

<sup>675</sup> CONSEIL D'ADOPTION DU CANADA, *L'énoncé de position du CAC quant à la loi sur l'adoption au Québec (2009)*, mémoire sur l'avant-projet de loi portant réforme du droit de l'adoption et de l'autorité parentale, p. 2, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>676</sup> *Id.*

<sup>677</sup> *Id.*

<sup>678</sup> *Id.*, p. 3.



### 1.2.3.1.3.1 Grand conseil des Cris (Eeyou Istchee) et Administration régionale crie

Le mémoire du Grand conseil des Cris (Eeyou Istchee) et de l'Administration régionale crie<sup>679</sup> n'a pas pour objet de commenter les modifications proposées dans l'avant-projet de loi portant réforme de l'adoption et de l'autorité parentale. En effet, son intervention se résume à faire ressortir que l'avant-projet de loi ne prend pas en compte la question de l'adoption coutumière, ne comportant aucune disposition visant à reconnaître l'institution autochtone<sup>680</sup>. Pourtant, le Grand conseil des Cris estime que l'avant-projet de loi aurait dû comporter une telle disposition, les Cris du Eeyou jouissant à leur avis d'un droit issu d'un traité – par l'entremise de l'article 3.1.6 de la *Convention de la Baie James et du Nord québécois*<sup>681</sup> – à l'adoption coutumière, tel que reconnu par les articles 35 et 52 de la *Loi constitutionnelle de 1982*<sup>682</sup>.

Le propos du Grand conseil des Cris s'inscrit donc en corrélation avec sa mission, qui vise à entretenir, promouvoir, protéger et appuyer le mode de vie, les valeurs et les

---

<sup>679</sup> Ci-après le « Grand conseil des Cris ».

<sup>680</sup> GRAND CONSEIL DES CRIS (EEYOU ISTCHEE) ET ADMINISTRATION RÉGIONALE CRIE, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, p. 11, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>681</sup> SECRÉTARIAT AUX AFFAIRES AUTOCHTONES, *Convention de la Baie James et du Nord québécois et conventions complémentaires*, Québec, Publications du Québec, 2006. Cette convention a fait l'objet de lois de mise en vigueur québécoise et fédérale. Voir : *Loi approuvant la Convention de la Baie James et du Nord québécois*, L.R.Q., c. C-67; *Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie James et du Nord québécois*, L.C. 1976-77, c. 32. Voir aussi : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 44, 3 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (5) », p. 2 (monsieur Romeo Saganash), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100203.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>682</sup> Annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11 (R.-U.). Voir aussi : GRAND CONSEIL DES CRIS (EEYOU ISTCHEE) ET ADMINISTRATION RÉGIONALE CRIE, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, p. 3 et 4, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

En outre, notons que des procédures sont actuellement pendantes à ce sujet devant les tribunaux québécois, le procureur général du Québec refusant de reconnaître que l'adoption coutumière est un droit issu d'un traité. Voir : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 44, 3 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (5) », p. 2 (monsieur Romeo Saganash), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100203.html>> (consulté le 27 août 2010).

coutumes autochtones des Cris, dont celle de l'adoption coutumière<sup>683</sup>. D'ailleurs, le Grand conseil des Cris précise ceci : bien que le régime d'adoption ouverte prévu à l'avant-projet de loi soit similaire à l'adoption coutumière crie, il n'en respecte pas l'essence, basée sur le consensualisme et l'absence de formalisme, requérant le consentement des parents biologiques, des parents adoptifs et de la collectivité, sans judiciarisation de « l'entente » de communication ni documentation écrite<sup>684</sup>. En outre, il est d'opinion que le principe de l'intérêt de l'enfant est interprété différemment par les tribunaux et par les peuples autochtones. Aussi, en tant que regroupement autochtone, le Grand conseil des Cris perçoit l'intérêt de l'enfant comme étant une notion qui dépend en partie de facteurs liés à la collectivité, à la culture et au lien de parenté<sup>685</sup>. Partant, il recommande que les modifications envisagées à l'avant-projet de loi soient reportées après le dépôt des observations du second groupe de travail – formé pour étudier la question de l'adoption coutumière et distinct de celui présidé par la professeure Carmen Lavallée – et la tenue de consultations publiques sur une version révisée de l'avant-projet de loi qui prendrait en compte les recommandations du groupe de travail<sup>686</sup>.

Indubitablement, même si le Grand conseil des Cris indique, en commission parlementaire, ne pas vouloir s'avancer sur le concept de l'intérêt de l'enfant<sup>687</sup>, on comprend qu'il le perçoit en fonction de sa seule dimension identitaire, qu'il particularise non pas uniquement en fonction des liens de sang, mais également en regard de la collectivité et de la culture. L'héritage culturel y joue donc un rôle primordial, convergeant vers sa mission et légitimant en quelque sorte sa demande – celle de réviser l'avant-projet

---

<sup>683</sup> GRAND CONSEIL DES CRIS (EYYOU ISTCHEE) ET ADMINISTRATION RÉGIONALE CRIE, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, p. 8, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>684</sup> *Id.*, p. 9.

<sup>685</sup> *Id.*

<sup>686</sup> *Id.*, p. 12.

<sup>687</sup> En effet, vu les procédures pendantes devant les tribunaux québécois au sujet de l'adoption coutumière, qui mettent également en cause le principe de l'intérêt de l'enfant, le Grand conseil des Cris préfère s'abstenir. Voir : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 44, 3 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (5) », p. 4 (monsieur Romeo Saganash), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100203.html>> (consulté le 27 août 2010).

de loi afin qu'il intègre formellement au *Code civil du Québec* l'adoption coutumière. Le discours du regroupement Société Makivik et Régie régionale de la santé et des services sociaux Nunavik est d'ailleurs comparable<sup>688</sup>.

#### 1.2.3.1.3.2 Société Makivik et Régie régionale de la santé et des services sociaux Nunavik

D'entrée de jeu, nous signalons qu'il aurait été loisible de traiter du mémoire de la Société Makivik et de la Régie régionale de la santé et des services sociaux Nunavik au stade de l'étude des mémoires des organismes para-gouvernementaux<sup>689</sup>. Or, la qualification hybride du regroupement, à la fois société et régie régionale de santé, nous a semblé permettre l'étude de son intervention à ce moment-ci, notamment vu son étroite connexité avec le discours du Grand conseil des Cris.

En effet, de la même façon que le Grand conseil des Cris, la Société Makivik et la Régie régionale de la santé et des services sociaux Nunavik<sup>690</sup> souhaitent la reconnaissance officielle de l'adoption coutumière dans la législation québécoise. Bien qu'absentes en commission parlementaire, leur mémoire fait état d'une unique préoccupation : la nécessité de régulariser une situation déjà reconnue par la Constitution canadienne et par la *Convention de la Baie James et du Nord québécois*<sup>691</sup> en incorporant au *Code civil du Québec* le régime de l'adoption coutumière inuit<sup>692</sup>.

---

<sup>688</sup> C'est d'ailleurs en ce sens que s'exprime le représentant du Grand conseil des Cris devant la Commission des institutions. Voir : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 44, 3 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (5) », p. 1 (monsieur Romeo Saganash), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100203.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>689</sup> *Infra*, section 1.2.4, titre II.

<sup>690</sup> Ci-après « Régie régionale ».

<sup>691</sup> SECRÉTARIAT AUX AFFAIRES AUTOCHTONES, *Convention de la Baie James et du Nord québécois et conventions complémentaires*, Québec, Publications du Québec, 2006.

<sup>692</sup> SOCIÉTÉ MAKIVIK ET RÉGIE RÉGIONALE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX NUNAVIK, *Comments Concerning the Draft Bill to Amend the Civil Code and Other Legislative Provisions as regards Adoption and Parental Authority*, janvier 2010, p. 9, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

Leur revendication converge ainsi vers la mission de la Société Makivik, dont le principal mandat est de protéger l'intégrité et l'implantation des droits issus d'un traité<sup>693</sup>. La mission de la Régie régionale n'est en outre pas étrangère à cette revendication, s'agissant pour elle de travailler pour la santé et le bien-être de la population de la région du Nunavik et d'en représenter les besoins devant le Ministère de la Santé et des Services Sociaux. D'ailleurs, il n'est pas étonnant que la Régie régionale s'allie aux revendications de la Société Makivik, étant administrée par un conseil d'administration composé d'un représentant de chacune des quatorze communautés du territoire et des deux centres de santé régionaux, des utilisateurs et du gouvernement régional<sup>694</sup>.

Plus encore, la Société Makivik et la Régie régionale insistent sur la nécessité de différencier le type d'adoption ouverte proposé dans l'avant-projet de loi de l'adoption coutumière, les deux institutions n'étant pas équivalentes : « the notions are not the same in essence and have to be differentiated. The Inuit customary adoption exists on its own, and assimilating such to foreign concepts developed at current provisions on adoption [...] or at future provisions on said matter is to deny its distinctive essence and privileged protection. »<sup>695</sup> En ce sens, même si le regroupement ne lie pas son propos au concept de l'intérêt de l'enfant, autrement que pour en dire qu'il est primordial en matière d'adoption coutumière inuit, on sent qu'il se représente l'intérêt de l'enfant en fonction de son identité culturelle.

\*\*\*

À l'instar du Grand conseil des Cris, il s'agit donc, pour la Société Makivik et la Régie régionale, de miser sur l'acceptation identitaire de l'intérêt de l'enfant, particularisée en fonction de l'héritage culturel, afin de défendre le point de vue suivant : celui voulant qu'il soit nécessaire d'incorporer l'adoption coutumière à la législation québécoise afin de permettre la reconnaissance pleine et entière d'un droit issu d'un traité et reconnu par la

---

<sup>693</sup> SOCIÉTÉ MAKIVIK ET RÉGIE RÉGIONALE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX NUNAVIK, *Comments Concerning the Draft Bill to Amend the Civil Code and Other Legislative Provisions as regards Adoption and Parental Authority*, janvier 2010, p. 5, en ligne: <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>694</sup> *Id.*

<sup>695</sup> *Id.*, p. 10.

Constitution canadienne. Aussi, leurs représentations similaires de l'intérêt de l'enfant convergeront-elles vers leur mission respective, celle de militer pour la reconnaissance des droits des autochtones et d'appuyer leurs coutumes et leurs modes de vie.

Or, la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant, nous le savons, fera l'objet de certaines distinctions, de certains tempéraments, pour ceux qui croient en la prééminence de la vérité biologique. À ce sujet, certains la particulariseront aux stricts liens du sang, notamment par la revendication du droit à l'identité et aux origines, tel que reconnu par la *Convention de New York*, et par la volonté de voir prévaloir l'institution de l'adoption sans rupture du lien de filiation. D'autres la percevront plutôt en fonction d'une volonté de réparer *a posteriori* les erreurs du passé en ouvrant les dossiers d'adoption. Enfin, les regroupements autochtones avanceront l'importance capitale de l'héritage culturel, et ce, par la volonté que soit officiellement intégrée au droit québécois l'institution de l'adoption coutumière. Chose certaine toutefois, pour chacun des intervenants, la particularisation de la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant fera écho à la mission dont ils sont investis. Or, autre élément indubitable, la prééminence de la vérité biologique n'aura pas sa place dans tous les discours. Pour certains groupes de pression, l'intérêt de l'enfant sera donc, à l'opposé du continuum, synonyme de réalité sociologique. C'est ce sur quoi nous nous penchons.

### **1.2.3.2 L'intérêt de l'enfant synonyme de réalité sociologique**

#### *1.2.3.2.1 L'attachement comme appui aux parents adoptants*

##### 1.2.3.2.1.1 Fédération des parents adoptants du Québec

La Fédération des parents adoptants du Québec<sup>696</sup> opte pour un discours radical, au paroxysme de ce que peut sous-tendre l'adhésion à la théorie de l'attachement. Elle conçoit l'adoption de la façon suivante :

Le but de l'adoption, c'est d'inclure entièrement l'enfant dans sa nouvelle famille, en le nommant, en le reconnaissant comme sien, sans faire de

---

<sup>696</sup> Ci-après la « FPAQ ».

différence avec celui arrivé biologiquement. Le but d'une adoption est donc de « normaliser » la situation en imitant le modèle biologique.<sup>697</sup>

La FPAQ se représente ainsi l'adoption en fonction d'une idéologie étrangement contraire aux réalités inhérentes à l'adoption internationale et à l'adoption homoparentale, qui rendent impossible de feindre le modèle biologique, voire de « cacher » l'adoption, ne serait-ce qu'en raison de la présence de couleurs de peaux ou de formes d'yeux différentes au sein d'une même famille, ne serait-ce qu'en raison de la présence de deux parents de même sexe, réalité antinomique avec le modèle de procréation biologique. On perçoit néanmoins dans cette définition un dessein qui n'est pas étranger aux objectifs de la FPAQ, qui se veut la voix des familles adoptives, des parents adoptants – ceux-là représentant la réalité socio-affective de l'enfant adopté, par opposition à sa vérité biologique, incarnée par ses parents de sang.

En effet, la FPAQ est un regroupement de parents adoptants, ayant adopté tant à l'étranger qu'au Québec, et qui vise à informer et à soutenir les parents adoptants, avant, pendant et après le processus d'adoption, de même qu'à favoriser les échanges avec les intervenants du milieu en vue d'une meilleure compréhension de la réalité des familles adoptives. Elle a également pour but la promotion d'interventions ayant comme objectif premier le meilleur intérêt de l'enfant<sup>698</sup>.

Aussi, la FPAQ émet plusieurs réserves relatives au modèle d'adoption ouverte proposé par l'avant-projet. D'abord, en matière d'adoption ouverte sans contact physique avec les parents biologiques, elle propose l'accessibilité à certains renseignements, de façon tout à fait anonyme, par l'intermédiaire des centres jeunesse<sup>699</sup>. Ensuite, en matière

---

<sup>697</sup> FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC (Claire-Marie GAGNON), *Mémoire sur l'Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 14 janvier 2010, p. 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010) (nos soulignés).

<sup>698</sup> FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC, Objectifs, en ligne : <<http://www.quebecadoption.net/adoption/FPAQ/fpaq.html>> (consulté le 7 septembre 2010).

<sup>699</sup> FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC (Claire-Marie GAGNON), *Mémoire sur l'Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 14 janvier 2010, p. 4 et 5, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010) (nos soulignés).

d'adoption ouverte avec contact physique, elle craint la judiciarisation du processus, qui pourrait plonger l'enfant dans un climat de tension<sup>700</sup>. Afin d'y faire échec, elle est en faveur d'une discrétion absolue des parents adoptants quant au choix de conserver des contacts physiques avec la famille biologique, et ce, sans inscription de l'entente de communication au tribunal<sup>701</sup>; elle favorise en outre le règlement des différends qui pourraient survenir par la voie de la médiation<sup>702</sup>. À ce sujet, elle craint également les conflits de loyauté que l'enfant adopté pourrait ressentir entre ses parents biologiques et ses parents adoptants : « [l']enfant risque de vivre un conflit de loyauté. Pourra-t-il s'attacher à ses nouveaux parents sans trahir ceux qui l'ont mis au monde? [...] Qui sont ses véritables parents? »<sup>703</sup>

En matière de confidentialité des dossiers d'adoption, la FPAQ est en faveur d'un recul en regard de l'actuel article 583 C.c.Q., qui, rappelons-le, prévoit que l'adopté, majeur ou mineur lorsqu'âgé de 14 ans et plus, et le parent biologique peuvent consentir tous deux, sans sollicitation, à la divulgation de leur identité pour permettre des retrouvailles. Aussi, recommande-t-elle que l'âge des retrouvailles soit repoussé à 18 ans pour l'adopté au motif qu'il est trop instable et fragile émotivement à un âge inférieur. Par ailleurs, elle élude parfaitement, voire sottement, la question de la quête identitaire vécue par les enfants adoptés en la réduisant à une affaire de papiers. En effet, il s'agit pour la FPAQ de pallier le

---

<sup>700</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 20 (madame Claire-Marie Gagnon), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>701</sup> FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC (Claire-Marie GAGNON), *Mémoire sur l'Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 14 janvier 2010, p. 4 et 5, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>702</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 26 (madame Claire-Marie Gagnon), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>703</sup> FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC (Claire-Marie GAGNON), *Mémoire sur l'Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 14 janvier 2010, p. 5, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

manque d'informations contenues aux dossiers d'adoption en insistant pour que les parents biologiques fournissent un maximum de renseignements, ce qui permettrait « de répondre aux questions existentielles des adoptés »<sup>704</sup>. En ce sens, elle ajoute que « [c]e n'est pas le type d'adoption, plénier [sic] ou simple, qui cache le passé de l'enfant, qui installe le secret sur les origines, c'est le dossier de l'enfant tel que monté avant son adoption. »<sup>705</sup> La FPAQ recommande également le maintien automatique d'un veto de divulgation et de contact pour l'adopté en ce qui concerne les adoptions prononcées après l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, supposant que son statut d'adopté sera forcément divulgué à l'enfant<sup>706</sup>.

Contrairement à son objectif avoué de promouvoir les interventions ciblant le meilleur intérêt de l'enfant, la FPAQ s'applique donc à torpiller les mesures prévues dans l'avant-projet de loi visant à faciliter le maintien ou la construction de liens avec les parents de sang. Son discours, franchement désolant, suppose ainsi la préséance, voire la supériorité de la réalité socio-affective, et ce, au détriment de l'acceptation identitaire de l'intérêt de l'enfant. D'ailleurs, oserions-nous affirmer qu'un tel discours suppose un précepte fort navrant : une peur inavouée, quasi malade, que les parents adoptants soient un jour supplantés par les parents biologiques, comme s'il s'agissait pour l'enfant de choisir entre deux paires de parents, comme si l'enfant pourrait être suffisamment bête pour oublier ceux qui l'ont recueilli, aimé et éduqué.

Cette crainte se manifeste en outre au travers d'une volonté ultime : celle considérant que l'adoption sans rupture du lien de filiation<sup>707</sup> ne devrait pas exister,

---

<sup>704</sup> FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC (Claire-Marie GAGNON), *Mémoire sur l'Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 14 janvier 2010, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>705</sup> *Id.*, p. 11.

<sup>706</sup> *Id.*, p. 6. QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 26 (madame Claire-Marie Gagnon), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>707</sup> Dans son mémoire, la FPAQ fait référence à l'adoption « simple ». Par souci de cohérence avec l'avant-projet de loi, nous utiliserons ici l'expression « adoption sans rupture du lien de filiation ».



l'adoption plénière devant demeurer le seul régime possible en droit québécois<sup>708</sup>. En effet, la FPAQ estime que l'adoption sans rupture du lien de filiation n'est pas « la solution à la recherche de l'identité pleine et entière à laquelle les adoptés ont droit »<sup>709</sup>, refusant d'y voir la symbolique identitaire que d'aucuns y perçoivent. En commission parlementaire, elle indique que l'assouplissement des mesures en matière de confidentialité, par exemple au moyen de l'accès à l'acte primitif, devrait plutôt être privilégié, et ce, de manière à satisfaire la quête identitaire de l'enfant<sup>710</sup>. En ce sens, elle reconnaît de façon obligée que l'intérêt de l'enfant peut être vu en fonction d'une dimension identitaire, quoi que si peu, comme l'indique sa position sur l'âge des retrouvailles et le veto automatique.

En outre, elle opine que « [c]'est le regard des autres qui veut garder dans le registre civil des liens légaux qui n'existent pas pour l'enfant, qui le relie à des personnes qui sont absentes de son éducation, de son développement d'enfant. Insister, c'est vouloir maintenir de force des liens avec un arbre généalogique virtuel, n'ayant aucune signification pour lui. »<sup>711</sup> Pourtant, une généalogie n'est pas, par définition, virtuelle, au contraire de l'adoption, qui elle, donne une filiation virtuelle ou fictive à l'enfant.

De plus, la FPAQ se questionne à savoir si l'intérêt de l'enfant dicte de conserver des liens avec les parents biologiques, considérant que « [l]e lien juridique ne créera pas de

---

<sup>708</sup> FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC (Claire-Marie GAGNON), *Mémoire sur l'Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 14 janvier 2010, p. 13, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>709</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 21 (madame Claire-Marie Gagnon), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>710</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 22 (monsieur Pierre Dorchies), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>711</sup> FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC (Claire-Marie GAGNON), *Mémoire sur l'Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 14 janvier 2010, p. 7, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

lien d'attachement parce qu'on ne peut pas instituer une obligation d'aimer »<sup>712</sup> et que le fardeau pourrait être trop lourd à porter pour l'enfant adopté qui ne souhaiterait pas maintenir une relation avec ses parents biologiques. Ce faisant, la FPAQ confond adoption ouverte et adoption sans rupture du lien de filiation, laquelle ne suppose pas forcément le maintien d'une relation ou de contacts avec le parent biologique. On sent également de nouveau le camp choisi : l'acceptation sociologique de l'intérêt de l'enfant, par l'assurance que la théorie de l'attachement doit primer en toutes circonstances. D'ailleurs, la FPAQ craint que l'adoption sans rupture du lien de filiation n'atténue le lien entre l'enfant et ses parents adoptants, ne fasse de ces derniers des demi-parents, ne leur enlève leur autonomie, ne fasse craindre à l'enfant d'être « repris » par sa famille d'origine, en plus de réduire le nombre de postulants à l'adoption québécoise<sup>713</sup>. En matière d'adoption sans rupture du lien de filiation, elle ne serait pas plus d'accord avec la discrétion laissée au tribunal d'attribuer à l'enfant un double nom de famille, l'enfant pouvant ainsi être écarté entre deux familles. À son avis, les parents adoptants doivent avoir le loisir de nommer leur enfant tel qu'ils l'entendent<sup>714</sup>.

Aussi, la FPAQ affirme-t-elle qu'il n'est pas nécessaire d'ouvrir une boîte de Pandore pour les quelques cas, exceptionnels, qui pourraient théoriquement « justifier » le recours à l'adoption sans rupture du lien de filiation<sup>715</sup>. En somme, elle craint que l'adoption sans rupture du lien de filiation permette que « la conservation des liens du sang soit privilégiée au détriment des liens créés par l'adoption » et qu'ainsi, « les intérêts pour la généalogie passent avant l'intérêt du développement harmonieux de l'enfant dans sa famille d'adoption. »<sup>716</sup> De fait, elle propose le recours à des mécanismes alternatifs dans les cas exceptionnels où l'intérêt de l'enfant ne commanderait pas l'adoption plénière, notamment la tutelle ou la délégation de l'autorité parentale.

---

<sup>712</sup> FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC (Claire-Marie GAGNON), *Mémoire sur l'Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 14 janvier 2010, p. 10, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>713</sup> *Id.*, p. 11 et 12.

<sup>714</sup> *Id.*, p. 8.

<sup>715</sup> *Id.*, p. 13.

<sup>716</sup> *Id.*

De nouveau, la FPAQ démontre donc qu'elle conçoit l'intérêt de l'enfant en privilégiant son axiome sociologique, qu'elle explicite au moyen de la théorie de l'attachement, dépréciant le volet identitaire, notamment de la généalogie, de l'identité, des liens d'origine. Même s'il nous faille reconnaître qu'elle est en faveur de l'assouplissement des règles sur la confidentialité des dossiers d'adoption, accordant du coup une attention quelconque à la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant, on peut penser qu'elle le fait obligée, par dépit, comme un moindre mal à l'adoption sans rupture du lien de filiation. D'ailleurs, c'est à se demander si la FPAQ ne privilégie pas plutôt, sans vraiment l'avouer, les parents adoptants à l'intérêt de l'enfant.

Quoi qu'il en soit, il est évident que sa représentation de l'intérêt de l'enfant s'inscrit en concordance avec ses objectifs, qui visent le soutien aux familles adoptives et la sensibilisation aux réalités vécues par elles. En ce sens, pour la FPAQ, le noyau de la famille adoptive doit être préservé, à tout prix. La position de l'Association de parents pour l'adoption québécoise peut paraître moins tranchée : bien que penchant du côté de la sécurité et du développement sain de l'enfant dans sa famille de substitution, elle ne trace pas un portrait tout noir des nouvelles formes d'adoption proposées.

#### 1.2.3.2.1.2 Association de parents pour l'adoption québécoise

Le « mémoire » de l'Association de parents pour l'adoption québécoise<sup>717</sup> est très bref et peu documenté, cumulant à peine deux pages. Bien qu'il n'en fasse pas mention, précisons que la mission de l'APAQ est similaire à celle de la FPAQ, s'agissant pour elle de promouvoir l'adoption d'enfants québécois en faisant connaître les réalités particulières des enfants adoptés, en informant sur les enjeux actuels de l'adoption et en favorisant l'entraide, le partage et le soutien entre parents adoptants<sup>718</sup>. En commission parlementaire, l'APAQ s'exprime ainsi :

Notre objectif est de faire connaître les besoins particuliers des enfants du Québec et de soutenir les parents qui tentent d'y répondre. Nous souhaitons contribuer à leurs efforts afin d'assurer à chacun de ces enfants un milieu de

---

<sup>717</sup> Ci après « l'APAQ ».

<sup>718</sup> ASSOCIATION DES PARENTS POUR L'ADOPTION QUÉBÉCOISE, Objectifs, en ligne : <<http://www.quebecadoption.net/adoption/APAQ/apaq.html> > (consulté le 31 août 2010).

vie stable, sécurisant et accueillant, de leur permettre de développer des liens affectifs et de combler leur besoin de permanence.<sup>719</sup>

Par ailleurs, la position de l'APAQ peut sembler moins radicale que celle de la FPAQ, ne serait-ce que parce qu'elle ne s'attarde que très peu aux enjeux de la réforme. Ainsi, se contente-t-elle d'affirmer ne pas être totalement à l'encontre de l'adoption ouverte, distinguant entre deux scénarios : l'adoption régulière et l'adoption en Banque mixte. En ce sens, l'adoption ouverte pourrait être bénéfique en matière d'adoption régulière, alors qu'elle ne devrait être possible qu'en certains cas et sous certaines conditions en contexte de Banque mixte, si l'intérêt de l'enfant le justifie<sup>720</sup>. En commission parlementaire, elle ajoute être en accord avec une évaluation psychosociale des parents adoptants à cette étape<sup>721</sup>.

D'autre part, dans son mémoire, elle considère que l'adoption sans rupture du lien de filiation<sup>722</sup> est à proscrire en contexte de Banque mixte. De fait, elle anticipe des problèmes d'attachement et d'identité à l'égard de la famille de substitution de même que la réduction du nombre de postulants en Banque mixte<sup>723</sup>. En commission parlementaire, elle relâche toutefois sa position, affirmant qu'il faut plutôt baliser d'une façon encore plus serrée que dans l'avant-projet de loi l'adoption sans rupture du lien de filiation, laquelle

---

<sup>719</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 27 (madame Kathleen Neault), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>720</sup> ASSOCIATION DE PARENTS POUR L'ADOPTION QUÉBÉCOISE, *Consultations publiques – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 19 novembre 2009, p. 2 et 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>721</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 31 (madame Linda Brière), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>722</sup> Dans son mémoire, l'APAQ réfère à l'adoption « simple ». Par souci de cohérence avec l'avant-projet de loi, nous utiliserons ici l'expression « adoption sans rupture du lien de filiation ».

<sup>723</sup> ASSOCIATION DE PARENTS POUR L'ADOPTION QUÉBÉCOISE, *Consultations publiques – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 19 novembre 2009, p. 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

doit absolument demeurer une mesure d'exception<sup>724</sup>. De fait, elle laisse entendre qu'on pourrait prévoir un âge minimal pouvant donner ouverture à cette forme d'adoption<sup>725</sup>. Elle est en désaccord avec la possibilité, induite par l'avant-projet de loi, que l'enfant ainsi adopté ait un nom de famille différent de celui des autres membres de sa famille adoptive, une telle situation étant susceptible de créer un malaise et empêchant l'enfant d'avancer<sup>726</sup>. En outre, elle estime que la Direction de la protection de la jeunesse ne devrait en aucune circonstance être en mesure de s'ingérer dans la vie familiale de la famille adoptive en divulguant à l'adopté son statut<sup>727</sup>.

En matière de confidentialité, elle affirme, en commission parlementaire, préconiser l'ouverture des dossiers d'adoption et reconnaît, bien plus que la FPAQ, l'importance des antécédents, des origines, de l'histoire d'un enfant adopté. En cela, il nous faudra reconnaître la sensibilité de plusieurs parents adoptants en regard du droit de leur enfant d'avoir accès à ses origines. L'APAQ souhaite également une ouverture plus grande à l'égard des antécédents médicaux de l'adopté<sup>728</sup>. Elle reconnaît ainsi – il faut bien l'affirmer – une certaine importance à la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant.

---

<sup>724</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 28 (maesdames Kathleen Neault et Linda Brière), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>725</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 30 (madame Kathleen Neault), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>726</sup> *Id.*, p. 27 et 29.

<sup>727</sup> ASSOCIATION DE PARENTS POUR L'ADOPTION QUÉBÉCOISE, *Consultations publiques – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 19 novembre 2009, p. 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>728</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 30 et 31 (madame Kathleen Neault), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

Or, elle campe tout de même, dans son mémoire, son discours du côté opposé, opinant que la réforme doit être envisagée au regard d'un objectif premier : les besoins de stabilité et de sécurité de l'enfant dans son développement<sup>729</sup>. D'une façon quoique plus modérée que la FPAQ, l'APAQ préconise ainsi la dimension sociologique de l'intérêt de l'enfant, représentée par la stabilité et la sécurité de l'enfant, et par conséquent, par son attachement à la famille adoptive. Nous réitérons toutefois qu'elle fait montre d'une plus grande ouverture en commission parlementaire, laissant entendre que l'identité de l'enfant n'est pas à négliger.

Quoi qu'il en soit, la représentation de l'intérêt de l'enfant que privilégie l'APAQ, au travers de sa finalité sociologique, cadre complètement avec sa mission, qui vise à soutenir les familles adoptives et à expliquer les enjeux inhérents à l'adoption. Aussi, bien qu'elle ne dénonce pas, avec la véhémence de la FPAQ, l'avant-projet de loi et qu'elle modère sa position en commission parlementaire, notamment eu égard à l'adoption sans rupture du lien de filiation, son mot d'ordre demeure le même. L'intérêt de l'enfant, finalement, se confondra avec celui de la famille adoptive, parce que pour être heureux, l'enfant devra s'y attacher et s'y développer, en exclusivité.

En ce sens, les interventions de la FPAQ et de l'APAQ rejoignent celles de la Coalition de familles homoparentales et du Comité pour la diversité sexuelle, s'agissant d'instrumentaliser la théorie de l'attachement afin de faire primer l'intérêt de l'adoptant, cette fois en justifiant silencieusement la manœuvre par la crainte que l'orientation sexuelle de l'adoptant ne joue en sa défaveur.

### *1.2.3.2.2 L'attachement ou la lutte à l'homophobie?*

#### *1.2.3.2.2.1 Coalition des familles homoparentales*

---

<sup>729</sup> ASSOCIATION DE PARENTS POUR L'ADOPTION QUÉBÉCOISE, *Consultations publiques – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 19 novembre 2009, p. 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

La Coalition des familles homoparentales<sup>730</sup>, tel que l'annonce son nom, lutte pour la reconnaissance légale et sociale des familles homoparentales. Elle a pour objectif de favoriser la visibilité des familles homoparentales et d'améliorer les connaissances de la population face à leurs réalités<sup>731</sup>. La CFH adopte une position semblable à la FPAQ et à l'APAQ, mais pour des motifs différents, liés sans contredit à sa mission. D'entrée de jeu, elle déplore que les familles homoparentales n'aient pas été consultées dans l'élaboration de l'avant-projet de loi, leurs réalités n'y étant pas reflétées, démontrant en cela une insatisfaction semblable aux groupes de pression autochtones. Plus encore, elle argue que « [p]lusieurs modifications proposées pourraient avoir pour effet d'entraver la vie des nouvelles familles créées par l'adoption, sans pour autant améliorer la vie de l'enfant. Certaines de ces mesures pourraient également grandement affecter les démarches d'adoption entreprises par des gais et lesbiennes »<sup>732</sup>.

Par conséquent, bien qu'elle salue certaines mesures de l'avant-projet de loi, notamment à l'égard du partage de l'autorité parentale et de l'adoption sans rupture de la filiation d'origine de l'enfant du conjoint<sup>733</sup>, elle dénonce le libellé trop large de son article 14, qui prévoit la possibilité d'une adoption sans rupture du lien de filiation suivant une liste de cas non limitative. En effet, elle estime que cette disposition laisse place à une trop grande discrétion du juge en regard des cas de figure lui permettant de prononcer une adoption sans rupture du lien de filiation, constituant ainsi une source d'inquiétude pour les familles homoparentales<sup>734</sup>. La CFH prétend que les juges « inconfortables avec les familles homoparentales » pourraient être tentés par cette forme d'adoption afin de donner en partie une famille « normale » à l'enfant adopté, le tout constituant une forme de discrimination fondée sur l'orientation sexuelle<sup>735</sup>. Elle ajoute que l'adoption sans rupture du lien de filiation pourrait faire fuir les candidats en Banque mixte en les plaçant dans une

---

<sup>730</sup> Ci-après la « CFH ».

<sup>731</sup> COALITION DES FAMILLES HOMOPARENTALES, *Mémoire de la Coalition des familles homoparentales : Consultation sur l'Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, p. 1, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>732</sup> *Id.*, p. 2.

<sup>733</sup> *Id.*

<sup>734</sup> *Id.*, p. 3.

<sup>735</sup> *Id.*

situation trop incertaine<sup>736</sup>. Elle recommande que la prévalence de l'adoption plénière soit réaffirmée et que le champ d'application de l'adoption sans rupture du lien de filiation soit limité à certains cas précis, qu'un âge minimal soit précisé lorsqu'utilisée pour préserver les liens affectifs d'appartenance significatifs d'un enfant plus âgé, et que l'intérêt de l'enfant soit satisfait en toutes circonstances, sur preuve du demandeur<sup>737</sup>.

À l'instar de la FPAQ et de l'APAQ, la CFH dénonce également, dans le cadre de l'adoption sans rupture du lien de filiation, la proposition voulant que le juge puisse attribuer à l'enfant, en plus du nom de la famille adoptive, le nom des parents d'origine. Elle recommande que la famille adoptante conserve la discrétion de choisir le nom de famille de l'enfant adopté. Elle invoque des motifs divers : problèmes d'intégration, d'intimité et de consolidation des liens avec la famille adoptive, et problématique en matière d'immigration<sup>738</sup>. Pourtant, rappelons qu'actuellement, le *Code civil du Québec* n'empêche pas la possibilité que deux enfants d'une même famille, adoptés ou non, portent des noms de famille différents l'un de l'autre<sup>739</sup>.

Quant à l'adoption ouverte, la CFH questionne les dispositions suggérées relatives aux ententes de communication notamment en contexte de Banque mixte, au nom de la théorie de l'attachement et de l'intérêt de l'enfant : « cette mesure proposée semble compromettre l'objectif visé par l'adoption via la banque mixte et l'esprit de la loi qui le permet [...] l'enfant a le droit de bénéficier d'un environnement stable, sécuritaire et aimant »<sup>740</sup>. Elle recommande de privilégier le consensualisme, sans nécessité de judiciariser l'entente de communication, ainsi que le recours à des mécanismes de

---

<sup>736</sup> COALITION DES FAMILLES HOMOPARENTALES, *Mémoire de la Coalition des familles homoparentales : Consultation sur l'Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, p. 3 et 4, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>737</sup> *Id.*, p. 4.

<sup>738</sup> *Id.*, p. 5.

<sup>739</sup> Art. 51 et 576 C.c.Q.

<sup>740</sup> COALITION DES FAMILLES HOMOPARENTALES, *Mémoire de la Coalition des familles homoparentales : Consultation sur l'Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, p. 7, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).



médiation en cas de besoin<sup>741</sup>. Elle recommande que l'entente de communication ne puisse pas prendre la forme de contacts physiques entre l'enfant et ses parents biologiques<sup>742</sup>. Elle préconise également qu'on laisse le soin aux adoptants de dévoiler progressivement à l'enfant son véritable passé, craignant que les ententes de communication aillent à l'encontre de cette discrétion<sup>743</sup>. Elle s'inquiète enfin que les ententes de communication, vu les divergences d'opinions possibles entre parents biologiques et adoptants, ne créent des conflits de loyauté chez l'enfant. Elle recommande l'accroissement des services de soutien post-adoption<sup>744</sup>.

La CFH ne s'attarde pas, dans son mémoire, aux dispositions proposées sur la confidentialité des dossiers d'adoption. En commission parlementaire, elle reconnaît toutefois d'emblée l'importance du droit de l'enfant de connaître ses antécédents<sup>745</sup>, admettant une part identitaire à l'intérêt de l'enfant. Au final, sa position demeure néanmoins axée vers l'axiome sociologique de l'intérêt de l'enfant, synonyme d'attachement, de stabilité et de sécurité, lesquels l'enfant pourra trouver au sein de sa famille adoptive, homoparentale en l'espèce, le tout étant favorisé par l'accroissement des services de soutien post-adoption qu'elle souhaite. D'ailleurs, dans son mémoire, la CFH ne se penche pas véritablement sur les mesures proposées en matière d'autorité parentale, ce

---

<sup>741</sup> COALITION DES FAMILLES HOMOPARENTALES, *Mémoire de la Coalition des familles homoparentales : Consultation sur l'Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, p. 7, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>742</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 3 (monsieur Gary Sutherland), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>743</sup> COALITION DES FAMILLES HOMOPARENTALES, *Mémoire de la Coalition des familles homoparentales : Consultation sur l'Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, p. 8, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>744</sup> *Id.*, p. 8 et 9.

<sup>745</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 7 (monsieur Gary Sutherland), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

qui surprend. En effet, suivant son combat, il aurait été logique que la CFH s’y attarde afin de dénoncer la possibilité que les nouvelles dispositions ne soient utilisées par les magistrats pour attribuer aux gais et lesbiennes un statut de délégataire de l’autorité parentale plutôt qu’un statut d’adoptant. En ce sens, peut-on aisément penser que la CFH est d’avis qu’un tel statut est moins valable, et que, comme pour le mariage, les gais et lesbiennes souhaitent la reconnaissance ultime par l’intervention sur la symbolique inhérente au concept de filiation<sup>746</sup>.

Ceci étant, on peut dire du discours de la CFH qu’il part d’une prémisse regrettable – peut-être d’une façon justifiée, nous le concédons – laissant sous-entendre qu’une partie de la population québécoise, et plus encore les magistrats, peut être homophobe et surtout, opposée à l’existence des familles homoparentales. Loin de nous l’idée, toutefois, de nier la problématique de l’homophobie : il s’agit d’une triste réalité, par surcroît pénible. Or, il nous faut néanmoins constater cette prémisse regrettable, qui rend le discours discordant. D’ailleurs, la CFH balance l’argument de l’intérêt de l’enfant de façon négligée, se donnant bonne conscience et justifiant sa dialectique plus élégamment. Elle souhaite la limitation de l’adoption sans rupture du lien de filiation, l’exclusivité du nom de famille et craint les ententes de communication. Elle entrevoit les nouvelles mesures en fonction d’une finalité qui lui est propre : celle visant à tout mettre en œuvre pour faciliter la constitution de familles homoparentales « autonomes » quant à leur enfant, dépouillé de toute référence à son passé biologique. Le discours du Comité pour la diversité sexuelle est comparable.

#### 1.2.3.2.2 Centrale des syndicats du Québec

Le Comité pour la diversité culturelle<sup>747</sup> et la Centrale des syndicats du Québec<sup>748</sup> soumettent conjointement le mémoire ci-examiné. Il paraît toutefois clair que l’objectif avoué dudit mémoire se rattache à la mission particulière du Comité – d’ailleurs créé par la

---

<sup>746</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l’avant-projet de loi modifiant le Code civil et d’autres dispositions législatives en matière d’adoption et d’autorité parentale (2) », p. 4 (monsieur Gary Sutherland), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>747</sup> Ci-après le « Comité ».

<sup>748</sup> Ci-après la « CSQ ».

CSQ – la CSQ l'épaulant dans ses démarches. En effet, le Comité milite pour la reconnaissance des droits parentaux des couples de même sexe. Il travaille pour une plus grande reconnaissance sociale et juridique de la diversité sexuelle et a pour mission d'intégrer aux orientations et aux pratiques de la CSQ les préoccupations des membres gais et lesbiens. Il lutte contre l'homophobie et vise la reconnaissance des droits des gais et lesbiennes, notamment dans leurs milieux de travail<sup>749</sup>.

Le Comité adopte une position semblable à celle de la CFH et questionne l'avant-projet de loi. Il est d'avis que « ses effets pervers risquent de toucher particulièrement les familles homoparentales, grandes oubliées de la démarche ayant mené à la rédaction de l'avant-projet de loi. »<sup>750</sup> En outre, la notion de projet de vie permanent pour l'enfant est au cœur de ses préoccupations, lui permettant de mieux lutter contre l'homophobie et pour la reconnaissance des droits parentaux des couples de même sexe. En cela, son discours est entièrement teinté par sa mission.

En conséquence, bien qu'il accueille favorablement certaines initiatives, notamment le partage de l'autorité parentale et l'adoption sans rupture de la filiation d'origine par le conjoint<sup>751</sup>, il propose que l'adoption ouverte et sans rupture du lien de filiation soient balisées et demeurent l'exception. Il reprend l'argument de la CFH voulant que le libellé de l'article 14 de l'avant-projet de loi, prévoyant la possibilité d'une adoption sans rupture du lien de filiation suivant une liste de cas non limitative, soit trop large. En effet, il craint que les magistrats « ayant des difficultés avec les familles homoparentales » ne prononcent automatiquement l'adoption sans rupture du lien de filiation, ce qui donnerait lieu à une forme d'homophobie<sup>752</sup>. Il recommande que les cas de figure donnant ouverture à l'adoption sans rupture du lien de filiation soient expressément énumérés afin de réduire la

---

<sup>749</sup> CENTRALE DES SYNDICATS DU QUÉBEC (COMITÉ POUR LA DIVERSITÉ SEXUELLE), *Pour des règles en matière d'adoption qui reflètent la diversité des familles québécoises*, Avis présenté au ministère de la Justice du Québec dans le cadre des consultations entourant l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, novembre 2009, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>750</sup> *Id.*

<sup>751</sup> *Id.*, p. 5.

<sup>752</sup> *Id.*, p. 7 et 8.

marge de manœuvre accordée au tribunal<sup>753</sup>. En outre, le Comité est défavorable à la mesure proposée permettant au tribunal d'attribuer à l'enfant ainsi adopté un double nom de famille d'origine et adoptif. À l'instar de la CFH, le Comité soumet que des problèmes d'attachement, d'intégration et d'identité de l'enfant face au milieu d'adoption sont à craindre en regard de la possibilité d'une pluralité de noms de famille entre frères et sœurs, en plus d'une complexification des voyages à l'étranger<sup>754</sup>. Il met ainsi de l'avant l'acception sociologique de l'intérêt de l'enfant, en laissant entendre que son développement maximal au sein de sa famille de substitution doit être favorisé.

En ce qui a trait à l'adoption ouverte, le Comité craint qu'elle ne supplante l'adoption fermée jusqu'à l'éliminer. Il note qu'il pourrait être plus ardu de négocier une entente de communication pour des parents adoptants homosexuels vu les préjugés que pourraient avoir les parents biologiques. Il s'inquiète qu'une entente de communication soit imposée aux parents adoptants homosexuels et estime que l'adoption ouverte pourrait réduire le nombre de postulants à l'adoption<sup>755</sup>. Aussi, recommande-t-il que l'entente de communication soit consensuelle et ne puisse être imposée par un tribunal<sup>756</sup> et que le législateur en précise les objectifs<sup>757</sup>. En commission parlementaire, il se contente d'affirmer, à l'égard des mesures suggérées sur la confidentialité des dossiers d'adoption, qu'il faut respecter le « pacte social » de l'époque et ne pas permettre l'application des nouvelles règles aux adoptions prononcées avant la réforme<sup>758</sup>.

---

<sup>753</sup> CENTRALE DES SYNDICATS DU QUÉBEC (COMITÉ POUR LA DIVERSITÉ SEXUELLE), *Pour des règles en matière d'adoption qui reflètent la diversité des familles québécoises*, Avis présenté au ministère de la Justice du Québec dans le cadre des consultations entourant l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, novembre 2009, p. 8, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>754</sup> *Id.*, p. 8 et 9.

<sup>755</sup> *Id.*, p. 10.

<sup>756</sup> *Id.*, p. 11.

<sup>757</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 13 (monsieur Jacques Pétrin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>758</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et

Or, et c'est ce qui frappe, tout au long de son discours, on dénote un souci marqué à l'égard des adoptants homosexuels, et non pas envers l'enfant. D'ailleurs, le Comité va jusqu'à recommander que les magistrats soient conscientisés et informés sur le phénomène de l'homophobie<sup>759</sup>, s'éloignant des enjeux inhérents à la filiation adoptive. En cela, nous répétons ne pas nier le phénomène. Or, l'intervention du Comité est inexorablement influencée par sa mission, qui vise notamment la lutte à l'homophobie. D'ailleurs, le Comité ne traite que très brièvement de l'intérêt de l'enfant, estimant simplement que des éclaircissements sur l'adoption ouverte et sans rupture du lien de filiation devront être apportées<sup>760</sup>. On constate qu'il s'agit plutôt, pour lui, de lutter pour protéger les parents homosexuels, et ce, en instrumentalisant la théorie de l'attachement à son profit.

\*\*\*

En somme, le Comité, tout comme le CFH, se positionnent de façon mitigée face à l'avant-projet de loi, et ce, en vue d'une finalité unique : faciliter la constitution de familles homoparentales « autonomes » quant à leur enfant, débarrassé des « ennuis » qui le rattachent à son passé biologique. Ainsi, souhaitent-ils la limitation de l'adoption sans rupture du lien de filiation et craignent-ils l'adoption ouverte. L'acceptation identitaire de l'intérêt de l'enfant et les questions liés au droit aux origines, à la généalogie, aux liens d'origine sont quasi absentes de leurs discours. De plus, la théorie de l'attachement sert davantage les fins des deux groupes de pression, leur permettant d'instrumentaliser l'axiome sociologique de l'intérêt de l'enfant afin de lutter pour la reconnaissance légale et sociale des familles homoparentales, d'en favoriser la visibilité et de contrer l'homophobie. Or, aussi louables apparaissent ces objectifs, ils ne peuvent logiquement s'imposer en matière de filiation adoptive. Il s'agit de l'enfant, et non pas du combat pour l'égalité des

---

d'autorité parentale (4) », p. 15 (monsieur Pierre Jobin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>759</sup> CENTRALE DES SYNDICATS DU QUÉBEC (COMITÉ POUR LA DIVERSITÉ SEXUELLE), *Pour des règles en matière d'adoption qui reflètent la diversité des familles québécoises*, Avis présenté au ministère de la Justice du Québec dans le cadre des consultations entourant l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, novembre 2009, p. 11, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>760</sup> *Id.*

gais et lesbiennes. L'intérêt de l'enfant ne peut devenir l'objet par lequel on tentera de contrer la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle. D'autres forums nous apparaissent plus propices à ce genre d'exercice.

Tant la CFH et le Comité pour la diversité sexuelle que la FPAQ et l'APAQ se représentent l'intérêt de l'enfant d'une façon tronquée en privilégiant la théorie de l'attachement et les besoins de stabilité et de sécurité de l'enfant. En effet, l'intérêt de l'enfant ne peut être conçu en favorisant sa dimension sociologique au détriment de l'acception identitaire. L'enfant est un tout : le sang de ses ancêtres coule dans ses veines, et la voix de ses gardiens résonne en son cœur. Aussi, en campant leur position du côté sociologique, la FPAQ et l'APAQ dénoncent, pour l'une avec véhémence et pour l'autre moins clairement, l'adoption sans rupture du lien de filiation. Aucune ne se réjouit des nouvelles règles portant sur l'adoption ouverte. Aussi, bien qu'elles concèdent avec une conviction par-ci obligée, par-là bien sentie, que l'identité conserve son importance, il est évident que la FPAQ et l'APAQ visent ultimement, par leur représentation de l'intérêt de l'enfant, à soutenir les familles adoptives. Leurs motifs respectifs, différents de ceux de la CFH et du Comité, colorent leur représentation de l'intérêt de l'enfant, qui finalement se confondra presque à l'amour et aux soins que sa famille adoptive lui portera. D'ailleurs – nous l'avons dit – on sent fort bien, dans le discours de la FPAQ, une crainte déraisonnable que les parents adoptants se voient enlever certains droits sur leur enfant, voire soient éclipsés par les parents d'origine qui, avec la réforme envisagée, seraient mieux armés pour conserver des liens avec leur progéniture.

Quoi qu'il en soit, certains intervenants se placeront à un endroit différent du spectre ou trouveront prétexte dans l'avant-projet de loi pour discuter d'enjeux se situant en marge des dispositions y contenues. Alors que l'un se contentera d'une position neutre en améliorant techniquement l'avant-projet de loi, sans véritable conviction, l'autre utilisera l'identité au service de finalités étrangères à la filiation adoptive.

### **1.2.3.3 La correction technique ou la défense d'intérêts étrangers à la filiation adoptive**

#### *1.2.3.3.1 Association des avocats et des avocates en droit familial du Québec*

Le mémoire de l'Association des avocats et des avocates en droit familial du Québec<sup>761</sup> est en plusieurs points identique à celui présenté par le Barreau du Québec. D'ailleurs, c'est sans surprise qu'on constate que la présidente de l'AAADFQ, M<sup>e</sup> Marie-Christine Kirouack, présente en commission parlementaire, ainsi qu'une des directrices, M<sup>e</sup> Christiane Lalonde, font aussi partie du Comité consultatif en droit de famille du Barreau du Québec<sup>762</sup>, maître d'œuvre de la rédaction du mémoire présenté par l'Ordre. En ce sens, on aurait pu traiter du discours de l'AAADFQ lors de l'étude des mémoires présentés par les ordres professionnels. Or, l'AAADFQ n'étant pas un ordre professionnel, mais plutôt un groupe d'intérêt, nous avons choisi de ne pas le faire.

L'AAADFQ a une mission de formation et d'information de ses membres. Elle a également pour objectif la défense de leurs intérêts devant les tribunaux de même que, en certains cas, la défense des intérêts des justiciables. Elle commente les réformes en droit familial et soumet aux ministères concernés des mémoires sur les politiques, avant-projets de lois et projets de loi<sup>763</sup>.

À l'instar du Barreau, l'AAADFQ approuve en partie l'avant-projet de loi proposé<sup>764</sup>. En matière de confidentialité, sa position reflète celle du Barreau. Aussi, est-elle en accord avec l'ouverture des dossiers d'adoption pour les adoptions postérieures à la réforme, sous réserve de l'inscription d'un veto, de même qu'avec le maintien du *statu quo* en regard des adoptions prononcées antérieurement à la réforme, et ce, en raison du « contrat moral » de l'époque<sup>765</sup>. Elle s'oppose toutefois à la levée automatique du veto

---

<sup>761</sup> Ci-après « l'AAADFQ ».

<sup>762</sup> Pour connaître les membres du Comité consultatif en droit de la famille du Barreau du Québec, voir : BARREAU DU QUÉBEC, Comités statutaires et consultatifs, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/barreau/comites/droit-famille/index.html>> (consulté le 9 septembre 2010).

<sup>763</sup> ASSOCIATION DES AVOCATS ET DES AVOCATES EN DROIT FAMILIAL DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des avocats et avocates en droit de la famille du Québec – Commentaires sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 3 décembre 2009, p. 4, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>764</sup> *Id.*, p. 6.

<sup>765</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 35 (madame Marie-Christine Kirouack) en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

deux années après le décès de son auteur<sup>766</sup>. Elle est en faveur de la divulgation des antécédents médicaux sur preuve d'un simple préjudice, par opposition à un préjudice grave, mais s'interroge sur la nécessité de désormais fournir les informations aux autorités médicales concernées plutôt qu'à l'adopté lui-même<sup>767</sup>. Son propos est donc entre nuances et technicités; de même, l'aspect identitaire de l'intérêt de l'enfant est peu abordé ni valorisé : « [o]n ne peut pas juste regarder du côté de l'adopté, de façon unidirectionnelle, sur la base du droit à l'identité. »<sup>768</sup>

Quant l'adoption sans rupture du lien de filiation, l'AAADFQ considère que « l'animal juridique »<sup>769</sup> ainsi créé doit être mieux défini. Comme le Barreau, elle estime que ses effets devraient être précisés<sup>770</sup> et s'inquiète des pouvoirs octroyés au tribunal quant au type d'adoption qu'il pourra prononcer, qui semble être sans égard à la nature du consentement donné et au fait que les parents adoptants aient pu s'attendre, entre l'ordonnance de placement et le jugement d'adoption, à ce qu'une adoption plénière et non pas une adoption sans rupture du lien de filiation, soit prononcée<sup>771</sup>. Elle comprend au surplus des mesures proposées que l'adoption sans rupture du lien de filiation demeurera l'exception et qu'elle ne sera prononcée que dans l'intérêt de l'enfant, ce dont elle se réjouit<sup>772</sup>. En commission parlementaire, elle admet d'emblée que l'adoption sans rupture

---

<sup>766</sup> ASSOCIATION DES AVOCATS ET DES AVOCATES EN DROIT FAMILIAL DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des avocats et avocates en droit de la famille du Québec – Commentaires sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 3 décembre 2009, p. 25, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>767</sup> *Id.*, p. 26.

<sup>768</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 37 (madame Marie-Christine Kirouack) en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>769</sup> ASSOCIATION DES AVOCATS ET DES AVOCATES EN DROIT FAMILIAL DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des avocats et avocates en droit de la famille du Québec – Commentaires sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 3 décembre 2009, p. 11, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>770</sup> *Id.*, p. 11 et 12.

<sup>771</sup> *Id.*, p. 16.

<sup>772</sup> *Id.*, p. 17.



du lien de filiation vient répondre au besoin symbolique d'identité de l'enfant<sup>773</sup>. En ce sens, elle questionne, nuance et reconnaît de nouveau l'acceptation identitaire de l'intérêt de l'enfant.

Quant à l'adoption ouverte, elle recommande que ses modalités soient précisées, notamment en regard de l'entente de communication, et ce, dans l'intérêt de l'enfant : « nulle part n'est-il fait mention que cette entente doive avant tout être conclue dans l'intérêt de l'enfant visé. »<sup>774</sup> À l'instar du Barreau, elle avance la suggestion d'établir à 10 ans, plutôt qu'à 14 ans, l'âge de l'enfant appelé à consentir à l'entente de communication<sup>775</sup>, démontrant sa sensibilité à la question des désirs de l'enfant. Comme l'avant-projet de loi le suggère, elle souhaite aussi qu'une telle entente soit entérinée par un tribunal<sup>776</sup> et que ce dernier puisse intervenir si l'application de l'entente ne s'avère plus dans l'intérêt de l'enfant<sup>777</sup>. Sa position vise donc de nouveau la modification technique de l'avant-projet de loi proposé, afin d'en améliorer le contenu en vue de l'adoption de la réforme.

En matière de partage de l'autorité parentale, le commentaire de l'AAADFQ se rapporte toutefois en partie au fond, et non seulement à la forme. En effet, l'AAADFQ est

---

<sup>773</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 34 et 39 (madame Marie-Christine Kirouack), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>774</sup> ASSOCIATION DES AVOCATS ET DES AVOCATES EN DROIT FAMILIAL DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des avocats et avocates en droit de la famille du Québec – Commentaires sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 3 décembre 2009, p. 20, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>775</sup> *Id.*

<sup>776</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 40 (madame Marie-Christine Kirouack), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>777</sup> ASSOCIATION DES AVOCATS ET DES AVOCATES EN DROIT FAMILIAL DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des avocats et avocates en droit de la famille du Québec – Commentaires sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 3 décembre 2009, p. 23, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

totalelement opposée aux mesures proposées, craignant la multiplication des litiges vu la pluralité de titulaires de l'autorité parentale<sup>778</sup>. De fait, elle privilégie l'utilisation de l'actuelle délégation temporaire de l'autorité parentale. À l'instar du Barreau, elle s'inquiète également que les mesures portant sur la délégation de l'autorité parentale soient utilisées pour soustraire des enfants à l'application de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>779</sup> afin de contrecarrer la possibilité d'une déclaration judiciaire d'admissibilité à l'adoption, laissant implicitement entrevoir l'importance de ne pas empêcher l'élaboration d'un projet de vie permanent pour l'enfant. Elle estime en outre que de telles règles sont contre l'ordre public<sup>780</sup>.

Sa position, suivant laquelle des précisions doivent être apportées au projet de loi en matière de délégation de l'autorité parentale, va ainsi plus loin en ce qui a trait au partage de l'autorité parentale. Sa critique des mesures prévues à ce dernier sujet est néanmoins la seule qui sous-tend de véritables préoccupations, encore qu'elles puissent s'avérer non fondées. Aussi, un peu comme le Barreau, le mémoire de l'AAADFQ ne démontre pas un véritable positionnement ni n'est soutenu par un enjeu réel, si ce n'est que pour ce commentaire sur le partage de l'autorité parentale. Son discours nuancé et assez neutre, questionne et vise *a priori* l'amélioration technique de l'avant-projet de loi. S'il laisse plus place que le Barreau à l'acceptation identitaire de l'intérêt de l'enfant, il oscille également entre projet de vie permanent – associé à l'importance de l'attachement et au prononcé d'un jugement d'adoption – et désirs de l'enfant.

Enfin, l'AAADFQ souligne, à l'instar du Barreau, que la personne tenue d'informer des effets de l'adoption avec ou sans rupture du lien de filiation devra être une personne

---

<sup>778</sup> ASSOCIATION DES AVOCATS ET DES AVOCATES EN DROIT FAMILIAL DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des avocats et avocates en droit de la famille du Québec – Commentaires sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 3 décembre 2009, p. 27-30, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>779</sup> L.R.Q., c. P-34.1.

<sup>780</sup> ASSOCIATION DES AVOCATS ET DES AVOCATES EN DROIT FAMILIAL DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des avocats et avocates en droit de la famille du Québec – Commentaires sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 3 décembre 2009, p. 31, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

habilité à donner des conseils juridiques au sens de la *Loi sur le Barreau*<sup>781</sup>. Notons qu'un tel propos, qui s'inscrit en parfaite harmonie avec les objectifs de l'AAADFQ, tend à confirmer notre hypothèse. Or, si ce n'est que pour celui-là, les autres commentaires, techniques, de l'AAADFQ apportent peu à nos développements, ne permettant pas une vérification systématique de notre hypothèse, sans pour autant l'infirmier.

Son discours, plutôt quelconque, laisse toutefois à penser que l'AAADFQ se positionne quant à l'avant-projet de loi uniquement pour faire valoir un point de vue, quel qu'il soit, puisque sa mission lui dicte de commenter sur la place publique ce genre de travail politique. Notre hypothèse s'en trouverait ainsi confirmée d'une façon différente. Le discours de la Fédération des associations de familles monoparentales et recomposées du Québec, que nous étudions dès maintenant, coïncide lui aussi partiellement avec celui d'un autre intervenant, le Conseil de la famille et de l'enfance, pour sa part examiné à la dernière sous-section.

#### *1.2.3.3.2 Fédération des associations de familles monoparentales et recomposées du Québec*

Le discours de la Fédération des associations des familles monoparentales et recomposées du Québec<sup>782</sup> aurait pu être étudié au même stade que celui du Conseil de la famille et de l'enfance. Vu sa qualité de groupe d'intérêt, nous avons néanmoins choisi d'en examiner le contenu à ce moment-ci.

Il est heurtant, voire désolant, de constater que la FAFMRQ instrumentalise sans détour, voire effrontément, la notion d'identité de l'enfant comme partie à son intérêt, et ce, au profit de finalités étrangères à la filiation adoptive. En effet, la FAFMRQ salue l'avant-projet de loi, tout en affirmant qu'il devra être fortement modifié, l'adoption plénière

---

<sup>781</sup> L.R.Q., c. B-1. Voir aussi :d ASSOCIATION DES AVOCATS ET DES AVOCATES EN DROIT FAMILIAL DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des avocats et avocates en droit de la famille du Québec – Commentaires sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 3 décembre 2009, p. 33, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>782</sup> Ci-après la « FAFMRQ ».

n'étant plus une institution satisfaisante en droit québécois<sup>783</sup>. Ses propos sont pleinement teintés par sa mission, laquelle vise le mieux-être des familles monoparentales et recomposées par, notamment, la lutte contre la pauvreté, la promotion de l'accès à la justice et à l'éducation, la reconnaissance et le financement des organismes communautaires consacrés à la famille<sup>784</sup>. D'ailleurs, elle précise représenter en majorité des mères monoparentales en situation difficile<sup>785</sup>. Elle admet également d'emblée que les familles monoparentales, généralement plus pauvres, sont celles qui sont le plus souvent visées par les interventions ciblant les enfants en milieu défavorisé, dont les signalements à la Direction de la protection de la jeunesse<sup>786</sup>. Aussi, le tiers des recommandations de la FAFMRQ sont sans lien réel avec l'avant-projet de loi : elle recommande le haussement du seuil d'admissibilité à l'aide juridique et la présence de mesures d'accès à la justice et de lutte contre la pauvreté dans le prochain plan d'action gouvernemental<sup>787</sup>. Et c'est là le plus impudent : le choix d'un mauvais forum pour la lutte à la pauvreté et la promotion de l'accès à la justice – qui bien que portant en elles un noble combat, rendent en partie factice le positionnement de la FAFMRQ en regard l'avant-projet de loi.

En outre, la FAFMRQ s'exprime sur les problèmes de pauvreté qui touchent souvent les familles monoparentales<sup>788</sup> et soulève les problématiques inhérentes au

---

<sup>783</sup> FÉDÉRATION DES ASSOCIATIONS DE FAMILLES MONOPARENTALES ET RECOMPOSÉES DU QUÉBEC, *Mieux tenir compte des nouvelles réalités en matière d'adoption et d'autorité parentale*, Mémoire présenté à la Commission des institutions chargée d'étudier l'avant-projet de loi – *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 2, 7 et 8, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>784</sup> *Id.*, p. 2 et 5.

<sup>785</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 13 (madame Sylvie Lévesque) et p. 18 (madame Lorraine Desjardins, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>786</sup> FÉDÉRATION DES ASSOCIATIONS DE FAMILLES MONOPARENTALES ET RECOMPOSÉES DU QUÉBEC, *Mieux tenir compte des nouvelles réalités en matière d'adoption et d'autorité parentale*, Mémoire présenté à la Commission des institutions chargée d'étudier l'avant-projet de loi – *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 2, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>787</sup> *Id.*, p. 14.

<sup>788</sup> *Id.*, p. 6.

placement d'enfants en Banque mixte, étant d'avis qu'il ne permet pas le maintien ou le développement du lien d'attachement avec le parent d'origine, souvent jeune maman monoparentale en situation de pauvreté, et qu'il avantage indûment le couple – riche ou de classe moyenne – de la famille d'accueil<sup>789</sup>. Aussi, a-t-elle à cœur de « s'assurer que les ordonnances d'adoption soient totalement exemptes de traitements discriminatoires envers les personnes et les familles en situation de pauvreté. »<sup>790</sup> En ce sens, elle recommande que les objectifs et l'application des procédures de placement en Banque mixte soient clarifiés. De nouveau, on constate que son combat s'éloigne des enjeux véritables de l'avant-projet de loi, s'agissant pour elle de s'acquitter de sa mission : le mieux-être des familles monoparentales, afin qu'elles ne se voient pas « enlever » leur enfant par la Direction de la protection de la jeunesse. De fait, la FAFMRQ met ainsi de l'avant l'axiome identitaire de l'intérêt de l'enfant en insistant sur l'importance de maintenir la cellule familiale d'origine.

La FAFMRQ fait tout de même certains commentaires pertinents en regard de l'avant-projet de loi. Mais ceux-ci sont toujours voués à la protection de l'identité de l'enfant, qui devrait être maintenu dans son milieu naturel. Ainsi, tout en reconnaissant que l'adoption est parfois la seule mesure possible dans l'intérêt de l'enfant<sup>791</sup>, la FAFMRQ recommande qu'elle demeure exceptionnelle<sup>792</sup>. De plus, elle est en faveur de l'adoption sans rupture du lien de filiation, étant d'avis que chez tous les adoptés – même en bas âge – la question identitaire demeure centrale<sup>793</sup>. Elle souligne que le maintien d'un lien de filiation avec l'enfant peut être significatif pour le parent d'origine<sup>794</sup>. Elle estime qu'il faudra préciser les droits et devoirs assortis à ce nouveau type d'adoption et favoriser un accompagnement adéquat des membres de la triade adoptive<sup>795</sup>. Nous le constatons

---

<sup>789</sup> FÉDÉRATION DES ASSOCIATIONS DE FAMILLES MONOPARENTALES ET RECOMPOSÉES DU QUÉBEC, *Mieux tenir compte des nouvelles réalités en matière d'adoption et d'autorité parentale*, Mémoire présenté à la Commission des institutions chargée d'étudier l'avant-projet de loi – *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 7 et 8, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>790</sup> *Id.*, p. 2.

<sup>791</sup> *Id.*, p. 8.

<sup>792</sup> *Id.*, p. 14.

<sup>793</sup> *Id.*, p. 10.

<sup>794</sup> *Id.*

<sup>795</sup> *Id.*, p. 11.

indubitablement, la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant est privilégiée, conformément à la mission de la FAFMRQ, et ce, bien qu'elle fasse peu, du moins expressément, allusion à l'intérêt de l'enfant. En ce sens, elle souhaite que les familles monoparentales, souvent visées par les mesures de protection, puissent « garder » leur enfant, ou à tout le moins, préserver un lien avec lui, s'agissant ultimement de défendre les parents en difficulté plutôt que toutes les dimensions de l'intérêt de l'enfant.

D'autre part, mentionnons que la FAFMRQ n'aborde que peu l'adoption ouverte, si ce n'est que pour insister, en commission parlementaire, sur la nécessité d'offrir des services d'accompagnement et de soutien aux familles<sup>796</sup>. Sur la question de la confidentialité des dossiers d'adoption, elle semble en accord avec l'ouverture proposée par les nouvelles mesures<sup>797</sup>. En commission parlementaire, elle ajoute ne pas comprendre la nécessité de limiter les nouvelles mesures aux adoptions postérieures à la réforme et insiste sur l'acceptation identitaire de l'intérêt de l'enfant en réclamant le droit aux origines, laissant entendre que seul un veto de contact est justifié<sup>798</sup>.

Quant au partage de l'autorité parentale, la FAFMRQ considère que les « modifications sont à la fois porteuses d'incidences positives et négatives. »<sup>799</sup> Suivant sa

---

<sup>796</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 13 (madame Lorraine Desjardins), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>797</sup> FÉDÉRATION DES ASSOCIATIONS DE FAMILLES MONOPARENTALES ET RECOMPOSÉES DU QUÉBEC, *Mieux tenir compte des nouvelles réalités en matière d'adoption et d'autorité parentale*, Mémoire présenté à la Commission des institutions chargée d'étudier l'avant-projet de loi – *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 11, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>798</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 16 et 17 (madame Lorraine Desjardins), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>799</sup> FÉDÉRATION DES ASSOCIATIONS DE FAMILLES MONOPARENTALES ET RECOMPOSÉES DU QUÉBEC, *Mieux tenir compte des nouvelles réalités en matière d'adoption et d'autorité parentale*, Mémoire présenté à la Commission des institutions chargée d'étudier l'avant-projet de loi – *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 12, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

mission d'assurer le mieux-être des familles monoparentales et recomposées, elle se réjouit qu'elles reconnaissent la diversité des modèles familiaux. Elle craint toutefois un risque accru de conflits et soumet qu'il y aura lieu d'en préciser les modalités. Elle souhaite en outre que la notion de partage soit élargie aux membres de la famille et que des mesures d'accompagnement et d'information aux familles soient prévues.

Enfin – nous y faisons allusion – la FAFMRQ recommande un rehaussement des seuils d'admissibilité à l'aide juridique, prétextant que l'obligation de recourir au tribunal pour retirer son consentement au partage de l'autorité parentale pourra engendrer des coûts substantiels. En commission parlementaire, elle commente de la même façon l'obligation alimentaire prévue dans l'avant-projet de loi pour dénoncer le traitement fiscal des pensions alimentaires, considérées comme un revenu pour les fins du programme d'aide sociale<sup>800</sup>. Elle demande de nouveau de hausser les seuils d'admissibilité juridique en regard de l'obligation de renseigner les parents biologiques et adoptants des effets d'une entente de communication<sup>801</sup>. Ce faisant, la FAFMRQ introduit subrepticement un enjeu étranger aux mesures portant sur l'autorité parentale en les utilisant pour faire le combat de l'accès à la justice, et ce, afin de remplir sa mission. Nous ne pouvons que dénoncer une telle attitude, la réforme envisagée n'étant pas le moyen adéquat de revendiquer le haussement du seuil d'admissibilité à l'aide juridique. Au surplus, on peut penser que la position de la FAFMRQ sous-tend la préoccupation suivante : l'utilisation des nouvelles mesures sur le partage de l'autorité parentale et la revendication de leur élargissement à la famille afin d'éviter le placement pour adoption des enfants des familles monoparentales.

\*\*\*

---

<sup>800</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 11 (madame Sylvie Lévesque), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>801</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 19 (madame Lorraine Desjardins), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

En résumé, la FAFMRQ commente les dispositions de l'avant-projet en ayant en tête des préoccupations en partie étrangères à l'avant-projet de loi, utilisant l'acception identitaire de l'intérêt de l'enfant pour ce faire. Aussi, est-elle en faveur du droit aux origines, des mesures portant sur l'adoption sans rupture du lien de filiation et du partage de l'autorité parentale, celles-ci étant de nature à favoriser le mieux-être des familles monoparentales et recomposées en difficulté. De plus, fait-elle le combat de l'accès à la justice et de la lutte à la pauvreté, ayant en tête un seul objectif : le soutien aux familles monoparentales. Son combat pour l'identité, loin d'être objectif, néglige totalement, voire élude incontestablement les autres dimensions de l'intérêt de l'enfant.

Aussi, le discours de l'AAADFQ, étonnamment semblable à celui du Barreau, se distingue-t-il de celui de la FAFMRQ. Pour l'AAADFQ, il s'agira d'apporter des améliorations techniques et certaines nuances à l'avant-projet de loi, sans défendre quelque conviction profonde que ce soit, si ce n'est, peut-être, que pour manifester son désaccord sur les mesures portant sur le partage de l'autorité parentale. En ce sens, défend-t-elle certaines dimensions de l'intérêt de l'enfant pour appuyer ses propos – les volets identitaire et sociologique et les désirs de l'enfant.

Enfin, alors que le positionnement de l'AAADFQ ne permet pas une vérification certaine de notre hypothèse et enrichit peu nos développements, celui de la FAFMRQ confirme, de façon assez convaincante, notre hypothèse de recherche. Il en va de même des discours des autres groupes de pression ci-haut étudiés. Qu'en sera-t-il des organismes para-gouvernementaux? C'est ce qui fait l'objet de la dernière partie de ce mémoire.

## **1.2.4 Les organismes para-gouvernementaux : un discours en symbiose avec la mission de l'organisme**

### *1.2.4.1.1 Protecteur du Citoyen*

Le Protecteur du citoyen a pour mission de prévenir et de corriger « les erreurs ou les injustices commises à l'égard de toute personne ou groupe de personnes en relation avec



un ministère, un organisme du gouvernement du Québec ou une instance du réseau de la santé et des services sociaux.»<sup>802</sup> Le Protecteur du citoyen examine les plaintes, écoute toutes les parties en cause et transmet ses recommandations à l'organisme concerné. Il peut proposer des modifications aux lois ou à tous projets de loi, « afin des les améliorer dans le meilleur intérêt de citoyens.»<sup>803</sup> Il est désigné par les parlementaires de toutes les formations politiques de l'Assemblée nationale et jouit, à cet égard, de la neutralité, de l'indépendance et de l'impartialité nécessaires à l'exercice de ses fonctions<sup>804</sup>.

Le Protecteur du citoyen est en accord avec l'avant-projet de loi, mais y apporte certaines nuances, faisant état de ses incidences positives et négatives<sup>805</sup>. En cela, sa position est assez neutre, ce qui n'est pas étonnant considérant qu'il est désigné par les parlementaires de toutes les formations politiques et voué à la neutralité, l'indépendance et l'impartialité. Son discours, loin de féliciter le gouvernement libéral en place, se contente d'énoncer, de dire, d'affirmer, de recommander, sans qu'on y sente un parti pris d'un côté ou d'un autre. Ainsi, sa position converge-t-elle vers sa mission de proposer des modifications aux lois ou aux projets de lois, mais suppose également la neutralité à laquelle il aspire. Mais qu'en est-il de sa représentation de l'intérêt de l'enfant? S'inscrit-elle en corrélation avec sa mission?

Le Protecteur du citoyen affirme d'emblée être préoccupé par un principe fondamental, celui de la primauté de l'intérêt de l'enfant, et craint que l'avant-projet de loi ne le néglige à certains égards<sup>806</sup>. En ce sens, il est en accord avec le maintien de l'adoption plénière comme norme. Il recommande cependant la limitation du champ d'application de cette nouvelle forme d'adoption à deux situations envisagées par l'article 14 de l'avant-projet de loi, à savoir l'adoption intrafamiliale sans rupture du lien de filiation et l'adoption

---

<sup>802</sup> PROTECTEUR DU CITOYEN, Le protecteur du citoyen, Mission, en ligne : <<http://www.protecteurducitoyen.qc.ca/le-protecteur-du-citoyen/mandat/index.html>> (consulté le 31 août 2010).

<sup>803</sup> *Id.*

<sup>804</sup> *Id.*

<sup>805</sup> PROTECTEUR DU CITOYEN, *Allocution pour l'audition devant la Commission des institutions*, Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, 2 février 2010, p. 2, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>806</sup> *Id.*, p. 1 et 2.

d'un enfant plus âgé sans rupture du lien de filiation, dans ce dernier cas afin de maintenir des liens d'appartenance significatifs à la famille d'origine. Il recommande également de préciser la portée de l'expression « un enfant plus âgé », de même que tous les effets juridiques de l'adoption sans rupture du lien de filiation. Il s'interroge sur la nécessité d'assortir cette forme d'adoption d'un droit aux aliments envers les parents d'origine, admettant qu'elle vise plutôt à pallier les besoins identitaires de certains enfants<sup>807</sup>. Partant, il reconnaît l'importance de l'acceptation identitaire de l'intérêt de l'enfant.

En matière d'adoption ouverte, il souligne la possibilité de conflits de loyauté chez certains enfants, créés par les interactions avec deux séries de parents. En revanche, il indique qu'elle pourra contribuer positivement au développement d'autres enfants et aider les parents d'origine à accepter l'adoption. Sa position s'en trouve ainsi nuancée, au médian du continuum, l'intérêt de l'enfant dépendant de ses besoins et n'étant plus apprécié abstraitement, mais plutôt concrètement, de façon à dépendre d'une situation donnée. Suivant cette dialectique, l'intérêt d'un enfant particulier sera de maintenir certains liens avec sa famille d'origine et de connaître d'emblée sa vérité biologique, alors que celui d'un autre sera de consolider l'attachement à sa famille de substitution en préservant sa stabilité émotionnelle et en n'ayant pas accès, *a priori*, à ses origines. Aussi, en matière d'adoption ouverte, le Protecteur du citoyen recommande-t-il une procédure prévoyant l'évaluation psychosociale, des services de soutien et des suivis post-adoption, à l'instar de l'Ordre des travailleurs sociaux. Il se questionne en outre sur l'opportunité de prévoir une forme d'adoption semi-ouverte, soit une adoption sans contact physique qui supposerait l'échange de certaines informations non identificatoires par un intermédiaire<sup>808</sup>, afin de répondre au besoin d'identité de l'enfant<sup>809</sup>. Il recommande enfin de préciser la procédure à suivre quant

---

<sup>807</sup> PROTECTEUR DU CITOYEN, *Allocution pour l'audition devant la Commission des institutions*, Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, 2 février 2010, p. 2 et 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>808</sup> *Id.*, p. 3.

<sup>809</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 6 (madame Raymonde Saint-Germain), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

aux ententes de communication en tenant compte de l'intérêt de l'enfant<sup>810</sup>, sans y voir la nécessité de judiciariser une telle entente<sup>811</sup>.

En ce qui a trait à la confidentialité des dossiers d'adoption, le Protecteur du citoyen estime que « [l]es modifications proposées traduisent une volonté d'ouverture et reflètent le souci d'équilibre entre l'accès aux origines et le respect de la vie privée. »<sup>812</sup> Bien qu'en accord avec la divulgation automatique et le processus de veto des parties, il estime « [qu']il apparaît plus respectueux de l'intérêt de l'enfant de toujours solliciter son consentement. »<sup>813</sup> Il semble également en défaveur de la levée du veto deux années après le décès de la personne l'ayant inscrit<sup>814</sup>. En matière d'antécédents médicaux, il recommande l'accès aux renseignements médicaux dans le respect de l'anonymat des parents biologiques, de façon rétroactive, sans égard au préjudice subi ou à la possibilité d'un veto<sup>815</sup>. Enfin, il est en accord avec la non-rétroactivité des mesures proposées en

---

<sup>810</sup> PROTECTEUR DU CITOYEN, *Allocution pour l'audition devant la Commission des institutions*, Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, 2 février 2010, p. 4, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>811</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n° 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 6 (madame Raymonde Saint-Germain), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>812</sup> PROTECTEUR DU CITOYEN, *Allocution pour l'audition devant la Commission des institutions*, Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, 2 février 2010, p. 5, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>813</sup> *Id.*

<sup>814</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n° 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 5 (madame Raymonde Saint-Germain), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>815</sup> PROTECTEUR DU CITOYEN, *Allocution pour l'audition devant la Commission des institutions*, Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, 2 février 2010, p. 6, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010). Voir aussi : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n° 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 2 (madame Raymonde Saint-Germain), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

matière d'accès aux dossiers d'adoption, celles-ci étant bien avisées et correspondant au « pacte social » de l'époque, tout en répondant aux besoins identitaires des personnes adoptées<sup>816</sup>. Il ne commente pas les mesures sur l'autorité parentale.

De nouveau, le Protecteur du citoyen adopte ainsi une position nuancée, voire neutre, l'intérêt de l'enfant étant tantôt synonyme d'accès à ses origines et à ses antécédents médicaux, tantôt limité par la vie privée de ses parents biologiques. Son propos est d'ailleurs éloquent à ce sujet : « [l]a culture antérieure du secret va à l'encontre de la volonté et de l'intérêt de certains enfants. Pour d'autres, la nouvelle culture de divulgation automatique ne répondrait pas à leur souhait. »<sup>817</sup>

Au final, le Protecteur du citoyen se représente donc la notion de l'intérêt de l'enfant en fonction des besoins de l'enfant, qu'il conceptualise de façon concrète, entre vérité biologique et réalité socio-affective. Son discours – nous l'écrivions – énonce, dit, affirme, recommande, sans parti pris, conformément à sa mission. Sa représentation de l'intérêt de l'enfant, entre deux chaises, correspond également à ce souci de neutralité, d'indépendance et d'impartialité, liées à ses fonctions. En cela, notre hypothèse s'en trouve confirmée. La Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse adopte elle aussi une position mitoyenne. Or, sa position mitoyenne dénote au contraire une attention particulière en regard des droits fondamentaux, et ce, au moyen d'une conceptualisation plus abstraite que concrète de l'intérêt de l'enfant, inspirée du droit aux origines.

#### *1.2.4.1.2 Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*

La Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse<sup>818</sup> « a pour mission d'assurer la promotion et le respect des principes énoncés dans la Charte des droits et libertés de la personne »<sup>819</sup>, en plus de « veiller à la protection de l'intérêt de l'enfant et

---

<sup>816</sup> PROTECTEUR DU CITOYEN, *Allocution pour l'audition devant la Commission des institutions*, Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, 2 février 2010, p. 6 et 7, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010).

<sup>817</sup> *Id.*, p. 7.

<sup>818</sup> Ci-après la « CDPDJ ».

<sup>819</sup> COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la commission des Institutions de l'Assemblée nationale*, Avant-projet de loi intitulé *Loi modifiant le Code civil*

assurer la promotion et le respect des droits conférés à l'enfant en vertu de la *Loi sur la protection de la jeunesse*. »<sup>820</sup> Les développements contenus dans son mémoire s'attardent longuement à la question de la confidentialité des dossiers d'adoption et se soldent par un examen sommaire des mesures proposées en matière d'adoption ouverte, d'adoption sans rupture du lien de filiation et d'autorité parentale<sup>821</sup>.

Partant, après avoir effectué un long historique du régime de confidentialité régissant l'adoption au Québec, la CDPDJ se déclare globalement favorable aux mesures y relatives prévues dans l'avant-projet de loi, sous réserve de certaines nuances<sup>822</sup>. En effet, en matière d'antécédents médicaux, elle s'interroge sur la « modification proposée concernant la transmission directe des renseignements aux autorités médicales »<sup>823</sup>, plutôt qu'à l'adopté lui-même. Elle dénonce la non-rétroactivité des dispositions proposées<sup>824</sup>, ajoutant, en commission parlementaire, que l'argument du « pacte social » ne peut tenir, s'agissant d'équilibrer les droits fondamentaux des parties en présence<sup>825</sup>. Elle recommande, pour les adoptions antérieures et postérieures à la réforme, l'incorporation d'un droit de veto de contact, admettant la possibilité d'un veto de divulgation sur démonstration d'un motif sérieux<sup>826</sup>. Elle accueille favorablement l'incidence du décès sur

---

*et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 1, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>820</sup> *Id.*, p. 1.

<sup>821</sup> *Id.*, p. 3.

<sup>822</sup> *Id.*, p. 26.

<sup>823</sup> *Id.*, p. 13 et 42.

<sup>824</sup> *Id.*, p. 26-28 et 42.

<sup>825</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 30 (mesdames Sylvie Godin et Claire Bernard), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>826</sup> COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la commission des Institutions de l'Assemblée nationale, Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 29 et 42, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010). Voir aussi : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 30 (madame Sylvie Godin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

le veto de divulgation<sup>827</sup> et recommande que l'obligation d'informer l'enfant de son statut d'adopté s'applique aux adoptions antérieures à la réforme<sup>828</sup>.

La CDPDJ insiste également sur la longue lutte qu'elle a menée relativement à la revendication du droit de connaître son état civil originel et de consulter les dossiers d'adoption<sup>829</sup>. Au sujet des mesures proposées spécifiques aux retrouvailles, elle appuie son discours sur les droits fondamentaux reconnus par la *Charte québécoise*, rejoignant en cela sa mission :

Le droit à la connaissance de ses origines trouve son fondement dans des droits reconnus par la Charte, soit le droit à l'intégrité et à la liberté de sa personne, la reconnaissance de sa personnalité juridique, le droit à la sauvegarde de sa dignité, le droit au respect de la vie privée et le droit à l'information.<sup>830</sup>

Elle réfère en outre à l'article 7 de la *Convention de New York*, qui reconnaît à l'enfant le droit de connaître ses parents<sup>831</sup>. Curieusement, tout en faisant état de sa mission de protéger l'intérêt de l'enfant, la CDPDJ ne référera que très peu au concept, du moins expressément, s'en remettant parfois au « bien-être » de l'enfant. Sa représentation de l'intérêt de l'enfant – on le sent tout de même – est fortement inspirée des droits fondamentaux, du droit à l'identité et aux origines, et s'inscrit en parfaite harmonie avec sa mission. La CDPDJ met de l'avant la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant, ainsi que la notion de bien-être de l'enfant, qui nous le rappelons, doit être la considération primordiale à retenir dans l'évaluation de ses besoins psychologiques, spirituels et émotifs.

Quant à l'adoption ouverte, la CDPDJ s'interroge sur la mesure proposée fixant à 14 ans l'âge de l'enfant dont on requerra le consentement afin de conclure une entente de

---

<sup>826</sup> COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la commission des Institutions de l'Assemblée nationale*, Avant-projet de loi intitulé *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 2, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>827</sup> *Id.*, p. 26 et 41.

<sup>828</sup> *Id.*, p. 30 et 41.

<sup>829</sup> *Id.*, p. 16 et 17.

<sup>830</sup> *Id.*, p. 20.

<sup>831</sup> *Id.*, p. 21-23.

communication. Elle recommande également que la Direction de la protection de la jeunesse soit tenue à une obligation d'information envers l'enfant quant à la possibilité de conclure une entente de communication et à ses effets<sup>832</sup> ainsi qu'en regard des effets d'une adoption sans rupture du lien de filiation<sup>833</sup>.

Au sujet de l'adoption sans rupture du lien de filiation, la CDPDJ reconnaît qu'elle puisse favoriser la rencontre des besoins de certains enfants. Elle s'interroge néanmoins sur la disposition prévoyant la possibilité de donner à l'enfant ainsi adopté un double nom de famille, biologique et adoptif, soulevant des problèmes potentiels d'intégration à la famille adoptive<sup>834</sup>. La CDPDJ se représente ainsi l'intérêt de l'enfant de façon nuancée, entre besoins, identité et attachement, conceptualisée de manière concrète, tenant aussi compte du degré de maturité de l'enfant<sup>835</sup>. La CDPDJ est d'avis que l'adoption sans rupture du lien de filiation respecte les droits fondamentaux, ceux-ci constituant le point de départ de son raisonnement<sup>836</sup>. En commission parlementaire, elle précise ne pas recommander, à l'instar de certains intervenants, la limitation du champ d'application de l'adoption sans rupture du lien de filiation, l'intérêt de l'enfant *in abstracto* n'étant pas compromis par la disposition prévue dans l'avant-projet de loi<sup>837</sup>. Quant aux mesures envisagées sur l'autorité parentale, elle les estime conformes à l'article 39 de la *Charte québécoise*<sup>838</sup>, démontrant de nouveau l'attention singulière qu'elle accorde aux droits fondamentaux.

---

<sup>832</sup> COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la commission des Institutions de l'Assemblée nationale*, Avant-projet de loi intitulé *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 33 et 43, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>833</sup> *Id.*, p. 36 et 43.

<sup>834</sup> *Id.*, p. 36, 37 et 43.

<sup>835</sup> À ce sujet, voir : QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) », p. 26 (madame Sylvie Godin), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>836</sup> *Id.*, p. 27.

<sup>837</sup> *Id.*

<sup>838</sup> COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la commission des Institutions de l'Assemblée nationale*, Avant-projet de loi intitulé *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 40 et 43, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

En somme, la position de la CDPDJ, bien que mitoyenne et nuancée, sa représentation de l'intérêt de l'enfant, entre besoins, identité, attachement et degré de maturité, et sa bataille pour l'accès aux origines et aux dossiers d'adoption, feront généralement écho à sa mission première, celle visant la protection et la promotion des droits fondamentaux reconnus à la *Charte québécoise*. En effet, nous le répétons, la CDPDJ fonde son argumentation sur les droits fondamentaux, envisageant l'intérêt de l'enfant plus abstraitement que concrètement. En cela, son discours tendra également à valider notre hypothèse, tout comme celui de l'Association des centres jeunesse, qui pour sa part, concevra l'intérêt de l'enfant en fonction d'une finalité ultime, l'enracinement à sa nouvelle famille.

#### 1.2.4.1.3 Association des centres jeunesse du Québec

L'Association des centres jeunesse du Québec<sup>839</sup> a pour mission « de renforcer la capacité de ses membres – les centres jeunesse du Québec (CJ) – dans leur prestation de services auprès des jeunes et des familles en difficulté, de les soutenir et de les représenter auprès des diverses instances et de la communauté. »<sup>840</sup> Les centres jeunesse viennent ainsi en aide, de façon générale, à des enfants dont la sécurité ou le développement est compromis, faisant l'objet d'un signalement par la Direction de la protection de la jeunesse. Ils sont en outre « responsables des services offerts dans le contexte de l'adoption, de la recherche d'antécédents et des retrouvailles [et] sont, par ailleurs, dépositaires des dossiers d'adoption. »<sup>841</sup>

L'ACJQ fonde son discours sur l'importance de l'enracinement familial de l'enfant à sa famille substitutive, sur le sentiment d'appartenance de l'enfant à sa nouvelle famille, sur sa stabilité émotive et sur la nécessité d'élaborer pour lui un projet de vie permanent;

---

<sup>839</sup> Ci-après « l'ACJQ ».

<sup>840</sup> ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des centres jeunesse du Québec présenté à la commission parlementaire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 1, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>841</sup> *Id.* À ce sujet, voir aussi l'article 82 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q., c. S-4.2., qui serait d'ailleurs légèrement modifié par l'article 33 de l'avant-projet de loi, par le remplacement du mot « biologique », à la fin du premier alinéa, par les mots « sociobiologiques et de retrouvailles ».



elle estime que ces facteurs doivent être au cœur de toute démarche d'adoption<sup>842</sup>. Sa représentation de l'intérêt de l'enfant est donc davantage portée vers sa dimension sociologique, s'agissant pour elle de contrecarrer « [l]es effets néfastes des ruptures et de la discontinuité dans la vie des enfants, [qui] ont largement été démontrés par de nombreuses études cliniques. »<sup>843</sup>

Partant, tout en accueillant favorablement l'avant-projet de loi<sup>844</sup>, l'ACJQ est d'avis qu'il faut faire montre de prudence eu égard aux mesures permettant l'adoption ouverte ou sans rupture du lien de filiation. À son avis, « [l]'enracinement des enfants dans leur nouvelle famille et leur possibilité de développer un attachement sécurisant ne doivent pas être compromis par un mode d'adoption qui, pour certains, pourrait s'apparenter à une forme de garde partagée. »<sup>845</sup> C'est sans surprise que l'ACJQ favorisera donc la prépondérance de l'adoption plénière au Québec, sa prééminence devant être réaffirmée dans le projet de loi<sup>846</sup>.

Ainsi, en matière de confidentialité des dossiers d'adoption, l'ACJQ opine que l'approche privilégiée par l'avant-projet de loi est prudente et équilibrée et qu'elle respecte le « pacte social » de l'époque<sup>847</sup>. En regard du droit de veto prévu à l'avant-projet de loi, elle argue qu'il faudra préciser plusieurs éléments, notamment en regard des responsabilités des centres jeunesse, du mode d'enregistrement du veto des personnes vulnérables, de l'information systématique des personnes mentionnées aux dossiers d'adoption, de l'accès aux données par la Direction de la protection de la jeunesse et des motifs pouvant justifier la prolongation du veto plus de deux années après le décès de la personne l'ayant inscrit.

---

<sup>842</sup> ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des centres jeunesse du Québec présenté à la commission parlementaire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 2 et 3, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>843</sup> *Id.*, p. 2.

<sup>844</sup> *Id.*, p. 1.

<sup>845</sup> *Id.*, p. 3.

<sup>846</sup> *Id.*

<sup>847</sup> *Id.*

L'ACJQ croit également opportun de créer un registre national d'enregistrement des vetos, sous la responsabilité des centres jeunesse<sup>848</sup>.

En commission parlementaire, elle précise être en accord avec l'argument du « pacte social » concernant la non-rétroactivité des mesures proposées sur l'accès aux dossiers d'adoption, mais aurait néanmoins souhaité une plus grande ouverture du projet de loi<sup>849</sup>. En ce sens, elle estime qu'il devrait contenir des dispositions relatives à l'accès à l'identification de parents décédés avant la mise en vigueur de la réforme et à la publicité auprès du public, de même que des mesures visant à officialiser les pratiques relatives aux retrouvailles entre fratries ayant déjà cours dans les centres jeunesse<sup>850</sup>. Par conséquent, il nous faut concéder que l'ACJQ tend à reconnaître la notion d'identité comme partie à l'intérêt de l'enfant. Son propos, plutôt technique, demeure toutefois globalement axé vers un objectif : celui de faciliter la mission des centres jeunesse, qui sont responsables des dossiers d'adoption et des demandes de retrouvailles.

Quant à l'adoption ouverte, l'ACJQ est d'avis qu'il faudra privilégier l'adoption plénière fermée pour les enfants très jeunes ou adoptés après la naissance, y voyant sans doute un moyen de favoriser l'enracinement familial à la famille adoptive, suivant sa position exprimée. Elle souhaite également que soit davantage précisé le régime des ententes de communication afin qu'il ne s'apparente pas à une garde partagée<sup>851</sup>. Elle souligne que l'entente de communication devra correspondre à l'intérêt de l'enfant<sup>852</sup>. Elle

---

<sup>848</sup> ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des centres jeunesse du Québec présenté à la commission parlementaire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autre dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 5, 6 et 14, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>849</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 35 (madame Sylvie Desmarais), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>850</sup> ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des centres jeunesse du Québec présenté à la commission parlementaire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autre dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 6, 7 et 14, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>851</sup> *Id.*, p. 9.

<sup>852</sup> *Id.*, p. 10.

souhaite que les pouvoirs des tribunaux soient très circonscrits en regard des ententes de communication, se limitant à la possibilité de les homologuer ou de les restreindre. Elle recommande que les rôles de la Direction de la protection de la jeunesse et des centres de santé et de services sociaux soient précisés<sup>853</sup>. De nouveau, on sent donc la préoccupation de l'ACJQ : insister sur l'intérêt de l'enfant, et notamment sur sa dimension « attachement », pour au final déplacer son discours vers un objectif qui correspond à sa mission : définir davantage les rôles de chacun, notamment ceux de ses partenaires, en matière d'adoption.

Quant à l'adoption sans rupture du lien de filiation, l'ACJQ recommande d'en baliser le champ d'application, craignant « l'adoption à la carte » vu l'ouverture proposée par l'avant-projet de loi<sup>854</sup>. Elle souhaite la limitation de la discrétion des tribunaux relativement au type d'adoption prononcée sans égard au type de consentement donné. Précisant sa pensée en commission parlementaire, l'ACJQ ajoute que « [l]e directeur a un projet de vie en tête, et je pense qu'il faut respecter les intentions cliniques du directeur également. »<sup>855</sup> L'ACJQ estime aussi qu'il faudra prévoir l'évaluation psychosociale de l'enfant<sup>856</sup> et est d'avis que les effets de l'adoption sans rupture du lien de filiation devront être parachevés<sup>857</sup>. Au surplus, elle concède, en commission parlementaire, que cette forme d'adoption pourra permettre de répondre aux besoins identitaires d'enfants plus âgés<sup>858</sup>. Or,

---

<sup>853</sup> ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des centres jeunesse du Québec présenté à la commission parlementaire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autre dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 10, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>854</sup> *Id.*, p. 11 et 14.

<sup>855</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 37 (madame Pascale Berardino), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>856</sup> ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des centres jeunesse du Québec présenté à la commission parlementaire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autre dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 11, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>857</sup> *Id.*, p. 12 et 14.

<sup>858</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et

même si elle laisse de nouveau place au volet identitaire de l'intérêt de l'enfant, on constate que l'ACJQ insiste davantage sur l'acceptation sociologique du principe. On peut penser qu'elle souhaite ainsi se donner de nouveaux outils pour intervenir auprès des enfants en difficulté, et ce, afin de privilégier la construction d'un projet de vie permanent pour l'enfant, dans une famille adoptive à laquelle il pourra s'attacher, sans que l'adoption sans rupture du lien de filiation ne puisse y faire échec.

Enfin, sur la délégation judiciaire de l'autorité parentale, l'ACJQ recommande que la disposition proposée ne soit pas accessible pour les enfants suivis activement par la Direction de la protection de la jeunesse, et ce, afin de ne pas permettre à certains parents de se soustraire à l'application de la *Loi sur la protection de la jeunesse*<sup>859</sup>. Encore, on y voit donc l'insistance sur le volet sociologique de l'intérêt de l'enfant, qui exige que rien ne mette en porte-à-faux la possibilité d'élaborer un projet de vie permanent pour l'enfant, dans une famille adoptive où il trouvera stabilité, attachement et amour.

En somme, en matière de confidentialité des dossiers d'adoption, l'ACJQ adoptera un discours assez technique, qui propose des modifications à l'avant-projet de loi afin de faciliter la mission des centres jeunesse, responsables des dossiers d'adoption et des demandes de retrouvailles. Elle laissera en outre, quelque peu, place à l'acceptation identitaire de l'intérêt de l'enfant, souhaitant une plus grande ouverture du projet de loi à l'égard des retrouvailles entre fratries et à l'accès aux dossiers d'adoption après le décès des parents biologiques. Pour les autres matières, l'ACJQ admettra le volet identitaire de l'intérêt de l'enfant mais insistera sur son axe sociologique, suivant sa position de départ clairement définie : l'importance de l'enracinement familial, de la stabilité émotionnelle de l'enfant et de l'attachement à la nouvelle famille. En ce sens, il apparaît contradictoire que

---

d'autorité parentale (2) », p. 30 (madame Sylvie Desmarais), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>859</sup> L.R.Q., c. P-34.1. Voir aussi : ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des centres jeunesse du Québec présenté à la commission parlementaire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, p. 13 et 14, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

l'ACJQ précise, en commission parlementaire, que « le projet de vie prédominant sera toujours que l'enfant soit maintenu dans sa famille naturelle »<sup>860</sup>.

D'ailleurs, son discours, son positionnement, s'attachera implicitement à la nécessité de développer, coûte que coûte, un projet de vie permanent pour l'enfant, cherchant par-ci à mieux définir les rôles des uns, par-là à se procurer suffisamment d'outils pour intervenir efficacement auprès des enfants en difficulté, et ce, suivant sa conception de l'intérêt de l'enfant. En d'autres termes, l'intérêt de l'enfant sera en quelque sorte instrumentalisé au profit d'une finalité : assister le travail des centres jeunesse en facilitant l'élaboration d'un projet de vie permanent pour l'enfant. Le discours du Conseil de la famille et de l'enfance se distingue à ce sujet : bien loin de l'avant-projet, il n'en aura cure, visant de préférence à orienter le gouvernement quant à ses politiques sociales globales.

#### 1.2.4.1.4 *Conseil de la famille et de l'enfance*

Le Conseil de la famille et de l'enfance<sup>861</sup>, un peu à l'instar de la FAFMRQ, intervient de façon totalement suffisante et hors contexte, en marge de l'avant-projet de loi, s'agissant pour lui, presque insolemment, d'orienter le gouvernement quant à ses politiques sociales en matière familiale et de « porter sur le sujet un regard global et transversal. »<sup>862</sup> Il écrit :

C'est ainsi que le Conseil souhaite faire part à la ministre d'un certain nombre de principes qui devraient guider le gouvernement quant aux changements envisagés. Il désire également soulever un certain nombre de questions et de préoccupations qui devraient trouver réponse avant que le gouvernement décide d'adopter les modifications législatives.

---

<sup>860</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », p. 30 (monsieur Jean-Pierre Hotte), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>861</sup> Ci-après « CFE ».

<sup>862</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 55 (madame Marie Rhéaume), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

Conformément à cette prémisse presque outrageante, qui correspond à sa mission de « développer une vision prospective afin de conseiller le gouvernement quant à l'orientation de ses politiques sociales »<sup>863</sup>, le CFE « analyse » l'avant-projet de loi sous la loupe de trois principes. Partant, il ose affirmer avoir été guidé par le principe de primauté de l'intérêt de l'enfant. À la lumière de nos développements premiers, on peut d'ailleurs fortement remettre en cause la justesse de sa conception de l'intérêt de l'enfant, qu'il perçoit en fonction « de l'intérêt d'acteurs qui sont partie prenante : ses parents d'origine et adoptants, sa famille proche, les intervenants, les directions de la protection de la jeunesse, les centres jeunesse, les avocats, les tribunaux », ajoutant qu'il est « indissociable de l'intérêt public. »<sup>864</sup> Le CFE écrit également s'inspirer de l'importance à accorder à la contribution sociale des parents en tant que premiers responsables de la prise en charge des enfants et du fait que l'adoption est un processus à teneur variée qui s'échelonne et se transforme dans le temps<sup>865</sup>.

Le CFE estime ainsi que l'adoption est une mesure exceptionnelle visant l'intérêt de l'enfant et aurait souhaité un nombre supérieur d'études et de données, notamment un portrait macrosociologique de la situation de l'adoption ouverte au Québec, des informations sur le profil des enfants adoptés, des parents adoptants et des enfants en situation de vulnérabilité et de pauvreté, afin – nous le relevions – d'orienter le gouvernement<sup>866</sup>. Il discours longuement sur le renforcement des services de soutien et d'accompagnement, sur les conditions de travail des intervenants, sur la formation des intervenants, sur l'insuffisance des ressources, sur la diffusion de l'information aux familles

---

<sup>863</sup> CONSEIL DE LA FAMILLE ET DE L'ENFANCE, *Mémoire sur l'Avant-projet de loi : Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 7 janvier 2010, p. 7, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>864</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 55 (madame Marie Rhéaume), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

<sup>865</sup> CONSEIL DE LA FAMILLE ET DE L'ENFANCE, *Mémoire sur l'Avant-projet de loi : Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 7 janvier 2010, p. 7, 8, 13-15, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>866</sup> *Id.*, p. 10.

d'origine et adoptives, sur le fonctionnement du programme de Banque mixte, sur les approches de travail en intersectorialité<sup>867</sup>. Alouette.

En conséquence, le CFE recommande le développement de mesures de lutte contre la pauvreté et contre l'exclusion sociale afin que les familles puissent disposer des ressources nécessaires à l'accomplissement de leur rôle, ainsi qu'un ensemble complet de services de première ligne et des mesures de soutien et d'accompagnement à chaque étape de l'adoption<sup>868</sup>. Partant, son discours – nous nous en indignons – apparaît fermement détourné des enjeux inhérents à l'avant-projet de loi. Assurément, la lutte à la pauvreté est un noble combat. Certes, il faudrait plus de ressources. Et incontestablement, des mesures de soutien et d'accompagnement sont nécessaires. Mais là n'est pas la finalité d'un avant-projet de loi portant réforme du régime de l'adoption québécoise, s'agissant plutôt de susciter une réflexion quant à la nature des liens de filiation qu'on souhaite préserver entre l'adopté et ses deux familles, et quant au type de contacts qui pourraient être maintenus ou permis entre lui et sa famille biologique, que ce soit au moyen de retrouvailles ou par la conclusion d'une entente de communication.

D'ailleurs, il est regrettable que le CFE n'aborde que peu les modifications législatives proposées. À cet effet, il escamote précisément la question de l'adoption sans rupture du lien de filiation, pourtant fondamentale, se contentant d'appuyer les nouvelles formes d'adoption envisagées en précisant que l'adoption plénière demeure pertinente<sup>869</sup>. Puis, en ce qui a trait à l'adoption ouverte, le CFE demande plus d'informations et recommande que des précisions sur la portée et la durée des ententes de communications soient apportées<sup>870</sup>, privilégiant une approche consensuelle<sup>871</sup>. Il requiert des études sur la

---

<sup>867</sup> CONSEIL DE LA FAMILLE ET DE L'ENFANCE, *Mémoire sur l'Avant-projet de loi : Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 7 janvier 2010, p. 15-18, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>868</sup> *Id.*, p. 19.

<sup>869</sup> *Id.*, p. 14.

<sup>870</sup> *Id.*, p. 21 et 22.

<sup>871</sup> QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », p. 55 (madame Marie Rhéaume), en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010).

situation des enfants placés sous tutelle<sup>872</sup>, de même que des spécifications et un débat public relativement aux mesures portant sur la délégation de l'autorité parentale<sup>873</sup>. Enfin, sur la confidentialité des dossiers d'adoption, le CFE estime que les règles actuelles doivent être révisées et se dit sensible à la quête identitaire des enfants adoptés. Il soulève certaines problématiques, notamment l'application des nouvelles règles à l'adoption internationale ou aux enfants nés d'une procréation assistée, réclamant encore une fois des précisions du gouvernement, notamment sur ses intentions, ainsi qu'un débat public<sup>874</sup>.

Nous le constatons : le CFE questionne et s'interroge, sans s'attarder véritablement sur l'avant-projet de loi, sans se prononcer ou faire état de convictions qu'il porterait profondément en lui, sauf, peut-être bien sommairement, à l'égard des mesures portant sur la confidentialité des dossiers d'adoption, qu'il souhaite voir réformées. En ce sens, il sous-entend concevoir l'intérêt de l'enfant en fonction de sa dimension identitaire, mais sans plus. Globalement, sa courte réflexion sur l'avant-projet de loi insiste plutôt sur la nécessité d'obtenir davantage de données, d'études, d'informations, voire de susciter des débats publics.

Pourtant, le CFE avait d'abord annoncé être guidé par l'intérêt de l'enfant – *in abstracto*, peut-on penser. Or, il instrumentalise de belle façon le principe, afin de s'acquitter d'une mission plus vaste : celle d'orienter le gouvernement quant à ses politiques en matière familiale, lesquelles ne convergent pas toutes vers le sujet qu'est l'enfant. C'est d'ailleurs en ce sens que s'inscrivent ses recommandations de lutte à la pauvreté et d'augmentation des services de première ligne, d'accompagnement et de soutien à l'adoption. La position du CFE fait montre d'une forme de corporatisme aigu et converge vers sa mission, détournant sournoisement l'intérêt de l'enfant au profit d'une affaire en partie lointaine : l'influence du gouvernement quant à ses politiques sociales.

\*\*\*

---

<sup>872</sup> CONSEIL DE LA FAMILLE ET DE L'ENFANCE, *Mémoire sur l'Avant-projet de loi : Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 7 janvier 2010, p. 22, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010).

<sup>873</sup> *Id.*, p. 23 et 24.

<sup>874</sup> *Id.*, p. 25 et 26.



Les discours du Protecteur du citoyen, de la CDPDJ et de l'ACJQ sont beaucoup moins impudents que celui du CFE, cherchant chacun, à leur façon, à se prononcer véritablement sur les enjeux inhérents à l'avant-projet de loi. En effet, alors que le Protecteur du citoyen et la CDPDJ adoptent des positions en médian de continuum, l'ACJQ semble affectionner davantage la théorie de l'attachement et l'acceptation sociologique de l'intérêt de l'enfant, admettant néanmoins son volet identitaire.

Partant, le Protecteur du citoyen adopte une position mitoyenne et nuancée, voire neutre, se représentant l'intérêt de l'enfant en fonction des ses besoins, conceptualisés de façon concrète, entre vérité biologique et réalité sociologique. Son discours, qui ne dénote aucun parti pris, et sa conception de l'intérêt de l'enfant, assise entre deux courants, correspond d'ailleurs au souci de neutralité, d'indépendance et d'impartialité qui lui impartissent. De son côté, la CDPDJ adopte également une position mitoyenne. De fait, elle mène adroitement le combat des droits fondamentaux, sans instrumentaliser de façon grossière l'intérêt de l'enfant, qu'elle conceptualise plus abstraitement que concrètement, réitérant le caractère fondamental du droit aux origines. Aussi, sa représentation de l'intérêt de l'enfant, entre besoins, identité, attachement et degré de maturité, et sa bataille pour l'accès aux origines, font écho à sa mission première, celle visant la protection et la promotion des droits fondamentaux reconnus à la *Charte québécoise* et la protection de l'intérêt de l'enfant. L'ACJQ, enfin, concevra l'intérêt de l'enfant davantage en fonction de facteurs associés à sa réalité sociologique, soit l'enracinement familial, la stabilité émotionnelle de l'enfant, l'attachement à la famille de substitution. En cela, son discours, d'abord technique à l'égard des mesures proposées en matière de confidentialité des dossiers d'adoption, admet le volet identitaire de l'intérêt de l'enfant, puis se déplace discrètement vers l'axiome sociologique du principe. Partant, il s'attachera implicitement à la nécessité de développer un projet de vie permanent pour l'enfant, cherchant tantôt à mieux définir les rôles des uns, tantôt à s'outiller davantage et à faciliter son travail pour intervenir auprès des enfants et des familles en difficulté.

Ensemble, les discours des organismes para-gouvernementaux auront toutefois un point commun. Ils nous permettront de valider notre hypothèse de recherche, l'intérêt de l'enfant étant représenté par chacun d'entre eux en fonction de leur mission respective – celle d'être indépendant et impartial, celle de défendre les droits fondamentaux, celle de

faciliter le travail des centres jeunesse en contexte d'adoption ou de recherche d'antécédents, celle d'orienter le gouvernement quant à ses politiques sociales.

### **1.3 Conclusion de seconde partie**

D'abord, nous précisons que les discours de trois des quatre catégories d'intervenants constituées – ordres professionnels, groupes de pression et organismes paragouvernementaux – tendent à valider notre hypothèse de recherche, si ce n'est à l'exception, peut-être, des positions neutres et sans conviction du Barreau du Québec et de l'AAADFQ, lesquelles confirment de façon incertaine notre hypothèse, sans néanmoins l'infirmer. Quant à la catégorie formée des chercheurs universitaires, c'est sans surprise qu'elle ne permet pas la confirmation de notre hypothèse de recherche, considérant le caractère intrinsèquement médian de la mission des intervenants qui la composent.

Quoi qu'il en soit, la systématisation de la pensée des quelques 23 acteurs sociaux concernés nous aura permis de dégager la représentation qu'ils se font de l'intérêt de l'enfant, et d'établir que cette représentation s'inscrit généralement en corrélation avec la mission de chacun d'entre eux. En effet, nous l'avons démontré, l'intérêt de l'enfant, par son caractère « polymorphe », s'instrumentalise assez aisément. Il permettra aux intervenants d'articuler leur raisonnement autour d'une ou de quelques-unes de dimensions, qui convergent au final vers leur mission respective et se divisent en fonction des facteurs biologiques et sociologiques du principe.

En effet, les discours des quatre ordres professionnels, quelle que soit la dimension qu'ils retiennent de l'intérêt de l'enfant, cherchent à promouvoir l'activité professionnelle exercée par leurs membres, quoi que de façon moins évidente pour le Barreau du Québec. De même, les positions des groupes de pression, au nombre de treize, s'inscrivent globalement en ligne directe avec leur mission respective, s'agissant tantôt de faire prévaloir la vérité biologique afin de promouvoir les liens de sang, le droit aux origines ou l'héritage culturel, tantôt d'affirmer la prééminence de la réalité sociologique afin de soutenir les familles adoptantes ou de lutter contre l'homophobie. Quant à l'AAADFQ et la FAFMRQ, l'une adopte un discours technique et fade, qui défend plusieurs dimensions de l'intérêt de l'enfant sans permettre une vérification claire de notre hypothèse, alors que la

seconde détourne l'intérêt de l'enfant au profit d'intérêts étrangers à la filiation adoptive. Enfin, les organismes para-gouvernementaux se représentent également l'intérêt de l'enfant en fonction de leur mission respective, cherchant au final à se conformer à un combat qui leur appartient.

## Conclusion

Conclure. Achever élégamment et parfaire, d'une façon non moins habile, nos développements. Développements qui, sans contredit, se seront appliqués, d'une part, à illustrer le caractère « polymorphe » de l'intérêt de l'enfant, et d'autre part, à démontrer que l'essence même du principe le rend sujet à des détournements en permettant son instrumentalisation par une représentation qui ne rend pas justice à son caractère « polymorphe ». L'exemple? L'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>875</sup>. La boucle, ainsi, s'en trouve bien bouclée. Et la notion-cadre, elle, totalement piégée. Piégée par ceux qui s'en prétendent les défenseurs, peut-être erronément, peut-être justement.

En effet, dans le cadre de nos travaux, nous avons pour objectif de vérifier notre hypothèse de recherche, qui postule que la représentation que les intervenants sociaux entretiennent de l'intérêt de l'enfant s'articule généralement autour d'une ou de quelques-unes de ses dimensions, lesquelles convergent vers des perspectives associées à leur mission. À cette fin, nous avons d'abord campé les tenants et aboutissants de l'intérêt de l'enfant, pour ensuite particulariser notre objet d'étude à l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>876</sup>, qui fait, en l'espèce, office de stratégie de vérification. Nous avons ainsi été en mesure de valider notre hypothèse de recherche, constatant que les discours des quelques 23 intervenants étudiés se divisaient généralement en fonction des facteurs biologiques et sociologiques de l'intérêt de l'enfant. Afin d'effectuer un tel constat, il nous aura toutefois fallu – nous l'écrivions – consacrer le premier titre de notre mémoire à l'intérêt de l'enfant afin d'en illustrer le caractère « polymorphe ».

D'abord, nous avons examiné l'historique de l'intérêt de l'enfant en droit québécois, le concept se définissant comme une notion variablement évolutive, comme un principe juridique construit et tributaire de l'évolution des dogmes. De fait, il se caractérise par sa

---

<sup>875</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).

<sup>876</sup> *Id.*

valeur fondamentalement incertaine; polyvalent à l'intérieur d'un même moment, il l'est également à travers les temps. Carbonnier lui-même en disait qu'il était une notion « magique », qui « [à] la limite, [...] finirait pas rendre superflues toutes les institutions positives du droit familial. »<sup>877</sup> L'intérêt de l'enfant aura ainsi revêtu avec justesse, à l'intérieur de ces quelque 200 pages, la qualité « polymorphe » que nous lui conférons.

Paradigme du nouveau siècle en droit de la famille, l'intérêt de l'enfant a par ailleurs succédé au concept de puissance paternelle, abrogé en 1977<sup>878</sup>, devenant ainsi la nouvelle mesure de l'autorité parentale. Or, déjà jadis, son importance s'était manifestée, notamment dans les célèbres arrêts *Stevenson c. Florant*<sup>879</sup> et *Dugal c. Lefebvre*<sup>880</sup>. En 1980, le législateur québécois proposa néanmoins la consécration ultime du principe, l'intégrant formellement dans le droit commun québécois à l'occasion de la réforme du droit familial<sup>881</sup>, par le truchement de l'article 30 C.c.B.C., plus tard devenu l'article 33 C.c.Q.

Nous le précisons, notre stratégie de vérification rendit également nécessaire l'esquisse d'un historique socio-législatif de l'institution de l'adoption au Québec, ainsi que de la réception du principe de l'intérêt de l'enfant en son sein. On aura ainsi pu constater que la première loi québécoise portant sur l'adoption fut mise en vigueur en 1924<sup>882</sup>, intégrant en elle le concept « d'avantage à l'enfant »<sup>883</sup>. Profondément remaniée en 1925<sup>884</sup>, celle-ci perdit alors son essence vouée à la protection de l'enfance, de sorte qu'il aura fallu attendre l'année 1969 avant que l'intérêt de l'enfant ne redevienne un fondement à l'adoption<sup>885</sup>. C'est toutefois lors de la réforme du droit de la famille de 1980 que le régime

---

<sup>877</sup> Jean CARBONNIER, note sous Paris, 30 avril 1959, D. 1960.675, 675.

<sup>878</sup> La *Loi modifiant le Code civil*, L.Q. 1977, c. 72, abrogeant le concept de puissance paternelle pour le remplacer par celui de l'autorité parentale, fut sanctionnée le 17 novembre 1977; elle entra en vigueur le même jour.

<sup>879</sup> [1925] R.C.S. 532, conf. par *Stevenson c. Florant*, [1927] A.C. 211.

<sup>880</sup> [1934] R.C.S. 501.

<sup>881</sup> À ce sujet, voir : *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39.

<sup>882</sup> *Loi concernant l'adoption*, 14 Geo. V, 1924, c. 75.

<sup>883</sup> *Id.*, art. 7.

<sup>884</sup> *Loi modifiant la Loi concernant l'adoption*, 15 Geo. V, 1925, c. 74.

<sup>885</sup> *Loi sur l'adoption*, L.Q. 1969, c. 64, art. 2.

de la filiation adoptive sera profondément remanié<sup>886</sup>, n'étant désormais plus utilisé pour cacher l'illégitimité des enfants, qui depuis lors, ne sont plus catégorisés en fonction des circonstances de leur naissance<sup>887</sup>. De fait, l'article 595 C.c.Q. (1980) juxtaposera alors intérêt de l'enfant et adoption, de la même façon que l'article 543 C.c.Q. qui, à la suite de la réforme du Code civil de 1994<sup>888</sup>, reprendra le flambeau.

En second lieu, il nous a paru indispensable d'expliquer la raison ayant poussé le législateur québécois à faire montre, au fil des années, d'une constance acharnée, voire passionnelle, pour l'intérêt de l'enfant. En effet, pourquoi s'être imposé, en 1969, mais plus encore en 1982 et en 1994, le respect de l'intérêt de l'enfant comme condition essentielle à son adoption, voire comme principe général du droit commun? À cette question, nous avons tenté d'apporter une réponse en se penchant sur les fondements du principe et en avançant sa valeur quasi-constitutionnelle en droit québécois.

En effet, le fondement historique de l'intérêt de l'enfant dans le système normatif québécois est attribuable au droit anglais et au droit international, bien qu'il soit impossible d'établir précisément dans le temps l'avènement de la notion, son caractère « polymorphe » lui valant des rattachements multiples. D'une part, l'adoption du *Guardianship of Infants Act, (1925)*<sup>889</sup> aura consacré, pour la première fois en droit anglais, la notion de l'intérêt de l'enfant, ayant ensuite influencé les provinces canadiennes-anglaises de common law, puis, le droit québécois. D'autre part, la *Déclaration de Genève*<sup>890</sup> de 1924, puis davantage encore la *Déclaration des droits de l'enfant*<sup>891</sup> de 1959, auront à leur tour pavé la voie à l'avènement du principe de l'intérêt de l'enfant en droit québécois. La *Convention relative aux droits de l'enfant*<sup>892</sup> de 1989 légitimera quant à elle, *a posteriori*, l'importance de l'intérêt de l'enfant, étant postérieure à son incorporation en droit commun québécois.

---

<sup>886</sup> *Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39, art. 1, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> décembre 1982 quant aux articles 595 à 632 du *Code civil du Québec* (proclamation), (1982) 114 G.O. II, 4153, portant sur l'adoption.

<sup>887</sup> Art. 594 C.c.Q. (1980).

<sup>888</sup> *Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64.

<sup>889</sup> 15 & 16 Geo. V, c. 45 (R.-U.).

<sup>890</sup> Société des Nations, Genève, 1924.

<sup>891</sup> 20 novembre 1959, AG 1386 XIV.

<sup>892</sup> Rés. AG 44/25, Doc. Off. A.G.N.U., 44<sup>e</sup> sess., suppl. n<sup>o</sup> 49, Doc. N.U. A44/49 (1989), (1990) 1577 R.T.N.U. 3.

Par ailleurs, l'économie générale de la *Charte québécoise*<sup>893</sup> et de la *Charte canadienne*<sup>894</sup>, ainsi que les droits y garantis, confirment à notre avis que l'intérêt de l'enfant y est implicitement intégré, lui conférant une valeur quasi-constitutionnelle et constitutionnelle probable. La constitutionnalisation implicite de l'intérêt de l'enfant dans la *Charte québécoise* expliquerait d'ailleurs que le législateur québécois se sente lié par la notion. En outre, si tant est qu'il nous semblât étrange que le législateur ne se soit pas formellement obligé à l'intérêt de l'enfant, par la voie d'une reconnaissance expresse dans la *Charte québécoise*, nous postulons une explication – celle voulant que l'intérêt de l'enfant soit un principe de droit naturel, ne requérant pas nécessairement une reconnaissance explicite dans un texte constitutionnel.

Enfin, nous nous sommes attardés aux éléments de définition de l'intérêt de l'enfant par l'étude des constructions opérées par les acteurs sociaux, notamment en doctrine et en jurisprudence. De fait, nous avons conceptualisé abstraitement et concrètement le principe, en plus d'en rappeler les bases légales et de se pencher sur l'analyse doctrinale et jurisprudentielle de ses critères. Nous précisons ainsi que l'intérêt de l'enfant *in abstracto* influençant l'esprit des réformes législatives, il influera inextricablement sur les représentations de l'intérêt de l'enfant retenues par les 23 intervenants déterminés, étudiés au stade de notre second titre. D'ailleurs, afin de dresser un juste portrait des définitions abstraites soutenues par ceux-ci, nous avons établi les bases de l'intérêt de l'enfant *in concreto* dans deux situations précises : l'exercice de l'autorité parentale et l'adoption.

À ce sujet, l'intérêt de l'enfant en tant que notion « polymorphe » a des critères variés, comportant notamment les besoins affectifs, intellectuels, physiques et moraux de l'enfant<sup>895</sup>. De plus, le maintien de l'intégrité de la cellule familiale a une importance certaine, quoi qu'il doive céder le pas à la stabilité émotive de l'enfant, conçue en fonction de son attachement à ses parents psychologiques<sup>896</sup>. Les désirs de l'enfant et son héritage culturel figurent en outre parmi les éléments d'appréciation de l'intérêt de l'enfant, le lien

---

<sup>893</sup> L.R.Q., c. C-12.

<sup>894</sup> Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11, (R.-U.)].

<sup>895</sup> Art. 33 C.c.Q.

<sup>896</sup> Voir : *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M. (C.)*, [1994] 2 R.C.S. 165.

parental entre l'enfant et son parent devant aussi agir comme une force positive dans sa vie. Enfin, bien que se dégage des réformes du droit de la famille de 1980 et de 2002 une certaine volonté du législateur de donner un poids plus considérable à la vérité biologique, la réalité socio-affective occupe toujours une place de choix, voire prééminente. À cet égard, nous illustrons de nouveau le caractère « polymorphe » de l'intérêt de l'enfant, celui-ci s'appréciant, somme toute, en fonction de ses axiomes tant biologiques et sociaux. D'un côté se trouvera ainsi le maintien de l'intégrité de la cellule familiale, la vérité biologique et les liens de sangs et d'identité; de l'autre, la stabilité émotionnelle de l'enfant, l'attachement à la famille de substitution et la réalité sociologique.

Ce qualificatif « polymorphe » de l'intérêt de l'enfant et cette scission entre biologie et sociologie auront d'ailleurs inspiré notre hypothèse de recherche, vérifiée, nous l'annoncions, au moyen de l'avant-projet de *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*<sup>897</sup>, qui se présente comme une législation singulière, évocatrice et historique – gage, peut-être, d'un juste équilibre entre vérité biologique et réalité sociologique.

Quant à nos prémisses, elles résident, rappelons-le, dans le postulat que la représentation qu'entretiennent les différents intervenants de l'intérêt de l'enfant s'articule généralement autour d'une ou de quelques-unes de ses dimensions, qui convergent curieusement vers des perspectives associées à leur mission respective. Afin d'en vérifier l'exactitude, nous avons analysé, dans notre seconde partie, les mémoires présentés par les 23 groupes d'intervenants d'importance dans le cadre des consultations menées par la Commission des institutions relativement à l'avant-projet de loi susdit, ainsi que les débats parlementaires tenus datant de janvier et février 2010.

En cela, outre les positions exprimées par les chercheurs universitaires, les discours construits par la majorité des intervenants confirment notre postulat. En effet, les chercheurs universitaires mettent en exergue leurs préoccupations pour l'axiome biologique de l'intérêt de l'enfant, et ce, de façon assez évidente pour les professeurs Roy et Ouellette,

---

<sup>897</sup> 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc).



mais plus modérément pour Geneviève Pagé. Ils insistent ainsi sur l'importance d'ouvrir davantage les dossiers d'adoption et appuient l'adoption ouverte. Leurs positions ne tendent toutefois pas à la validation de notre hypothèse de recherche étant donné le caractère fondamentalement mitoyen de leur mission, qui vise à commenter, à critiquer, à défendre, sans pour autant converger vers un intérêt singulier qui leur est sien.

Au contraire, les représentations de l'intérêt de l'enfant construites par les trois autres catégories d'intervenants, constituées respectivement des ordres professionnels, des groupes de pression et des organismes para-gouvernementaux, confirment assurément notre hypothèse de recherche. En effet, à l'exception, peut-être, des positions neutres et sans conviction du Barreau du Québec et de l'Association des avocats et des avocates en droit familial du Québec, la systématisation de la pensée des quelques dix-neuf autres acteurs nous aura permis de démontrer qu'ils construisent l'intérêt de l'enfant en relation avec la mission dont ils sont investis. L'intérêt de l'enfant : notion « polymorphe » susceptible d'instrumentalisation et de détournement? Soit. Absolument. Indubitablement.

Bien souvent, l'intérêt de l'enfant prendra ainsi la couleur des intérêts particuliers des intervenants qui s'en font les promoteurs. Par son essence, il pourra être détourné de sa finalité et ne devenir que le moyen utilisé pour la promotion de perspectives étrangères – à tout le moins en partie – à ce qu'il constitue véritablement. Une telle instrumentalisation pourrait ainsi tristement faire honneur à la célèbre idéologie de Machiavel voulant que la fin justifie les moyens :

Depuis la parution du *Prince* et du *Discours* de Machiavel au début du XVII<sup>e</sup> siècle, le machiavélique est perçu comme étant un individu qui considère et manipule les autres à ses propres fins. L'échange avec autrui est recherché, amorcé et établi à des fins de manipulations plus ou moins avouables. L'autre est perçu comme un objet à exploiter, à réduire ou à tromper dans le but de s'assurer certains gains.<sup>898</sup>

---

<sup>898</sup> Jean-Claude FORTIN, « Comportement machiavélique et stress chez les directeurs et directives d'écoles » 15-3 *Revue des sciences de l'éducation* 355, 358 (références omises), en ligne : <<http://www.erudit.org/revue/rse/1989/v15/n3/900638ar.pdf>> (consulté le 17 septembre 2010).

En effet, au sens figuré, « l'autre » ou le « moyen » – soit l'intérêt de l'enfant – aura-t-il été utilisé par « le machiavélique » – l'intervenant – afin qu'il atteigne ou converge vers sa « fin » – sa mission. En cela, bien que l'analogie soit forte, voire superlative et pleinement exagérée, elle permet de saisir notre postulat. D'ailleurs, avons-nous constaté que les positions des intervenants pourront se situer sur un continuum, qui tendra, à droite, vers la vérité biologique et la prévalence des liens identitaires, et à gauche, vers la réalité sociologique et la prédominance des liens d'attachement.

Par exemple, nous avons démontré que les discours des quatre ordres professionnels, quelle que soit la dimension qu'ils retiennent de l'intérêt de l'enfant, cherchent au final à promouvoir l'activité professionnelle exercée par leurs membres, quoi que de façon moins évidente pour le Barreau du Québec. Quant à la Chambre des notaires du Québec et l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec, l'instrumentalisation qu'ils font respectivement de l'acception identitaire et sociologique de l'intérêt de l'enfant, leur permet de soutenir, d'une part, la profession notariale, et d'autre part, l'expertise psychosociale comme activité clinique, les situant à chaque extrémité du continuum. Les positions exprimées par le Barreau du Québec et par l'Ordre des psychologues du Québec, qui admettent plusieurs dimensions à l'intérêt de l'enfant, permettent également une conclusion similaire, quoi que moins clairement pour le Barreau, dont le discours ne peut tendre aussi certainement à la validation de notre hypothèse de recherche. En effet, alors que son mémoire, au travers d'une réflexion technique et neutre, ne fait que peu de cas de l'intérêt de l'enfant, un seul propos corporatiste, convergeant nettement vers la promotion de la profession d'avocat, est à souligner.

Par surcroît, les positions des groupes de pression, au nombre de treize, s'inscrivent globalement en ligne directe avec leur mission respective, s'agissant pour certains de faire prévaloir la vérité biologique afin de promouvoir les liens de sang, le droit aux origines – tel que reconnu à la *Convention relative aux droits de l'enfant*<sup>899</sup> – ou l'héritage culturel, et

---

<sup>899</sup> Rés. AG 44/25, Doc. Off. A.G.N.U., 44<sup>e</sup> sess., suppl. n° 49, Doc. N.U. A44/49 (1989), (1990) 1577 *R.T.N.U.* 3.

pour d'autres d'affirmer la prééminence de la réalité sociologique afin de soutenir les familles adoptantes ou de lutter contre l'homophobie.

En ce sens, la Confédération des organismes familiaux du Québec, l'Institut généalogique Drouin et l'Association des grands-parents du Québec adoptent la position la plus radicale qui soit, à l'extrémité droite du spectre : celle voulant que l'adoption sans rupture du lien de filiation devienne la norme au Québec<sup>900</sup>, en lien avec leur conception de l'intérêt de l'enfant rattachée à la prééminence de la vérité biologique. Chacune à leur tour, elles instrumentalisent l'acceptation identitaire de l'intérêt de l'enfant au profit de leur mission. Pour la Confédération des organismes familiaux du Québec, il s'agira d'aide aux familles en difficulté, de promotion de la famille naturelle et de politique familiale globale. L'Institut généalogique Drouin, pour sa part, adoptera une position qui lui permette d'atteindre un unique objectif : permettre aux généalogistes d'effectuer plus aisément leur travail en préconisant l'adoption de mesures qui ne favoriseront pas la brisure des liens de sang entre un enfant adopté et ses parents d'origine et qui faciliteront l'accès à l'information. Quant à l'Association des grands-parents du Québec, ses recommandations et sa conception de l'intérêt de l'enfant s'inscrivent également en conformité avec sa mission, cherchant à utiliser l'axiome identitaire de l'intérêt de l'enfant afin de favoriser le maintien de la relation entre l'enfant adopté et ses grands-parents biologiques et de reconnaître le rôle de ces derniers.

Quant aux idéologies du Mouvement retrouvailles et du Conseil d'adoption du Canada, elles sont plus tempérées, étant non pas liées à la nécessité de faire de l'adoption sans rupture du lien de filiation le modèle premier, mais bien de réparer *a posteriori* les « erreurs du passé » en permettant l'accès aux dossiers d'adoption le plus large qui soit. Pour eux, il s'agira de privilégier la dimension identitaire de l'intérêt de l'enfant afin de résoudre une problématique déjà existante, celles des liens d'origine jadis rompus, par opposition aux adoptions de l'avenir. Tous deux centrent donc leurs propos sur les mesures suggérées en matière de confidentialité des dossiers d'adoption, associant l'intérêt de

---

<sup>900</sup> Sous réserve, en ce qui a trait à l'AGPQ, des tempéraments exprimés en commission parlementaire. Voir : *supra*, p. 148.

l'enfant au droit à l'identité et à l'accès aux origines et aux dossiers d'adoption, conformément à leur mandat. Enfin, d'autres lieront bien plus que le sang à l'identité : c'est le cas du Grand conseil des Cris (Eeyou Istchee) et Administration régionale crie et de la Société Makivik et Régie régionale de la santé et des services sociaux, qui l'unissent à l'héritage culturel. Partant, ils défendront le point de vue voulant qu'il soit essentiel d'incorporer l'adoption coutumière à la législation québécoise afin de permettre la reconnaissance pleine et entière d'un droit issu d'un traité. Leurs représentations similaires de l'intérêt de l'enfant s'inscrivent par conséquent en harmonie avec leur mission, celle de militer pour la reconnaissance des droits des autochtones et d'appuyer leurs coutumes et leurs modes de vie.

De l'autre côté du spectre, pour certains groupes de pression, l'intérêt de l'enfant sera plutôt synonyme de réalité sociologique. Ainsi, la Fédération des parents adoptants du Québec et l'Association de parents pour l'adoption québécoise utilisent toutes deux le principe comme appui aux parents adoptants, ne tarissant pas d'éloges pour la théorie de l'attachement. La Fédération des parents adoptants du Québec adopte une position au paroxysme de ce que sous-tend l'adhésion à la théorie de l'attachement, considérant que l'adoption sans rupture du lien de filiation ne devrait pas exister et torpillant les mesures envisagées qui faciliteraient le maintien ou la construction de liens entre l'enfant adopté et ses parents biologiques. En ce sens, elle privilégie l'axiome sociologique de l'intérêt de l'enfant, en dépréciant le volet identitaire et s'obligeant par dépit à reconnaître l'existence d'une quête identitaire chez l'enfant adopté. Sa représentation de l'intérêt de l'enfant, en concordance avec ses objectifs, vise le soutien aux familles adoptives et la sensibilisation aux réalités vécues par elles. Le discours de l'Association de parents pour l'adoption québécoise, moins tranché, conçoit l'intérêt de l'enfant d'une manière tout aussi tronquée. Bien qu'elle laisse entendre que l'identité de l'enfant conserve son importance, elle préconise la dimension sociologique de l'intérêt de l'enfant, ayant pour objectif de soutenir les familles adoptives et d'expliquer les enjeux inhérents à l'adoption. Pour la Fédération des parents adoptants du Québec et l'Association de parents pour l'adoption québécoise, l'intérêt de l'enfant se fusionnera en somme avec celui de sa famille adoptive : pour être heureux, l'enfant devra s'y attacher et s'y développer, en exclusivité.

De leur côté, la Coalition des familles homoparentales et le Comité pour la diversité sexuelle instrumentalisent la théorie de l'attachement au profit d'une finalité différente – celle visant à lutter pour la reconnaissance légale et sociale des familles homoparentales, d'en favoriser la visibilité et de contrer l'homophobie. Par l'axiome sociologique de l'intérêt de l'enfant, la Coalition des familles homoparentales et le Comité pour la diversité sexuelle se positionnent d'une façon mitigée à l'égard de l'avant-projet de loi, l'acception identitaire de l'intérêt de l'enfant et les questions liées au droit aux origines, à la généalogie et aux liens biologiques étant presque absentes de leurs discours. De façon à peine voilée, ils visent à faciliter la constitution de familles homoparentales « autonomes » quant à leur enfant, sans référence au passé biologique dans la mesure du possible, conformément à la mission dont ils sont investis.

Quant aux deux derniers groupes de pression étudiés, nos constats se résument ainsi. La position médiane de l'Association des avocats et des avocates en droit familial du Québec, voire technique et fade, défend plusieurs dimensions de l'intérêt de l'enfant sans permettre une vérification certaine de notre hypothèse. Or, son discours laisse à penser qu'elle se positionne parce qu'elle devait se positionner, conformément à sa mission, quel que soit, par ailleurs, le point de vue défendu. Quant à la Fédération des associations de familles monoparentales et recomposées du Québec, elle détourne l'intérêt de l'enfant au profit d'intérêts étrangers à la filiation adoptive, mais liés à sa mission. Elle défend l'acception identitaire de l'intérêt de l'enfant afin de mener le combat de l'accès à la justice et de la lutte à la pauvreté, ayant pour objectif le soutien aux familles monoparentales.

Enfin, les organismes para-gouvernementaux se représentent, eux aussi, l'intérêt de l'enfant en fonction de perspectives associées à leur mission, cherchant à inscrire leur position respective en ligne de tir parfaite avec l'objet de leur combat. Il nous faut le réitérer, alors que le Conseil de la famille et de l'enfance détourne l'intérêt de l'enfant afin d'orienter le gouvernement quant à ses politiques sociales, le Protecteur du citoyen, la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse et l'Association des centres jeunesse du Québec mènent plus honorablement et subtilement leurs batailles. En effet, le Conseil de la famille et de l'enfance escamote sans flétrir l'avant-projet de loi, étant préoccupé par des enjeux en partie lointains, qui convergent avec sa mission. Au contraire, le Protecteur du citoyen, la Commission des droits de la personne et des droits de

la jeunesse et l'Association des centres jeunesse du Québec se penchent véritablement sur l'avant-projet de loi. Alors que le Protecteur du citoyen et la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse perçoivent l'intérêt de l'enfant de façon mitoyenne, entre vérité biologique et réalité sociologique, voire concrètement ou abstraitement, l'Association des centres jeunesse du Québec fait primer l'acception sociologique du principe, soit l'enracinement familial, la stabilité émotionnelle de l'enfant, l'attachement à la famille de substitution. Au final, leur représentation respective de l'intérêt de l'enfant s'inscrivent néanmoins en conformité avec leur mission : l'impartialité et l'indépendance, la défense des droits fondamentaux, la facilitation du travail des centres jeunesse en contexte d'adoption ou de recherche d'antécédents.

En ce sens, notre objet d'étude nous aura indubitablement permis de valider notre hypothèse de recherche. Assurément, l'intérêt de l'enfant est défini et perçu, par dix-neuf – voire vingt et un – des vingt-trois intervenants étudiés, en fonction d'une ou de quelques-unes de ses dimensions, qui convergent vers des perspectives associées à leur mission. La réforme envisagée par l'avant-projet de loi, quoique capitale, évocatrice et historique, pourrait ainsi être mise en péril par l'instrumentalisation tantôt subtile, tantôt éhontée, dont fait l'objet l'intérêt de l'enfant, qui pourtant, devrait être une condition *sine qua non* à l'adoption.

En effet, aucune réforme en droit familial ne peut être coiffée de l'unique épithète du « succès » si elle n'est pas entièrement justifiée par l'intérêt de l'enfant, le vrai. Goubau et O'Neill affirment :

Aucune réforme en droit de l'enfance ne peut être couronnée de succès si elle n'est pas exclusivement motivée par le souci de l'intérêt de l'enfant et si elle hésite à remettre en question les idées reçues et les catégories juridiques établies.<sup>901</sup>

Aussi, faudra-t-il comprendre que l'intérêt de l'enfant, plutôt que les combats respectifs des intervenants, doivent et devront être au cœur du futur projet de loi portant

---

<sup>901</sup> Dominique GOUBAU et Claire O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769, 804.

réforme de l'adoption et de l'autorité parentale, voire de tout projet de loi en matière de droit de l'enfant, de la jeunesse ou de la famille qui pourrait être présenté, et ce, afin de rendre justice à la polyvalence du principe, afin d'en honorer le caractère « polymorphe », afin de défendre ceux qui n'ont qu'une toute petite voie – nos enfants.

En d'autres termes, nos députés, nos élus, devront se montrer sensibles aux multiples facettes de l'intérêt de l'enfant, et s'assurer que le principe ne soit pas détourné de son objet : l'enfant. Car l'enfant ne doit plus être un objet de droit : il doit être un sujet de droit. Et parce que c'est bien cette fin que devrait servir une commission parlementaire : permettre aux députés d'exercer pleinement leur rôle de législateur et de contrôleur de l'action du gouvernement, à l'intérieur de la compétence dévolue à la commission dont ils sont les membres<sup>902</sup>.

En ce sens, en matière d'adoption, leur faudra-t-il remettre en cause le « pacte social » de l'époque et se questionner sur l'existence d'un droit aux origines, voire sur sa supériorité au droit à la vie privée. D'ailleurs, se posera à cet égard, et avec acuité, la question de la hiérarchisation des droits, notamment à la lumière des protections instaurées par les instruments de droit international. Nonobstant l'existence ou la non-existence d'un droit issu d'un traité à l'adoption coutumière, il leur faudra également, de nouveau, se pencher sur l'ensemble des dimensions de l'intérêt de l'enfant, sans préjugés, certes, mais sans pour autant se laisser aveugler par une attitude relativiste, culturellement parlant.

En cela, les défis seront grands. Mais ils l'ont toujours été. Le droit de la famille est un domaine en constante ébullition, où l'empreinte laissée par le passage des changements sociaux est souvent remarquable. Mais il tente, tant bien que mal, de s'adapter aux nouvelles réalités construites par l'ordre social. Et c'est ce qui le rend éclatant. Comme l'intérêt de l'enfant, sa beauté, tout comme sa complexité, résident dans le constat de son évolution perpétuelle... Boucle bouclée, notion-cadre piégée, intérêt de l'enfant détourné. Peut-être, certes. Pour cette fois-ci. Et sans doute pour celles d'avant. Mais pas forcément

---

<sup>902</sup> À ce sujet, voir : ASSEMBLÉE NATIONALE, Accueil, L'ABC de l'Assemblée, Le travail en commission, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/abc-assemblee/travail-commission.html>> (consulté le 20 septembre 2010).

pour le monde de nos enfants, de nos petits-enfants et de nos arrière-petits enfants. Le droit familial et les hommes et les femmes qui le font – nous l’espérons – sauront apporter la juste réponse. Dans l’intérêt de l’enfant, ils refuseront d’admettre avoir prononcé leurs derniers mots; ils refuseront d’abandonner nos juges à eux-mêmes; ils refuseront de concéder que la fin justifie les moyens.



# Table de la législation

## Textes fédéraux et provinciaux

### Avant-projet de loi et projet de loi

*Loi modifiant la Loi sur le divorce, la loi d'aide à l'exécution des ordonnances alimentaires et des ententes familiales, la Loi sur la saisie-arrêt et la distraction de pensions, la Loi sur les juges et d'autres lois en conséquence, projet de loi n° C-22, (2<sup>e</sup> lecture et renvoi à un comité – 25 février 2003), 2<sup>e</sup> sess., 37<sup>e</sup> légis. (Can.)*

*Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, avant-projet de loi, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis. (Qc)*

### Lois canadiennes

*Charte canadienne des droits et libertés, Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, [annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, c. 11, (R.-U.)]*

*Code criminel, L.R.C. 1985, c. C-46*

*Loi concernant certaines conditions de fond du mariage civil, L.C. 2005, c. 33*

*Loi concernant le divorce et les mesures accessoires, L.R.C. 1985, c. 3 (2<sup>e</sup> supp.)*

*Loi de 1968-69 modifiant le droit pénal, S.C. 1968-69, c. 38*

*Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie James et du Nord québécois, L.C. 1976-77, c. 32*

*Loi sur les Indiens*, L.R.C. 1985, c. I-5

**Lois et décret québécois**

*Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12

*Code civil du Bas-Canada* [*Acte concernant le Code civil du Bas-Canada*, S.P.C. 1865, c. 41]

*Code civil du Québec*, L.Q. 1991, c. 64

*Code de procédure civile*

*Code des professions*, L.R.Q., c. C-26

*Décret 1676-91*, (1992) 124 G.O. II, 51

*Loi approuvant la Convention de la Baie James et du Nord québécois*, L.R.Q., c. C-67

*Loi assurant la mise en œuvre de la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*, L.Q. 2004, c. 3

*Loi concernant l'adoption*, 14 Geo. V, 1924, c. 75

*Loi concernant l'adoption*, S.R.Q. 1941, c. 324

*Loi de l'adoption*, L.Q. 1969, c. 64

*Loi instituant l'union civile et établissant de nouvelles règles de filiation*, L.Q. 2002, c. 6

*Loi instituant un nouveau Code civil et portant réforme du droit de la famille*, L.Q. 1980, c. 39

*Loi modifiant la Loi concernant l'adoption*, 15 Geo. V, 1925, c. 74

*Loi modifiant la Loi sur la protection de la jeunesse et d'autres dispositions législatives*, L.Q. 1984, c. 4

*Loi modifiant le Code civil*, L.Q. 1977, c. 72

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

*Loi modifiant le Code civil en matière d'obligation alimentaire*, L.Q. 1996, c. 28

*Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives*, L.Q. 2002, c. 19

*Loi modifiant le Code des professions et d'autres dispositions législatives dans le domaine de la santé mentale et des relations humaines*, L.Q. 2009, c. 28

*Loi sur la capacité juridique de la femme mariée*, S.Q. 1964, c. 66

*Loi sur la protection de la jeunesse*, L.Q. 1977, c. 20

*Loi sur la protection de la jeunesse*, L.R.Q., c. P-34.1

*Loi sur le Barreau*, L.R.Q., c. B-1

*Loi sur le notariat*, L.R.Q., c. N-3

*Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q., c. S-4.2

**Loi ontarienne**

*Loi sur les services à l'enfance et à la famille*, L.R.O. 1990, c. C-11

**Textes étrangers****Lois britanniques**

*Guardianship of Infants Act*, 15 & 16 Geo. V, c. 45 (R.-U.)

*Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.)

*Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c. 11  
(R.-U.)

**Textes internationaux**

*Convention relative aux droits de l'enfant*, Rés. AG 44/25, Doc. Off. A.G.N.U., 44<sup>e</sup> sess.,  
suppl. n<sup>o</sup> 49, Doc. N.U. A44/49 (1989); (1990) 1577 *R.T.N.U.* 3

*Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption  
internationale*, (1993) 82 *R.C.D.I.P.* 506

*Déclaration des droits de l'enfant*, Société des Nations, Genève, 1924

*Déclaration des droits de l'enfant*, Nations Unies, 1948

*Déclaration des droits de l'enfant*, 20 novembre 1959, AG 1386 XIV

*Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés. 217 A (III), Doc. Off. A.G.N.U., 3<sup>e</sup> sess., suppl. n° 13, Doc. N.U. A/810 (1948)

*Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 16 décembre 1966, A.G. 2200A XXI, (1976) 999 *R.T.N.U.* 171

*Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, A.G. 2200A XXI, (1976) 993 *R.T.N.U.* 3

## Table de la jurisprudence

*A.C. c. Manitoba (Directeur des services à l'enfance et à la famille)*, [2009] 2 R.C.S. 181

*A.P. c. L.D.*, [2001] R.J.Q. 16 (C.A.)

*A.-S.B. c. N.Q.*, J.E. 2002-286 (C.S.)

*A.Z. c. S.O.*, [2004] R.D.F. 221 (C.A.)

*Adoption – 091*, 2009 QCCQ 628

*Adoption – 0791*, 2007 QCCA 1045

*Adoption – 0816*, 2008 QCCQ 6595

*Adoption – 07159*, 2007 QCCQ 11304

*Adoption – 07202*, 2007 QCCQ 13341

*Adoption – 09184*, 2009 QCCQ 9058

*Adoption – 09185*, 2009 QCCQ 8703

*Adoption – 09201*, 2009 QCCA 1583

*Baker c. Canada (Ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817

*Bigman c. Belzberg*, [1952] B.R. 391

*Bleau c. Petit*, (1902) 6 R.P. 353

*C.(G.) c. V.-F.(T.)*, [1987] 2 R.C.S. 244

*Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Chiarelli*, [1992] 1 R.C.S. 711

*Canadian Foundation for Children, Youth and the Law c. Canada (Procureur général)*,  
[2004] 1 R.C.S. 76

*Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M. (C.)*, [1994] 2 R.C.S. 165

*Cooper c. Tanner*, (1863) 8 L.C.J. 113

*Daoust c. Schiller*, (1899) 2 R.P. 529

*DeLaurier c. Jackson*, [1934] R.C.S. 149

*Droit de la famille – 52*, [1983] C.A. 388

*Droit de la famille – 425*, [1988] R.J.Q. 159 (C.S.)

*Droit de la famille – 737*, [1990] R.J.Q. 85 (C.A.)

*Droit de la famille – 1544*, [1992] R.J.Q. 617 (C.A.)

*Droit de la famille – 1914*, [1996] R.J.Q. 219 (C.A.)

*Droit de la famille – 2530*, [1996] R.J.Q. 2981 (C.S.)

*Droit de la famille – 2845*, [1998] R.D.F. 155 (C.Q., Ch. j.)

*Droit de la famille* – 2929, [1998] R.D.F. 374 (C.Q., Ch. j.)

*Droit de la famille* – 2993, B.E. 98BE-561 (C.Q., Ch. j.)

*Droit de la famille* – 3343, [1999] R.D.F. 482 (C.S.)

*Droit de la famille* – 3386, [1999] R.D.F. 615 (C.Q., Ch. j.)

*Droit de la famille* – 3444, [2000] R.J.Q. 2533 (C.A.)

*Droit de la famille* – 3453, [1999] R.J.Q. 2968 (C.S.)

*Droit de la famille* – 07832, 2007 QCCA 548

*Droit de la famille* – 091517, 2009 QCCS 2912

*Dugal c. Lefebvre*, [1934] R.C.S. 501

*Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant*, [1997] 1 R.C.S. 241

*G.B. c. M.L.*, [2001] R.D.F. 765 (C.S.)

*Goyette (In re) : Centre de services sociaux du Montréal métropolitain*, [1983] C.S. 429

*Hélène G... c. Centre T...*, [1976] C.B.E.S. 2001

*King c. Low*, [1985] 1 R.C.S. 87

*Les parents naturels c. Sup. of Child Welfare*, [1976] 2 R.C.S. 751

*M. c. D.*, [1966] C.S. 224



*M.-K.K. (Dans la situation de)*, [2004] R.D.F. 264 (C.A.)

*Marshall c. Fournelle*, (1926) 40 B.R. 391

*Mills c. R.*, [1986] 1 R.C.S. 863

*Moquin c. Turgeon*, (1912) 42 C.S. 232

*Nouveau-Brunswick c. L.(M.)*, [1998] 2 R.C.S. 534

*Nouveau-Brunswick (Ministre de la santé et des Services communautaires) c. C. (G.C.)*,  
[1988] 1 R.C.S. 1073

*P.(D.) c. S.(C.)*, [1993] 4 R.C.S. 141

*Protection de la jeunesse – 09679*, 2009 QCCQ 8702

*Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*,  
[1996] 3 R.C.S. 211

*R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30

*Racine c. Woods* [1983] 2 R.C.S. 173

*Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, [2004] 3 R.C.S. 698

*Riley c. Grenier*, (1888) 33 L.C.J. 1

*Smith c. Copping*, (1923) 34 B.R. 412

*Stevenson c. Florant*, [1925] R.C.S. 532

*Stevenson c. Florant*, [1927] A.C. 211

*Taillon c. Donaldson*, [1953] 2 R.C.S. 257

*Talsky c. Talsky*, [1976] 2 R.C.S. 292

*Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3

# Bibliographie générale

## Monographies et ouvrages collectifs

BOURASSA, L., *La parole de l'enfant en matière de garde*, Markham, LexisNexis Canada, 2007

BRUN, H., G. TREMBLAY et E. BROUILLET, *Droit constitutionnel*, 5<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2008

BUREAU, M.-F., *Le droit de la filiation entre ciel et terre : étude du discours juridique québécois*, Cowansville, Édition Yvon Blais, 2009

CHRISTIANS, L.-L., F. COPPENS, X. DIJON, P. FAVRAUX, G. FIASSE, J.-M. LONGNEAUX et M. RUOL (dir.), *Droit naturel : relancer l'histoire?*, Bruxelles, Bruylant, 2008

CORNU, G., *Droit civil. La famille*, 9<sup>e</sup> éd., Paris, Montchrestien, 2006

CRAFFE, M., *La puissance paternelle en droit anglais. Évolution historique. Sources traditionnelles*, Paris, L.G.D.J., 1971

CRÉPEAU, P.-A. et J.E.C. BRIERLEY, *Code civil. 1866-1980. Édition historique et critique*, Chambre des notaires du Québec, SOQUIJ, Montréal, 1981

D.-CASTELLI, M. et D. GOUBAU, *Le droit de la famille au Québec*, 5<sup>e</sup> éd., Saint-Nicolas, Presses de l'Université Laval, 2005

DOLTO, F., *La cause des enfants*, Paris, Laffont, 1985

DOLTO, F., D. RAPOPORT et B. THIS, *Enfants en souffrance*, Paris, Stock, 1981

GOLDSTEIN, J., A. FREUD et A. J. SOLNIT, *Dans l'intérêt de l'enfant? Vers un nouveau statut de l'enfance*, Paris, Éditions ESF, 1978

HACK, P., *La philosophie de Kelsen. Épistémologie de la Théorie pure du droit*, coll. « Genevoise », Bâle, Helbing & Lichtenhahn, 2003

HAUSER, J. et D. HUET-WEILLER, « La famille. Fondations et vie de la famille », dans Jacques GHESTIN (dir.), *Traité de droit civil*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, L.G.D.J., 1993

JOYAL, R., *Les Enfants, la société et l'État au Québec. 1608-1989 Jalons*, coll. « Cahiers du Québec », Montréal, Éditions Hurtubise HMH, 1999

LAMMERANT, I., *L'adoption et les droits de l'homme en droit comparé*, Bruylant, Bruxelles, Paris, L.G.D.J., 2001

LANGELIER, F., *Cours de droit civil de la province de Québec*, t. 1, Montréal, Wilson & Lafleur, 1905

LAVALLÉE, C., *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005

LEFEBVRE, B., *La bonne foi dans la formation du contrat*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998

LEGENDRE, P., *L'ineestimable objet de la transmission : étude sur le principe généalogique en Occident*, Leçons IV, Paris, Fayard, 1985

MALAURIE, P. et H. FULCHIRON, *La famille*, 2<sup>e</sup> éd., coll. « Droit civil », Paris, Defrénois, 2006

- MIGNAULT, P.-B., *Le droit civil canadien*, t. 2, Montréal, C. Théorêt, 1896
- MORIN, C., *L'émergence des limites à la liberté de tester en droit québécois : étude socio-juridique de la production du droit*, coll. « Minerve », Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2009
- PINEAU, J., *Droit applicable au lendemain de la « Loi 89 ». La famille*, Montréal, Presses de l'Université de Montréal, 1982
- PINEAU, J. et M. PRATTE, *La famille*, Montréal, Éditions Thémis, 2006
- REID, H., *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 3<sup>e</sup> éd., Montréal, Wilson & Lafleur, 2004
- REY-DEBOVE, J. et A. REY (dir.), *Le Petit Robert. Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, nouvelle édition millésime 2011, Paris, Dictionnaires Le Robert - SEJER, 2010
- RHÉAUME, J., *Droits et libertés de la personne et de la famille*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1990
- ROCH, H., *L'adoption dans la province de Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1951
- ROY, A., *Droit de l'adoption au Québec. Adoption interne et internationale*. 2<sup>e</sup> éd., coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 2010
- SIMON, P., *Le droit naturel. Ses amis et ses ennemis*, Paris, François-Xavier de Guibert, 2005
- TAHON, M.-B., *La famille désinstituée. Introduction à la sociologie de la famille*, Ottawa, Presses de l'Université d'Ottawa, 1995

TÉTRAULT, M., *Droit de la famille*, 3<sup>e</sup> éd., 2005, *Droit civil en ligne* (DCL), EYB2005DRF24

### Articles de revue et études d'ouvrages collectifs

ARCHAMBAULT, J.A. et C. BOISCLAIR, « L'interprétation de l'abandon et de la probabilité des reprises en charge de l'enfant dans une demande en déclaration d'admissibilité à l'adoption », (1994-95) 25 *R.D.U.S.* 27

BAUDOIN, L., « Puissance paternelle », (1954) 14 *R. du B.* 479

BELLEAU, H., « Être parent aujourd'hui : la construction du lien de filiation dans l'univers symbolique de la parenté », dans Gilles PRONOVOST (dir.), *Regards sur les parents d'aujourd'hui*, (2004) 1 *Enfances, Familles, Générations — Revue Internationale*, en ligne : <<http://www.erudit.org/revue/efg/2004/v/n1/008891ar.html>> (consulté le 7 juillet 2007)

BERNARD, C., « Le châtement corporel comme moyen de corriger les enfants », Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, Québec, novembre 1998, en ligne : <[http://www.cdpcj.qc.ca/fr/publications/docs/chatiment\\_corporel.PDF](http://www.cdpcj.qc.ca/fr/publications/docs/chatiment_corporel.PDF)> (consulté le 8 juillet 2010)

BERNARD, C., R. WARD et B. M. KNOPPERS, « Best Interest of the Child exposed: a portrait of Quebec custody and protection law », (1992) 11-1 *Can. J. Fam. L.* 57

BOUDREAU, L., M.-A. GRIMAUD et J.-F. NOËL, « La Convention relative aux droits de l'enfant et son application en droit canadien », dans Jacqueline RUBELLIN-DEVICHI et Rainer FRANK (dir.), *L'enfant et les conventions internationales*, Lyon, Presses universitaires de Lyon., 1996, p. 259

- BOULAIS, J.-F., « La Convention internationale sur les droits de l'enfant et la protection de la jeunesse au Québec », (1988) 11 (7-8) *Droits et libertés – Forum* 8
- BUREAU, M.-F., « L'union civile et les nouvelles règles de filiation au Québec : contrepoint discordant ou éloge de la parenté désirée », (2003) 105 *R du N.* 901
- CLAPROOD, S. et K. DUTILLY, « La protection de l'enfant : un vaste concept en constante évolution », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 1
- COLLARD, C., « Enfants de dieu, Enfants du péché : anthropologie des crèches québécoises de 1900 à 1960 », (1988) 12-2 *Anthropologies et Sociétés* 97
- COPPENS, P., « Introduction à l'article de H. Kelsen », (1992) 22 *Droit et société* 539
- CORRAL, H., « Filiation and Assisted Reproductive Technology », (2001) 31 *R.G.D.* 701
- DELEURY, É., M. RIVET et J.-M. NEAULT, « De la puissance paternelle à l'autorité parentale : une institution en voie de trouver sa vraie finalité », (1974) *C. de. D.* 779
- DEMERS, É. et A. RUFFO, « La genèse du concept de l'autorité parentale et de l'intérêt de l'enfant en droit civil français et québécois », dans H. Patrick GLENN (dir.), *Droit québécois et droit français : communauté, autonomie, concordance*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1993, p. 263
- FORTIN, J.-C., « Comportement machiavélique et stress chez les directeurs et directives d'écoles » 15-3 *Revue des sciences de l'éducation* 355, en ligne : <<http://www.erudit.org/revue/rse/1989/v15/n3/900638ar.pdf>> (consulté le 17 septembre 2010)

- GIROUX, M., « L'encadrement de la maternité de substitution au Québec et la protection de l'intérêt de l'enfant », (1997) 28 *R.G.D.* 535
- GIROUX, M., « Test d'ADN et filiation à la lumière des développements récents : dilemmes et paradoxes », (2002) 32 *R.G.D.* 865
- GOUBAU, D., « L'adoption d'un enfant contre la volonté de ses parents », (1994) 35 *C. de D.* 151
- GOUBAU, D. et C. O'NEILL, « L'adoption, l'Église et l'État : les origines tumultueuses d'une institution légale », (1997) 38 *C. de D.* 769
- GOUBAU, D. et F.-R. OUELLETTE, « L'adoption et le difficile équilibre des droits et des intérêts : le cas du programme québécois de la "Banque mixte" », (2006) 51 *R.D. McGill* 1
- GROFFIER-ATALA, E., « De la puissance paternelle à l'autorité parentale », (1977) 8 *R.G.D.* 223
- JOYAL, R., « La filiation homoparentale, rupture symbolique et saut dans l'inconnu. Quelques réflexions à la lumière de l'évolution récente du droit de la filiation », dans Pierre-Claude LAFOND et Brigitte LEFEBVRE (dir.), *L'union civile : nouveaux modèles de conjugalité et de parentalité au 21<sup>e</sup> siècle*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 307
- JOYAL, R., « La notion d'intérêt supérieur de l'enfant et sa place dans la convention des Nations-Unies sur les droits de l'enfant », (1991) 62 *R.I.D.P.* 785
- JOYAL-POUPART, R., « La Loi 89 et l'autorité parentale », (1982) 13 *R.G.D.* 97



- KNOPPERS B. M. et S. LE BRIS, « Recent Advances in Medically Assisted Conception: Legal, Ethical and Social Issues », (1991) 17 *Am. J. Law and Medicine* 329
- LADOUCEUR, J., « D'esclave à roi, l'évolution de la protection de l'enfant », dans *La protection de l'enfant : évolution*, Prix Charles-Coderre 1998, Sherbrooke, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1999, p. 128
- LAFORÉST, G., « L'esprit de 1982 », dans Louis BALTHAZAR, Guy LAFORÉST et Vincent LEMIEUX (dir.), *Le Québec et la restructuration du Canada 1980-1992. Enjeux et perspectives*, Sillery, Éditions du Septentrion, 1991, p. 149
- LALANDE, L., « Case and Comment », (1955) 33 *Can. Bar. Rev.* 950
- LAVALLÉE, C., « La Convention internationale relative aux droits de l'enfant et son application au Canada », (1996) 48-3 *Rev. int. dr. comp.* 605
- LEFEBVRE, B., « La bonne foi : notion protéiforme », (1996) 26 *R.D.U.S.* 321
- MALACKET A. et A. ROY, « Regards croisés sur la filiation homoparentale d'un enfant né d'une procréation assistée en droit québécois et comparé », dans Claudine PARENT et al. (dir.), *Visages multiples de la parentalité*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2008, p. 387
- MOORE, B., « Les enfants du nouveau siècle (libres propos sur la réforme de la filiation) », dans S.F.P.B.Q., vol. 176, *Développements récents en droit familial (2002)*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 75
- OBADIA, A., « L'incidence des tests d'ADN sur le droit québécois de la filiation », (2000) 45 *McGill L.J.* 483

- OUELLETTE, F.-R., « Le champ de l'adoption, ses acteurs et ses enjeux », (2005) 35 *R.D.U.S.* 375
- OUELLETTE, F.-R., « Les usages contemporains de l'adoption », dans Agnès FINE (dir.), *Adoptions. Ethnologie des parentés choisies*, Paris, Maison des sciences de l'homme, 1998
- OUELLETTE F.-R. et D. GOUBAU, « Entre abandon et captation : l'adoption québécoise en banque mixte », (2009) 33-1 *Anthropologie et sociétés* 65, en ligne : <<http://www.erudit.org/revue/as/2009/v33/n1/037813ar>> (consulté le 20 septembre 2010)
- OUELLETTE, M., « Le nouveau droit de la famille et l'adoption », (1982) 13 *R.G.D.* 109
- OUELLETTE-LAUZON, M., « Notion de l'intérêt de l'enfant », (1974) 9 *R.J.T.* 367
- PARÉ, M., « La mise en œuvre de la *Convention relative aux droits de l'enfant* : une question de principes », dans *RACE, FEMME, ENFANT, HANDICAP : les convention internationales et le droit interne à la lumière des enjeux pratiques du droit à l'égalité*, Tribunal des droits de la personne et Barreau du Québec, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 391
- PHILIPS-NOOTENS, S. et C. LAVALLÉE, « De l'état inaliénable à l'instrumentalisation : la filiation en question », dans Pierre-Claude LAFOND et Brigitte LEFEBVRE (dir.), *L'union civile : nouveaux modèles de conjugalité et de parentalité au 21<sup>e</sup> siècle*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2002, p. 337
- POURBAIX, M.-N., « L'abandon d'enfants : du Québec à la France en passant par l'Ontario », (1998) 29 *R.G.D.* 133
- PRATTE, M., « La filiation réinventée : l'enfant menacé? », (2003) 33 *R.G.D.* 541

- PRATTE, M., « Le nouveau Code civil du Québec : quelques retouches en matière de filiation », dans Ernest CAPARROS (dir.), *Mélanges Germain Brière*, coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur, 1993, p. 283
- PRATTE, M., « Les nouvelles règles relatives à la filiation », (1982) 13 *R.G.D.* 159
- PRATTE M. et É. MONJAL, « Présomption de paternité et vérité biologique en droit français et en droit québécois », (1987) 18 *R.G.D.* 421
- ROY, A., « La filiation homoparentale : esquisse d'une réforme précipitée », dans Gilles PRONOVOST (dir.), *Regards sur les parents d'aujourd'hui*, (2004) 1 *Enfances, Familles, Générations* — *Revue Internationale*, en ligne : <<http://www.erudit.org/revue/efg/2004/v/n1/008896ar.html>> (consulté le 6 avril 2006)
- ROY, A., « Le nouveau cadre juridique de la procréation assistée en droit québécois ou l'œuvre inachevée d'un législateur trop pressé », (2005) 23 *L'Observatoire international de la génétique*
- ROY, A., « Les couples de même sexe en droit québécois ou la quête d'une égalité sans compromis », (2005) 65 (1-2) *Annales de Droit de Louvain* 29
- ROY, A., « Partenariat civil et couples de même sexe : la réponse du Québec », (2001) 35-3 *R.J.T.* 663
- RUBELLIN-DEVICHI, J., « Le principe de l'intérêt de l'enfant dans la loi et la jurisprudence françaises », JCP éd. G. 1994.I.3739
- SAUVÉ, I., « L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui? », dans *L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui?*, Prix Charles-Coderre 1984, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1985, p. 123

TOPALIAN V. et J. WHITE, « Le projet de vie d'un enfant : un concept en évolution », dans S.F.P.B.Q., vol. 101, *Développements récents en droit de la jeunesse*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 115

### **Documents gouvernementaux ou d'organismes**

ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Guide de pratique en matière d'adoption d'enfant domicilié au Québec*, Montréal, 1999

BARREAU DU QUÉBEC, « Rapport du Comité sur les nouvelles technologies de reproduction », (1988) 48-2 (supp.) *R. du B.* 1

COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT DU CANADA, *La procréation médicalement assistée. Document de travail n° 65*, Ottawa, Ministre des Approvisionnement et Services Canada, 1992

COMMISSION ROYALE SUR LES NOUVELLES TECHNIQUES DE REPRODUCTION, *Un virage à prendre en douceur. Rapport final de la commission royale sur les nouvelles techniques de reproduction*, vol. 2, Ottawa, Ministre des Services gouvernementaux du Canada, 1993

MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, Document de consultation, octobre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/index.html>> (consulté le 27 août 2010)

MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Commentaires du ministre de la Justice, Le Code civil du Québec. Un mouvement de société*, t. 1, Québec, Publications du Québec, 1993

MINISTÈRE DE LA JUSTICE et MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, Québec, 2007

MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX et MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, Rapport du groupe de travail sur l'évaluation de la *Loi sur la protection de la jeunesse*, *La protection de la jeunesse. Plus qu'une loi*, Québec, 1992

MINISTÈRE DES COMMUNICATIONS, ASSEMBLÉE NATIONALE DU QUÉBEC, COMMISSION PARLEMENTAIRE SPÉCIALE SUR LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Rapport de la commission parlementaire spéciale sur la protection de la jeunesse*, Québec, 1982

OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, COMITÉ DU DROIT DES PERSONNES ET DE LA FAMILLE, *Rapport sur la Famille*, 1<sup>re</sup> partie, XXVI, Montréal, 1974

OFFICE DE RÉVISION DU CODE CIVIL, *Rapport sur le Code civil du Québec. Projet de Code civil*, vol. I, Québec, 1978

SECÉTARIAT AUX AFFAIRES AUTOCHTONES, *Convention de la Baie James et du Nord québécois et conventions complémentaires*, Québec, Publications du Québec, 2006

### **Notes de jurisprudence**

CARBONNIER, J., note sous Paris, 30 avril 1959, D. 1960.675

CARBONNIER, J., note sous Trib. gr. inst. Versailles, 24 septembre 1962, D. 1963.53

## Mémoires

ASSOCIATION DES AVOCATS ET DES AVOCATES EN DROIT FAMILIAL DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des avocats et avocates en droit de la famille du Québec – Commentaires sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 3 décembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Association des centres jeunesse du Québec présenté à la commission parlementaire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autre dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

ASSOCIATION DES GRANDS-PARENTS DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 10 décembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

ASSOCIATION DE PARENTS POUR L'ADOPTION QUÉBÉCOISE, *Consultations publiques – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 19 novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010)

BARREAU DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matières d'adoption et d'autorité parentale*, 4 décembre

2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>>  
(consulté le 27 mai 2010)

CENTRALE DES SYNDICATS DU QUÉBEC (COMITÉ POUR LA DIVERSITÉ SEXUELLE), *Pour des règles en matière d'adoption qui reflètent la diversité des familles québécoises*, Avis présenté au ministère de la Justice du Québec dans le cadre des consultations entourant l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>>  
(consulté le 25 mai 2010)

CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur l'avant-projet de loi intitulé Loi instituant l'union civile des personnes de même sexe et modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives*, janvier 2002

CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *Mémoire portant sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

COALITION DES FAMILLES HOMOPARENTALES, *Mémoire de la Coalition des familles homoparentales : Consultation sur l'Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>>  
(consulté le 25 mai 2010)

COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la commission des Institutions de l'Assemblée nationale, Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

CONSEIL D'ADOPTION DU CANADA, *L'énoncé de position du CAC quant à la loi sur l'adoption au Québec (2009)*, mémoire sur l'avant-projet de loi portant réforme du droit de l'adoption et de l'autorité parentale, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

CONSEIL DE LA FAMILLE ET DE L'ENFANCE, *Mémoire sur l'Avant-projet de loi : Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 7 janvier 2010, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

FÉDÉRATION DES ASSOCIATIONS DE FAMILLES MONOPARENTALES ET RECOMPOSÉES DU QUÉBEC, *Mieux tenir compte des nouvelles réalités en matière d'adoption et d'autorité parentale*, Mémoire présenté à la Commission des institutions chargée d'étudier l'avant-projet de loi – *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux->



parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>  
(consulté le 25 mai 2010)

FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC (Claire-Marie GAGNON),  
*Mémoire sur l'Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 14 janvier 2010, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>>  
(consulté le 25 mai 2010)

GRAND CONSEIL DES CRIS (EYYOU ISTCHEE) ET ADMINISTRATION RÉGIONALE CRIE, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, janvier 2010, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>>  
(consulté le 25 mai 2010)

INSTITUT GÉNÉALOGIQUE DROUIN ET JEAN-PIERRE-YVES PÉPIN, *Mémoire présenté dans le cadre des consultations particulières et des audiences publiques sur l'avant projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

MOUVEMENT RETROUVAILLES, *Mémoire présenté à la Commission des institutions lors des audiences publiques prévues à la commission parlementaire de janvier 2010 portant sur l'avant-projet de loi intitulé : « Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale »*, novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>>  
(consulté le 25 mai 2010)

ORDRE DES PSYCHOLOGUES DU QUÉBEC, *Avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale – Mémoire de l'Ordre des psychologues du Québec*, 8 janvier 2010, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

ORDRES DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC, *Mémoire de l'Ordre des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec portant sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

OUELLETTE F.-R. et A. ROY, *Prendre acte des nouvelles réalités de l'adoption*, mémoire sur l'avant-projet de loi portant réforme du droit de l'adoption et de l'autorité parentale, 27 novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

PAGÉ, G., *Mémoire sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 20 novembre 2009, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

PROTECTEUR DU CITOYEN, *Allocution pour l'audition devant la Commission des institutions*, Avant-projet de loi – Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, 2 février 2010, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 27 mai 2010)

SOCIÉTÉ MAKIVIK ET RÉGIE RÉGIONALE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX NUNAVIK, *Comments Concerning the Draft Bill to Amend the Civil Code and Other Legislative Provisions as regards Adoption and Parental Authority*, janvier 2010, en ligne: <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/CI/mandats/Mandat-8963/memoires-deposes.html>> (consulté le 25 mai 2010)

## Travaux parlementaires

QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats. Commissions parlementaires*, Commission des institutions, 2<sup>e</sup> sess., 36<sup>e</sup> légis., vol. 37, n<sup>o</sup> 49, 21 février 2002, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi instituant l'union civile des personnes de même sexe et modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives, ainsi qu'à l'égard du document de consultation *Pour un traitement égalitaire, l'union civile* », en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/de/travaux-parlementaires/commissions/ci-36-2/journal-debats/CI-020221.html>> (consulté le 10 août 2010)

QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats. Commissions parlementaires*, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 40, 13 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (1) », en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100113.html>> (consulté le 24 août 2010)

QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats. Commissions parlementaires*, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 41, 14 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (2) », en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux->

parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100114.html> (consulté le 27 août 2010)

QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 42, 20 janvier 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (3) », en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100120.html>> (consulté le 27 août 2010)

QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 43, 2 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (4) » : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100202.html>> (consulté le 27 août 2010)

QUÉBEC, ASSEMBLÉE NATIONALE, *Journal des débats*. Commissions parlementaires, Commission permanente des institutions, 1<sup>re</sup> sess., 39<sup>e</sup> légis., vol. 41, n<sup>o</sup> 44, 3 février 2010, « Consultation générale sur l'avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale (5) », en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/travaux-parlementaires/commissions/ci-39-1/journal-debats/CI-100203.html>> (consulté le 27 août 2010)

### **Article de journal**

CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, *L'Entracte*, vol. 19, n<sup>o</sup> 2, 15 mars 2010, en ligne : <[http://www.cdnq.org/entracte/pdf/entracte\\_20100315\\_public.pdf](http://www.cdnq.org/entracte/pdf/entracte_20100315_public.pdf)> (consulté le 2 septembre 2010)

## Liens internet

ASSEMBLÉE NATIONALE, Accueil, L'ABC de l'Assemblée, Le travail en commission, en ligne : <<http://www.assnat.qc.ca/fr/abc-assemblee/travail-commission.html>> (consulté le 20 septembre 2010)

ASSOCIATION DES PARENTS POUR L'ADOPTION QUÉBÉCOISE, Objectifs, en ligne : <<http://www.quebecadoption.net/adoption/APAQ/apaq.html> > (consulté le 31 août 2010)

BARREAU DU QUÉBEC, Activités médias et positions, Positions du Barreau, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/actualites-medias/positions/index.html>> (consulté le 9 septembre 2010)

BARREAU DU QUÉBEC, Comités statutaires et consultatifs, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/barreau/comites/droit-famille/index.html>> (consulté le 9 septembre 2010)

BARREAU DU QUÉBEC, Mission du Barreau, en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/barreau/fondements/mission/index.html>> (consulté le 30 août 2010)

CHAMBRE DES NOTAIRES DU QUÉBEC, La Chambre en détail, Mission de la Chambre des notaires du Québec, en ligne : <<http://www.cdnq.org/fr/laChambreEnDetails/mission.html>> (consulté le 27 août 2010)

CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, Membres, Nos membres, Membres auxiliaires, en ligne : <<http://www.cofaq.qc.ca/pages/nosmembres.php>> (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2010)

CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, Membres, Nos membres, Membres ordinaires, en ligne : <<http://www.cofaq.qc.ca/pages/nosmembres.php>> (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2010)

CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, Présentation, Historique, La Cofaq et la politique familiale, en ligne : <[http://www.cofaq.qc.ca/pages/historique\\_politiquefamiliale.php](http://www.cofaq.qc.ca/pages/historique_politiquefamiliale.php)> (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2010)

CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, Présentation, Historique, Représentations, en ligne : <[http://www.cofaq.qc.ca/pages/historique\\_representations.php](http://www.cofaq.qc.ca/pages/historique_representations.php)> (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2010)

CONFÉDÉRATION DES ORGANISMES FAMILIAUX DU QUÉBEC, Présentation, Notre Mission, en ligne : <[http://www.cofaq.qc.ca/pages/notre\\_mission.php](http://www.cofaq.qc.ca/pages/notre_mission.php)> (consulté le 1<sup>er</sup> septembre 2010)

CONSEIL D'ADOPTION DU CANADA, Our Mission, en ligne : <[http://www.adoption.ca/TheCouncil\\_OurMission.html](http://www.adoption.ca/TheCouncil_OurMission.html)> (consulté le 31 août 2010)

FÉDÉRATION DES PARENTS ADOPTANTS DU QUÉBEC, Objectifs, en ligne : <<http://www.quebecadoption.net/adoption/FPAQ/fpaq.html> > (consulté le 7 septembre 2010)

PROTECTEUR DU CITOYEN, Le protecteur du citoyen, Mission, en ligne : <<http://www.protecteurducitoyen.qc.ca/le-protecteur-du-citoyen/mandat/index.html>> (consulté le 31 août 2010)