

Les Cahiers de droit

La légitimation et l'adoption de l'enfant né hors du mariage

Viateur Bergeron



Volume 4, numéro 3, avril 1961

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1004138ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1004138ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Bergeron, V. (1961). La légitimation et l'adoption de l'enfant né hors du mariage. *Les Cahiers de droit*, 4(3), 16–31. <https://doi.org/10.7202/1004138ar>

Tous droits réservés © Université Laval, 1961

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

érudit

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

<https://www.erudit.org/fr/>

LA LÉGITIMATION ET L'ADOPTION DE L'ENFANT NÉ HORS DU MARIAGE

VIATEUR BERGERON

chargé de travaux pratiques à service complet à la faculté de Droit de
l'Université d'Ottawa. (1)

(La première partie de cet exposé a paru dans le Vol. IV, no 2
des Cahiers de Droit.)

DEUXIEME PARTIE

L'ADOPTION

SOMMAIRE

*1ère sous-partie: Conditions de l'adoption de l'enfant né hors ma-
riage.*

1ère section: Conditions chez l'adoptant et chez l'adopté:

11. Nature simple, adultérine ou incestueuse de l'il-
légitimité de l'adopté:
12. L'enfant naturel doit-il être abandonné ?
13. Le problème du consentement: prépondérance
du père (?);

*2ème section: Conditions de l'adoption de l'enfant illégitime par ses
ses parents :*

14. Le père ou la mère peuvent-ils adopter leur en-
fant naturel simple ?
15. L'enfant incestueux ou adultérin peut-il être
adopté par ses père et mère ?

(1) Me Bergeron est devenu, depuis la parution de la première partie de cet article, professeur à service complet et directeur des Travaux Pratiques à la Faculté de Droit de l'Université d'Ottawa.

2ème sous-partie: *Contestation de l'adoption.*

1ère section: *Principe de l'irrévocabilité du jugement d'adoption :*

16. Le seul cas de révocation prévu par la loi;
17. Autres possibilités de contester l'adoption.

2ème section: *Par quels moyens:*

18. Refus de la tierce opposition et des autres moyens contentieux;
19. L'action principale en nullité.

Conclusion

L'évolution doit continuer dans ce sens: Assurer encore davantage une situation aussi normale que possible à l'enfant.

DEUXIEME PARTIE

L'ADOPTION

1ère sous-partie: Les conditions de l'adoption de l'enfant né hors mariage.

1ère section: Conditions chez l'adoptant et chez l'adopté.

Introduction. Comme nous ne traiterons ici que de l'adoption de l'enfant naturel, nous laissons de côté les conditions générales de l'adoption pour ne discuter que des conditions qui touchent l'enfant naturel.

Après avoir parlé des conditions chez l'adoptant et chez l'adopté, nous aborderons la question de savoir si les parents peuvent adopter leur propre enfant naturel simple, incestueux ou adultérin.

Le problème semble important à cause de la relation étroite qui existe entre l'adoption (sorte de "légitimation de type particulier") et la légitimation. Y aurait-il conflit possible entre les deux moyens de sortir de la filiation naturelle quand elle est simple? S'il s'agit d'un enfant incestueux ou adultérin, l'adoption serait-elle le remède à cette situation fâcheuse où la légitimation ne peut rien opérer? Voilà de quoi il sera traité dans les paragraphes de la première sous-partie.

11. *Nature simple, adultérine ou incestueuse de l'illégitimité de l'adopté.* Quand il s'agit d'adoption, on ne s'occupe pas trop de savoir si l'enfant est naturel simple, adultérin ou incestueux. L'article 6, paragraphe 1, de la loi d'adoption (57) mentionne tout simplement "l'enfant illégitime..."

(57) S.R.Q., c. 324 (1941).

Nous pensons devoir accepter l'opinion de Me Hervé Roch qui dit que "l'article ne faisant aucune distinction comprend l'illégitimité sous toutes ses formes". (58). L'adoption est une loi d'exception au droit général et elle a pour but le bien de l'enfant; voilà pourquoi le législateur s'est montré miséricordieux à l'endroit de l'enfant naturel quel que soit le caractère de son illégitimité (59).

Il nous a semblé nécessaire d'apporter cette précision dès le début, afin de bien établir la différence entre la légitimation qui est interdite aux enfants adultérins ou incestueux et l'adoption qui ne se préoccupe plus du tout de ces deux caractères; qu'il s'agisse de l'adoption par des tiers, ou par les père et mère, ou par les deux en certains cas, comme nous le verrons plus loin.

Cependant dans les nouveaux amendements proposés à la loi de l'adoption (60) nous trouvons à l'article 3 du Bill no. 28 une modification assez surprenante touchant les enfants adultérins. Jusqu'ici grâce à l'adoption, il était possible de passer l'éponge sur toutes les taches de la filiation illégitime. Le législateur veut-il ainsi introduire une restriction quant aux enfants incestueux? Veut-il poser des conditions en ce qui concerne les enfants adultérins? Le sens qu'il faut donner à cette expression "les enfants adultérins abandonnés" est bien difficile à découvrir. Car si un enfant illégitime est abandonné, ordinairement son certificat de naissance portera la mention "né de parents inconnus". Alors comment savoir si cet enfant est adultérin ou non? Si le certificat de naissance indique le véritable nom des parents, alors il faudra la plupart du temps faire une petite enquête pour découvrir le caractère adultérin de cette filiation. Enfin on peut croire que les enfants adultérins ne pourront plus être adoptés par leurs propres parents. Quel est le sens et la portée exacte de cet amendement proposé? Il est très difficile de le dire. Le législateur vient-il consacrer la jurisprudence et la doctrine existante en ce qui concerne les enfants incestueux et adultérins? Ou, au nom des droits sacrés de la famille légitime, le législateur désire-t-il mettre un échec à l'adoption des enfants incestueux et des enfants adultérins non abandonnés? Le texte proposé comme le nouveau paragraphe 5° de l'article 6 est très ambigu et risque de causer de très grandes difficultés. Il serait heureux qu'un membre de la législature s'attache à l'étude de cette question. Car d'après l'esprit de la loi d'adoption et même d'après le code civil, il nous semble que les mots "enfants illégitimes" compren-

(58) *M. Roch*, l'adoption dans la prov. de Québec, pp. 73, 74.

(59) cf. Me Albert Mayrand, adoption et successibilité (1959) 19 R. du B., 409, not. p. 419 où s'appuyant sur plusieurs auteurs, il réaffirme à son tour que l'enfant adultérin peut être adopté même par ses parents adultérins.

(60) Loi modifiant la Loi de l'adoption, Bill no. 28, 8 Eliz. II, 1959 - Art. 3 — "L'article 6 de ladite loi est modifié: a) en y retranchant, dans la première ligne le mot "mineures"; b) en y ajoutant, après la para 4°, les suivants: "5° les enfants adultérins abandonnés; 6° les majeures, par les personnes qui les ont... etc." Le Bill no. 28 a été adopté sans autre modification.

nent tous les enfants nés hors mariage sans égard au caractère de leur illégitimité (61).

12. *L'enfant naturel doit-il être abandonné?* L'enfant naturel pour être adopté doit-il être abandonné? Voilà la question qu'on se pose à la lecture du 1er paragraphe de l'article 6 (62).

Trudel (63) indique que "la loi d'adoption ne s'occupe pas de l'enfance illégitime comme telle, mais plutôt de l'enfance abandonnée". Certes si l'on s'en tient strictement au texte du 1er paragraphe de l'article (64), on est porté à conclure que l'enfant naturel doit être abandonné pour être adopté; mais, malgré cette phrase de Trudel et le texte de l'article 6, on peut croire que l'abandon n'est pas une condition première et absolue pour qu'il y ait adoption. Nous voyons certes, dans la loi d'adoption (65), qu'aucun jugement sur la requête d'adoption ne peut être prononcé à moins que l'on ait obtenu et produit avec la requête le consentement écrit du père de l'enfant illégitime, ou, à son défaut, de la mère, si l'un ou l'autre sont connus (66).

L'article 9 (67) prévoit les cas où l'on peut se passer du consentement des père ou mère naturels, tuteur ou curateur (68). Il est bel et bien

(61) Cela ressort en particulier des articles 237 c.c. et 768 c.c. et tout spécialement à l'art. 768 c.c. dernier paragraphe. "Les autres enfants illégitimes...". Nous pouvons induire alors que les mots "enfants illégitimes" les comprennent nécessairement tous sans égard au caractère particulier de leur filiation hors mariage.

(62) Loi de l'adoption, c. 324 (S.R.Q. 1941).

(63) *Trudel*, t. 2, p. 156.

(64) "Les enfants illégitimes, à moins que l'un ou l'autre de leurs père et mère ou les deux n'aient, de fait, pris charge du soin, de l'entretien et de l'éducation de leur enfant, ou n'aient déclaré par écrit qu'ils entendent s'en charger".

(65) c. 324 S.R.Q. 1941, art. 8.

(66) cf. sur le problème du consentement, Victor Mélançon, *Du consentement requis par la loi d'adoption (1958-59)* 9 *Thémis* 21, not. à la p. 29 et ss.

(67) *Loi d'adoption*, c. 324, S.R.Q. 1941.

(68) "Le tuteur et le curateur doivent donner leur consentement à l'adoption de l'enfant naturel" — *Trudel*, t. 2, p. 157 et *H. Roch*, *L'Adoption dans le Québec*, p. 89.

Art. 9: "Le consentement des personnes mentionnées aux sous-paragraphes b et c du par. 1 de l'art. 8 (tuteur, curateur, père ou mère) n'est pas requis, si la personne qui est tenue de le donner:

1 — a volontairement omis ou négligé de pourvoir convenablement aux besoins et à l'entretien de l'enfant au cours des deux années qui ont précédé immédiatement la présentation de la requête.

2 — a laissé, sans interruption, pendant plus de 6 mois, s'il s'agit d'un enfant illégitime, ou pendant plus de deux années, s'il s'agit d'un enfant légitime, précédant la date de la requête, le soin de l'enfant à une institution de charité en qualité d'indigent".

Il semble que les deux paragraphes puissent se rapporter à l'enfant naturel, le 2ème parag. ne prévoyant que le cas de l'abandon à une institution de charité.

consacré, par cet article, que l'abandon joue un rôle important dans l'adoption. Cependant, je ne crois pas qu'on doive conclure à l'absolue nécessité de la présence de cette condition.

Si nous interprétons les textes d'une façon stricte et littérale, nous dirons qu'il devra y avoir d'abord abandon, et qu'à l'occasion de la requête et du jugement d'adoption, le consentement écrit du père ou de la mère naturels (du tuteur ou curateur, dans certains cas) ne viendra que consacrer d'une façon définitive cet abandon du fait. Et l'article 9 prévoit le cas où l'abandon de fait ayant duré deux ans, ou six mois, selon les cas prévus à l'article, on n'aura pas besoin du consentement écrit des personnes visées à l'article 8, par b, etc.

Si nous tenons compte surtout de l'esprit des textes, nous pouvons donc soutenir l'opinion que l'abandon, au sens où nous l'entendons plus haut, n'est pas une condition absolument nécessaire. En supposant le cas d'une mère naturelle qui a pris charge de son enfant pendant deux ans, au bout de ce temps les circonstances la forcent à confier son enfant à des tiers ou à des parents: qu'est-ce qui empêcherait cette femme de confier son enfant à un couple qu'elle connaît et, durant deux autres années, de visiter celui-ci et de voir si vraiment il est bien traité et élevé? Et, enfin, si après ces deux ans d'adoption de fait, les adoptants présentent une requête d'adoption accompagnée du consentement écrit de la mère, on ne voit pas pourquoi on refuserait l'adoption dans ces circonstances. Il me semble que, dans un cas semblable, il ne s'agit pas de l'abandon traité à l'article 9 par. 1.

Au contraire, la mère s'est bel et bien chargée du soin de son enfant comme une vraie mère; ne pouvant lui procurer elle-même tout ce qui lui était nécessaire, elle l'a confié à d'autres en continuant de surveiller les intérêts de l'enfant; si elle donne son consentement écrit à l'adoption dans des circonstances pareilles, le jugement sera parfaitement valable⁽⁶⁹⁾.

Nous croyons qu'il y a lieu de faire une distinction entre le consentement à l'adoption qui est valable et la renonciation, par le parent concerné, à ses droits de père ou de mère. La renonciation à des droits conférés par la nature, n'a aucune validité à notre avis. M. Mélançon⁽⁷⁰⁾ en étudiant la forme du consentement requis pour l'adoption a bien vu le problème posé par ces renonciations que l'on fait signer, en particulier, aux filles-mères. C'est plutôt l'abandon, qui suit la signature de cet écrit, qui rend l'adoption possible comme nous allons le voir.

L'article 6 pose la question de l'abandon: l'article 9 confirme que si l'abandon s'accompagne des conditions mentionnées, le consentement n'est plus nécessaire; et l'article 8, d'une façon indirecte, disposant que l'adoption ne peut avoir lieu sans le consentement écrit des père ou mère naturels, complété par l'art. 9, nous permet de déduire que s'il y a

(69) Art. 6, par. 1; art. 8, par. c; art. 9, par. 1 et 2.

(70) *op. cit.*

abandon dans telles et telles conditions, l'adoption est possible sans que le consentement soit requis de personne.

Mais si l'abandon ne s'est pas fait dans de telles conditions, il faut le consentement requis. Il n'y a là qu'un pas et il semble qu'on puisse le franchir sans solliciter les textes d'une façon exagérée, pour dire que, comme dans le cas où l'abandon n'est pas "parfait", quand il n'y a pas abandon, le consentement écrit, tel que mentionné à l'art. 8, est nécessairement pour que le jugement d'adoption puisse être prononcé valablement.

Dans cette hypothèse, nous concluons donc que l'abandon n'est pas absolument nécessaire, mais que, si l'abandon ne rencontre pas les conditions de l'article 9 ou *s'il y a pas abandon*, l'adoption pourra quand même se faire, à condition que le consentement des personnes requises par la loi d'adoption ⁽⁷¹⁾ soit donné par écrit ⁽⁷²⁾.

Bien que basé sur la loi ontarienne, un jugement de la Cour suprême ⁽⁷³⁾ pourrait nous guider en cette matière. Il s'agissait d'une mère qui avait confié son enfant naturel à un couple et qui, même après avoir donné son consentement par écrit à l'adoption, avait changé d'idée et voulu reprendre son enfant pour qu'il fût adopté par ses grands-parents naturels, résidant en Angleterre. La Cour d'appel d'Ontario a admis sa demande et la Cour suprême a confirmé l'arrêt de la Cour d'appel.

Voici quelques opinions émises par les juges de la Cour suprême dans cette affaire ⁽⁷⁴⁾. Même si leur jugement se basait sur l'"Adoption Act of Ontario", on peut penser que peut-être les mêmes principes pourraient être appliqués à la loi d'Adoption de Québec dans la forme où elle est et suivant l'optique sous laquelle nous avons envisagé les textes étudiés.

En effet la Cour supérieure semble avoir suivi dans une affaire récente ⁽⁷⁵⁾ l'optique indiquée par la Cour suprême dans l'arrêt précité (affaire Duffel). Le juge de la Cour supérieure a accordé un bref

(71) C. 324 (S.R.Q. 1941).

(72) L'art. 11 de la loi d'adoption accorde tout de même au juge une discrétion arbitraire au sujet de ces consentements ou des objections qui pourraient être soulevés par ceux dont le consentement est requis. Pour le bien de l'enfant le juge pourrait donc passer outre et accorder l'adoption.

(73) Affaire Duffell, 1950 S.C.R., 737.

(74) a) On a considéré que, dans le cas, la mère n'avait pas abandonné son enfant.
 b) La cour ne va pas contre la volonté de la mère, à moins que l'intérêt de l'enfant ne l'exige. Exerçant son droit, la mère pourrait changer d'avis quant au lieu où son enfant sera élevé.
 c) De plus, pourquoi la mère ne pourrait-elle pas changer d'idée, alors que les parents adoptifs le peuvent pendant deux ans? (durant l'adoption de fait).

(75) N. c. A. et l'Hon. Duplessis, 1957 C.S., p. 327.

d'habeas corpus pris par la mère naturelle, tutrice de l'enfant. Cette dernière réclamait son enfant confié à un couple, pour adoption, par l'institution sous les soins de laquelle elle l'avait laissé. Il faut noter cependant que le jugement d'adoption n'avait pas encore été prononcé et que l'abandon par la mère n'était pas parfait. Il semble admis qu'avant le jugement d'adoption les parents naturels aient de très grosses chances de s'opposer valablement à la requête en adoption, même au cas d'abandon d'après nous, sauf évidemment la discrétion conférée au juge par l'art. 11 de la loi d'adoption.

En dernier lieu il est important de ne pas confondre "abandon" et "résidence de l'adopté chez les adoptants".

13. *Le problème du consentement, prépondérance du père?* Nous avons vu que la loi prévoit des cas où le consentement des parents naturels est exigé si ceux-ci sont connus. Trudel ⁽⁷⁶⁾ explique le sens de cette connaissance en disant qu'il croit préférable qu'il faille une connaissance juridique, donc, lorsqu'un document ou une situation la rend publique. Nous pouvons dire qu'il faut que la reconnaissance soit certaine et, dans l'état actuel de la loi, la chose sera laissée à la discrétion du juge ⁽⁷⁷⁾.

Il est important de discuter ici du consentement en regard de chacun de ceux qui doivent le donner, lorsqu'il est requis. La loi donne la prépondérance au consentement du père d'une façon nette mais critiquable ⁽⁷⁸⁾.

Certes, son consentement ne sera nécessaire que s'il a reconnu son enfant d'une façon probante. Le texte semble dire que, même au cas où la mère naturelle ne serait pas d'accord, l'enfant pourrait quand même être adopté si le père naturel y consentait. C'est là une injustice flagrante. Car, dans le cas de la filiation illégitime, plus encore que pour la filiation dans le mariage, la mère porte la lourde tâche de la maternité. La plupart du temps, le père naturel se désintéresse de la mère et de l'enfant; on ne voit pas pourquoi, dès lors, la loi accorde cette prépondérance au père.

Au contraire, qu'on place le père et la mère naturels sur un pied d'égalité et qu'en cas de conflit, inévitable, on accorde la prépondérance à la mère naturelle. Ce serait là tout simplement la justice; on adapterait l'étendue des droits aux obligations et charges qui résultent de la filiation naturelle. Les deux, père et mère, devraient donner leur consente-

(76) Trudel, t. 2, p. 158.

(77) cf. J. C. Coutu, op. cit.

(78) ...du père de l'enfant illégitime, ou à son défaut, de la mère, si l'un ou l'autre sont connus. Art. 8, par. c, loi d'adoption du Québec.

ment à l'adoption en principe, mais l'on accorderait davantage d'importance au consentement de la mère naturelle (79).

Donc ici il ne peut y avoir de conflit avec les principes de l'autorité maritale, ni avec les règles de la puissance paternelle. Comme il n'y a pas de famille, il n'est pas nécessaire de constituer le père chef de cette union naturelle, d'ailleurs bien fragile (80).

Quant à l'institution de charité qui doit donner son consentement en certains cas (81), il ne se présente guère de difficultés à ce sujet: nous pouvons laisser cela de côté sans hésitation.

2ème section

Conditions de l'adoption de l'enfant illégitime par ses parents.

14. *Le père ou la mère peuvent-ils adopter leur enfant naturel simple?* Il peut se présenter une situation où l'un ou l'autre des parents naturels simples, tout en n'étant pas marié, veut adopter son enfant; celui-ci devra être du même sexe que l'adoptant (82). Et cet enfant sera connu comme "enfant adoptif", il n'aura pas une légitimation fictive (83). Me Hervé Roch (84) est d'avis que "l'article 6 de la loi d'adoption (85) ne faisant aucune distinction comprend l'illégitimité sous tou-

-
- (79) a) P. c. D. 1942 C.S., p. 472: avis à la mère d'un enfant illégitime pour obtenir son consentement quand elle est connue.
 b) 79 C.S. 387: L'adoption d'un enfant illégitime ne peut être accordée sans le consentement de sa mère. Mais ici, la difficulté que nous avons envisagée ne se présentait pas puisqu'il n'était pas question du père dans cette affaire. En pratique, le problème n'est pas tellement grave car, dans la plupart des cas, le père brille par son absence.
- (80) Cependant on peut croire que le juge, grâce à la discrétion que lui accorde l'art. 11 de la loi d'adoption, peut rétablir l'équilibre des droits, en tenant plutôt compte de l'opinion de la mère naturelle. Il doit également considérer la valeur morale des personnes en présence.
- (81) Art. 8, par. d, loi d'adoption du Québec 1941.
- (82) Loi d'adoption du Québec 1941, art. 3, par. 2; art. 8, par. 2: "l'une des personnes dont le consentement est requis peut être elle-même requérante".
- (83) Hervé Roch, L'adoption dans la province de Québec
 a) pour le commentaire de l'art. 8, par. 2, voir p. 91.
 b) "Un enfant illégitime adopté par un célibataire ou veuf n'acquiert pas la légitimité légale comme celui adopté par les époux. Il aura un certificat d'état civil (et un jugement) qui se borneront à reconnaître l'enfant comme "enfant adoptif" de..., portant ou non le nom de l'adoptant", p. 66. H. Roch.
- (84) L'adoption dans la prov. de Québec, p. 73 et 74.
- (85) c. 324, S.R.P., 1941.

tes ses formes, qu'il y ait lien naturel ou non entre l'adoptant et l'adopté". Il s'appuie sur la doctrine et la jurisprudence françaises dont il donne une longue liste de références à la page 74 de son traité ⁽⁸⁶⁾.

Je crois qu'on peut appliquer la même interprétation à nos textes sur l'adoption parce que rien, dans ceux-ci, n'interdit l'adoption de l'enfant naturel simple par son père ou sa mère naturels, célibataires, veuf ou veuve. Le cas le plus fréquent est celui où une fille-mère, qui lors de son mariage (avec un autre que le père), désire adopter son enfant, avec son mari.

Il n'y a pas d'objection à une adoption de ce genre; c'est là une façon de légitimer fictivement l'enfant naturel qui est conforme à la loi et au bon sens, qui ne présente pas les inconvénients d'une légitimation frauduleuse et souvent contestée laquelle replace l'enfant dans une situation plus fâcheuse encore, lorsque la fraude est découverte.

15. *L'enfant incestueux ou adultérin peut-il être adopté par ses père et mère?* Nous avons cru à la nécessité d'un paragraphe particulier sur ce sujet, à cause de la très grande différence qui existe à l'égard de ces enfants suivant qu'il s'agit de la légitimation ou de l'adoption.

La première est catégoriquement prohibée par le code. La seconde est permise par la loi d'adoption ⁽⁸⁷⁾.

Nous avons vu, au paragraphe précédent, que l'unanimité se fait pour dire comment les textes doivent être interprétés, avec le résultat que l'enfant naturel simple peut être adopté par son père ou sa mère naturels. La même conclusion s'applique à l'enfant incestueux ou adultérin ⁽⁸⁸⁾.

Je cite ici Me Roch: "On a trouvé que c'était là permettre aux parties intéressées d'é luder, au moyen de l'adoption, la loi qui interdit les donations entre vifs aux enfants incestueux ou adultérins (art. 768 c.c.) et celle qui refuse aux enfants naturels non légitimés et à leur père et mère le droit d'hériter les uns des autres (art. 606 c.c.). Mais l'intérêt de l'enfant, condition première de l'adoption, doit prévaloir sur des considérations purement matérielles".

(86) Je cite ici en particulier *Dalloz*, Répertoire de Droit civil. t. 1. "adoption", nos 22, 23, 24 :

"La doctrine moderne s'est prononcée dans le même sens que la jurisprudence en remarquant que les incapacités sont de droit étroit et qu'il n'y a pas de texte déclarant l'enfant naturel incapable d'être adopté par ses père ou mère naturels".

(87) c. 324 S.R.Q. 1941.

(88) *H. Roch*, Adoption, p. 74.

Dalloz, Répertoire de droit civil, t. 1., "adoption", no. 25: "Cette solution (celle mentionnée au parag. 15) ne concerne pas seulement les enfants naturels simples mais aussi, pour les mêmes motifs, s'applique aux enfants adultérins et incestueux". Mêmes motifs et explications dans *Planiol*, t. 2, pp. 869 et ss. *Me Albert Mayrand*, op. cit., p. 419.

Cette opinion s'appuie sur la doctrine et la jurisprudence françaises que nous avons citées. Nous croyons qu'il est sage de l'adopter chez-nous, comme l'ont fait Me Roch et Me Mayrand.

2ème sous-partie: Contestation de l'adoption.

1ère section: Principe de l'irrévocabilité du jugement d'adoption.

Introduction. — Nous laissons de côté les effets de l'adoption, ceux-ci étant sensiblement les mêmes pour tous les adoptés; mais il nous a semblé nécessaire d'insister sur la contestation en matière d'adoption. Nous croyons qu'une grande quantité de contestations proviennent de l'adoption d'enfants naturels.

Nous étudierons, en premier lieu, si la contestation est possible; et, si oui, dans quels cas. Deuxièmement, nous discuterons des moyens qui sont donnés aux parents naturels pour contester la validité de l'adoption de l'enfant qu'ils désirent recouvrer.

16. *Le seul cas de révocation prévu par la loi* (89). En principe, le jugement sur l'adoption est irrévocable (90). Le seul cas de révocation prévu par la loi est celui mentionné à l'art. 19 (91). Il faut ajouter que les motifs très graves doivent être subséquents au jugement, autrement la requête en révocation serait refusée (92) et (93). Dans la cause de la Crèche St-Vincent de Paul c. X, la cour d'appel a expliqué la loi et établi certaines distinctions importantes.

"Un jugement accordant une demande en adoption est final et sans appel... le jugement peut être erroné". cela ne change rien (p. 394).

"Un requête en révocation, aux termes de l'art. 19 de la loi de l'adoption, ne peut être accueillie que pour des causes très graves subséquentes au jugement d'adoption".

L'appréciation de la gravité des motifs est laissée à la discrétion du tribunal et la jurisprudence, dans les causes citées ici, semble se

(89) cf. Me Albert Mayrand, op. cit., p. 451. la révocation de l'adoption.

(90) Art. 14, loi d'adoption: "Le jugement accordant ou refusant une demande d'adoption est final et sans appel".

(91) "La révocation de l'adoption peut, pour des motifs très graves, être prononcée par un juge de la Cour supérieure sur la demande de l'adoptant ou sur celle de l'adopté... ou de l'institution de charité où se trouvait l'enfant illégitime avant son adoption.

(92) Charpentier c. Curé de la paroisse N.-D. du S.-Rosaire, 79 C.S., p. 319.

(93) Crèche de St-Vincent de Paul c. X, 1946 B.R., p. 391. Opinion du juge Marchand, p. 404: "le jugement d'adoption est final et sans appel; il ne peut être révoqué que pour des motifs très graves, basés sur des faits subséquents au jugement. Les faits de fraude et de dol pour l'obtention de l'ordonnance d'adoption ne peuvent fonder une requête en révocation".

montrer très ferme sur ce sujet: elle ne prononce la révocation que dans des cas très rares ⁽⁹⁴⁾ et ⁽⁹⁵⁾.

Le jugement de la Crèche de St-Vincent de Paul c. X fait remarquer qu'il existe une très importante distinction entre "Révocation" et "annulation". Cela nous amène aux paragraphes suivants où nous traiterons des causes et des moyens qui permettent l'annulation d'un jugement d'adoption. Rappelons en terminant que la révocation ne peut être demandée par les parents naturels.

17. *Autres possibilités de contester l'adoption.* La loi de l'adoption est une loi importante et exceptionnelle; nous devons l'interpréter en nous attachant au texte ⁽⁹⁶⁾. Il en résulte que si l'une ou l'autre des conditions requises n'a pas été observée, on refusera de rendre jugement ⁽⁹⁷⁾, ou le jugement qu'on rendra sera nul et illégal.

Comme nous sommes alors en face d'une nullité absolue, il s'en suit que tous ceux qui ont un intérêt pourraient prendre une action pour faire constater le néant juridique de l'adoption faite en contravention avec la loi ⁽⁹⁸⁾. Voici quelques conditions qui sont, le plus souvent des causes de nullités:

- 1 — L'absence de consentement de l'une ou l'autre partie ⁽⁹⁹⁾;
- 2 — erreur dans le consentement, violence ou dol pour l'obtenir;
- 3 — toutes autres conditions exigées de l'adoptant et de l'adopté.

(94) *Mallette c. Pierre, 1943 C.S., p. 216*: les parents naturels n'ont pas la faculté de demander la révocation du jugement d'adoption; le mariage subséquent des parents n'est pas un motif suffisamment grave pour permettre la révocation. Les mêmes principes avaient été affirmés dans une cause *Thouin c. Lamoureux, C.S. Montréal, no. 431, 1er sept. 1940* citées par *Trudel, t. 2, p. 169* et *Roch, p. 147 (Adoption)*.

(95) *S.V.B. et Dame C. et al 1959 C.S., 554* refusant d'annuler un jugement d'adoption. La cour semble en effet avoir reconnu la validité des renonciations signées par la mère. Quant à nous c'est plutôt l'abandon de fait qui a permis l'adoption et qui dispensait d'obtenir le consentement de la mère. Le sort du débat eut été sans doute différent si la mère naturelle avait fait la même opposition avant le jugement d'adoption

(96) *Trudel, t. 2, p. 153.*

(97) *X c. Y, 79 C.S., p. 387*;

- a) l'époux n'était pas partie à la requête;
- b) le consentement de la mère naturelle n'avait pas été obtenu;
- c) l'enfant n'avait pas résidé six mois avec les requérants, mais était demeuré avec sa mère naturelle.

(98) a) La nullité absolue peut être invoquée par tous ceux qui y ont intérêt (traité des obligations);

- b) *Trudel, t. 2, p. 153* et *Roch (adoption), p. 104.*

(99) *1942 C.S., p. 472*: cette cause sera discutée au parag. 19, ci-après.

La cause la plus fréquente semble l'absence ou le vice dans le consentement des parents naturels ⁽¹⁰⁰⁾.

Il n'est pas téméraire d'affirmer que les parents naturels ont un intérêt à reprendre leur enfant; ils y ont un droit reconnu et, par conséquent, sont admis à faire prononcer la nullité de l'adoption pour recouvrer leur enfant.

2ème section: Par quels moyens peut-on contester l'adoption?

18. *Refus de la tierce opposition et des autres moyens contentieux.* Quels moyens seront à la disposition des parents naturels qui désireront faire tomber l'adoption de leur enfant par des tiers quand les ou une des formalités ou conditions requises n'ont pas été observées?

Me Roch ⁽¹⁰¹⁾ nous affirme que tout recours de nature contentieuse est fermé; donc, pas d'opposition à jugement, pas de tierce opposition, pas de requête civile ni de requête en revision.

Me Mayrand ⁽¹⁰²⁾ semble prétendre qu'on peut avoir recours à divers moyens pour réformer ou faire mettre de côté le jugement d'adoption. Il présente comme autant de moyens la requête civile, l'opposition, la tierce opposition et l'action en nullité. Nous prétendons que l'action en nullité est le seul moyen pour faire mettre de côté un jugement d'adoption. Nous sommes d'accord avec Me Mayrand seulement sur les points, que la juridiction appartient à la cour supérieure et que le mineur doit être représenté par un tuteur dans la procédure.

Cependant il faut s'attacher à l'étude de la tierce opposition à cause des conflits auxquels elle a donné lieu. Il semble que jusqu'en 1949, le recours était ouvert aux parents naturels ⁽¹⁰³⁾ quoique Trudel ⁽¹⁰⁴⁾ affirme que le jugement doit être attaqué par voie d'action; en 1946, dans la cause de la Crèche de Paul c. X ⁽¹⁰⁵⁾, on affirmait que pour faire annuler un jugement d'adoption, il fallait prendre une action en contestation d'état ⁽¹⁰⁶⁾. C'est dire que le recours à la tierce opposition était mis en doute depuis assez longtemps, bien que la Cour supérieure l'eut accueilli jusqu'en 1949.

(100) S.V.B. et Dame C. 1959 C.S., 554 où on alléguait un prétendu vice de consentement.

(101) Adoption, p. 104 et ss.

(102) op. cit., p. 450.

(103) 1942 C.S., p. 472: tierce opposition de la mère naturelle accueillie. En 1949, dans la cause X c. Y, rapportée à 1949 B.R., p. 208, la tierce opposition avait été accueillie par la Cour supérieure: elle fut rejetée par la Cour d'appel. Il semble que désormais le recours sera rejeté.

(104) Traité de droit civil, t. 2. p. 153.

(105) 1946 B.R., pp. 391 et 397.

(106) Mignault, t. 2. pp. 66 et ss.

Il ressort de l'étude de la cause portée en appel ⁽¹⁰⁷⁾ que la tierce opposition fut rejetée parce qu'en matière d'adoption, il s'agit d'une matière non-contentieuse ⁽¹⁰⁸⁾. Le juge Galipeault s'appuie sur la doctrine française: le juge St-Jacques traite lui aussi de la question ⁽¹⁰⁹⁾.: Nous citerons les opinions de ces deux juges ainsi que certaines des sources sur lesquelles ils s'appuient pour rejeter la tierce opposition de matière d'adoption:

Juge Galipeault:

"La procédure de la tierce opposition elle-même fait supposer que le jugement qui est attaqué n'est pas nul, inexistant, mais *simplement annulable*: c'est un mauvais jugement que le juge aurait eu compétence pour prononcer".

Ainsi, nous savons que le jugement d'adoption est valable et irrévocable ou bien nul, d'une nullité absolue. Le juge Galipeault remarque: "Qu'en France, la tierce opposition n'est pas permise dans le cas qui nous est soumis: l'art. 474 du code de procédure français ne diffère pas substantiellement de notre article 1185 C.P."

Il cite ensuite: Dalloz, Répertoire Pratique (1926), t. 12, verbo tierce opposition, no. 12, p. 119:

"La tierce opposition est admise en principe, contre toute espèce de jugements... pourvu qu'ils soient rendus en matière contentieuse".

Dalloz, Code de Procédure civile annoté (1913) t. 3, art. 474, no. 88, p. 6:

"Les jugements qui prononcent une adoption sont des jugements sur requête qui appartiennent à la juridiction volontaire et gracieuse: ils sont dès lors inattaquables par la voie de la tierce opposition".

Jurisclasseur civil, art. 343 à 370, verbo adoption:

"N'étant pas acte de juridiction contentieuse, l'homologation ne peut être attaquée ni par la voie de l'opposition, ni par celle de la tierce opposition".

Juge St-Jacques:

"Je suis d'avis qu'un jugement d'adoption ne peut pas être annulé par la voie de la tierce opposition".

Il cite à son tour: Aubry et Rau, Droit civil (1917), 5^e éd., t. 9, p. 197:

"Ainsi, l'adoption ne peut être attaquée par voie de requête civile, de tierce opposition, ou de simple opposition devant la Cour d'appel qui l'a homologuée".

Demolombe, Code civil (1875), t. 6, n. 187, p. 169:

"Toutes ces voies de recours, ordinaires ou extraordinaires, ne peuvent pas être employées. C'est qu'elles ne sont ouvertes que contre les jugements ou arrêts rendus en matières contentieuses et susceptibles d'acquiescer l'autorité de la chose jugée".

(107) Notes du juge Galipeault, 1949 B.R. pp. 208 et ss.

(108) Ripert et Boulanger, t. 1, p. 574.

(109) Notes du juge St-Jacques, 1949 B.R. pp. 214 et ss.

Voilà suffisamment d'opinions pour nous permettre d'affirmer désormais que la tierce opposition ne sera pas permise aux parents naturels qui voudraient contester une adoption.

Nous avons vu en même temps que tous les autres recours en matière contentieuse sont prohibés: que la seule façon de contester est la voie de l'action principale en annulation du jugement d'adoption ⁽¹¹⁰⁾.

Une dernière question peut nous préoccuper, à savoir si, avant jugement, les parents naturels peuvent intervenir en vertu des art. 220, 221, 222, 223, 224, du code de procédure civile. Il s'agit de l'intervention dans un procès. Tout de même, il semble que les parents naturels aient la faculté de faire connaître leur volonté avant le jugement. En matière gracieuse il est parfaitement normal que les parties soient entendues si elles ont un intérêt à faire valoir. Cet intérêt, les parents naturels l'ont certainement. Car c'est leur enfant qui va être adopté par des tiers. D'ailleurs si leur consentement est requis, on devra leur transmettre avis de la requête d'adoption ⁽¹¹¹⁾.

19. *L'action principale en nullité.* Il reste donc que le seul recours pour contester l'adoption est la voie de l'action principale en nullité ⁽¹¹²⁾.

Nous traiterons de ce recours en nous basant sur le jugement déjà cité au paragraphe précédent ⁽¹¹³⁾. Car c'est la source la plus sûre que nous ayons trouvée sur ce point.

Le juge Galipeault, après avoir écarté la tierce opposition, affirme que la contestation doit être faite par voie "d'action principale en nullité: une action directe où toutes les parties intéressées seraient en cause (117 C.P., 225 c.c.; Crèche de St-Vincent de Paul c. X, 1946 B.R., p. 391; Mignault, *Droit civil canadien* (1896) t. 2, p. 66 et ss; Trudel (1942) t. 2, 81). "...cela pour la simple raison" que l'opposante conteste l'état civil actuel de l'adopté".

"Garsonnet, *Traité de procédure* (1897), t. 7, n. 1451, p. 233, dit que c'est par action principale en nullité que les tiers doivent attaquer les décisions rendues en matière gracieuse qu'ils croient leur être préjudiciables".

Le juge St-Jacques, dans cette même cause qui résume toute la doctrine sur le problème, prône lui aussi le recours par voie d'action en nullité. Voici les autorités qu'il cite en la matière:

(110) Voir au sujet des voies de recours qui ne sont pas permises *H. Roch, l'Adoption dans la prov. de Québec*, pp. 104 ss.

(111) 1942 C.S., p. 472.

(112) Voir *Roch, l'adoption*, pp. 108 et ss.

(113) 1949 B.R., p. 208 et S.V.B. 1959 C.S., 554. (Dans ce dernier arrêt la mère naturelle a tenté de faire mettre de côté un jugement d'adoption par la voie d'une action en nullité. Ce moyen n'a soulevé aucune controverse).

Aubry et Rau, Droit civil (1917), 5^e. éd., t. 9, p. 192:

"La nullité de l'adoption peut et doit être proposée, dans les différents cas ci-dessus indiqués, par voie d'action principale ou d'exception, devant le tribunal de première instance compétent, et non par voie de recours contre l'arrêt qui a homologué l'adoption.

La demande en nullité est, en pareil cas, plutôt dirigée contre l'adoption elle-même, que contre le jugement et l'arrêt qui l'ont homologuée..."

Demolombe, code civil (1875), t. 6, n. 187, p. 169:

"...C'est par action principale devant le tribunal de première instance compétent d'après le droit commun que la nullité du contrat d'adoption doit être demandée"

La majorité des auteurs semblent d'accord sur ce point ⁽¹¹⁴⁾.

Le juge St-Jacques ajoute, en terminant son jugement, quelques notes très intéressantes:

"Notre loi d'adoption paraît avoir été inspirée en grande partie par les dispositions de la loi française, bien que la procédure diffère sur certains points, mais je crois que l'esprit en est le même."

Cette affirmation, bien fondée en ce qui regarde le recours contre le jugement d'adoption, ne saurait s'appliquer à la loi d'adoption considérée dans son ensemble ⁽¹¹⁵⁾.

On peut cependant conclure avec le juge que "celui qui veut faire mettre de côté le jugement d'adoption, s'il a l'intérêt requis, ne peut le faire que par la voie ordinaire de l'action en nullité" ⁽¹¹⁶⁾. Tout intéressé peut exercer cette action ⁽¹¹⁷⁾; alors, il n'y a aucun doute que les parents naturels peuvent exercer ce recours; cela est d'ailleurs impliqué dans les causes et les auteurs cités dans ce paragraphe.

Conclusion

Lorsque l'on a étudié les deux grands moyens donnés à l'enfant naturel pour sortir de sa situation fâcheuse, un certain nombre de remarques s'imposent à l'esprit.

D'abord, nous devons admirer le souci constant du législateur qui est d'avoir toujours en vue le bien de l'enfant. L'enfant n'est nulle-

(114) Huc, Code civil (1892), t. 3, n. 144, p. 159; Marcadé, code civil. (1886), 8^e. éd., t. 2, p. 137, par. XV, 3^e alinéa.

(115) *Trudel*, t. 2, p. 171, en parlant des textes de la loi d'adoption de France dit: "Ils ne nous sont guère utiles, tant l'économie juridique diffère de notre loi". Ce en quoi il a parfaitement raison à l'encontre de l'opinion émise par le juge St-Jacques.

(116) *H. Roch*, Adoption, p. 158, exclut tout de même la possibilité de ce recours devant la cour du bien-être social et le renvoie à la Cour supérieure.

(117) *Trudel*, t. 2, p. 153.

ment responsable de sa situation et, si nous voulons être réellement humains, il faut ne pas l'oublier.

Il y a encore des réformes à faire à ce sujet et nous nous sommes permis de faire des suggestions dans notre exposé. Je me demande si nous ne devrions pas tendre à favoriser davantage l'enfant naturel, tout en ne favorisant pas les parents naturels. (Car nous devons sauvegarder la famille légitime et lui conserver le rang qui lui revient, le premier).

Surtout, pourquoi le code ne suivrait-il pas l'exemple de la loi des accidents du travail ⁽¹¹⁸⁾ qui permet aux enfants naturels de réclamer une indemnité à l'occasion de la mort de leurs parents naturels. Même si l'accident mortel n'a pas lieu au cours d'un travail, les enfants naturels perdent leur soutien quand même. Il est à espérer que les commissaires chargés de la refonte du code civil de la province de Québec porteront une attention toute spéciale à l'enfant naturel.

Il faut souhaiter surtout que l'on rompe avec les principes posés dans la cause de *Montreal West c. Hough* ⁽¹¹⁹⁾ car je pense que c'est réduire presque à néant les droits de l'enfant naturel. Si nous lui reconnaissons un droit inaliénable à la vie, il faut être logique et lui accorder les moyens juridiques de faire une vie d'homme. Cet arrêt se trouve d'ailleurs en contradiction avec la jurisprudence générale en ce qui concerne la légitimation et l'adoption, car elle semble avoir élargi le cadre des textes de loi.

Donc, il est désirable qu'une compréhension plus humaine continue encore de se manifester sans tout de même que l'on tombe dans certains excès commis ailleurs, comme la légitimation des enfants adultérins.

(118) *Charest c. Asbestos*. 32 R.C., 416 et 32 R.L., 441; cet arrêt de 1926 est basé sur un texte différent du texte actuel de la loi des accidents du travail c. 160 S.R.Q., 1941. Mais il nous semble que l'art. 2 m du c. 160 permettrait de semblables recours à cause de ces mots: "...et toute autre personne, même étrangère, qui était à l'égard de l'ouvrier "in loco parentis" ou à l'égard de qui l'ouvrier était "in loco parentis". Il nous paraît qu'enfants et parents naturels peuvent réclamer en vertu de ce texte s'il y a eu reconnaissance et soutien réel.

(119) *Montreal West c. Hough*. 1931 S.C.R., p.113.