

20 novembre 2019

Survol des importantes modifications apportées à la *Loi sur le divorce*

Sénateur Pierre J. Dalphond
Indépendant - Québec

Tentatives antérieures de réforme

Novembre 1997:

- **Comité mixte spécial sur la garde et le droit de visite des enfants** établi pour évaluer « le besoin d'une approche davantage centrée sur les enfants dans l'élaboration des politiques et des pratiques du gouvernement en droit de la famille »

Décembre 1998:

- **Rapport final** recommande amendements substantiels à la *Loi sur le divorce*

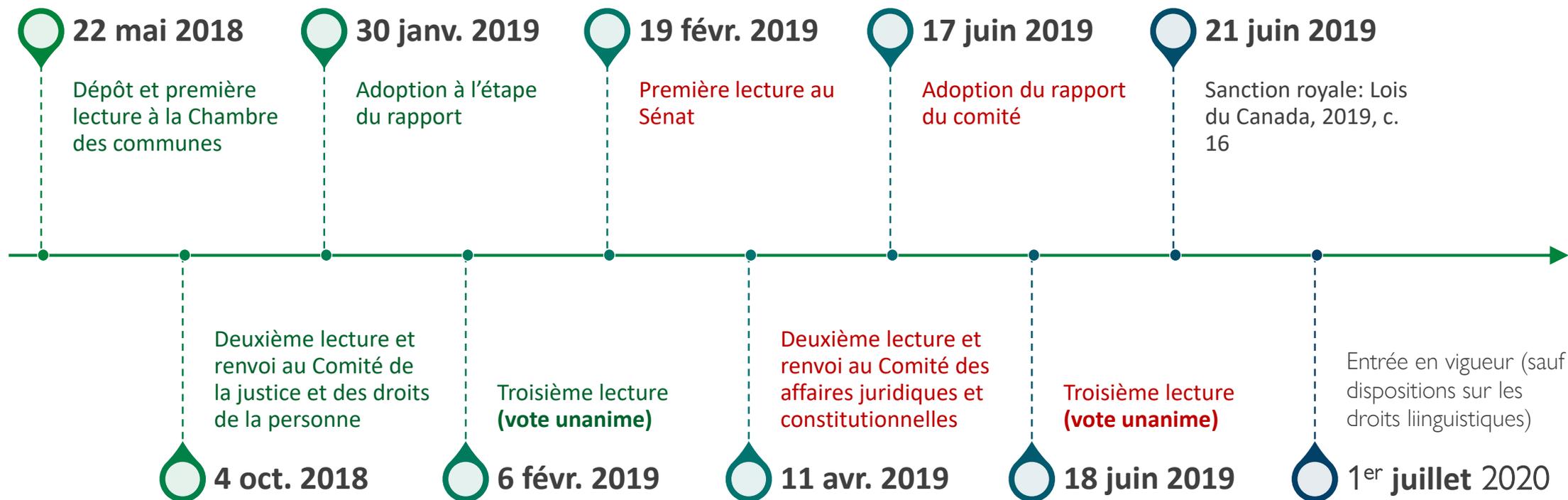
Décembre 2002:

- Lancement de la **Stratégie de justice familiale**

Décembre 2002:

- Dépôt du **projet de loi C-22**, mort au feuilleton

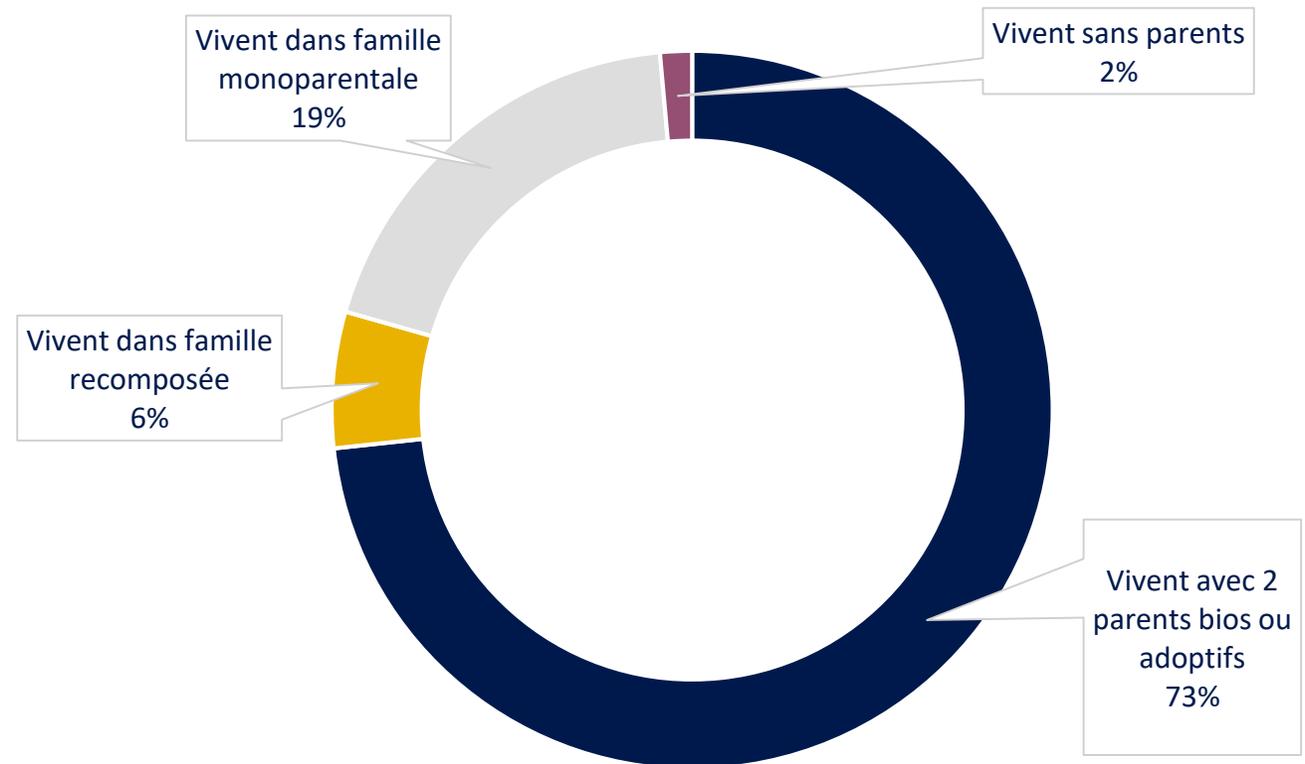
Parcours législatif



Pourquoi la réforme?

- **Dernière réforme** substantielle remonte à plus de **30 ans** (1985)
- Il est important que le droit de la famille **reflète les réalités changeantes** des familles canadiennes
- Au 1er juillet 2018, **12 % des Canadiens** et 15 % des Québécois étaient **divorcés**
- Des 5 millions de Canadiens qui se sont divorcés ou séparés entre 1991 et 2011, **38 % avaient un enfant ensemble**

Situation familiale des enfants âgés entre 0-14 ans



Recensement 2016: 5 817 085 enfants âgés entre 0-14 ans

Les réalités changeantes

Pères monoparentaux

- 1976: parmi toutes les familles canadiennes ayant un parent au foyer, environ **une famille sur 70 avait un père au foyer**
- En 2015: augmenté à environ **une famille sur 10**

Familles monoparentales

- 2001 à 2016: **croissance de 34,5%**
- Comparativement à 4,8% pour les familles monoparentales dirigée par une femme
- Mais au final 81% de ces familles sont dirigées par des femmes

Plus de « garde partagée »

- **Ordonnances non contestées:** garde partagée dans 12 % des dossiers avant 2006 → 28 % en 2014-2015
- **Ordonnances contestées:** 8 % avant 2006 → 23 % en 2014-2015

Les réalités changeantes

Pères plus actifs dans la sphère domestique

- 1986: 12 % du total des heures de **nettoyage** et autres **travaux intérieurs** réalisées par les hommes; 28% en 2015
- Pères ayant consacré du temps pour fournir de **l'aide** ou des **soins aux enfants**: env. 1 père/3 en 1986 → 1 père/2 en 2015

Temps consacré aux activités domestiques chez la population de 15 ans ou plus, Québec, 2015

	Nombre d'heures par jour
Ensemble des femmes	3 h 29
Ensemble des hommes	2 h 27
Écart entre les femmes et les hommes	1 h 02
Mères d'enfants de 4 ans ou moins	5 h 20
Pères d'enfants de 4 ans ou moins	3 h 56
Écart entre les mères et les pères d'enfants de 4 ans ou moins	1 h 24

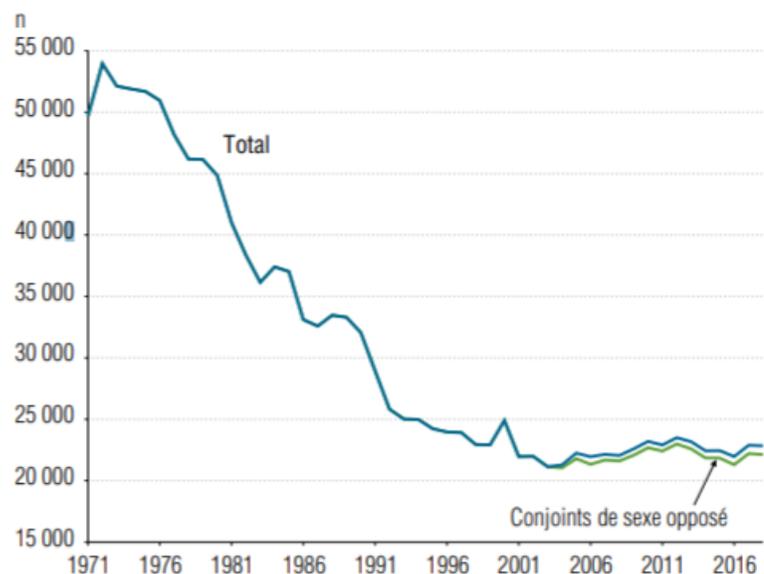
Conseil du statut de la femme, 2018

En somme, la répartition des charges familiale n'est pas encore égale dans beaucoup de familles.

Les réalités changeantes

De moins en moins de mariages au Québec...

Nombre de mariages, Québec, 1971-2018



Note : Les mariages de conjoints de même sexe sont permis depuis mars 2004.

Source : Institut de la statistique du Québec.

...mais il y a encore un nombre significatif de familles avec des parents mariés

- En 2016, 40,4% (520 375) des familles québécoises sont composées d'un couple marié, comparativement à 30,1% (387 960) d'un couple en union libre et à 29,5% (379 210) de mères/pères monoparentaux
- En 2018, 62,3% (52 233) des bébés québécois nés de parents non mariés, comparativement à 24,7% en 1985
- Lorsqu'au moins un des parents est néocanadien, majorité des bébés nés de parents mariés : 74% en 2015

Multi-parentalité et ménages multigénérationnels

Familles recomposées: En 2016, les enfants âgés de 0-14 ans formaient près de 17% (5 839 565) de la population canadienne. Parmi eux, 356 230 (6%) vivaient dans une famille recomposée.

Ménages multigénérationnels: En 2016, 6,3% des Canadiens (2,2 millions) vivaient dans un ménage multigénérationnel, où au moins trois générations d'une même famille habitent ensemble.

Évolution des sciences sociales

Nous avons aujourd'hui une meilleure compréhension

- de l'**incidence économique et psychosociale** de la séparation sur l'enfant et les ex-conjoints,
- de la **violence familiale** et de son impact sur le développement à long terme de l'enfant
- des conséquences des différents types d'**arrangements parentaux**

Survol des modifications

Loi sur le divorce

- Remplacement de la terminologie relative à la garde et à l'accès par une **terminologie axée sur la relation parent-enfant**
- Ajout de **critères relatifs à l'intérêt de l'enfant**
- Définition de la **violence familiale** et ajout de critères spécifiques à considérer en pareil cas
- Ajout de mesures visant à favoriser le **règlement des différends familiaux**
- Établissement d'un régime applicable au **déménagement** d'un enfant
- Mise en œuvre de 2 **conventions internationales**

Loi d'aide à l'exécution des ordonnances et des ententes familiales

- Notamment: autorisation de communiquer des renseignements pour l'établissement de pensions alimentaires

Loi sur la saisie-arrêt et la distraction de pensions

- Notamment: rang prioritaire pour les obligations alimentaires

NOUVELLE TERMINOLOGIE

Ordonnance parentale, responsabilités décisionnelles, temps parental, ordonnances de contact et plan parental

Nouvelle terminologie

Ordonnance parentale : art. 2 et 16.1 LD

Ordonnance de contact : art. 2 et 16.5 LD

Plan parental : art. 16.6 LD

Temps parental :
art. 16.2 LD

Responsabilités
décisionnelles :
art. 16.3 LD

Peut traiter du temps
parental, des
responsabilités
décisionnelles ou des
contacts à l'égard de
l'enfant

Décisions quotidiennes :
para. 16.2(2) LD

Questions importantes re : santé,
éducation, culture, langue, religion,
spiritualité, activités parascolaires
majeures, etc.

Qui peut obtenir une ordonnance parentale?

16.1 (1) Le tribunal compétent peut rendre une ordonnance prévoyant l'exercice du temps parental ou des responsabilités décisionnelles à l'égard de tout enfant à charge, sur demande :

- a) des époux ou de l'un d'eux;
- b) d'une personne — autre qu'un époux — qui est l'un des parents de l'enfant, lui en tient lieu ou a l'intention d'en tenir lieu.

(2) Le tribunal peut, sur demande d'une personne visée au paragraphe (1), rendre une ordonnance parentale provisoire à l'égard de l'enfant dans l'attente d'une décision sur la demande visée à ce paragraphe.

16.1 (3) La présentation d'une demande au titre des paragraphes (1) ou (2) par la personne visée à l'alinéa (1)b) est subordonnée à l'autorisation du tribunal.

Contenu de l'ordonnance parentale

16.1 (4) Le tribunal peut, dans l'ordonnance :

- a) attribuer du temps parental conformément à l'article 16.2;
- b) attribuer des responsabilités décisionnelles conformément à l'article 16.3;
- c) imposer des exigences relatives aux formes de communication devant se dérouler au cours du temps parental attribué à une personne, entre un enfant et une autre personne ayant du temps parental ou des responsabilités décisionnelles;
- d) traiter de toute autre question qu'il estime indiquée.

Contenu de l'ordonnance parentale (suite)

16.1 (7) L'ordonnance peut prévoir une autorisation ou une interdiction de déménagement important de l'enfant.

16.1 (8) Elle peut prévoir la supervision du temps parental ou du transfert de l'enfant d'une personne à l'autre.

16.1 (9) Elle peut prévoir l'interdiction de retirer l'enfant d'un secteur géographique précis sans le consentement écrit de toute personne mentionnée dans l'ordonnance ou sans une ordonnance du tribunal autorisant le retrait.

Responsabilités décisionnelles

2 (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

responsabilités décisionnelles S'entend de la responsabilité de la prise des décisions importantes concernant le bien-être de l'enfant en ce qui touche notamment les questions suivantes :

- a) la santé;
- b) l'éducation;
- c) la culture, la langue, la religion et la spiritualité;
- d) les activités parascolaires majeures.

16.3 La responsabilité décisionnelle à l'égard d'un enfant ou des éléments de cette responsabilité peuvent être attribués à l'un ou l'autre des époux, aux deux époux ou à la personne visée à l'alinéa 16.1(1)b), ou selon toute autre combinaison de ceux-ci.

Temps parental

2 (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

temps parental Période de temps pendant laquelle l'enfant à charge est confié aux soins d'une des personnes visées au paragraphe 16.1(1), qu'il soit ou non physiquement avec la personne au cours de toute la période.

16.2 (3) Sauf ordonnance contraire du tribunal, la personne à qui est attribué du temps parental en vertu de l'alinéa 16.1(4)a) exerce exclusivement, durant ce temps, le pouvoir de prendre les décisions quotidiennes à l'égard de l'enfant.

Ordonnance de contact : compétence du tribunal

2 (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

ordonnance de contact Ordonnance rendue en vertu du paragraphe 16.5(1). (contact order)

6.1 (3) Il est entendu que si un enfant n'est visé par aucune ordonnance parentale, aucune demande d'ordonnance de contact ne peut être présentée à l'égard de cet enfant au titre de la présente loi.

16.5 (1) Le tribunal compétent peut, sur demande d'une personne autre qu'un époux, rendre une ordonnance prévoyant les contacts entre cette personne et tout enfant à charge.

16.5 (3) La présentation d'une demande au titre des paragraphes (1) ou (2) est subordonnée à l'autorisation du tribunal, sauf dans le cas où la personne a obtenu l'autorisation de présenter une demande au titre de l'article 16.1.

Ordonnance de contact : éléments à considérer

16.5 (4) Afin de décider s'il rend ou non une ordonnance de contact en vertu du présent article, le tribunal tient compte de tout facteur pertinent, notamment la possibilité qu'il y ait autrement des contacts entre le demandeur et l'enfant, par exemple lors du temps parental d'une autre personne.

16.5 (5) Le tribunal peut, dans l'ordonnance de contact :

- a) prévoir les contacts entre le demandeur et l'enfant sous forme de visites ou sous toute forme de communications;
- b) traiter de toute autre question que le tribunal estime indiquée.

Plan parental

16.6 (1) Le tribunal incorpore à l'ordonnance parentale ou à l'ordonnance de contact, selon le cas, tout plan parental que les parties lui présentent, sauf s'il estime qu'il n'est pas dans l'intérêt de l'enfant de l'incorporer, auquel cas il peut apporter au plan les modifications qu'il estime indiquées et l'incorporer à l'ordonnance.

(2) Au paragraphe (1), plan parental s'entend de tout document — ou toute partie d'un document — contenant les éléments sur lesquels les parties s'entendent relativement au temps parental, aux responsabilités décisionnelles ou aux contacts à l'égard de l'enfant.



Ressource: Le formulaire interactif « Échantillon de clauses pour un plan parental »: <https://www.justice.gc.ca/fra/df-fl/parent/ecppp-ppt/form/form.html>

L'INTÉRÊT DE L'ENFANT RÉAFFIRMÉ ET DÉFINI

Obligations des parties et facteurs

Obligation de garder l'enfant à l'écart du litige

7.1 Les personnes ayant du temps parental ou des responsabilités décisionnelles à l'égard d'un enfant à charge et celles ayant des contacts avec un tel enfant en vertu d'une ordonnance de contact exercent ce temps parental, ces responsabilités et ces contacts d'une manière compatible avec l'intérêt de l'enfant.

7.2 Toute partie à une instance engagée sous le régime de la présente loi fait de son mieux pour protéger les enfants à charge des conflits découlant de l'instance.

**Principe directeur :
l'intérêt de
l'enfant**

**Considération première:
le bien-être et la
sécurité de
l'enfant**

16 (1) Le tribunal tient uniquement compte de l'intérêt de l'enfant à charge lorsqu'il rend une ordonnance parentale ou une ordonnance de contact.

(2) Lorsqu'il tient compte des facteurs prévus au paragraphe (3), le tribunal accorde une attention particulière au bien-être et à la sécurité physiques, psychologiques et affectifs de l'enfant.

Facteurs relatifs à l'intérêt de l'enfant

a) les **besoins** de l'enfant, dont son besoin de stabilité, compte tenu de son âge et du stade de son développement

b) la nature et solidité des **rapports avec chaque époux**, ses frères et sœurs, ses grands-parents et toute personne ayant un rôle important dans sa vie

c) la volonté de chaque époux de favoriser le développement et le **maintien de relations entre l'enfant et l'autre époux**

d) l'historique des **soins** qui lui sont apportés

e) son point de vue et ses **préférences**, eu égard à son âge et à son degré de maturité, sauf s'ils ne peuvent être établis

f) son **patrimoine** et son éducation culturels, linguistiques, religieux et spirituels, notamment s'ils sont autochtones

g) tout **plan** concernant ses soins

h) la **capacité et volonté de chaque personne** visée par l'ordonnance de prendre soin de lui et de **répondre à ses besoins**

i) la capacité et volonté de chaque personne visée par l'ordonnance **de communiquer et de collaborer**, en particulier entre eux, à l'égard de questions le concernant

j) la présence de **violence familiale** et ses effets

k) toute instance, **ordonnance**, condition ou mesure, de nature civile ou pénale, **intéressant sa sécurité ou son bien-être**

Conduite antérieure

Ancien para. 16(9)

16 (9) En rendant une ordonnance conformément au présent article, le tribunal ne tient pas compte de la conduite antérieure d'une personne, sauf si cette conduite est liée à l'aptitude de la personne à agir à titre de père ou de mère.

Nouveau para. 16(5)

16 (5) Pour déterminer l'intérêt de l'enfant, le tribunal ne tient pas compte de la conduite antérieure d'une personne, sauf si cette conduite est liée à l'exercice du temps parental, de responsabilités décisionnelles ou de contacts avec l'enfant en vertu d'une ordonnance de contact.

Cette règle vise à éliminer la prise en considération de conduites, comme l'adultère, qui étaient autrefois jugées immorales. Par contre, elle n'exclut pas la conduite antérieure pertinente à l'évaluation de la capacité à exercer son rôle parental (voir témoignage du ministère).

Aucune présomption en faveur de la « garde conjointe »

« Des témoins ont parlé de la présomption en faveur de la garde conjointe et de la responsabilité parentale partagée à égalité en vertu de la Loi sur le divorce. Si certains y étaient favorables, la plupart s'y opposaient farouchement. L'instauration d'une telle présomption aurait été à l'encontre de l'engagement que nous avons pris de protéger dans tous les cas l'intérêt supérieur de l'enfant. **Étant donné le caractère unique de chaque enfant et de chaque famille, les tribunaux doivent avoir la marge de manœuvre nécessaire pour adapter les ordonnances parentales** aux besoins particuliers de chaque enfant. »

L'hon. David Lametti, Ministre de la Justice

30 janvier 2019 (Hansard, Chambre des Communes)

Engagement du ministère
de modifier la note
marginale du para. 16 (6)
afin d'écartier toute
possibilité d'y voir un
encouragement pour
l'octroi d'une présomption

~~Maximum de temps parental~~ Temps
parental compatible avec l'intérêt de
l'enfant

16 (6) Lorsqu'il attribue du temps parental, le tribunal applique le principe selon lequel l'enfant devrait passer avec chaque époux le plus de temps compatible avec son propre intérêt.

LES MESURES POUR DÉJUDICIARISER LES RAPPORTS ENTRE LES EX-ÉPOUX

Définition, obligations et calcul administratif de la pension alimentaire



2016-2017: affaires familiales représentent **38%** des causes entendues par les cours



Sur une période de 3 ans, **5,1%** des adultes canadiens (1M +) auront des problèmes juridiques liés à la famille



2009-2010: **32 %** des causes comportant des enjeux en matière de droit de visite et de pension alimentaire restées dans le système de justice pendant au moins quatre ans



En 2012, de **40 à 57%** des parties à une cause familiale se sont représentées elles-mêmes

Mécanismes de règlement des différends familiaux

2 (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

[...]

mécanisme de règlement des différends familiaux

Mécanisme, notamment la négociation, la médiation et le droit collaboratif, auquel ont recours les parties à un différend relatif à des questions de droit familial, en vue de résoudre sans s'adresser aux tribunaux une ou plusieurs questions faisant l'objet du différend.

Obligations des conseillers juridiques

Ancienne disposition

9 (2) Il incombe également à l'avocat de discuter avec son client de l'opportunité de négocier les points qui peuvent faire l'objet d'une ordonnance alimentaire ou d'une ordonnance de garde et de le renseigner sur les services de médiation qu'il connaît et qui sont susceptibles d'aider les époux dans cette négociation.

Nouvelle disposition

7.7 (2) Il incombe également au **conseiller juridique** qui accepte de représenter une personne dans toute action engagée sous le régime de la présente loi :

- a) de l'encourager à tenter de résoudre les questions pouvant faire l'objet d'une ordonnance en vertu de la présente loi en ayant recours à tout mécanisme de règlement des différends familiaux, **sauf contre-indication manifeste due aux circonstances de l'espèce**;
- b) de l'informer des **services de justice familiale** qu'il connaît et qui sont susceptibles de l'aider à résoudre les questions pouvant faire l'objet d'une ordonnance en vertu de la présente loi et à se conformer à toute ordonnance ou décision rendue en vertu de la présente loi;
- c) de l'informer des obligations des parties au titre de la présente loi.



Obligations des parties

7.3 Dans la mesure où il convient de le faire, les parties à une instance tentent de régler les questions pouvant faire l'objet d'une ordonnance en vertu de la présente loi en ayant recours à tout mécanisme de règlement des différends familiaux.

7.6 Dans une action engagée sous le régime de la présente loi, tout acte introductif d'instance — ou tout acte qui y répond — déposé auprès d'un tribunal par une partie comporte une déclaration de celle-ci attestant qu'elle connaît ses obligations au titre des articles 7.1 à 7.5.

Les limites aux mécanismes de règlement des différends familiaux

Les parties devraient choisir l'approche qui leur convient, compte tenu de nombreux facteurs, y compris :

le niveau de conflit qui existe entre les époux

la mesure dans laquelle les enfants à charge sont mêlés au conflit qui oppose les époux

la mesure dans laquelle les époux sont prêts à coopérer pour en arriver à une entente

l'existence de violence familiale dans la relation.

Ordonnance du tribunal d'avoir recours à un MARC

16.1 (6) Sous réserve du droit provincial, l'ordonnance peut obliger les parties à avoir recours à des mécanismes de règlement des différends familiaux.

16 (3) Pour déterminer l'intérêt de l'enfant, le tribunal tient compte de tout facteur lié à la situation de ce dernier, notamment :

- (ii) l'opportunité d'une ordonnance qui nécessite la collaboration des personnes qui seraient visées par l'ordonnance à l'égard de questions le concernant;

Calcul administratif de la pension alimentaire

25.01 (1) Le ministre de la Justice peut, avec l'approbation du gouverneur en conseil, conclure au nom du gouvernement fédéral un accord avec une province autorisant le service provincial des aliments pour enfants désigné dans l'accord à fixer, dans une décision, le montant des aliments pour enfants en conformité avec les lignes directrices applicables.

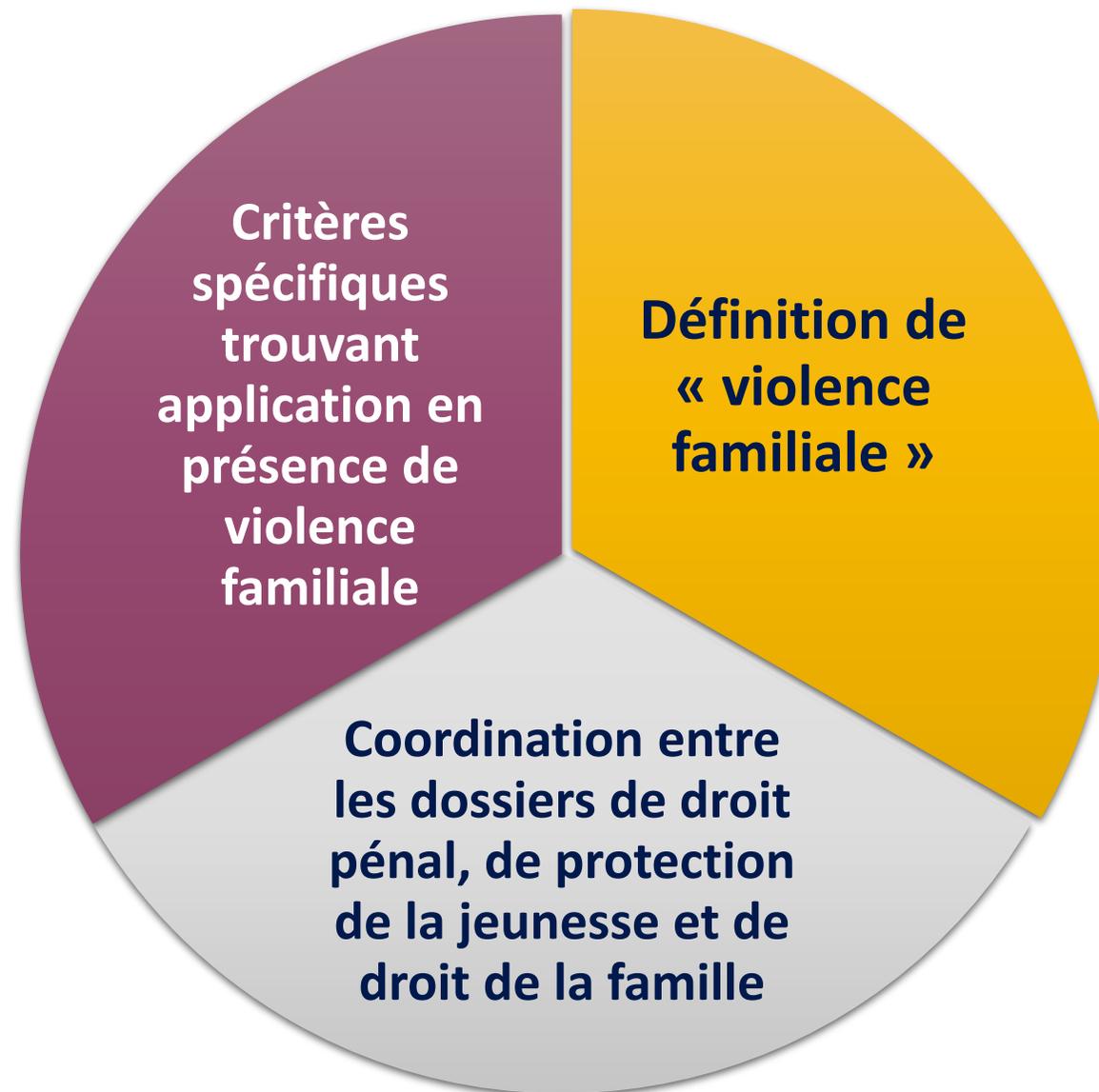
25.1 (1) Le ministre de la Justice peut, avec l'approbation du gouverneur en conseil, conclure au nom du gouvernement fédéral un accord avec une province autorisant le service provincial des aliments pour enfants désigné dans l'accord à fixer un nouveau montant pour les ordonnances alimentaires au profit d'un enfant en conformité avec les lignes directrices applicables et à la lumière des renseignements à jour sur le revenu.

VIOLENCE FAMILIALE

Définition, facteurs, coordination avec autres secteurs du système judiciaire et dépistage

Nouveautés

Trois modifications appuyant la lutte contre la violence familiale



La violence familiale en chiffres



2017: **violence entre partenaires intimes** représentait près du tiers (30%) de tous les crimes violents déclarés par la police, faisant près de 96 000 victimes de 15 à 89 ans



Près de 8 victimes sur 10 (79%) étaient des **femmes**



Parmi tous les **homicides entre conjoints** (actuels ou anciens) commis entre 2007 et 2017, près des deux tiers (62%) ont été précédés d'incidents de violence familiale



Parmi les 59 236 victimes d'affaires de violence âgées de 0-17 ans, près du tiers (30 %) ont été **agressés par un membre de la famille**



Pour près de 6 jeunes victimes de violence familiale sur 10 (58%), l'**agresseur était un parent**



2009: près des deux tiers (64%) des victimes d'actes de violence pendant ou après la séparation affirmaient qu'un **enfant avait soit entendu ou vu l'acte**

Définition de membre de la famille

2 (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi :

membre de la famille Est assimilé à un membre de la famille un membre du ménage de l'enfant à charge ou d'un des époux ou ex-époux ainsi que le partenaire amoureux d'un des époux ou ex-époux qui participe aux activités du ménage.

- **Ménage de l'enfant ou celui de l'un des époux** qui est au cœur de la définition et non, les liens familiaux avec l'enfant
- Inclut expressément tout **partenaire amoureux** (copain, copine), dans la mesure où il participe aux activités du ménage de l'enfant ou de celui de l'un des époux

Définition de violence familiale: 4 grandes catégories de conduite

La définition vise **quatre grandes catégories de conduite**, constituant une infraction criminelle ou non, d'un membre de la famille envers un autre :

la conduite
violente

la conduite
menaçante

la conduite qui
dénote, par son
aspect cumulatif,
un comportement
**coercitif et
dominant**

la conduite qui
porte un autre
membre de la
famille à **craindre**
pour sa sécurité ou
celle d'une autre
personne

Liste non exhaustive de manifestations des conduites visées

a) les mauvais traitements corporels, incluant l'isolement forcé, mais excluant l'usage d'une force raisonnable pour se protéger ou protéger quelqu'un

b) les abus sexuels

c) les menaces de tuer quelqu'un ou de causer des lésions corporelles à quelqu'un

d) le harcèlement, y compris la traque

e) le défaut de fournir les choses nécessaires à l'existence

f) les mauvais traitements psychologiques

g) l'exploitation financière

h) les menaces de tuer ou de blesser un animal ou d'endommager un bien

i) le fait de tuer un animal, de causer des blessures à un animal ou d'endommager un bien

Autres exemples d'actes violents: *Guide sur les arrangements parentaux après la séparation ou le divorce*
https://www.justice.gc.ca/fra/df-fl/parent/fdp-mp/FR-Parenting_Guide.pdf

La présence de violence familiale contre un époux ne peut être ignorée dans la détermination de l'intérêt de l'enfant

16 (3) Pour déterminer l'intérêt de l'enfant, le tribunal tient compte de tout facteur lié à la situation de ce dernier, notamment : [...]

j) la présence de violence familiale et ses effets sur, notamment :

- (i) la capacité et la volonté de toute personne ayant recours à la violence familiale de prendre soin de lui et de répondre à ses besoins,
- (ii) l'opportunité d'une ordonnance qui nécessite la collaboration des personnes qui seraient visées par l'ordonnance à l'égard de questions le concernant;

Exemples de questions à se poser:

- Est-ce que l'époux agresseur se sert de sa relation avec l'enfant pour continuer à exercer un contrôle sur un membre de la famille, y compris l'autre époux?
- Est-ce que les interactions obligatoires entre les époux soulèvent des risques pour la sécurité et le bien-être de l'enfant, de l'un des époux ou de tout autre membre de la famille?

En présence de violence familiale, facteurs additionnels à considérer avant de décider de toute ordonnance parentale

a) la **nature**, la **gravité** et la **fréquence** de la violence familiale, ainsi que le **moment** où elle a eu lieu

b) le fait qu'une personne tende ou non à avoir, par son aspect cumulatif, un **comportement coercitif et dominant** à l'égard d'un membre de la famille

c) le fait que la violence familiale soit ou non **dirigée contre l'enfant** ou le fait que celui-ci soit ou non **exposé directement ou indirectement** à la violence familiale

d) le **tort physique**, affectif ou **psychologique** causé à l'enfant ou le risque qu'un tel tort lui soit causé

e) le fait que la **sécurité** de l'enfant ou d'un autre membre de la famille soit ou non **compromise**

f) le fait que la violence familiale amène l'enfant ou un autre membre de la famille à **craindre pour sa sécurité** ou celle d'une autre personne

g) la **prise de mesures** par l'auteur de la violence familiale **pour prévenir de futurs épisodes de violence familiale** et pour améliorer sa capacité à prendre soin de l'enfant et à répondre à ses besoins

h) tout autre **facteur pertinent**

Obligation du tribunal de considérer les engagements, ordonnances et instances pertinentes (art. 7.8)

Civil

Ordonnance civile de protection, telle une ordonnance enjoignant de ne pas se présenter à un endroit ou de ne pas contacter une personne

Protection de la jeunesse

Une entente avec le DPJ, une mesure ou ordonnance rendue en vertu de l'art. 91 de la *Loi sur la protection de la jeunesse*

Pénal

Interdiction de contact, engagement souscrit en vertu de l'art. 810 C.cri., condamnation, instance pénale impliquant un enfant ou une partie, etc.

Cette disposition vise à coordonner les instances et à mieux informer le tribunal. Elle vise en particulier à identifier des éléments pertinents en cas de violence familiale.

Le conseiller juridique et la violence familiale

Dépister la violence

- Étape permettant au professionnel de **recueillir de l'information sur une personne** ou un ancien couple...
- dont l'objectif est de **déterminer en présence d'antécédents** de violence familiale, **la ligne de conduite appropriée** avec le client et de le diriger vers les ressources appropriées.

Différent de l'évaluation du risque

- Évaluation de différents **facteurs** (p.ex. consommation d'alcool) **présents dans une situation de violence familiale...**
- dont l'objectif est de qualifier et de **quantifier le risque** et d'élaborer un plan de sécurité pour **réduire au minimum la probabilité de violence** dans le futur

On ne demande pas au conseiller juridique d'agir comme psychologue ou travailleur social, mais seulement de tenir compte de la violence familiale dans les conseils prodigués au client.

Dépistage de la violence familiale

- Connaître les **antécédents de violence familiale** et identifier le type de violence sont des étapes cruciales pour prendre des décisions quant à l'intérêt supérieur de l'enfant, la sécurité des victimes et les mécanismes de règlement appropriés
- Victimes subissent souvent un **traumatisme continu**, qui peut les rendre réticentes à parler de violence, influencer sur leur capacité à s'engager efficacement dans leur dossier familial et diminuer leur capacité de négocier efficacement
- Actuellement: **aucun outil ni procédé universels de dépistage** de la violence familiale conçus pour les praticiens du droit familial
- Outils peuvent contribuer à créer un **espace pour discuter** et sensibiliser à la violence familiale

Dépistage de la violence familiale

L'information recueillie peut vous servir à:

- cerner les **enjeux de sécurité** et diriger le client vers les ressources appropriées
- envisager les **options juridiques** propres aux cas de violence à présenter au client
- appliquer une **approche tenant compte des traumatismes** dans le cadre de vos interactions avec le client
- déterminer **quelle procédure serait préférable**, notamment si la médiation (ou autres mécanismes) serait préférable à un procès

À quoi ressemble un outil de dépistage de la violence familiale?

- **Oral ou écrit**
- Questions de type **oui/non** et **ouvertes**
- La **longueur** de l'outil (nombre de questions posées) **dépendra de l'objectif** (acquérir une compréhension nuancée de l'expérience de violence vs. déterminer si la violence est un facteur à considérer)
- Généralement **divisé en sections** (violence physique, violence sexuelle, peur du conjoint, menaces, etc.)
- Utilisation d'un **langage non généré**
- Omet certains **termes qui peuvent stigmatiser** la personne ou avoir une connotation négative, tels que « viol », « battue » et « violence conjugale »

Quelques recommandations du Groupe de travail sur les outils de dépistage de la violence familiale

- Qu'il soit imposé aux praticiens du droit de la famille d'effectuer le **dépistage universel**
- Une **approche à deux étapes**: 1) outil court pour déceler rapidement les signaux d'alarme et 2) outil plus long en présence de signaux d'alarme ou pour clients ayant dévoilé de leur plein gré la violence familiale
- Que tous les praticiens suivent une **formation (gratuite) sur l'utilisation de l'outil**
- Que des travaux soient menés pour élaborer des **outils culturellement adaptés**, c.-à-d. outils adaptés pour les familles autochtones, pour les nouveaux arrivants, etc.

Violence familiale: Quelques ressources

- Linda C. NEILSON, **Renforcement de la sécurité - affaires de violence conjugale faisant intervenir plusieurs systèmes juridiques** (en matière de droit pénal, de droit de la famille et de protection de la jeunesse) : perspective du droit de la famille sur la violence conjugale, Ottawa, Ministère de la Justice du Canada, 2013, en ligne : https://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/lf-fl/famil/renfo-enhan/neilson_web.pdf.
- GROUPE DE TRAVAIL SPÉCIAL FÉDÉRAL-PROVINCIAL-TERRITORIAL SUR LA VIOLENCE FAMILIALE, **Établir les liens dans les cas de violence familiale : Collaboration entre les systèmes de droit de la famille, de protection de la jeunesse et de justice pénale**, volume I (rapport), Ottawa, Ministère de la Justice du Canada, 2013, en ligne : <https://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/jp-cj/vf-fv/elcvf-mlfvc/index.html>
- Michael P. JOHNSON, « **Les types de violence familiale** » dans Maryse RINFRET-RAYNOR, Élisabeth LESIEUX, Marie-Marthe COUSINEAU, Sonia GAUTHIER et Elizabeth HARPER dir.), *Violence envers les femmes. Réalités complexes et nouveaux enjeux dans un monde en transformation*, Québec, Les presses de l'Université du Québec, 2014, p. 15.



NOUVEAU RÉGIME RELATIF AUX DÉMÉNAGEMENTS

Définition, avis et opposition



Les **personnes séparées ou divorcées** sont plus mobiles que les personnes mariées



Jurisprudence canadienne: dans **92% des cas**, ce sont les **mères** qui cherchent à déménager



Principaux motifs: amélioration de la situation économique, vivre une nouvelle relation intime, recherche de soutien auprès de la famille



Sondage: 98% des avocats et juges pensent que que les **dossiers familiaux** sont plus difficiles à régler lorsqu'un déménagement est en cause



État du droit avant les modifications

Arrêt *Gordon c. Goertz*, [1996] 2 RCS 27

- Tout différend concernant un déménagement important de l'enfant devait se régler en fonction du **critère de l'intérêt de l'enfant**
- **Liste non exhaustive de facteurs pertinents**, y compris l'opportunité de favoriser un contact maximum entre l'enfant et ses deux parents, les besoins physiques, affectifs, sociaux et économiques de l'enfant et son désir et de ses préférences
- La **raison du déménagement** devait être tenue compte uniquement dans le **cas exceptionnel**
- Plusieurs tendances jurisprudentielles, parfois contradictoires, dont:
 - déménagement est refusé en cas de partage égal du temps parental

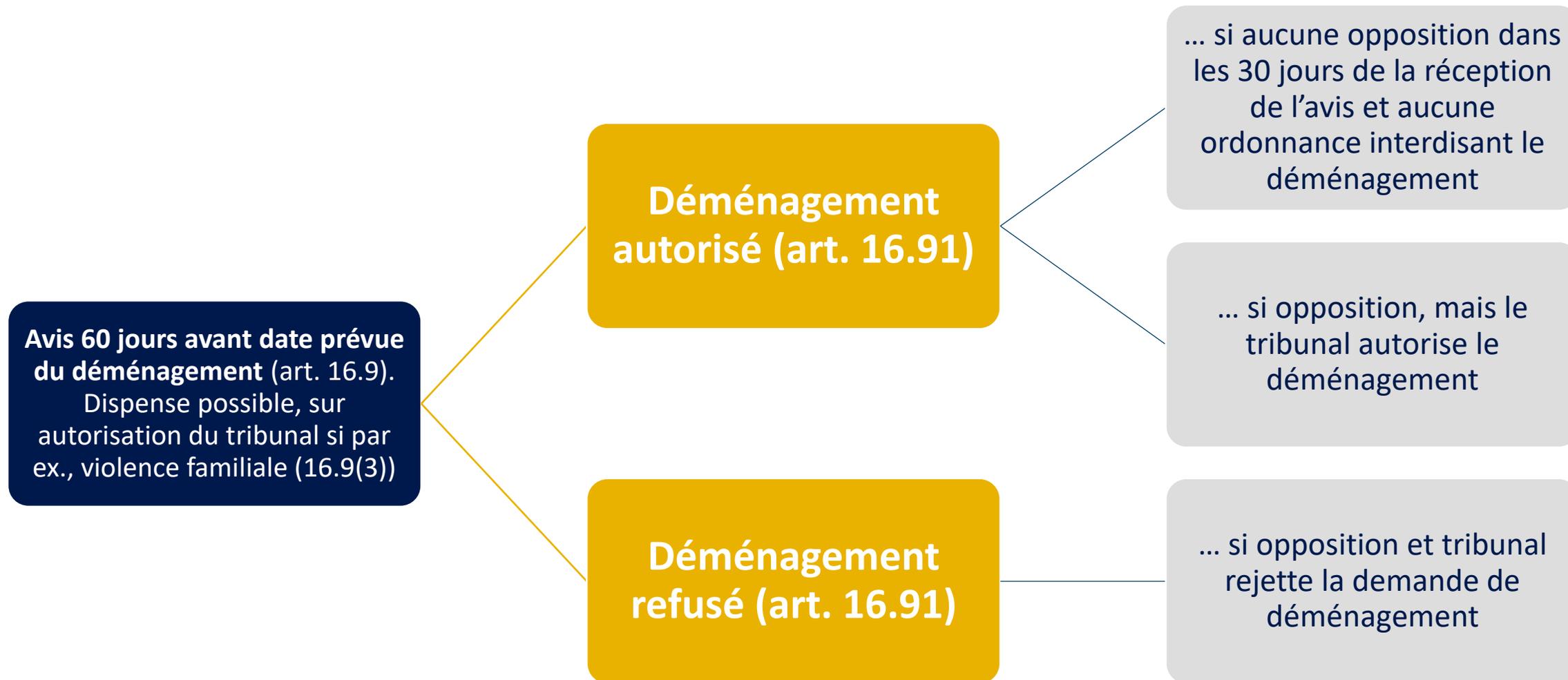
Définition de déménagement important

déménagement important S'entend de tout changement du lieu de résidence d'un enfant à charge ou d'une personne ayant du temps parental ou des responsabilités décisionnelles — ou dont la demande d'ordonnance parentale est en cours —, s'il est vraisemblable que ce changement ait une incidence importante sur les rapports de l'enfant avec l'une ou l'autre des personnes suivantes :

- a) une personne ayant du temps parental ou des responsabilités décisionnelles à l'égard de l'enfant ou dont la demande d'ordonnance parentale à l'égard de l'enfant est en cours;
- b) une personne ayant des contacts avec l'enfant en vertu d'une ordonnance de contact.

Pour tout déménagement qui n'a pas de répercussions importantes sur les rapports entretenus avec ou par l'enfant, on parlera d'un « **changement du lieu de résidence** ».

Déménagement important d'une personne ayant du temps parental ou des responsabilités parentales



Fardeau de la preuve

Périodes au cours desquelles l'enfant à charge est confié à chacune des parties sont **essentiellement équivalentes**

Fardeau appartient à la **personne qui entend procéder au déménagement** important de l'enfant

Doit de démontrer que le déménagement est dans l'intérêt de l'enfant

Enfant confié, pour la très **large majorité de son temps**, à la partie qui entend procéder au déménagement important de l'enfant

Fardeau appartient à la **personne qui s'oppose** au déménagement

Doit de démontrer que le déménagement n'est **pas** dans l'intérêt de l'enfant

Tout autre cas

Fardeau appartient à **chacune des parties**

Doivent démontrer que le déménagement important de l'enfant est **ou n'est pas** dans l'intérêt de celui-ci

Facteurs pertinents

a) raisons du déménagement

b) incidence du déménagement sur l'enfant

c) temps que passe avec l'enfant chaque personne ayant du temps parental ou dont la demande est en cours et leur degré d'engagement

d) le fait que la personne qui entend procéder au déménagement a donné ou non l'avis exigé

e) toute restriction sur le secteur géographique dans lequel l'enfant doit résider

f) le caractère raisonnable du réaménagement du temps parental, des responsabilités décisionnelles ou des contacts

g) le fait que les personnes ayant du temps parental ou des responsabilités décisionnelles ou dont la demande d'ordonnance est en cours ont respecté ou non leurs obligations

MAIS PAS: si la personne déménagerait sans l'enfant ou ne déménagerait pas si une ordonnance interdisait le déménagement de l'enfant

Frais associés à l'exercice du temps parental après le déménagement

16.95 S'agissant d'un déménagement important visant un enfant à charge, le tribunal qui l'autorise peut prévoir la répartition des frais liés à l'exercice du temps parental par toute personne qui ne déménage pas entre cette personne et celle qui procède au déménagement de l'enfant.

Changement du lieu de résidence d'une personne ayant du temps parental ou des responsabilités parentales

Avis (art. 16.8) – aucun délai prescrit. Dispense possible, sur autorisation du tribunal si par ex., violence familiale (16.8(3))

Aucune opposition possible

Changement du lieu de résidence d'une personne ayant une ordonnance de contact

Avis. Dispense possible, sur autorisation du tribunal si par ex., violence familiale (16.96)

60 jours si changement de lieu de résidence qui aura vraisemblablement une incidence importante sur les rapports de l'enfant avec cette personne (16.96(2))

Aucun délai prescrit pour tout autre changement du lieu de résidence

Aucune opposition possible

Aucune opposition possible

DROITS LINGUISTIQUES



Recensement 2016: il y a **plus d'un million (1 024 195) de francophones vivant à l'extérieur du Québec** et un nombre semblable d'anglophones, soit 1,1 million, vivant au Québec

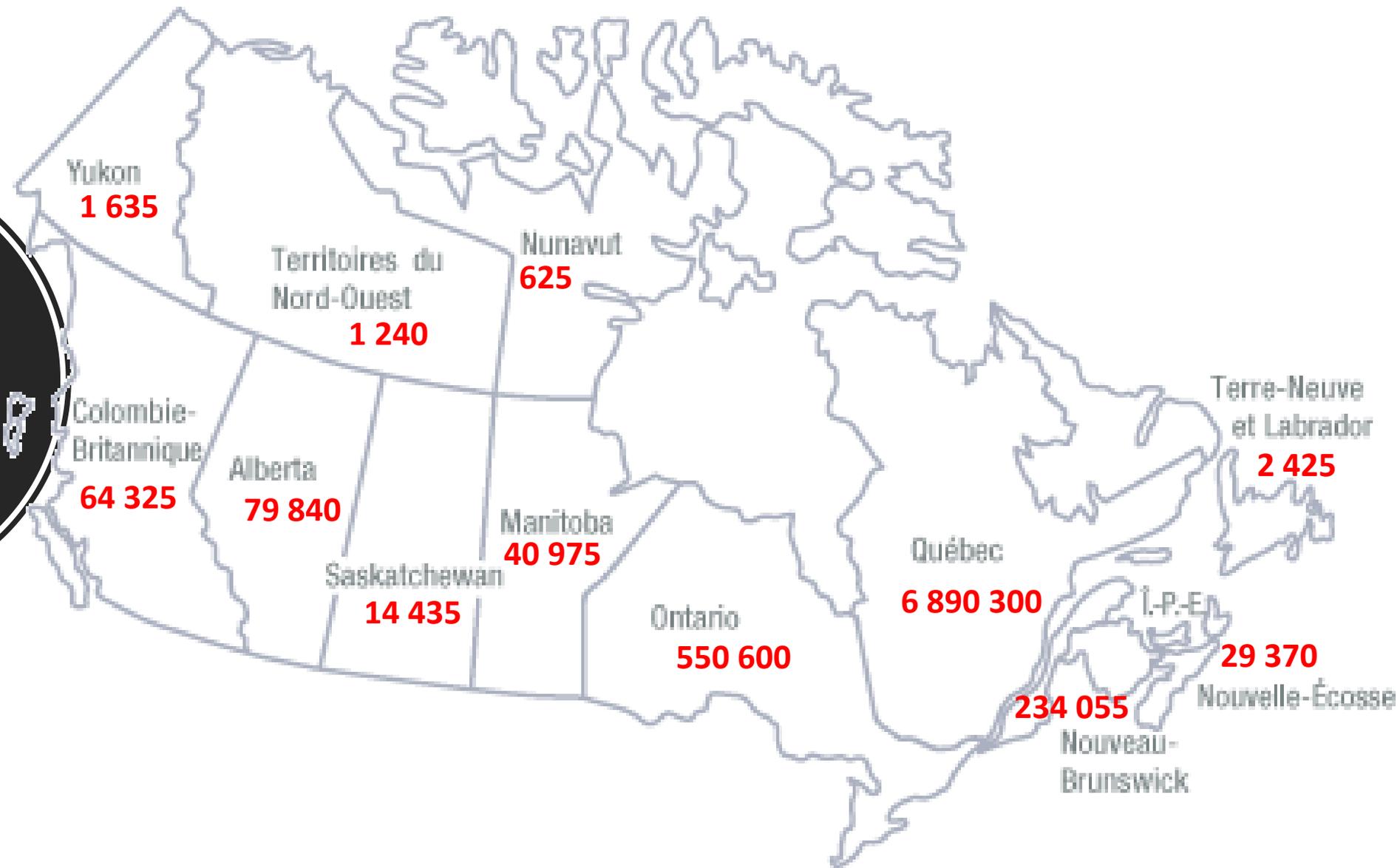


Les Canadiens habitant à l'extérieur du Québec ayant le français comme première langue officielle parlée représentent **4% de la population totale du pays**



54% des avocats hors Québec considèrent que les délais additionnels ont une incidence sur le choix de procéder ou non en français et 39% d'entre eux estiment que les coûts additionnels ont une telle incidence

Population ayant le français comme première langue officielle parlée



L'accès au divorce en français à travers le Canada

Terr./prov. où le divorce est **disponible en français et en anglais**

Québec

Ontario

Nouveau-Brunswick

Manitoba

Saskatchewan

TNO

Yukon

Nunavut

Prov. où le divorce est **parfois disponible en français**, en exerçant un effort considérable (dossier non contesté)

Nouvelle-Écosse

IPE

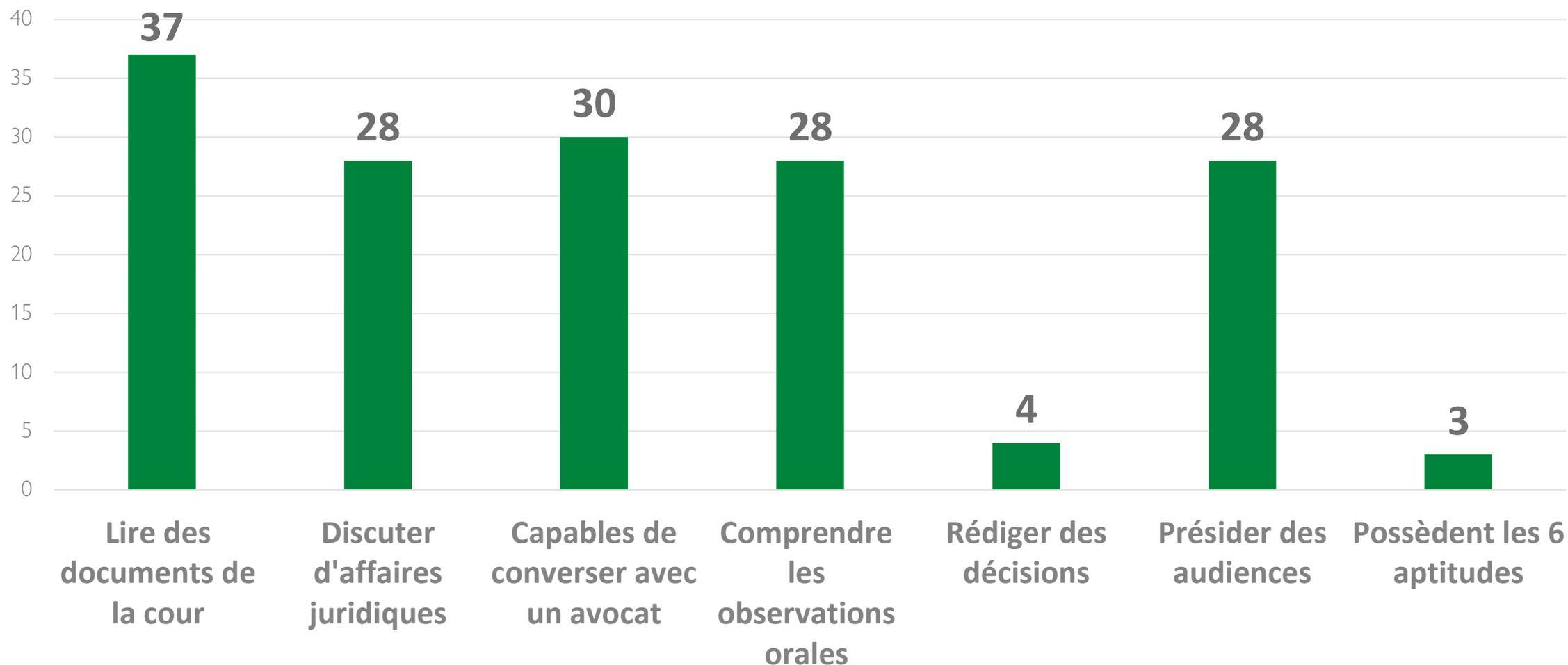
Alberta

Prov. où le divorce est **disponible en anglais seulement**

Colombie-Britannique

TNL

Aptitudes linguistiques dans les 2 langues des 86 juges des cours supérieures nommés d'octobre 2018 à octobre 2019



L'importance des droits linguistiques en matière de divorce

- Le divorce **touche un grand nombre de Canadiens** et leurs enfants
- Le divorce affecte les familles **financièrement et émotionnellement**
- La reconnaissance des deux langues officielles favorise **l'accès à la justice**, surtout pour les individus qui se représentent eux-mêmes
- La langue, de nature très personnelle, forme une partie importante de **l'identité culturelle**

Recommandation du Comité mixte (1998)

« Le Comité est d'avis qu'étant donné que la *Loi sur le divorce* régit tous les divorces au Canada et que l'on trouve partout au pays des Canadiens dont la langue de choix est soit le français soit l'anglais, les **services des tribunaux en matière de divorce devraient être offerts dans les deux langues officielles partout au pays.** [...] À cette fin, le Comité a conclu que la *Loi sur le divorce* **devait être modifiée** de manière à préciser que les parties en cause ont droit à ce que leur cause soit entendue dans la langue officielle de leur choix. »

Comité mixte spécial sur la garde et le droit de visite des enfants

Décembre 1998

20 ans plus tard: recommandation de la FAJEF

« La Fédération des associations de juristes d'expression française (FAJEF) croit qu'afin de pallier à cette lacune, le projet de loi C-78 devrait reconnaître explicitement des droits linguistiques dans le cadre de toute instance introduite en vertu de la Loi sur le divorce. »

Fédération des associations de juristes d'expression
française

Novembre 2018

Partie XVII du Code criminel

530 (1) Sur demande d'un accusé dont la langue est l'une des langues officielles du Canada, faite au plus tard : [...] un juge de paix, un juge de la cour provinciale ou un juge de la Cour de justice du Nunavut ordonne que l'accusé subisse son procès devant un juge de paix, un juge de la cour provinciale, un juge seul ou un juge et un jury, selon le cas, qui parlent la langue officielle du Canada qui est celle de l'accusé ou, si les circonstances le justifient, qui parlent les deux langues officielles du Canada.

Arrêt *Beaulac*

- Juge Bastarache: « Les droits linguistiques ne sont pas des droits négatifs ni des droits passifs; ils ne peuvent être exercés que si les moyens en sont fournis. Cela concorde avec l'idée préconisée en droit international que **la liberté de choisir est dénuée de sens en l'absence d'un devoir de l'État de prendre des mesures positives pour mettre en application des garanties linguistiques.** »
- L'État a le devoir de prendre des mesures positives pour mettre en œuvre les garanties linguistiques qu'il a reconnues et qui visent « à **protéger les minorités de langue officielle du pays et à assurer l'égalité de statut du français et de l'anglais** ».

Arrêt *Mazraani*

- « Les droits linguistiques ne sont pas des droits procéduraux se rapportant au litige qui amène deux parties devant le tribunal visé. Il s'agit de **droits fondamentaux** touchant l'accès de ces parties et de leurs témoins à ce tribunal dans la langue officielle de leur choix. **Sans la vigilance du juge, ce statut bilingue n'est que symbolique.** »
- « le droit en cause ici est celui de s'exprimer dans la langue officielle de son choix [...] Quand une personne exerce ce droit, il n'y a pas lieu de vérifier si elle s'exprime mieux dans une langue ou l'autre. **Une personne peut choisir de s'en tenir à une seule langue officielle, ou même changer d'avis au cours de son témoignage.** »
- « Il nous semble inadéquat de parler à cet égard d'une « renonciation » à un droit, que ce soit directement ou par l'entremise d'un avocat. Le droit n'est pas celui de s'exprimer dans sa langue maternelle ou dans une langue que le tribunal juge être celle de la personne : il s'agit du droit de faire un choix personnel. [...] **Ce que les tribunaux visés doivent protéger, c'est non seulement le fait de s'exprimer dans une des langues officielles, mais aussi le caractère libre et éclairé du choix de s'exprimer dans l'une plutôt que l'autre.** »

Nouvelle disposition de la *Loi sur le divorce*

23.2 (1) Toute instance engagée sous le régime de la présente loi peut être instruite en français, en anglais ou dans les deux langues officielles du Canada.

Droit d'employer l'une ou l'autre des langues officielles

23.2 (2) Dans le cadre de toute instance engagée sous le régime de la présente loi :

- a) toute personne a le droit d'employer l'une ou l'autre des langues officielles, notamment lorsqu'elle :
 - (i) dépose des actes de procédure ou autres documents,
 - (ii) témoigne,
 - (iii) expose ses prétentions;

Interprétation simultanée

23.2 (2) Dans le cadre de toute instance engagée sous le régime de la présente loi :

b) le tribunal est tenu d'offrir, sur demande de toute personne, des services d'interprétation simultanée d'une langue officielle à l'autre;

Droit à ce que le juge parle la même langue officielle

23.2 (2) Dans le cadre de toute instance engagée sous le régime de la présente loi :

- c) toute partie a droit à ce que le juge parle la même langue officielle qu'elle ou les deux langues officielles, selon le cas;

Droit de demander une transcription ou un enregistrement

23.2 (2) Dans le cadre de toute instance engagée sous le régime de la présente loi :

- d) toute partie a le droit de demander une transcription ou un enregistrement, selon le cas :
 - (i) des propos tenus au cours de l'instance dans la langue officielle originale, dans la mesure où les propos ont été recueillis par un sténographe ou au moyen d'un appareil d'enregistrement du son,
 - (ii) de l'interprétation dans l'autre langue officielle, le cas échéant, des propos tenus;

Jugement ou toute ordonnance

23.2 (2) Dans le cadre de toute instance engagée sous le régime de la présente loi :

e) le tribunal, sur demande de toute partie, met à sa disposition, dans la langue officielle de son choix, tout jugement ou toute ordonnance rendu en application de la présente loi et la visant.

Primauté de la version originale et formulaires

23.2 (3) En cas de divergence entre l'original d'un document visé aux alinéas (2)a) ou e) et sa traduction, l'original prévaut.

(4) Les formulaires des tribunaux relatifs aux instances engagées sous le régime de la présente loi sont disponibles dans les deux langues officielles.

Financement annoncé

Budget 2019: 21,6 millions de dollars sur cinq ans, à compter de 2020-2021, dans le but de soutenir les modifications législatives visant à accroître l'accès à la justice familiale – particulièrement en matière de divorce – dans la langue officielle de son choix. Le financement sera versé par l'entremise du ministère de la Justice du Canada.

Avril 2019: 329 105 \$ pour le perfectionnement professionnel en traduction juridique à l'École d'éducation permanente de l'Université McGill, dans le cadre du Fonds d'appui à l'accès à la justice dans les deux langues officielles

DIVERS





Les procédures impliquant plusieurs ressorts

- L'action introduite en premier prime
(para. 3(2), 4(2) et 5(2), tels que modifiés par la Loi réformatrice)
- Si introduites le même jour et pas d'abandon dans les 40 jours, Cour fédérale pourra déterminer quel tribunal canadien demeure saisi
(para. 3(3), 4(3) et 5(3), tels que modifiés par la Loi réformatrice)
- Compétence du tribunal de la résidence habituelle de l'enfant en cas de retrait ou rétention d'un enfant dans une autre province
(nouvel art. 6.2)

Compétence pour entendre une demande d'ordonnance de contact

6.1 (1) Le tribunal d'une province saisi d'une demande d'ordonnance parentale à l'égard d'un enfant a compétence pour instruire une demande d'ordonnance de contact à l'égard de cet enfant et en décider.

(2) Dans le cas où aucun tribunal n'est saisi d'une action en modification d'une ordonnance parentale visant un enfant, le tribunal de la province où l'enfant a sa résidence habituelle a compétence pour instruire une demande d'ordonnance de contact, une demande d'ordonnance modificative d'une ordonnance de contact ou une demande d'ordonnance modificative de l'ordonnance parentale présentée par une personne visée au sous-alinéa 17(1)b)(ii), et en décider, sauf s'il estime que le tribunal d'une autre province serait mieux à même d'instruire la demande et d'en décider, auquel cas il renvoie l'affaire à ce tribunal.

Compétence lorsque l'enfant réside à l'étranger

6.3 (1) Si un enfant à charge n'a pas sa résidence habituelle au Canada, le tribunal de la province qui aurait par ailleurs compétence aux termes des articles 3 à 5 pour rendre une ordonnance parentale ou une ordonnance de contact ou une ordonnance modificative de l'une de ces ordonnances n'a compétence pour rendre une telle ordonnance que dans des circonstances exceptionnelles et que si l'enfant est présent dans la province.

(2) Pour décider s'il existe des circonstances exceptionnelles, le tribunal tient compte de tout facteur pertinent, notamment :

- a) l'existence de liens suffisants entre l'enfant et la province;
- b) l'urgence de la situation;
- c) l'importance d'éviter la multiplicité des instances et des décisions contradictoires;
- d) l'importance de décourager l'enlèvement d'enfants.

Conventions internationales ratifiées

Convention de La Haye de 2007 sur le recouvrement des aliments destinés aux enfants

Vise à établir un système international de recouvrement des aliments équitable, efficient et efficace

La Convention prévoit:

- des garanties d'accès effectif aux procédures transfrontières en matière d'obligations alimentaires
- un système pour la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires
- des mesures assurant une obligation d'exécution rapide et efficace

Convention concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants

Vise à établir « une structure de coopération internationale efficace dans les affaires de protection de l'enfant »

La Convention prévoit:

- des règles concernant la compétence et la loi applicable
- la reconnaissance et l'exécution automatiques des ordonnances du tribunal
- l'échange d'information et la coopération entre les autorités judiciaires et administratives
- des mesures de protection urgentes ou provisoires

La mise en œuvre de ces deux conventions requiert également une ratification provinciale.

Lois connexes modifiées

Loi d'aide à l'exécution des ordonnances et des ententes familiales

- Transmission de données par les autorités fédérales (p.ex. Revenu Canada) aux provinces permise pour faire établir ou modifier une disposition alimentaire. Avant: seulement pour l'exécution (art. 7 LAEOEF)
- Mesures veillant à ce que les renseignements communiqués ne puissent pas être consultés par le public (art. 13)
- Recherches simultanées des fichiers fédéraux et provinciaux permises (art. 8)
- Autorité des services provinciaux des aliments pour enfants élargie. Pourront fixer le montant initial de la pension alimentaire pour enfants et en faire un nouveau calcul (art. 25.01 et suiv.)

Loi sur la saisie-arrêt et la distraction de pensions

- La LAADP permet la saisie-arrêt des salaires fédéraux afin d'exécuter des dettes civiles et des prestations de pensions fédérales pour satisfaire des obligations alimentaires
- Nouvel article 27.2 LAADP: retards dans le paiement de pensions alimentaires auront priorité sur toutes les autres dettes, à l'exception des dettes payables à l'État

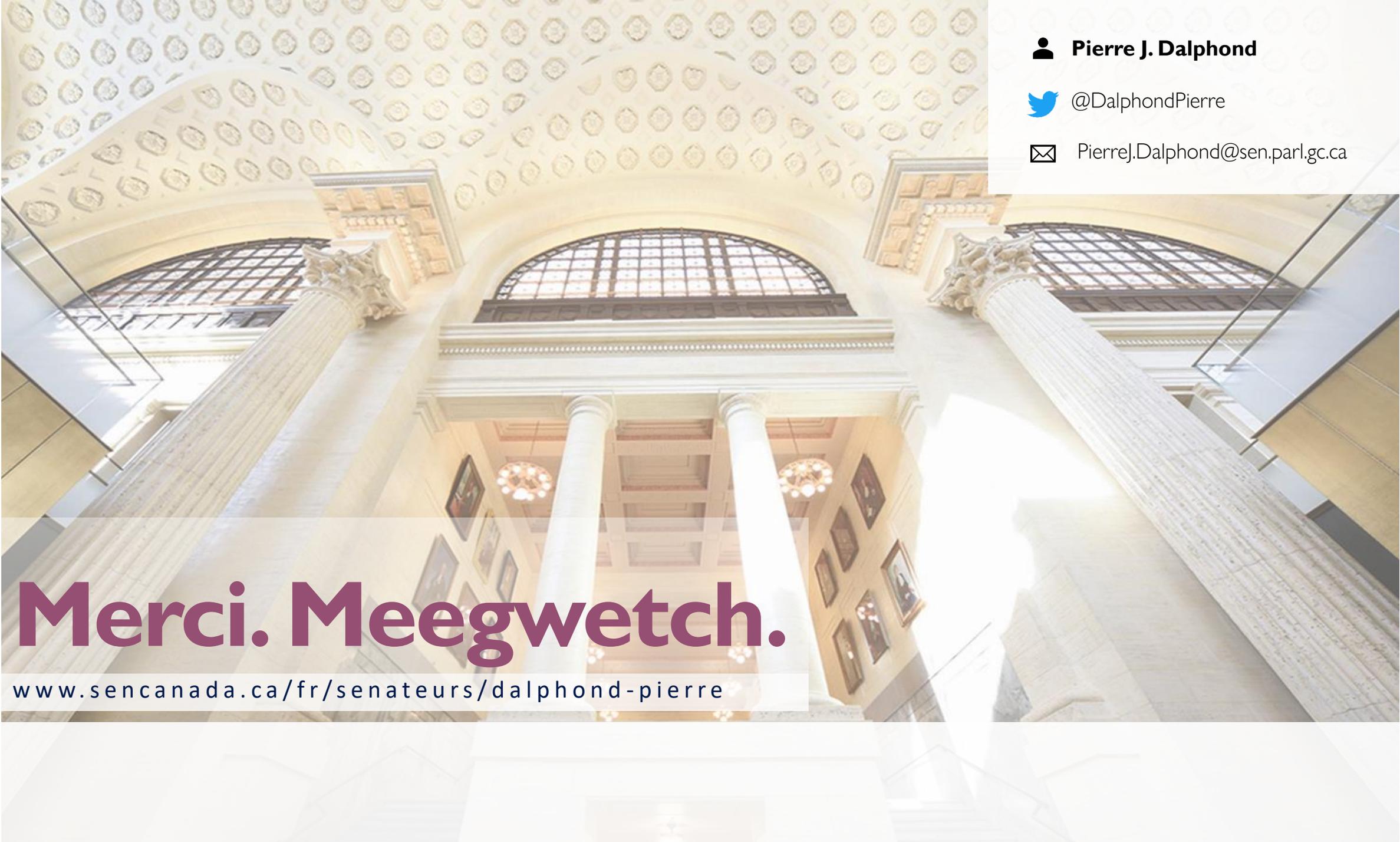
Prochaine étape : l'appel

- La FAJEF recommandait l'ajout d'un droit d'exiger que l'appel soit entendu par un ou des juges qui comprennent le français et l'anglais sans l'aide d'un interprète.
- Recommandation non retenue ultimement

Entrée en vigueur

Décret du 7 août 2019 fixe au **1^{er} juillet 2020** l'entrée en vigueur de la majorité des modifications à la *Loi sur le divorce*.

La disposition relative aux **droits linguistiques** entrera en vigueur dans une ou plusieurs provinces à la **date** ou aux **dates fixées par décret**.

 **Pierre J. Dalphond** @DalphondPierre PierreJ.Dalphond@sen.parl.gc.ca

Merci. Meegwetch.

www.sencanada.ca/fr/senateurs/dalphond-pierre