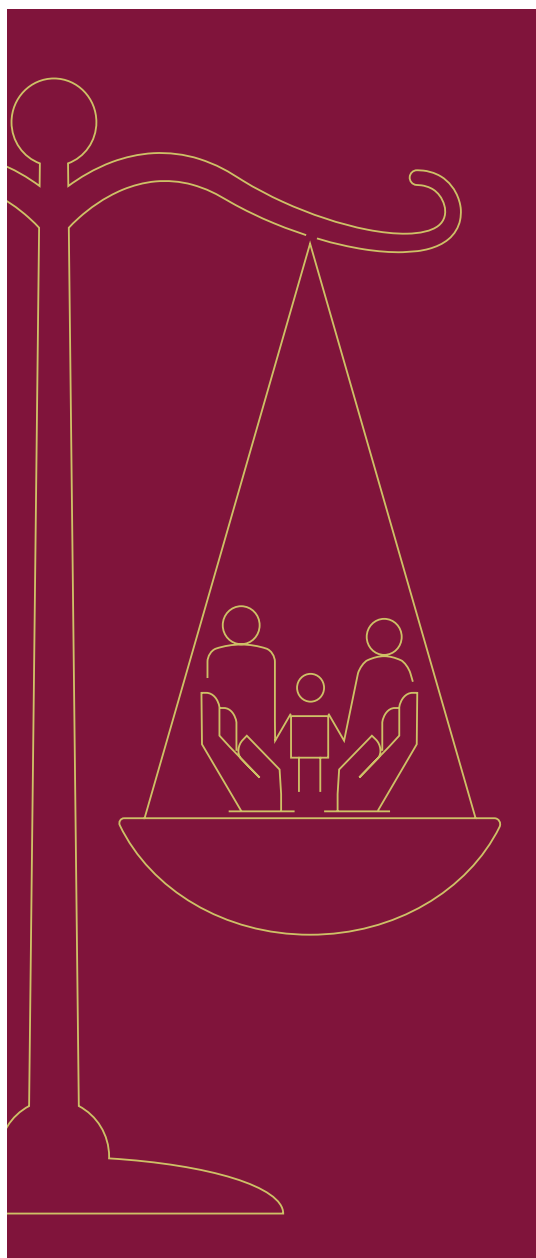


BULLETIN JURIDIQUE

McLellan c. Birbilis 24 octobre 2021 : Violence familiale et aliénation parentale <https://canlii.ca/t/jk559>



Introduction

Cette affaire de la Cour supérieure de justice (Cour de la famille)¹ a été choisie pour deux raisons. Premièrement, elle porte sur les modifications de fond et de procédure apportées au paragraphe 24(3) de la *Loi portant réforme du droit de l'enfance*² (LPRDE) depuis sa modification. Deuxièmement, elle illustre l'application de ces principes par la Cour supérieure pour déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contexte de la violence familiale et des demandes reconventionnelles d'aliénation parentale.

Contexte

Cette affaire concerne le plan parental de l'enfant A, âgé de 6 ans. Les parties ont commencé à vivre ensemble en 2008 et se sont séparées en 2017, alors que A avait 18 mois. Bien qu'il y ait eu divers arrangements parentaux depuis la séparation (y compris le temps parental supervisé du père), la mère a eu la responsabilité principale de l'enfant depuis la séparation. À la suite d'une enquête menée par le Bureau de l'avocat des enfants (BAE) en 2018, le plan parental a été modifié sur consentement à l'horaire actuel, c'est-à-dire que le père est responsable de A de 16 h 15 à 19 h 30 tous les mercredis et un jour la fin de semaine de 9 h à 16 h. Le clinicien du BAE a recommandé que le temps parental du père soit augmenté en fonction de sa participation à une évaluation psychiatrique

¹ *McLellan v. Birbilis*, 2021 ONSC 7084 [Tellier J]

² *Children's Law Reform Act*, RSO 1990, c. C. 12.

et du suivi de tous les traitements recommandés.

Dans cette demande, le père a demandé la prolongation de son temps parental afin d'inclure du temps parental de nuit avec A, avec des augmentations progressives, de sorte qu'à la troisième phase, il serait responsable de A une semaine sur deux, du jeudi au lundi, et la nuit chaque mercredi. Il a aussi cherché à obtenir une responsabilité décisionnelle conjointe. En cas de refus du tribunal, il a demandé une responsabilité décisionnelle parallèle, la mère étant responsable de la prise de décision finale pour l'éducation de A et le père étant responsable de la prise de décision finale pour toutes les décisions en matière de santé. La mère a appuyé l'augmentation du temps parental pour le père lors des principaux congés; toutefois, elle a proposé que tout autre prolongement du temps parental dépende de sa participation à une évaluation psychiatrique, du suivi de tous les traitements recommandés et de sa capacité soutenue de réguler ses émotions. Elle n'était pas d'accord avec la prise de décisions conjointe ou parallèle.

La mère allègue que le père a été physiquement et psychologiquement violent à son égard pendant le mariage et que la

violence a été perpétrée en présence de A. Elle allègue également que le père a fait des remarques désobligeantes à son égard à A ou en sa présence, qu'il a continué de démontrer une capacité limitée de réguler ses émotions en présence de A (surtout la colère) et qu'il a continué de la harceler. La mère a indiqué qu'elle se préoccupe de la santé mentale actuelle du père.

Le père a fait une allégation contraire selon laquelle la mère a des problèmes de santé mentale, qu'elle a aliéné A de lui et qu'elle a exagéré et menti au sujet de son comportement violent et de sa maladie mentale.

Au procès, la juge Tellier a conclu qu'il y avait des antécédents de violence familiale perpétrés par le père, y compris des agressions physiques et verbales contre la mère et des membres de la famille en présence de A, et que la mère avait fourni à A un foyer sûr et axé sur l'enfant qui répondait à ses besoins physiques et émotionnels. De plus, la juge Tellier a conclu que, malgré les antécédents de violence familiale, la mère avait continué de tenter de résoudre les problèmes liés à la relation de A avec son père. Toutes ces conclusions de fait ont éclairé les ordonnances parentales de la juge Tellier.

L'impact de la violence familiale sur les recours

La juge Tellier a inclus une excellente discussion sur la façon dont les conclusions relatives à la violence familiale devraient éclairer la décision du tribunal concernant les plans parentaux et la responsabilité décisionnelle, en soulignant les changements de procédure et de fond découlant des récentes modifications législatives. Plus précisément, le paragraphe 24(4) de la

LPRDE exige que le tribunal tienne compte de l'incidence de la violence familiale sur les ordonnances parentales, et le paragraphe 24(3) encadre la façon dont le tribunal tiendra compte de la violence familiale, notamment pour protéger un enfant contre les préjudices ou l'exposition à un conflit, mais aussi pour protéger d'autres personnes (dans ce cas, la mère).

La juge Tellier indique clairement que, dans ces circonstances, « une ordonnance de prise de décision conjointe est irréalisable et n'est pas dans l'intérêt supérieur de A ». Elle décide de ne pas diviser les décisions liées aux domaines de l'éducation et de la santé parce qu'ils sont souvent interreliés plutôt que distincts et utilise l'exemple suivant : « On découvre qu'un enfant est atteint du THADA et les professionnels de l'éducation croient que le comportement de l'enfant est si ingérable et dangereux dans le milieu scolaire qu'il faudrait envisager de le médicamenter. Les parents ne s'entendent pas sur le fait de donner des médicaments à l'enfant pendant l'année scolaire. Cette décision relève-t-elle du pouvoir décisionnel en matière d'éducation ou de santé? Il est clair que c'est les deux. Étant donné le jeune âge de A, de tels chevauchements pourraient bien se produire et, s'ils se produisent, compte tenu de l'historique des conflits en l'espèce, cela pourrait trop facilement mener à l'acrimonie et à des litiges renouvelés. C'est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. » La juge Tellier fait également référence au sous-alinéa 24(3j)(ii) de la LPRDE, qui oblige le tribunal à examiner la pertinence de rendre une ordonnance qui obligerait les personnes visées par l'ordonnance à coopérer sur des questions touchant l'enfant dans le contexte de la violence familiale. Elle conclut que, compte tenu des conclusions concernant la violence familiale et ses répercussions, la prise de décision conjointe est irréalisable et contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Dans les cas où il y a eu violence familiale, il faut veiller à créer un environnement de sécurité lors de la création d'un plan parental.

³ *Ibid*, alinéas 131, 132.

⁴ *Ibid*, alinéa 129.

⁵ *Ibid*, alinéas 133, 134

Reconnaissant la sensibilité des enfants aux sentiments des parents et à la dynamique entre eux³, la juge Tellier a souligné l'importance de veiller à ce qu'il y ait des dispositions dans l'ordonnance parentale concernant la façon dont A se déplacera entre ses parents; qui pourra être présent aux activités ou aux leçons de l'enfant, et si les parents doivent assister à des rendez-vous médicaux et à des entrevues parents-enseignants ensemble ou séparément. La juge Tellier fait remarquer que ce genre de « dispositions complémentaires » – comme le fait de préciser quand et si les parents peuvent participer à des activités ensemble – sera nécessaire dans de nombreux cas de violence familiale.

Ainsi, la juge Tellier a structuré l'ordonnance parentale de façon à permettre à la mère de garder le contrôle des activités parascolaires de A et a stipulé que les parents ne participeraient pas aux activités en même temps à moins que la mère ne se sente en sécurité de le faire. Afin de protéger l'enfant contre l'exposition aux conflits et de réduire au minimum les possibilités d'autres conflits entre les parties, cela s'appliquait aux entrevues parents-enseignants et aux rendez-vous liés à la santé⁴. De plus, l'ordonnance parentale n'interdit pas à la mère de planifier des activités pour A pendant le temps parental du père; elle mentionne que la participation de A à des activités parascolaires est importante pour son développement et ne devrait pas être sacrifiée parce qu'elle a lieu pendant le temps parental désigné du père⁵.

La juge Tellier a abordé la sécurité de A pendant les échanges parentaux en permettant que les échanges se poursuivent dans l'entrée de cour de la mère, à moins que le père ne recommence à discuter des

questions parentales ou à se comporter de façon hostile ou irrespectueuse envers la mère pendant les échanges. Si cela se produit, les échanges retourneront dans un milieu supervisé⁶.

Répercussions de la violence familiale sur le témoignage du parent survivant

La juge Tellier a reconnu qu'il y a une myriade de raisons pour lesquelles les victimes de violence familiale ne quittent pas ou ne peuvent pas quitter leur relation de violence, et la peur en fait certainement partie. De plus, lorsque la mère a fait une déclaration erronée ou omis quelque chose dans son récit, le tribunal a fait preuve de compréhension envers sa situation. Dans sa décision, la juge Tellier a écrit :

« Toute omission antérieure est probablement emblématique de sa suppression de la mémoire de chaque événement traumatisant qu'elle a enduré comme mécanisme de défense psychologique ou de survie. Ce phénomène de la répression de la mémoire comme moyen d'éviter et de nier les traumatismes passés est reconnu par la Cour suprême du Canada en ce qui concerne les victimes d'agression sexuelle⁷. »

Allégations d'aliénation parentale dans le contexte de la violence familiale

Le père a allégué que la mère avait aliéné A de lui en refusant de lui accorder son temps parental et en étant déraisonnable. En examinant l'intérêt supérieur de l'enfant, la juge Tellier a cité l'alinéa 24(3)c) de la *Loi portant réforme du droit de l'enfance de l'Ontario*⁸ (qui s'appliquait en l'espèce puisque les parents n'étaient pas mariés; toutefois, on retrouve le même libellé à l'alinéa 16(3)c) de la *Loi fédérale sur le divorce*⁹ qui s'appliquerait aux parents mariés), qui ordonne au tribunal d'examiner la volonté de chaque parent d'appuyer le développement et le maintien de la relation de l'enfant avec l'autre parent.

La juge Tellier a fait référence aux éléments de preuve présentés par la mère montrant qu'elle avait soutenu la relation du père avec A. Par exemple, elle a trouvé un programme « Papa et moi » qui permettait au père de passer du temps avec A en l'absence de la mère dans un environnement favorable. À une occasion, le père a quitté le programme avec l'enfant sans aviser la mère de l'endroit où ils étaient allés et sans l'aviser qu'il était parti. La mère a eu peur parce qu'à l'époque, le père avait menacé de lui enlever A et elle croyait qu'il donnait suite à ces menaces¹⁰.

Dans un autre cas, la mère a facilité le contact entre A et le père sur Skype. Lorsque

⁶ *Ibid*, alinéa 75 M(K) v M(H), 1992 SCC 31 alinéa 103.

⁷ *Op. cit*, note 2, s. 24(3)(c).

⁸ *Divorce Act*, RSC 1985, c 3, s 16(3)(c).

⁹ *Ibid*, alinéa 138.

¹⁰ *Ibid*, alinéa 140.

¹¹ *Ibid*, alinéa 141.

le père s'est plaint de ne pas avoir assez de temps avec A, la mère a augmenté la fréquence des communications par Skype. Le père a cependant exigé que les appels se poursuivent jusqu'à ce qu'il soit prêt à y mettre fin, ce qui a donné lieu à des appels qui ont duré de trois à quatre heures. La Cour a fait remarquer que A était trop jeune pour participer à un appel de cette durée¹¹ et a indiqué que ce comportement était « plus contrôlant qu'axé sur l'enfant » compte tenu du développement et de l'âge de l'enfant¹². La mère a fini par réduire les contacts par Skype parce qu'ils avaient un effet négatif sur A.

La juge Tellier a conclu que les moments où la mère avait temporairement limité le temps parental du père — ce qui s'est produit

à plusieurs reprises au cours d'une enquête de la Société d'aide à l'enfance sur la petite amie du père — n'étaient pas punitifs ou malveillants; elle s'est plutôt manifestée par une préoccupation sincère pour le bien-être physique et émotionnel de l'enfant¹³. De plus, la plupart des conflits d'adultes auxquels A a été exposée dans sa vie avaient été provoqués par son père¹⁴. La mère a démontré qu'elle était déterminée à établir une relation saine et positive entre A et son père¹⁵. La mère a reconnu que le père pouvait être un bon parent lorsqu'il était de bonne humeur et a exprimé une sincère compassion pour les problèmes de santé mentale du père, dont certains étaient probablement attribuables à un traumatisme qu'il avait lui-même vécu pendant son enfance¹⁶.

Résumé

Cette affaire a été choisie pour souligner la prise en compte de la violence familiale dans les décisions parentales. Le tribunal s'est montré sensible à la situation de la mère qui avait subi de la violence familiale lorsqu'il s'agissait de fournir des éléments de preuve au tribunal. De plus, la Cour a aussi compris que la crainte de la mère à l'égard du père était un facteur dans sa décision de demeurer dans la relation. Malgré une allégation contraire d'aliénation parentale de la part du père, la Cour a conclu que la restriction du temps parental par la mère était motivée par une préoccupation pour l'enfant. De plus, la mère avait un intérêt authentique à maintenir une relation saine et positive entre l'enfant et le père; par conséquent, la Cour n'a pas conclu à l'aliénation parentale. Enfin, dans les cas où il y a eu violence familiale, le tribunal devrait rendre une ordonnance

qui accorde la priorité à la sécurité et à l'intérêt supérieur de l'enfant et qui minimise le risque de conflit entre les parents et l'exposition de l'enfant au conflit. Cela a été accompli en l'espèce en accordant à la mère la responsabilité décisionnelle finale et le contrôle des activités de A, et en augmentant le temps parental du père en fonction de sa participation au traitement et de sa capacité constante démontrée de contrôler ses émotions. La juge Tellier indique dans sa décision que la Cour est ouverte à l'examen du temps parental à l'avenir en fonction de la surveillance d'un plan de traitement et de rapports objectifs sur la conformité intégrale avec des résultats positifs. Le père est aussi encouragé à s'inscrire à un cours sur le rôle parental, comme Caring Dads (voir <https://caringdads.org/>).

¹² *Ibid*, alinéa 177.

¹³ *Ibid*, alinéa 176.

¹⁴ *Ibid*, alinéa 178.

¹⁵ *Ibid*.

Ce bulletin a été préparé par :
Au-Yeung, A., Bala, N., Heslop, L., Scott, K.L., & Jaffe, P.G.

