

Un avenir pour la justice de la famille et de la jeunesse

Rapport de recherche

3 mars 2023

Shana Chaffai-Parent, Faculté de droit, Université de Montréal

Johanne G. Clouet, Faculté de droit, Université de Montréal

Valentine Fau, IQRDJ

Elisabeth Godbout, Département de psychologie, UQTR

Noura Karazivan, Faculté de droit, Université de Montréal

Karine Millaire, Faculté de droit, Université de Montréal

Karine Poitras, Département de psychologie, UQTR

Catherine Turbide, Département de psychosociologie et travail social, UQAR

Daniel Turp, Faculté de droit, Université de Montréal



Institut québécois
de réforme
du droit et
de la justice

UN AVENIR POUR LA JUSTICE DE LA FAMILLE ET DE LA JEUNESSE

Rapport co-écrit au nom de l'Institut québécois de réforme du droit et de la justice (IQRDJ) par :

Shana Chaffai-Parent, Chargée d'enseignement, Faculté de droit, Université de Montréal

Johanne G. Clouet, Professeure adjointe, Faculté de droit, Université de Montréal

Valentine Fau, Professionnelle de recherche, IQRDJ

Elisabeth Godbout, Postdoctorante, Département de psychologie, Université du Québec à Trois-Rivières

Noura Karazivan, Professeure titulaire, Faculté de droit, Université de Montréal

Karine Millaire, Professeure adjointe, Faculté de droit, Université de Montréal

Karine Poitras, Professeure titulaire, Département de psychologie, Université du Québec à Trois-Rivières

Catherine Turbide, Professeure régulière, Département de psychosociologie et travail social, Université du Québec à Rimouski,

Daniel Turp, Professeur associé, Faculté de droit, Université de Montréal

À propos de l'Institut québécois de réforme du droit et de la justice (IQRDJ)

Créé en 2018, l'Institut est une institution indépendante à vocation publique, vouée à la réforme du droit et de la justice. Ses travaux visent l'ajustement continu de la normativité juridique aux besoins contemporains de la société et de l'État de droit. Ils sont fondés sur la recherche juridique et interdisciplinaire, de même que sur la consultation et la participation continues des membres de la société civile. Pour les fins de ses activités de recherche, l'Institut prend appui sur l'avis d'un Comité scientifique formé de juristes et de chercheurs issus d'autres disciplines que le droit, rattachés à des universités différentes. Sur le plan académique, les rapports de l'Institut constituent des publications évaluées par les pairs.

SOMMAIRE EXÉCUTIF

Depuis plusieurs décennies, le traitement réservé par le système de justice aux enjeux entourant la famille et la jeunesse prend la forme d'une intervention segmentée. La répartition des compétences entre différentes cours pose des défis multiples d'une grande complexité structurelle pour les familles et pour le système de justice. Le présent rapport décrit les conditions d'unification des compétences en matières familiale et jeunesse. Une équipe interdisciplinaire de chercheurs s'est penchée sur les trois principaux enjeux soulevés par la mise sur pied d'un *Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse* (TSFJ) : les enjeux constitutionnels qui font obstacle à sa création, les modalités procédurales nécessaires à son fonctionnement, ainsi que la définition de services aux familles qui doivent accompagner sa constitution.

Conscients des difficultés constitutionnelles et des coûts reliés aux ressources nécessaires à la création d'un TSFJ, plusieurs propositions concurrentes et alternatives sont présentées ici sous la forme d'options graduées.

Le rapport propose une analyse des exigences constitutionnelles qui accompagnent la création d'un TSFJ. Il expose les différentes structures sous lesquelles effectuer la jonction des compétences en matières familiale et jeunesse et analyse les formules d'amendement associées aux options qui les requièrent.

Le rapport soumet également plusieurs recommandations concernant les modes procéduraux nécessaires au fonctionnement d'un TSFJ. Il est principalement proposé de créer un tribunal spécialisé qui intègre un modèle de gestion particulière de l'instance par un juge unique, ainsi que différents moyens en vue d'adapter le déroulement de l'instance aux enjeux propres aux conflits familiaux et de jeunesse.

Différentes avenues sont explorées en vue d'assurer l'implantation d'une structure adaptée aux exigences des matières familiale et jeunesse. La création d'un *Greffé de la famille et de la jeunesse* et celle d'un système de coordination des dossiers sont proposées en ce sens. Elles sont tout autant nécessaires au soutien des activités du TSFJ qu'à l'adaptation des activités courantes des cours dans leur configuration actuelle.

Finalement, le rapport présente une recension étendue des services offerts aux familles et aux jeunes et propose la création de nouveaux services, ainsi que l'amélioration du fonctionnement et de l'accessibilité de certains services existants.

Si la création du TSFJ constitue la recommandation-phare du présent rapport, plusieurs alternatives sont proposées au bénéfice d'un meilleur accès des familles et des enfants à la justice.

SOMMAIRE

Sommaire exécutif	2
Sommaire	3
Liste des abréviations	4
Liste des tableaux	5
Introduction	6
 Chapitre 1. État des lieux et problématique	12
1.1. Portrait des conflits familiaux concernés par la division juridictionnelle des compétences en matière familiale	13
1.2. Contexte relatif à l'accès au droit et à la justice en matières familiale et de jeunesse	20
 Chapitre 2. Le Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse : jonction des compétences d'adjudication dans les matières familiale et jeunesse	29
2.1. La mise sur pied d'un TSFJ : les enjeux constitutionnels	31
2.2. Les éléments constitutifs du TSFJ	75
 Chapitre 3. Jonction des activités d'administration de la justice sous la forme d'un greffe de la famille et de la jeunesse	100
3.1. Unification administrative autour d'un dossier unique	100
3.2. Offre de services élargie pour les justiciables	103
 <u>Chapitre 4. Coordination des instances familiales et de jeunesse</u>	105
4.1. Système de coordination des dossiers familiaux et en protection de la jeunesse	105
4.2. Revoir l'article 37.3 <i>C.p.c</i> et son application	107
 <u>Chapitre 5. L'offre de services aux familles</u>	109
5.1. Système de triage	111
5.2. Programmes d'information et d'éducation	115
5.3. Les modes de prévention et de règlement des différends (PRD)	121
5.4. Supervision des droits d'accès	132
5.5. Coordination parentale	136
5.6. Interventions psychojudiciaires	139
5.7. Services d'expertise psychologique et psychosociale	145
5.8. Services juridiques	150
5.9. Conclusions quant à l'offre de services aux justiciables	155
 Conclusion	157
Liste des recommandations	161
Bibliographie	166
<u>Table des matières</u>	189

LISTE DES ABRÉVIATIONS

C.c.B.C.	Code civil du Bas-Canada
C.c.Q.	Code civil du Québec
C.p.C.	Code de procédure civile
CIDF	Centre d'information sur le droit de la famille
CJP	Centre de justice de proximité
CP	Coordination parentale
CSS	Conflits sévères de séparation
DPJ	Direction de la protection de la jeunesse
GFJ	Greffe de la famille et de la jeunesse
IQRDJ	Institut québécois de réforme du droit et de la justice
LPJ	Loi sur la protection de la jeunesse
LSJPA	Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents
PRD	Modes de prévention et de règlement des différends
SAH	Service d'aide à l'homologation
SARPA	Service administratif de rajustement des pensions alimentaires pour enfants
SOQUIJ	Société québécoise d'information juridique
TSJF	Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse
TUF	Tribunal unifié de la famille

LISTE DES TABLEAUX

<u>Tableau 1</u>	Options de création d'un TSFJ	p. 39
<u>Tableau 2</u>	Synthèse de quelques programmes d'intervention psychojudiciaires au Québec et aux États-Unis	p. 142

INTRODUCTION

Pour les familles contemporaines, le parcours judiciaire prend souvent l'allure d'une course à obstacles, d'une trajectoire segmentée. Quoiqu'elle résulte principalement des impératifs de la Constitution canadienne, cette segmentation a été accentuée par la superposition de situations juridiques et humaines complexes : le divorce et la séparation, la protection de la jeunesse, l'exercice de l'autorité parentale, l'établissement des conditions de garde et de versement des pensions alimentaires, l'adoption et le traitement des violences conjugale et familiale. Au Québec, la Cour supérieure et la Cour du Québec se partagent les différentes compétences relatives aux matières familiale et jeunesse.

Au sein du système de justice, la répartition des compétences familiales et jeunesse entre différentes cours pose des défis multiples d'une grande complexité structurelle. Pour les familles qui doivent naviguer entre différentes instances du système de justice, ces difficultés sont bien réelles : opacité et incompréhension, coûts, délais, détresse et dans certains cas perte de confiance dans l'institution judiciaire. S'ajoute aux défis de la répartition des compétences, la relative dispersion des programmes et services offerts aux familles.

Plusieurs provinces canadiennes ont opté pour la création de tribunaux au sein desquels un ensemble de compétences en matières familiale et jeunesse sont réunies et où une offre de services complémentaires est proposée aux familles. Au Québec, la question de la création d'un tribunal spécialisé qui unifierait les compétences des matières familiale et jeunesse a, depuis les années 70, interpellé les chercheurs et observateurs de multiples horizons, dans un effort visant à garantir aux familles un meilleur accès à la justice³.

Le présent rapport, préparé par une équipe multidisciplinaire mandatée par l'Institut québécois de réforme du droit et de la justice (ci-après « IQRDJ » ou « Institut »), dresse l'état des conditions nécessaires à l'unification des compétences en matières familiale et jeunesse sous la juridiction de la Cour du Québec, ou selon toute autre modalité envisageable et adaptée au contexte judiciaire québécois. Il présente également les structures d'une organisation renouvelée des services judiciaires destinés aux familles. Considérant les difficultés inhérentes au cadre constitutionnel canadien et québécois, et aux conditions administratives et politiques de cette unification, le rapport propose

¹ Afin de faciliter la lecture rapide et par section du rapport, nous avons choisi de reproduire les références citées à chaque note en bas de page, plutôt que d'utiliser le traditionnel système de renvoi à la citation première de la référence.

² Notez également que dans ce rapport, l'utilisation de la seule forme masculine vise à alléger le texte et, selon les circonstances, elle désigne aussi bien les femmes que les hommes.

³ Un historique des discussions, interventions publiques et débats sur le sujet a été dressé par Valérie P. Costanzo dans *Le projet d'un tribunal unifié de la famille au Québec ou l'impasse d'une voie d'accès à la justice*, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté de droit, Université de Montréal, 2020.

certain paramètres structuraux et procéduraux susceptibles d'assurer aux familles un meilleur accès au droit et à la justice. Plus particulièrement, il explore les conditions de création d'une cour qui unifierait les compétences en matières familiale et jeunesse, ainsi que la gamme des services juridiques et non juridiques qu'il faut envisager d'offrir aujourd'hui aux familles dans le cadre d'une proposition globale.

Notons qu'en raison de la formulation et des limites du mandat, les réflexions des chercheurs ont été plus spécifiquement orientées vers les conflits et la justice familiale. Les recherches effectuées permettent toutefois de constater la nécessité d'une réorganisation de la justice mettant en jeu les matières relatives à la protection de la jeunesse et à la justice pénale pour les adolescents au sein d'un éventuel *Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse*.

Chantiers de recherche

Afin de réaliser son mandat, l'Institut a mis sur pied un groupe de recherche interdisciplinaire spécifiquement dédié à la question de l'accès au droit et à la justice des familles québécoises dans les matières familiale et jeunesse. Les membres issus des domaines du droit, de la sociologie, du travail social et de la psychologie ont mis à profit leurs connaissances et leur expérience pour poser les jalons d'une justice de la famille et de la jeunesse mieux adaptée à l'avenir des familles québécoises.

Le mandat a exigé la division du travail en trois chantiers distincts. Chacun de ces chantiers a procédé à la recherche et à la rédaction de certaines sections du rapport. On doit cependant noter que les chercheurs de ces différents horizons ont été en contact constant durant la réalisation du mandat en vue d'échanger sur les propositions de leurs chantiers respectifs. Ils ont ainsi pu explorer des avenues complémentaires sur les questions étudiées et nourrir les analyses des autres chantiers.

La coordination scientifique du travail entre les chercheurs a été réalisée par Shana Chaffai-Parent et la mise en commun des travaux des chantiers a été effectuée par Valentine Fau.

- Chantier 1 sur les services d'accompagnement en matière de justice familiale

Chercheuses : Johanne G. Clouet, Elisabeth Godbout, Karine Poitras et Catherine Turbide.

Mandat : Ce chantier a porté sur la définition des services et des structures d'accompagnement offerts aux justiciables engagés dans un litige de nature familiale, tels que les services juridiques, les services de triage, les programmes d'éducation et d'information juridiques ou encore de coordination parentale. Les chercheuses ont recensé les services disponibles au Québec de même que ceux qui se retrouvaient dans la

majorité des tribunaux unifiés de la famille au Canada et aux États-Unis ; ils ont examiné spécifiquement les pratiques qui y étaient associées. La présentation et les propositions relatives au travail de ce chantier se retrouvent dans le chapitre 5 de ce rapport, portant sur la proposition d'un ensemble de services susceptibles d'être offerts aux familles, notamment dans le cadre d'une nouvelle structure de justice familiale et jeunesse.

- Chantier 2 sur les enjeux constitutionnels et structuraux entourant la création d'un tribunal spécialisé

Chercheurs : Noura Karazivan, Karine Millaire et Daniel Turp.

Mandat : Les chercheurs de ce second chantier ont exploré l'état du droit constitutionnel concernant les compétences des tribunaux associés aux matières familiale et jeunesse. Différentes options y sont étudiées en vue de favoriser la jonction des compétences sous une même cour, notamment en application des récentes décisions de la Cour suprême du Canada, pour déterminer si elles constituent une usurpation de la compétence fondamentale des cours supérieures. Les chercheurs de ce chantier ont également établi différents scénarios susceptibles de conduire à des amendements constitutionnels, dans les cas où de telles modifications s'avèrent nécessaires à la mise en place de l'option retenue par le législateur.

- Chantier 3 sur les solutions procédurales susceptibles de conduire à un traitement unifié ou coordonné des matières familiale et jeunesse

Chercheuses : Shana Chaffai-Parent et Valentine Fau.

Mandat : Plaçant l'amélioration de l'accès au droit et à la justice au centre de ses travaux, ce dernier chantier propose des orientations quant à la mise en place de modalités et structures procédurales mieux adaptées aux matières familiale et jeunesse. Les chercheuses du chantier ont commencé par identifier les problèmes issus de la division des compétences entre la Cour supérieure et la Cour du Québec. Allant au-delà du mandat initial, les propositions sont d'abord formulées dans le cadre de la réunion des compétences familiales et jeunesses entre les mains d'un seul juge. Étant conscientes des enjeux constitutionnels et politiques, mais également des ressources limitées du système de justice, les chercheuses offrent des propositions alternatives à l'unification des compétences, notamment la création d'un greffe spécialisé ou d'un système de coordination des cours. Ainsi, le chantier 3 du présent rapport propose à la fois les composantes nécessaires à la création d'un tribunal spécialisé ainsi que des alternatives envisageables quelle que soit la structure judiciaire compétente en matières familiale et jeunesse.

Méthodologie de recherche⁴

Ce rapport s'appuie sur de nombreuses sources. On y tient compte de la législation canadienne et québécoise, de la jurisprudence en matière constitutionnelle établie par la Cour suprême du Canada, de nombreux rapports de recherche portant sur la justice familiale et les tribunaux unifiés de la famille au Canada et au Québec, ainsi que de la littérature scientifique pertinente.

Les chercheurs de l'Institut ont également réalisé des consultations auprès de plusieurs acteurs praticiens œuvrant dans les matières familiale et jeunesse : juges, avocats et intervenants psychosociaux. Afin d'offrir à ces informateurs une totale liberté de discussion, le contenu des échanges exploratoires ainsi que l'identité des personnes consultées demeureront confidentiels. Ces échanges ont grandement nourri les réflexions des chercheurs, en plus de permettre la confrontation de certaines propositions avec la réalité du terrain. L'Institut profite de l'occasion pour saluer la générosité et la disponibilité de ces acteurs qui ont généreusement accepté de partager leurs expériences et leurs idées avec les chercheurs.

Structure du rapport

Le rapport expose de manière structurée et complémentaire les constats et les propositions formulées par les trois chantiers, le tout dans une perspective graduée, en fonction des exigences structurelles auxquelles ces propositions sont associées. De manière à introduire ces propositions, le premier chapitre brosse le portrait des conflits familiaux visés par le rapport et dresse un état des lieux des difficultés d'accès au droit et à la justice rencontrées par les familles. Le portrait des conflits familiaux a été rédigé par l'équipe du chantier 1 et la présentation des enjeux d'accès au droit et à la justice a été rédigée par l'équipe du chantier 3.

Le rapport explore par la suite les différents aspects reliés à une éventuelle jonction des compétences en matières familiale et jeunesse au sein d'une même cour. Les enjeux constitutionnels entourant ces options sont explorés dans la première partie du chapitre 2. La présentation du contexte constitutionnel est suivie de la description des paramètres jurisprudentiels spécifiques à la division des compétences en matière de justice familiale et de jeunesse. Le cœur de la réflexion se situe dans la déclinaison de différentes options qui permettent d'envisager l'unification des compétences en matières familiale et jeunesse, en fonction de leurs contraintes constitutionnelles. Cette section se conclut sur les procédures d'amendement constitutionnel reliées aux options pour lesquelles un tel

⁴ Notons que la méthodologie plus spécifique utilisée dans le cadre des recherches relatives à l'offre de services aux familles est détaillée dans le cadre de ce dernier chapitre, voir l'introduction de la section 5.

amendement serait nécessaire. Ce chapitre a été rédigé par l'équipe du chantier 2, avec un soutien de l'équipe du chantier 3 sur certaines questions d'accès à la justice.

Le second chapitre aborde également la déclinaison de plusieurs propositions de nature procédurale applicables à un tribunal au sein duquel seraient réunies les compétences familiales et jeunesse. Ces propositions sont situées les unes par rapport aux autres en fonction de leur dimension structurante, et visent à établir les grands paramètres de fonctionnement d'un tribunal spécialisé. Conscients des difficultés constitutionnelles et politiques qui entourent la création d'un tel tribunal et des ressources importantes que cela nécessiterait, plusieurs des propositions soumises dans cette section ont été conçues de manière à pouvoir être mises en œuvre même sans la création d'un tribunal spécialisé. Ce chapitre a été rédigé par l'équipe du chantier 3.

Alimentés par les mêmes préoccupations, les troisième et quatrième chapitres répondent à une orientation à la fois complémentaire et subsidiaire. Le troisième chapitre propose la création d'un greffe spécialisé dont la fonction serait d'assurer une meilleure administration des dossiers en matières familiale et jeunesse, greffe dont l'existence pourrait être envisagée tant au sein d'un tribunal spécialisé que dans les structures actuelles. La même logique est applicable pour le quatrième chapitre, dans lequel est proposée la création d'un système de coordination des instances familiales et de jeunesse. Ces chapitres ont été rédigés par l'équipe du chantier 3.

Le cinquième et dernier chapitre du rapport analyse les services susceptibles d'être offerts aux familles en contexte de séparation et élabore des recommandations en vue d'enrichir cette offre de services. Ici encore, l'essentiel des propositions de ce chapitre peut être mis en œuvre sans la création d'un tribunal spécialisé. Ce chapitre a été rédigé par l'équipe du chantier 1.

Une courte conclusion clôt le rapport en mettant en lumière certains éléments que nos équipes jugent essentiel de rappeler, en plus de décrire certaines limites du travail réalisé. Une liste des recommandations proposées dans le rapport suit la conclusion.

Précisions terminologiques quant au Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse

Le présent rapport recommande la création d'une structure judiciaire nouvelle et spécialisée dans les matières familiale et jeunesse. Si la forme et les compétences de cette structure sont discutées en profondeur dans le rapport, il est, dès maintenant, pertinent d'expliquer certains choix terminologiques. Après plusieurs discussions, les chercheurs ont arrêté leur choix de dénomination pour une nouvelle structure sur le *Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse* (ci-après « TSFJ »).

À notre avis, cette dénomination est la plus représentative des attentes que les justiciables pourraient avoir face à un tribunal chargé du règlement des différends en matières

familiale et jeunesse. Elle a été réfléchiée en fonction des principes d'accessibilité favorisant l'utilisation d'un langage clair. En effet, l'expression « de la famille et de la jeunesse » a été préférée à l'expression « de justice familiale et jeunesse » dans un souci de clarté. Elle permet également de respecter une certaine cohérence avec la récente création par le législateur québécois du *Tribunal spécialisé en matière de violence sexuelle et de violence conjugale*⁵.

Alors que la littérature réfère abondamment à la dénomination bien connue de *Tribunal unifié de la famille* (ci-après « TUF »), nous avons privilégié le choix d'une dénomination simple qui se démarque des projets antérieurs, et d'ainsi insister sur le renouveau porté par les recommandations du présent rapport. Notons néanmoins que le concept de TUF sera utilisé au cours du rapport pour référer à la littérature ou aux structures qui existent à l'extérieur de la juridiction québécoise.

Notons également que pour la première section du second chapitre, soit celle relative aux enjeux constitutionnels, les auteurs présentent plusieurs options, chacune désignée par une appellation distincte. Ces appellations, utiles pour différencier les options, n'ont pas vocation à être utilisées autrement dans le cadre du rapport ; chacune pourrait éventuellement être désignée sous la dénomination de TSFJ si elle était retenue par le législateur.

⁵ Voir la *Loi visant la création d'un tribunal spécialisé en matière de violence sexuelle et de violence conjugale*, LQ 2021, c. 32 et le nouvel article 83.0.1 qu'ajoute cette loi à *Loi sur les tribunaux judiciaires*, RLRQ, c. T -16.

Chapitre 1. ÉTAT DES LIEUX ET PROBLÉMATIQUE

À l'aune d'une réforme amorcée du droit substantiel de la famille au Québec, il est opportun de réfléchir aux structures judiciaires qui rendent ce droit vivant : avoir un droit substantif de la famille avancé n'est pas suffisant, encore faut-il que chacun puisse y accéder et y recourir facilement. C'est dans cette perspective que nous avons orienté et alimenté notre réflexion. Plus précisément, nous avons ciblé la problématique du partage des compétences juridictionnelles en matière de droit familial et de la jeunesse. Les conflits rencontrés en la matière dépendent en effet de deux tribunaux distincts au Québec. D'un côté, la Cour supérieure entend les causes de divorce, de séparation de corps, d'annulation de mariage et de séparation des couples en union de fait ayant des enfants communs et statuera sur les mesures accessoires à ces demandes⁶. De l'autre côté, la Cour du Québec connaît les causes d'adoption, de protection de la jeunesse et de délinquance juvénile⁷.

Si cette distinction ne semble pas poser de problèmes en théorie, la pratique en révèle une multitude, non pas en ce qui a trait à leur distinction en tant que telle, mais aux conséquences pour les familles qui doivent faire appel à ces deux tribunaux. Les conflits familiaux ou de jeunesse peuvent être extrêmement complexes et soulèvent bon nombre d'enjeux. Par conséquent, il n'est pas rare qu'une même famille doive faire face à des défis conjugaux — de rupture ou de séparation par exemple — en même temps qu'à des problèmes parentaux — de protection de la jeunesse ou de délinquance juvénile. La première section de ce chapitre brossera le portrait de ces familles qui se trouvent simultanément impliquées dans des procédures à la Cour du Québec et à la Cour supérieure. Les conflits qu'elles traversent sont souvent assimilés à des conflits sévères de séparation, caractérisés par une grande complexité et souvent reliés à de multiples autres enjeux psychosociaux.

Ces familles, en proie à des conflits extrêmement difficiles sur le plan émotionnel, doivent en plus faire face à un système de justice divisé. Les coûts, les délais, les procédures, la complexité, le stress, l'incompréhension sont ainsi décuplés au grand désarroi des justiciables. Ces obstacles constituent indéniablement des freins à l'accès au droit et à la justice, ils minent non seulement l'équilibre psychosocial et financier des familles, mais également leur confiance envers la justice en même temps qu'ils menacent la cohérence de la décision judiciaire. Nous reviendrons sur ces différents obstacles à

⁶ *Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.), art. 91 (26).

⁷ *Loi sur les tribunaux judiciaires*, *RLRQ*, c. T-16, art. 79 et 83. Notons que l'article 37 al. 3 du *Code de procédure civile* lui confère certaines compétences habituellement réservées à la Cour supérieure lorsque celles-ci sont liées à une procédure déjà en cours devant elle. Il n'est pas nécessaire pour nos présents propos d'aller plus loin dans la description de cette procédure, nous y reviendrons plus longuement à la section 4.2 de ce rapport.

l'accès au droit et à la justice dont bon nombre peuvent être généralisés au système judiciaire, mais qui se trouvent fortement accentués par le partage des compétences juridictionnelles en matière familiale et jeunesse.

En résumé, ce premier chapitre dresse la trame de fond sur laquelle se dresse notre réflexion : des familles qui traversent des conflits difficiles et extrêmement complexes, et qui sont confrontées à de nombreux obstacles en termes d'accès au droit et à la justice — un besoin criant de simplification et de spécialisation de la justice en matière familiale et jeunesse auquel ce rapport tentera de répondre à travers diverses propositions d'aménagements.

1.1. Portrait des conflits familiaux concernés par la division juridictionnelle des compétences en matière familiale

Si, pour la majorité des parents qui se séparent, la rupture se déroule sans problèmes majeurs, une certaine proportion des familles rencontrent des difficultés importantes. Il ressort d'une étude menée auprès d'un vaste échantillon de parents québécois séparés depuis environ deux ans que 13 % d'entre eux sont particulièrement en demande de services psychosociaux et judiciaires en raison du contexte dans lequel se déroule la séparation parentale⁸.

Ces familles connaissent des ruptures difficiles qui soulèvent de nombreux enjeux susceptibles de les placer à l'intersection de la Cour supérieure et de la Cour du Québec, Chambre de la jeunesse, voire à la Chambre criminelle et pénale. Nous proposons ici de brosser le portrait de ces conflits en s'intéressant tout d'abord aux différentes situations qui peuvent mener les familles à interpeller ces différentes institutions judiciaires (1.1.1), pour ensuite décrire plus précisément les conflits qu'elles traversent, généralement qualifiés de « conflits sévères de séparation » (1.1.2).

⁸ Élisabeth GODBOUT, Catherine TURBIDE, Karine POITRAS, Karl LAROUCHE, Amandine BAUDE, Francine CYR et Dominique ROY, « Les conflits sévères de séparation : comment les définir et examiner leur répartition chez les parents québécois récemment séparés ? », dans Marie-Christine SAINT-JACQUES, Caroline ROBITAILLE, Élisabeth GODBOUT, Amandine BAUDE et Sylvie LÉVESQUE (dir), *La séparation parentale et la recomposition familiale dans la société québécoise : les premiers moments*, Québec, PUL, 2023, p. 411.

1.1.1. Les trajectoires des conflits familiaux partagés entre la Cour du Québec et la Cour supérieure

Plusieurs situations peuvent mener les familles à soumettre leur conflit à la Cour supérieure et à la Cour du Québec selon les aspects juridiques soulevés par ce conflit. Deux trajectoires se retrouvent plus fréquemment : une première dans laquelle des enjeux de protection de la jeunesse viennent se greffer à un conflit de séparation, et une seconde dans laquelle une situation relevant de la protection de la jeunesse est alimentée par une rupture parentale. Notre revue de littérature nous a permis de distinguer deux scénarios plus spécifiques qui répondent à ces trajectoires : celui d'un litige relatif à la garde auquel se greffent des allégations de maltraitance et celui d'une situation de protection de la jeunesse qui doit composer avec un conflit de séparation. Nous les décrivons brièvement ci-dessous.

Les allégations de maltraitance dans le cadre de litige sur la garde à la Cour supérieure

Les allégations de maltraitance sont assez fréquentes dans les situations où les parents s'opposent dans le cadre d'un litige pour la garde des enfants devant la Cour supérieure. Les services de la protection de la jeunesse entrent alors sur scène pour traiter les signalements⁹ et décider de la manière d'y donner suite. Ils doivent ainsi statuer sur les risques que représente la situation pour l'enfant en vue de décider si sa sécurité ou son développement est compromis.

Les allégations de maltraitance semblent particulièrement courantes dans les situations où les parents vont au bout du processus judiciaire, dans le contexte de litiges complexes. Si ces allégations ne concernent que 5 % à 7 % des familles engagées dans un litige concernant la garde des enfants, elles sont évoquées dans presque 30 % des dossiers qui se rendent à mi-parcours du processus et 50 % des dossiers dans lesquels un juge a été amené à trancher le litige¹⁰.

Cette première trajectoire judiciaire implique des conflits débutant à la Cour supérieure susceptibles de basculer vers la Cour du Québec en protection de la jeunesse. À l'inverse, la seconde trajectoire décrite ci-dessous se rapporte à une situation de protection de la jeunesse comportant des aspects relevant de la compétence de la Cour supérieure.

⁹ Dès lors que les allégations de maltraitance sont portées à la connaissance des services de protection de la jeunesse, on les qualifiera plutôt de « signalements ».

¹⁰ Thea BROWN, « Fathers and Child Abuse Allegations in the Context of Parental Separation and Divorce », (2003) 41-3 *Fam Court Rev* 367; Thea BROWN, Margaritia FREDERICO, Lesley HEWITT et Rosemary SHEEHAN « Revealing the existence of child abuse in the context of marital breakdown and custody and access disputes », (2000) 24-6 *Child Abuse Negl* 849.

Les cas de protection de la jeunesse impliquant un conflit parental

En matière de protection de la jeunesse, les intervenants doivent régulièrement composer avec des parents impliqués dans un conflit de séparation dont le litige peut être porté devant la Cour supérieure. Au Canada, ce sont ainsi 12 % des dossiers investigués par la protection de la jeunesse qui impliquent des parents engagés dans un litige pour le partage du temps parental¹¹.

Au Québec, le conflit de séparation des parents peut être la cause du déploiement des services de protection de la jeunesse au titre de l'article 38c) de la *Loi sur la protection de la jeunesse*, qui prévoit que la sécurité ou le développement de l'enfant est considéré comme compromis en cas de mauvais traitements psychologiques. L'exposition à la violence conjugale ou à un conflit sévère de séparation est reconnue comme un facteur de mauvais traitement psychologique¹². Dès lors, les services de la protection de la jeunesse doivent intervenir auprès des familles dont les conflits de séparation compromettent la sécurité ou le développement de l'enfant. Une modification législative visant à ajouter expressément l'exposition à la violence conjugale parmi les facteurs de mauvais traitements psychologiques entrera d'ailleurs en vigueur le 26 avril 2023¹³.

Les statistiques des services de protection de la jeunesse montrent que ces situations ne sont pas rares. En effet, 15,7 % des évaluations et 17,7 % des situations prises en charge par la DPJ ont pour motif les mauvais traitements psychologiques. Or, parmi ces signalements pour mauvais traitements psychologiques, 14,8 % comportent des conflits de séparation. Les conflits de séparation constituent ainsi la seconde forme la plus signalée de mauvais traitements psychologiques, derrière l'exposition à la violence conjugale et familiale¹⁴. Notons également que depuis 2007, on observe une accélération

¹¹ Tara BLACK, Michael SAINI, Barbara FALLON, Sevil DELJAVAN, Ricardo THEODULOZ et Michael WALL, « The Intersection of Child Custody Disputes and Child Protection Investigations: Secondary Data Analysis of the Canadian Incidence Study of Reported Child Abuse and Neglect (CIS-2008) », (2016) 4-1 *Int J Child Adolesc Resil* 143 ; Michael SAINI, Tara BLACK, Barbara FALLON et Alena MARSHALL, « Child Custody Disputes within the Context of Child Protection Investigations: Secondary Analysis of the Canadian Incident Study of Reported Child Abuse and Neglect », (2013) 92-1 *Child Welfare* 115 ; Nico TROCMÉ et Nicholas BALA, « False allegations of abuse and neglect when parents separate », (2005) 29-12 *Child Abuse Negl* 1333.

¹² INSTITUT NATIONAL D'EXCELLENCE EN SANTÉ ET EN SERVICES SOCIAUX, *Les mauvais traitements psychologiques : Un mal silencieux*, Bilan des directeurs de la protection de la jeunesse, Québec, 2016.

¹³ Cette modification fait suite à l'adoption de la *Loi modifiant la Loi sur la protection de la jeunesse et d'autres dispositions législatives*, RLRQ, c.11, qui, dans son article 27, définit l'exposition à la violence conjugale dans les termes suivants : « lorsque l'enfant est exposé, directement ou indirectement, à de la violence entre ses parents ou entre l'un de ses parents et une personne avec qui il a une relation intime, incluant en contexte post-séparation, notamment lorsque l'enfant en est témoin ou lorsqu'il évolue dans un climat de peur ou de tension, et que cette exposition est de nature à lui causer un préjudice ».

¹⁴ *Id.*

des signalements à la protection de la jeunesse d'autant plus forte pour certains motifs, dont les mauvais traitements psychologiques¹⁵.

Bien que tous les parents séparés et suivis par les services de la protection de la jeunesse pour mauvais traitements psychologiques ne soient pas nécessairement impliqués dans un processus judiciaire menant à la Cour supérieure, les intervenants sociaux doivent tout de même composer avec cette réalité. Une étude révèle même qu'ils ressentent une certaine pression de la part du système de justice, les poussant à prendre position sur des questions comme la garde de l'enfant, notamment dans le cadre de témoignages devant la Cour supérieure¹⁶.

1.1.2. Des ruptures impliquant des conflits sévères de séparation

Les trajectoires familiales décrites ci-dessus révèlent des situations que les écrits scientifiques et les milieux cliniques qualifient communément de « conflits sévères de séparation » (ou « CSS »), bien qu'il n'y ait pas encore de consensus autour de la définition de ce concept¹⁷. Ces conflits sont caractérisés par la multiplication des recours aux tribunaux et aux services sociaux, sans que les parents parviennent à régler leur litige, par des conséquences vécues ou prévisibles du conflit sur le bien-être de l'enfant et par leur persistance dans le temps¹⁸.

La recherche portant sur ces situations met en lumière leur complexité et leur concurrence avec plusieurs problématiques. De ce fait, ces conflits sévères de séparation sont hautement judiciairisés et ne connaissent que très rarement une issue consensuelle établie par voie de médiation ou d'entente entre les parties.

¹⁵ George TARABULSY, Michel ROUSSEAU, Denis LACERTE, Doris CHATEAUNEUF et Annie VAILLANCOURT, *Hausse des signalements à la protection de la jeunesse : Un examen des causes possibles à la grandeur du Québec*, Rapport final du Centre de recherche universitaire sur les jeunes et les familles du Centre intégré universitaire de santé et de services sociaux de la Capitale-Nationale déposé au ministère de la Santé et des Services sociaux du Québec, Québec, 2020.

¹⁶ Élisabeth GODBOUT, Michael SAINI et Catherine TURBIDE, « Les conflits sévères de séparation : Le point de vue et les besoins des intervenants en protection de la jeunesse », (2018) 39-3 *Rev Québécoise Psychol* 99.

¹⁷ Shely POLAK et Michael SAINI, « The Complexity of Families Involved in High-Conflict Disputes: A Postseparation Ecological Transactional Framework » (2019) 60-2 *J Divorce Remarriage* 117 ; Catherine TURBIDE, « Le conflit sévère de séparation : et si on tenait compte du contexte ? », *Collection Débats et enjeux* (8), *Partenariat de recherche Séparation Parentale*, 2017.

¹⁸ Glen A. GILMOUR, *High-conflict Separation and Divorce: Options for Consideration*, Rapport déposé à la Family, Children and Youth Section, Department of Justice Canada, Ottawa, (2004) ; Michael SAINI, « Reconceptualizing High-Conflict Divorce as a Maladaptive Adult Attachment Response », (2012) 93-3 *Fam Soc* 173 ; Cecile SUDLAND, « Challenges and dilemmas working with high-conflict families in child protection casework », (2020) 25-2 *Child Fam Soc Work* 248.

Dans le même ordre d'idée, les études portant sur la résolution des conflits de séparation démontrent que les dossiers judiciairisés connaissent des degrés de sévérité et de complexité plus élevés — comme dans le cas des conflits sévères de séparation — que dans les dossiers réglés à l'amiable. Une étude australienne menée auprès de 10 000 parents révèle, par exemple, une proportion plus élevée de parents qui affirment avoir subi de la violence physique (48 %) dans les situations où le juge a dû trancher le litige que dans celles où les parents sont parvenus à une entente à l'amiable (12 %)¹⁹. Au Québec, les parents récemment séparés qui ont judiciairisé leurs différends dans la foulée de la séparation sont aussi ceux pour qui les difficultés sur le plan de la coparentalité sont les plus importantes et pour qui davantage d'enjeux de sécurité sont soulevés (enjeux révélés par exemple par la présence de la DPJ ou les indices de violence conjugale)²⁰. Certains chercheurs ont également observé le phénomène des portes tournantes parmi ces dossiers, c'est-à-dire les situations où le tribunal doit être saisi à plusieurs reprises pour régler un même litige²¹. Enfin, des liens étroits entre les CSS et les problèmes de santé mentale chez les parents ont été établis²².

Ces conflits sévères de séparation placent les enfants dans des situations d'extrême vulnérabilité, d'autant plus dans les cas où des enjeux de protection de la jeunesse sont soulevés. La littérature démontre en effet que ces derniers sont déjà plus à risque de

¹⁹ Rae KASPIEW, Matthew GRAY, Lixia QU et Ruth WESTON, « Legislative aspirations and social realities: empirical reflections on Australia's 2006 family law reforms », (2011) 33-4 *Journal of Social Welfare and Family Law* 397.

²⁰ Élisabeth GODBOUT, Catherine TURBIDE, Karine POITRAS, Karl LAROUCHE, Amandine BAUDE, Francine CYR et Dominique ROY, « Les conflits sévères de séparation : comment les définir et examiner leur répartition chez les parents québécois récemment séparés ? », dans Marie-Christine SAINT-JACQUES, Caroline ROBITAILLE, Élisabeth GODBOUT, Amandine BAUDE et Sylvie LÉVESQUE (dir), *La séparation parentale et la recomposition familiale dans la société québécoise : les premiers moments*, Québec, PUL, 2023, p.411.

²¹ Jane FORTIN, Joan HUNT et Lesley SCANLAN, *Taking a longer view of contact: The perspective of young adults who experienced parental separation in their youth*, Sussex Law School, University of Sussex, 2012 ; Karine POITRAS, Francine CYR et Alexandre CHATIGNY, « Trajectoires de services psycho judiciaires empruntées par les familles Québécoises suite à la séparation parentale : étude de dépouillement de dossiers », (2017) 11 *Revue scientifique sur les familles séparées* 1.

²² Ann-Sofie BERGMAN et Annika REJMER, « Parents in child custody disputes: Why are they disputing? » (2017) 14-2-3 *J Child Custody* 134 ; Thea BROWN, « Fathers and Child Abuse Allegations in the Context of Parental Separation and Divorce », (2003) 41-3 *Fam Court Rev* 367 ; Thea BROWN, Margaritia FREDERICO, Lesley HEWITT et Rosemary SHEEHAN « Revealing the existence of child abuse in the context of marital breakdown and custody and access disputes », (2000) 24-6 *Child Abuse Negl* 849 ; Michael FRIEDMAN, « The So-Called High-Conflict Couple: A Closer Look », (2004) 32-2 *Am J Fam Ther* 101 ; Shely POLAK et Michael SAINI, « The Complexity of Families Involved in High-Conflict Disputes: A Postseparation Ecological Transactional Framework » (2019) 60-2 *J Divorce Remarriage* 117 ; Michael SAINI, Tara BLACK, Barbara FALLON et Alena MARSHALL, « Child Custody Disputes within the Context of Child Protection Investigations: Secondary Analysis of the Canadian Incident Study of Reported Child Abuse and Neglect », (2013) 92-1 *Child Welfare* 115 ; Catherine TURBIDE, *Le parcours des familles suivies en protection de la jeunesse en raison d'un conflit sévère de séparation : la perspective des parents*, thèse de doctorat, Québec, École de travail social et de criminologie, Université Laval, 2022.

développer des retards de développement²³, des difficultés d'apprentissage et d'attention²⁴, des difficultés de régulation des émotions²⁵, des problèmes internalisés, dont l'anxiété, la dépression ou la somatisation²⁶, ainsi que des problèmes externalisés, tels que des problèmes d'opposition avec provocation, de l'agressivité ou d'hyperactivité²⁷. Soulignons en outre les chevauchements des trajectoires empruntées par les enfants au sein des régimes judiciaires de la *Loi sur la protection de la jeunesse*²⁸ (LPJ) et de la *Loi sur le système de justice pénale pour adolescents*²⁹ (LSJPA). En effet, des données québécoises confirment qu'une majorité des enfants vivent ces trajectoires mixtes, ce qui soulève des questions importantes sur la coordination des services et sur l'accentuation de la vulnérabilité des enfants bénéficiant de mesures de protection³⁰. Il est

²³ Kaitlin FONDREN, Monica LAWSON, Ruth SPEIDEL, Christina G. McDONNELL et Kristin VALENTINO, « Buffering the effects of childhood trauma within the school setting: A systematic review of trauma-informed and trauma-responsive interventions among trauma-affected youth », (2020) 109 *Child Youth Serv Rev* 104691 ; Audette SYLVESTRE, Ève-Line BUSSIÈRES et Caroline BOUCHARD, « Language Problems Among Abused and Neglected Children: A Meta-Analytic Review », (2016) 21-1 *Child Maltreat* 47.

²⁴ Michael D. DE BELLIS, Donald P. WOOLLEY et Stephen R. HOOPER, « Neuropsychological Findings in Pediatric Maltreatment: Relationship of PTSD, Dissociative Symptoms, and Abuse/Neglect Indices to Neurocognitive Outcomes », (2013) 18:3 *Child Maltreat* 171 ; Sarah A. FONT et Lawrence M. BERGER, « Child Maltreatment and Children's Developmental Trajectories in Early to Middle Childhood », (2015) 86-2 *Child Dev* 536 ; Leslie E. ROOS, Hyoun K. KIM, Simone SCHNABLER et Philip A. FISHER, « Children's executive function in a CPS-involved sample: Effects of cumulative adversity and specific types of adversity », (2016) 71 *Child Youth Serv Rev* 184.

²⁵ Dante CICHETTI et Fred A. ROGOSCH, « Gene × Environment interaction and resilience: Effects of child maltreatment and serotonin, corticotropin releasing hormone, dopamine, and oxytocin genes » (2012) 24-2 *Dev Psychopathol* 411 ; Susan J. SPIEKER, Monica L. OXFORD, Charles B. FLEMING et Mary Jane LOHR, « Parental Childhood Adversity, Depressive Symptoms, and Parenting Quality: Effects on Toddler Self-Regulation in Child Welfare Services Involved Families », (2018) 39-1 *Infant Ment Health J* 5.

²⁶ Andrée-Anne BOUVETTE-TURCOT, Annie BERNIER et Élizabel LEBLANC, « Maternal Psychosocial Maladjustment and Child Internalizing Symptoms: Investigating the Modulating Role of Maternal Sensitivity », (2017) 45-1 *J Abnorm Child Psychol* 157 ; Dafna A. WINDHORST, Viara R. MILEVA-SEITZ, Mariëlle LINTING et Marian BAKERMANS-KRANENBURG, « Differential susceptibility in a developmental perspective: DRD4 and maternal sensitivity predicting externalizing behavior », (2015) 57-1 *Dev Psychobiol* 35.

²⁷ Karen APPLEYARD CARMODY, Mary HASKETT, Jessisca LOEHMAN et Roderick ROSE, « Physically Abused Children's Adjustment at the Transition to School: Child, Parent, and Family Factors », (2015) 24-4 *J Child Fam Stud* 957 ; Richard M. PASCO FEARON, Marian BAKERMANS-KRANENBURG, et Marinus H. VAN IJZENDOORN, « The Significance of Insecure Attachment and Disorganization in the Development of Children's Externalizing Behavior: A Meta-Analytic Study », (2010) 81-2 *Child Dev* 435 ; Dafna A. WINDHORST, Viara R. MILEVA-SEITZ, Mariëlle LINTING et Marian BAKERMANS-KRANENBURG, « Differential susceptibility in a developmental perspective: DRD4 and maternal sensitivity predicting externalizing behavior », (2015) 57-1 *Dev Psychobiol* 35.

²⁸ *Loi sur la protection de la jeunesse*, RLRQ, c. P -34.1.

²⁹ *Loi sur le système de justice pénale pour adolescents*, L.C. 2002, ch. 1.

³⁰ Marc ALAIN, Julie MARCOTTE, Julie DESROSIERS, Daniel TURCOTTE et Denis LAFORTUNE, « The thin line between protection and conviction: Experiences with child protection services and later criminal convictions among a population of adolescents », (2018) 63 *J Adolesc* 85.

important de prendre en compte la situation des jeunes évoluant sous ces doubles mandats dans la réflexion sur la justice familiale et l'offre de services aux familles puisqu'ils présentent des comportements délinquants plus sévères et chroniques³¹ et qu'ils seraient plus enclins à récidiver³². Dans une étude portant sur une cohorte de plus de 40 000 enfants, plus du tiers fait l'objet d'un double mandat à l'un ou l'autre des moments de leur trajectoire de services³³. De plus, jusqu'à 85 % de l'échantillon ont vécu un épisode de service sous la *LPJ* avant d'être interceptés pour un geste criminel en vertu de la *LSJPA*. Cette étude révèle aussi que le parcours le plus emprunté par les jeunes correspond à celui où la prise en charge de ces jeunes dans les deux cadres légaux est plus continue dans le temps. Ces résultats amènent les auteurs à se questionner sur la sélection du régime judiciaire et des services offerts à l'enfant, de même que sur la coordination des régimes de la *LPJ* et de la *LSJPA*. Ces situations de double mandat entraînent potentiellement des conséquences sur la vulnérabilité de ces jeunes qui font face à des préjugés lorsqu'ils sont inculpés à la suite d'une infraction ou d'un acte criminel³⁴.

Finalement, les conflits sévères de séparation, généralement caractéristiques des dossiers introduits à la fois à la Cour supérieure et à la Cour du Québec, sont extrêmement complexes, notamment parce qu'ils trouvent appui sur de nombreuses problématiques ; ils sont conséquemment plus longs et difficiles à régler. Les parents, et surtout les enfants, impliqués dans ces conflits se trouvent en situation de grande vulnérabilité. Les membres de ces familles déchirées sont extrêmement fragilisés sur le plan émotionnel. Ils doivent de surplus relever des défis colossaux, de temps, d'argent, de stress et de compréhension pour accéder au système judiciaire et aux services psychosociaux. En effet, pour ces familles, le parcours judiciaire est souvent long et semé d'embûches : les enjeux d'accès au droit et à la justice en matière familiale et de jeunesse persistent. Comme nous le verrons à présent, ils sont profonds, multiples et constituent des freins incontestables à la résolution de situations familiales parfois insoutenables.

³¹ Jeffrey SHOOK, Sara GOODKIND, Ryan T. POHLIG, Lisa SCHELBE, David HERRING et Kevin H. KIM, « Patterns of mental health, substance abuse, and justice system involvement among youth aging out of child welfare », (2011) 81 *Am J Orthopsychiatry* 420.

³² Joseph P. RYAN, Abigail B. WILLIAMS et Mark E. COURTNEY, « Adolescent Neglect, Juvenile Delinquency and the Risk of Recidivism », (2013) 42-3 *J Youth Adolesc* 454.

³³ Marie-Laure PAYET, Isabelle DAIGNAULT et Denis LAFORTUNE, « Trajectoires de services des jeunes sous la double autorité de la protection de la jeunesse et de la justice juvénile : différences et spécificités », (2019) 36-2 *Rev Can Serv Soc* 125.

³⁴ Josette SADER, Chloé LECLERC, Stéphane GUAY et Denis LAFORTUNE, « Préjugé dans la détermination des peines accordées aux jeunes doublement insérés dans le système public de protection et de justice », (2017) 50-1 *Criminologie* 77.

1.2. Contexte relatif à l'accès au droit et à la justice en matières familiale et de jeunesse

Bien que de nombreux travaux aient déjà été menés sur le sujet³⁵, l'accès au droit et à la justice reste un enjeu critique, tant des points de vue juridique, politique, qu'institutionnel. Le très récent *Projet de loi 8 visant à améliorer l'efficacité et l'accessibilité de la justice, notamment en favorisant la médiation et l'arbitrage et en simplifiant la procédure civile à la Cour du Québec*³⁶ témoigne de l'évolution constante des réflexions du législateur sur la simplification des procédures civiles, et ce, malgré la réforme globale récente du *Code de procédure civile*.

À travers la notion d'*accès*, un pont peut être construit entre le système de justice et les justiciables pour recentrer le système sur ses utilisateurs, plutôt que de le confiner à une vision interne de l'activité judiciaire. Au-delà des barrières objectives bien connues des coûts et des délais des procédures judiciaires, les réflexions sur l'accès au droit et à la justice intègrent de nombreuses problématiques telles que celles de la connaissance et de la compréhension du fonctionnement du système de justice, du traitement du justiciable, de sa participation ainsi que sa satisfaction et sa confiance à l'égard du système³⁷.

Dans le domaine de la justice familiale, la complexité de la question de l'accès dépasse les réflexions générales et se pose, tant sur le plan objectif que subjectif. Sont déclinés ci-dessous les principaux enjeux rencontrés en matière d'accès au droit et à la justice en matière familiale³⁸. Si plusieurs de ces enjeux sont transversaux et affectent l'ensemble du système judiciaire, la séparation entre la compétence générale en matière familiale de la Cour supérieure et la compétence dans les matières relative à la jeunesse de la Cour du

³⁵ À ce titre, le mémoire de Me Valérie Costanzo dresse un historique des réflexions fondatrices sur le sujet, voir Valérie P. COSTANZO, *Le projet d'un tribunal unifié de la famille au Québec ou l'impasse d'une voie d'accès à la justice*, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté de droit, Université de Montréal, 2020.

³⁶ *Loi visant à améliorer l'efficacité et l'accessibilité de la justice, notamment en favorisant la médiation et l'arbitrage et en simplifiant la procédure civile à la Cour du Québec*, projet de loi n°8 (adoption de principe - 7 février 2023), 1^{re} sess., 43^e légis., (Qc).

³⁷ Au sujet de l'accès au droit et à la justice, on pourra lire Roderick A. MACDONALD, « Whose Access? Which Justice ? » (1992) 7 *Can JL & Soc* 175 ; William A. BOGART, Frederick H. ZEMANS et Julia H. BASS, *Access to justice for a new century: the way forward*, Toronto, Law Society of Upper, 2005.

Roderick A. MACDONALD, « La justice avant l'accès », dans MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU CANADA, *Élargir nos horizons : Redéfinir l'accès à la justice au Canada*, Compte rendu du symposium, Ottawa, 2000, p.50 ; John RAWLS, *A Theory of Justice*, Oxford, Oxford University Press, 1971.

³⁸ Les barrières relatives à l'accès au droit et à la justice présentées ci-dessous s'inspirent principalement de celles relevées dans COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *L'accès à la justice en matière civile et familiale : une feuille de route pour le changement*, Ottawa, Canada, 2013, p. 1 à 6 et « Rendez-vous manqué avec l'accès à la justice : le projet d'un tribunal unifié de la famille au Québec », (2023, à paraître) *RDUS*.

Québec contribue à les alimenter. La fréquence des affaires familiales, ainsi que l'importance et les conséquences profondes de chaque affaire pour le quotidien des adultes et des enfants impliqués, décuple également les difficultés posées par les barrières à l'accès.

1.2.1. Augmentation des coûts et des délais

Si les problèmes liés aux coûts et aux délais de la justice civile sont bien connus et documentés, ils représentent toujours un fardeau démesuré pour la majorité des citoyens. Dans certains cas, ce fardeau est tel qu'il devient insurmontable pour les justiciables. Le constat d'une « désertion » du système de justice par les individus a été établi par plusieurs auteurs³⁹, qui soulignent notamment son lien avec les barrières que constituent les coûts et les délais de justice. Cette barrière accentue également les inégalités socioéconomiques qui peuvent exister entre des justiciables opposés dans une même affaire.

Le contexte des compétences séparées dans les matières familiale et jeunesse tend à accentuer l'effet des coûts et des délais de la justice, notamment en obligeant certaines familles à poursuivre des procédures concurrentes devant deux cours, causant indéniablement une augmentation des délais et des coûts en raison du dédoublement des frais des procédures et des représentations par avocats. Plusieurs procédures se déroulant simultanément, les parties sont dans l'attente de décisions d'une cour à l'autre, accumulant les délais propres à chacune.

Par ailleurs, nos consultations ont mis en évidence la tendance des tribunaux bénéficiant d'une compétence concurrente en matière de garde, à transférer vers l'autre juridiction les dossiers sur lesquels ils auraient autrement autorité, notamment lorsqu'un enjeu en protection de la jeunesse est soulevé⁴⁰. Plusieurs ont mentionné que certains juges préfèrent s'abstenir de rendre jugement tant que la procédure engagée devant l'autre cour n'est pas close. Les procédures sont ainsi temporairement suspendues, ce qui allonge par conséquent les délais judiciaires. Il arrive par exemple qu'un juge de la Cour supérieure qui doit se prononcer sur l'attribution de la garde suspende son jugement en attendant qu'un signalement effectué au sujet de l'un ou des enfants du couple soit évalué par la DPJ. Les délais de traitement des signalements par la DPJ – qui sont connus pour être

³⁹ Pierre NOREAU, « La justice est-elle soluble dans la procédure ? Repères sociologiques pour une réforme de la justice civile » (1999) 40 *C de D* 33, 42 et s. ; Daniel JUTRAS, « Culture et droit processuel : le cas du Québec », (2009) 54 *McGill LJ* 273, 279.

⁴⁰ L'article 37 (3) *C.p.c.* mentionne que « [l]orsque la Cour du Québec est déjà saisie d'une demande en matière d'adoption ou de protection de la jeunesse, elle peut se prononcer sur les demandes qui y sont liées concernant la garde de l'enfant, son émancipation, l'exercice de l'autorité parentale, la tutelle supplétive ou celle demandée par le directeur de la protection de la jeunesse ». La Cour du Québec n'exerce toutefois pas la compétence d'ordonner une pension alimentaire corollaire à la garde de l'enfant visé.

relativement longs selon la région, surtout en l'absence d'urgence – s'ajoutent aux délais courants de la Cour supérieure. À l'inverse, il peut arriver qu'un juge de la Chambre de la jeunesse attende un jugement de la Cour supérieure pour fermer le dossier – par exemple concernant la garde et la pension alimentaire – mais que cette dernière repousse la prise de décision lorsqu'elle constate que la DPJ est encore impliquée dans le dossier. Les différentes cours se renvoient ainsi la balle et se neutralisent mutuellement aux dépens des justiciables qui voient les coûts et les délais relatifs à leur dossier s'accumuler.

Dans d'autres cas, il peut arriver que le jugement rendu par l'une des cours impose une révision de la décision rendue par l'autre, ou dans des cas plus rares, qu'il mène à des décisions incohérentes, voire contraires. Les cas d'incohérence sont plus fréquents lorsqu'on intègre un aspect criminel ou pénal dans l'équation.

Les conflits familiaux dont la résolution fait appel aux deux cours sont donc généralement plus longs à résoudre. Ils occasionnent par ailleurs la multiplication des procédures, des représentations, des témoignages et des expertises, ce qui se répercute encore sur les coûts de la justice. L'augmentation des délais oblige les justiciables à payer leurs avocats plus longtemps⁴¹. De plus en plus de justiciables ne peuvent assumer cette augmentation des coûts et décident de s'autoreprésenter, une alternative bien documentée quant à ses difficultés et ses effets négatifs, tant sur les justiciables que sur le système de justice⁴². Là encore, la multiplication des procédures et de l'augmentation des délais pèsent sur la condition financière des parents et des enfants : les justiciables doivent par exemple prendre des congés afin d'assurer leur présence aux différentes audiences.

1.2.2. Multiplication des procédures et augmentation du stress

La multiplication des procédures affecte les justiciables de diverses manières. Une même famille qui procède à la fois devant la Cour supérieure et la Cour du Québec (Chambre de la jeunesse) devra raconter plusieurs fois son histoire et multiplier les interventions sur des débats fortement interreliés. Ces interventions impliquent la mobilisation des mêmes acteurs et témoins, ainsi que la présentation de preuves similaires. Les parties doivent parfois se soumettre à plusieurs expertises pour satisfaire les exigences des différentes cours. Elles sont aussi appelées à présenter leurs preuves à plusieurs reprises et à répéter leurs témoignages devant chaque cour, des moments souvent sensibles et difficiles pour

⁴¹ Notons également que le fait de devoir se présenter plus souvent en cours étant donné la multiplication des procédures peut occasionner des frais supplémentaires dus à la prise de congés des justiciables.

⁴² Voir notamment Emmanuelle BERNHEIM et Richard-Alexandre LANIEL, « Grain de sable dans l'engrenage du système juridique : les justiciables non-représentés : problèmes ou symptômes ? », (2013) 31-1 *Windsor YB Access Just* 45 et Richard-Alexandre LANIEL, Alexandra BAHARY-DIONNE et Emmanuelle BERNHEIM, « Agir seul en justice : du droit au choix - État de la jurisprudence sur les droits des justiciables non représentés », (2018) 59-3 *C de D* 495. Cet enjeu est également l'élément principal qui ressort des consultations conduites par l'équipe de l'IQRDJ.

les parties. Nos consultations indiquent que cet aspect de dédoublement crée énormément d'insatisfaction, voire de détresse, et mine la confiance des justiciables envers le système de justice. Ces répétitions augmentent notamment le stress et parfois les traumatismes qui peuvent découler des conflits familiaux et de leur traitement judiciaire, notamment en contexte de violence ou à l'occasion des témoignages d'enfants⁴³. Du point de vue probatoire, le témoin qui présente plusieurs fois sa version des faits s'expose au risque de se contredire. Qui plus est, le conflit et les sentiments qui y sont associés sont alimentés par ces répétitions, ce qui peut entraver les possibilités de résolution rapide et, idéalement, consensuelle du conflit.

1.2.3. Complexification des procédures et frustration des justiciables

De manière générale, la grande complexité des procédures est un enjeu omniprésent et une barrière substantielle à l'accès à la justice des citoyens, notamment pour la part considérable d'entre eux qui doit procéder en autoreprésentation. Notons d'emblée que la simplification de la procédure dans les matières familiale et jeunesse constitue un besoin global qui dépasse celui d'unifier les compétences devant un seul tribunal. En effet, nos consultations ont permis de constater que des barrières d'accès à la justice existent même face aux étapes les plus simples du processus judiciaire.

Cela étant dit, la division des compétences en matières familiale et jeunesse exacerbe le défi des justiciables aux prises avec des dossiers qui procèdent simultanément devant deux cours. Le fonctionnement de la justice posant déjà un défi important en termes de compréhension pour les justiciables, le fossé se creuse encore lorsque la résolution d'un conflit engage plusieurs tribunaux. La multiplication des procédures rend le fonctionnement de la justice éminemment complexe : vers quelle cour se tourner ? Selon quelles modalités ? Ces interrogations face à la complexité du système sont sources de beaucoup de frustration et de confusion chez les justiciables. Elles se répercutent directement sur leur sentiment de confiance envers la justice.

Les professionnels de la justice eux-mêmes peuvent éprouver des difficultés à servir les familles qui ont des dossiers simultanés à la Cour du Québec, Chambre de la jeunesse et à la Cour supérieure. En effet, chaque cour étant caractérisée par sa propre culture, ses propres règles d'administration de la preuve et sa propre manière de gérer les horaires

⁴³ On sait à quel point les témoignages des enfants devant la Cour peuvent être difficiles émotivement pour eux. Ils sont entre autres des facteurs parfois extrêmes de stress et peuvent causer des traumatismes, d'autant plus dans le contexte judiciaire peu, voire pas adapté à la présence d'enfants, voir en ce sens Louise SAS, *Interaction entre les capacités de développement des enfants et l'environnement d'une salle d'audience : Incidences sur la compétence à témoigner*, Rapport présenté au ministère de la Justice du Canada, Ottawa, 2002 et Myriam CANTIN, « Le procureur à l'enfant en protection de la jeunesse. À la croisée du clinique et du juridique », dans Karine POITRAS, Claire BAUDRY et Dominique GOUBAU (dir), *L'enfant et le litige en matière de protection*, Québec, PUQ, 2016, p. 211.

d'audience et les assignations, les distinctions entre les cours constituent, selon nos consultations auprès des praticiens, l'une des difficultés les plus notables du contexte entourant les conflits familiaux. Face à ces différences, les justiciables doivent parfois faire appel à plusieurs avocats, chacun spécialiste des procédures respectives de chaque juridiction⁴⁴. Il est également apparu qu'en matière de gestion de la preuve, le rôle plus actif du juge de la Chambre de la jeunesse – que certains le qualifient d'inquisitoire⁴⁵ – doublé de la présence accrue des experts, tranche avec le rôle plus réservé, dont feraient preuve les juges de la Cour supérieure. Mentionnons également l'exemple des ordonnances de sauvegarde – bien connues sous le vocable d'intérimaires – que la Cour supérieure rend sur la seule foi d'une courte déclaration écrite sous serment, tandis que la Cour du Québec, Chambre de la jeunesse, entend généralement les témoignages en présence.

1.2.4. Instrumentalisation de la justice

La division des compétences entre la Cour supérieure et la Cour du Québec fait également peser le risque d'une instrumentalisation des procédures par les justiciables ou les professionnels. Nos consultations ont rapporté certaines situations dans lesquelles l'une des parties à un conflit familial qui implique des aspects familiaux et de jeunesse utilise la division des compétences à des fins stratégiques, par exemple pour rechercher un jugement plus avantageux sur certaines questions intérimaires, ou causer un ralentissement des procédures, un essoufflement financier ou émotionnel de la partie adverse. Plusieurs professionnels nous rapportent qu'ils perçoivent une augmentation des signalements de négligence ou de violence, certains étant effectués à des fins stratégiques. La littérature souligne l'existence de cette tactique judiciaire qui vise à forcer la Cour du Québec à se saisir d'une affaire déjà soumise à la Cour supérieure, mais d'une manière qui ne satisfait pas l'une des parties⁴⁶. Cet enjeu est fondamental ; l'intérêt de l'enfant risque alors d'être sacrifié, sous le poids du conflit qui oppose ses parents.

1.2.5. Concurrence et contradictions entre les jugements

Ne traitant pas des mêmes aspects du conflit, les jugements de la Cour du Québec et de la Cour supérieure au sujet d'un conflit impliquant une même famille risquent de connaître une issue différente, sinon contradictoire. Cette réalité a été soulignée à plusieurs reprises

⁴⁴ « Rendez-vous manqué avec l'accès à la justice : le projet d'un tribunal unifié de la famille au Québec », (2023, à paraître) *RDUS*.

⁴⁵ Emmanuelle BERNHEIM et Marilyn COUPIENNE, « Faire valoir ses droits à la Chambre de la Jeunesse : état des lieux des barrières structurelles à l'accès à la justice des familles », (2019) 32-2 *Can J Fam L* 237, 263.

⁴⁶ Valérie P. COSTANZO, « Rendez-vous manqué avec l'accès à la justice : le projet d'un tribunal unifié de la famille au Québec », (2023, à paraître).

lors des consultations tenues. Les jugements contradictoires – que les structures procédurales traditionnelles du déroulement des instances cherchent à éviter – menacent la cohérence du système judiciaire et la confiance que les citoyens lui portent. Dans certains cas où les conclusions des jugements sont difficilement conciliables, des actions supplémentaires deviennent nécessaires pour clarifier l'application des jugements, imposant aux parties une source additionnelle de stress, de coûts et de délais.

Les acteurs consultés ont également évoqué l'existence parallèle d'un phénomène opposé, mais fréquent : pour contrer ce risque de jugements contradictoires, les cours en viennent à « se renvoyer la balle » en retardant la prise de décision sur certaines questions – notamment la pension alimentaire et la garde – en attendant que l'autre cour statue. Tel que nous le mentionnions plus haut, ce jeu de renvois augmente les délais et les coûts pour la résolution du conflit, en plus d'être particulièrement mal perçu par les justiciables.

Les incohérences se multiplient lorsque le conflit présente des dimensions criminelles ou pénales. Tel que le relevait la Commission Laurent, « [p]our une même situation familiale, il peut y avoir un interdit de contact du conjoint ordonné par un juge de la Chambre criminelle et pénale et une ordonnance de contact supervisée de la Chambre de la jeunesse »⁴⁷. Autrement dit, un parent aux prises avec une instance criminelle et pénale peut se trouver face à des jugements contradictoires qui complexifient la prise de contact entre le parent et l'enfant, sans nécessairement mettre l'intérêt de celui-ci au centre du processus. Tel que cela a été rapporté lors des consultations, les modalités de garde ou d'accès prévues par un jugement de la Cour supérieure peuvent rendre les conditions liées à une accusation criminelle ou pénale difficiles, voire impossibles, à respecter – notamment lorsqu'un parent doit récupérer les enfants pour la garde alternée ou dans l'application de son droit de visite. Le justiciable visé par la condition peut avoir à se placer en situation de bris des conditions, comportement qui pourra être utilisé contre lui par l'autre partie pour demander la modification de la garde. La partie adverse, généralement protégée par l'établissement des conditions, se trouve également en situation de grande précarité, alors qu'elle peut être tiraillée entre le droit de l'enfant de voir l'autre parent, la sécurité de l'enfant et sa propre sécurité. Elle risque également de se faire reprocher des comportements de l'ordre de l'aliénation parentale si sa coopération n'est pas acquise. Notons également que la modification des conditions imposées par une cour criminelle ou pénale pour qu'elles respectent le contenu d'un jugement rendu en matière familiale est une procédure souvent longue, puisqu'elle n'est pas considérée comme urgente.

⁴⁷ COMMISSION SPÉCIALE SUR LES DROITS DES ENFANTS ET LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Instaurer une société bienveillante pour nos enfants et nos jeunes*, Rapport final, Québec, 2021, p. 337.

1.2.6. Vision partielle du conflit

Les aspects du conflit familial étant en partie traités par une cour et en partie par l'autre, la prise de décision n'est pas réalisée avec une vision holistique du conflit, vision pourtant à privilégier pour les parties, et tout particulièrement pour l'intérêt de l'enfant. Pour ces mêmes raisons, la prise de décision n'est pas toujours à même de fournir des solutions globales et mieux adaptées au conflit, risquant de laisser certaines dimensions de côté et de pérenniser des désaccords.

1.2.7. Accessibilité restreinte pour certains groupes de personnes

Problématique bien documentée, les citoyens autoreprésentés éprouvent des difficultés sans précédent à comprendre le fonctionnement de la justice⁴⁸. L'intervention des juges, souvent essentielle face à un justiciable autoreprésenté, le place dans une situation difficile face au devoir d'impartialité inhérent à son rôle. En ce sens, bien que l'aide limitée fournie par le juge soit centrale pour assurer le bon déroulement de l'instance, elle peut également semer des doutes chez la partie adverse et miner leur confiance dans le système judiciaire, et ce, malgré la position fortement désavantageuse du justiciable en autoreprésentation. Notons d'ailleurs que cette problématique fort bien documentée touche une part appréciable des justiciables présents devant les tribunaux qui traitent de questions liées à la famille ou à la jeunesse, quoique des chiffres précis ne soient pas disponibles⁴⁹.

Le rôle et la place des enfants posent également plusieurs défis puisqu'ils varient selon la cour et les questions soulevées : s'ils sont systématiquement représentés en Chambre de la jeunesse⁵⁰, ce n'est pas le cas en Cour supérieure, où leur participation est souvent très limitée⁵¹. De manière générale, les règles de procédure et de preuve n'ont pas

⁴⁸ Voir notamment Emmanuelle BERNHEIM et Richard-Alexandre LANIEL, « Grain de sable dans l'engrenage du système juridique : les justiciables non-représentés : problèmes ou symptômes ? », (2013) 31-1 *Windsor YB Access Just* 45 et Richard-Alexandre LANIEL, Alexandra BAHARY-DIONNE et Emmanuelle BERNHEIM, « Agir seul en justice : du droit au choix - État de la jurisprudence sur les droits des justiciables non représentés », (2018) 59-3 *C de D* 495.

⁴⁹ En plus d'avoir été mentionné lors des consultations effectuées par l'Institut, voir Emmanuelle BERNHEIM, Alexandra BAHARY-DIONNE, Louis-Philippe JANNARD et Richard-Alexandre LANIEL, « L'assistance du tribunal aux justiciables non représentés : une obligation à géométrie variable, un rôle judiciaire à repenser », (2021) 55 *RJTUM* 1. Les auteurs mentionnent notamment que 55 % des justiciables seraient en autoreprésentation dans les principaux domaines des litiges civils.

⁵⁰ Alors que l'obligation que l'enfant soit représenté par un avocat en protection de la jeunesse n'avait lieu que lorsque ses intérêts s'opposaient à ceux de ses parents, la très récente modification de la loi rend la représentation de l'enfant par avocat obligatoire en toute circonstance, *Loi sur la protection de la jeunesse*, RLRQ, c. P -34.1, art 78.

⁵¹ Ce manque de participation de l'enfant à la résolution des conflits familiaux est souvent l'objet de critiques, notamment au regard de la volonté prononcée des enfants de participer ainsi que des

nécessairement été conçues en conformité avec le critère de l'intérêt de l'enfant. Bien que certaines règles fluidifient le passage des enfants à la Chambre de la jeunesse, notamment en facilitant leur témoignage, peu d'aménagements sont prévus à leur bénéfice à la Cour supérieure. L'accès de l'enfant à la justice, tout particulièrement à travers le critère de l'intérêt de l'enfant, demeure un défi procédural et probatoire important qui mérite réflexion.

1.2.8. Manque d'adaptation au contexte familial

Plusieurs des acteurs du milieu qui ont participé aux consultations (praticiens, intervenants sociaux, juges) ont soulevé le manque d'adaptation de la justice au contexte très particulier du conflit familial et de ses enjeux psychosociaux. Bien que les modes privés de règlement des différends soient avantageusement et énergiquement mis de l'avant par les juges, les principes mêmes de la justice contradictoire favorisent l'affrontement, voire l'antagonisme, lorsque les parties procèdent. Certains acteurs qui interviennent auprès des justiciables nous ont confié que le processus judiciaire pouvait leur causer des blessures importantes et profondes, plus particulièrement à travers la présentation des témoignages, ainsi que les nécessités inhérentes à la rédaction stratégique des actes procéduraux. Les reproches mentionnés publiquement dans ces cadres peuvent laisser des marques indélébiles sur la vie des familles.

En plus d'être substantiellement limités par le cadre accusatoire et contradictoire de l'instance, les acteurs du système de justice ne sont pas nécessairement formés pour faire face à ces enjeux. Le manque de personnel, notamment dans les différents greffes de la province, accentue cette réalité. En conséquence, le système de justice ne répond pas nécessairement aux besoins non seulement juridiques, mais également psychosociaux des justiciables.

conséquences bénéfiques de cette participation, tant pour la décision elle-même que pour le bien-être et le développement des enfants, voir en ce sens Nicholas BALA et Rachel BIRNBAUM, « Hearing The Voices of Children in Family Disputes » dans Pierre NOREAU, Dominique GOUBAU, Marie-Christine SAINT-JACQUES, Shauna VAN PRAAGH, Valentine FAU et Caroline ROBITAILLE (dir.), *La jeunesse au carrefour de la famille, de la communauté, du droit et de la société/Youth at the Crossroads of Family, Community, Law and Society*, Montréal, Thémis, 2021, p.21 ; Nicholas BALA et Rachel BIRNBAUM, « Preferences and Perspectives of Children in Family Cases: Rethinking the Role of Children's Lawyers », (2018) 59-4 *Les Cahiers de droit* 787 ; Amandine BAUDE, Sylvie DRAPEAU et Caroline ROBITAILLE, « La participation de l'enfant dans le processus de médiation familiale », (2018) 61-2 *Cahiers critiques de thérapie familiale et de pratiques de réseaux* 39 ; Rachel BIRNBAUM et Michael SAINI, « A Qualitative Synthesis of Children's Participation in Custody Disputes », (2012) 22-4 *Research on Social Work Practice* 400 ; COMMISSION SPÉCIALE SUR LES DROITS DES ENFANTS ET LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Instaurer une société bienveillante pour nos enfants et nos jeunes*, Rapport final, Québec, 2021, p. 32 et 68.

Mentionnons également que l'aménagement des palais de justice n'est pas toujours idéalement adapté à la proximité et à l'intimité nécessaires au règlement pacifique des conflits familiaux.

Face à ces divers et multiples enjeux reliés à l'accès au droit et la justice dans les matières familiale et jeunesse, ainsi qu'aux différents besoins qui surgissent des conflits familiaux, la création d'un tribunal spécialisé avec une offre élargie de services semble être une solution respectueuse des attentes des justiciables et plus à même de sauvegarder l'intérêt de l'enfant. Elle suppose la conception d'un modèle d'action judiciaire renouvelé au sein d'un système de justice en constante quête de sens⁵². C'est pourquoi, dans le cadre du présent rapport, nous recommandons en premier lieu la création d'un Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse, une instance qui permettrait d'unifier les compétences juridictionnelles actuellement partagées entre la Cour du Québec et la Cour supérieure. Nous proposons, dans le chapitre suivant, différentes modalités permettant de mettre sur pied ce tribunal au regard des enjeux constitutionnels et recommandons les éléments qu'il devrait, selon nous, intégrer.

⁵² Notons au passage les divers efforts réalisés conjointement par les tribunaux et le ministère de la Justice du Québec, par exemple à travers le projet pilote PCR-2 Parentalité - Conflit - Résolution, initié en 2019 à la Cour supérieure du Québec.

Chapitre 2. LE TRIBUNAL SPÉCIALISÉ DE LA FAMILLE ET DE LA JEUNESSE : JONCTION DES COMPÉTENCES D'ADJUDICATION DANS LES MATIÈRES FAMILIALE ET JEUNESSE

La création d'un modèle que la littérature nomme généralement un tribunal unifié de la famille (ou « TUF »)⁵³ sera, par les prochains développements, proposée comme le moyen à privilégier pour répondre aux besoins d'unification des compétences, mais également de simplification et de spécialisation de la justice familiale. Tel qu'indiqué en introduction, nous proposons pour cette structure unifiée l'appellation Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse (le « TSFJ »), dans un désir de privilégier un langage clair pour le justiciable, représentatif des activités du tribunal, en plus d'être en cohérence avec les récentes réalisations du ministère de la Justice.

La Commission de réforme du droit du Canada a été l'une des premières organisations à réfléchir concrètement à la mise en place de tribunaux qui réunissent les matières familiale et jeunesse au Canada. La Commission avait pour mandat d'examiner les enjeux en matière d'accès à la justice familiale, notamment sous l'angle de la division des compétences entre les provinces et le fédéral. Elle publiait son rapport en 1974 dans lequel étaient soulignés de nombreux enjeux découlant du partage des compétences en matière familiale. La Commission recommandait alors la création de tribunaux unifiés de la famille — dont l'appellation « TUF » est bien connue — au sein des différentes cours supérieures à travers le Canada, évitant ainsi toute barrière constitutionnelle.

À la suite de ce rapport, quatre projets pilotes de TUF ont été initiés, soit à Hamilton (Ontario) en 1977, à Saskatoon (Saskatchewan) en 1978, à Fredericton (Nouveau-Brunswick) et à St. John's (Terre-Neuve-et-Labrador) en 1979. Les essais ont été concluants et ont mené à la pérennisation de ces tribunaux ainsi qu'à la constitution de nombreux autres. Au cours des décennies suivantes, les initiatives se multiplient en effet dans sept provinces, et on compte désormais trente-neuf TUF.

Tant les professionnels que les justiciables se prononcent largement en faveur de la constitution des TUF. En ce sens, selon un sondage mené en 2016, les juges et avocats qui ne disposent pas encore d'un TUF sont plus de 80 % à se déclarer en faveur de sa

⁵³ C'est ainsi que nous l'entendons dans ce rapport et c'est ainsi que l'ont envisagé les provinces qui ont mis en place un tel tribunal. Voir notamment BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille - Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009, p. i, qui indique que cette appellation a été utilisée depuis 1974. Voir également COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *L'accès à la justice en matière civile et familiale : une feuille de route pour le changement*, Ottawa, Canada, 2013, p. 22.

création⁵⁴. Les consultations menées par l'IQRDJ auprès de la population québécoise vont dans le même sens : la demande en faveur des tribunaux spécialisés en matière de droit de la famille récolte 91 % d'appui, tel que le révèle un sondage mené en 2021⁵⁵.

Tel qu'il sera développé, la création du TSFJ pourrait néanmoins impliquer certains obstacles, notamment constitutionnels et politiques⁵⁶, mais également économiques. Ces obstacles ont été considérés et sont évoqués dans les différents développements. Nous commencerons tout d'abord ce chapitre en évoquant justement les enjeux constitutionnels soulevés par la création du TSFJ. La division constitutionnelle des compétences impose en effet certaines restrictions au législateur qui s'engagera dans l'unification des compétences juridictionnelles en matières familiale et jeunesse. La première section de ce chapitre aborde directement ce défi en tentant de proposer différentes modalités de constitution du TSFJ. Plusieurs avenues seront explorées, depuis le rattachement de la Cour supérieure du Québec ou à la Cour du Québec jusqu'à la création d'un tribunal conjoint, hybride ou québécois de la famille et de la jeunesse. Chacune de ces options sera présentée en fonction de sa structure particulière et des démarches que nécessiterait son établissement, notamment sur le plan constitutionnel. Dans le cadre de notre mandat, nous ne prendrons néanmoins pas parti pour une alternative en particulier, nous contentant de soulever les avantages et inconvénients de chacune d'entre elles.

Dans une deuxième section, nous nous intéresserons plutôt aux éléments constitutifs du TSFJ, indépendamment de la structure qui sera privilégiée. Comme points centraux de ce tribunal, nous recommandons l'unification des principales compétences d'adjudication en matières familiale et jeunesse. Celle-ci permettrait non seulement de répondre aux enjeux liés à la complexité de la justice familiale, mais aussi de minimiser les coûts, délais et problèmes liés à la multiplication des procédures qui s'imposent aux justiciables. Notons en second lieu la spécialisation du personnel judiciaire, tant celle des juges que d'autres intervenants, de manière à faire en sorte que le TSFJ réponde réellement aux besoins des familles contemporaines. En addition à ces deux éléments centraux, l'adaptation des processus procéduraux, l'amélioration du cadre — tant matériel qu'administratif — de la justice familiale et de jeunesse et l'ajout de services stratégiques aux familles constituent des éléments clefs d'une éventuelle réforme de la justice familiale. Ces enjeux sont explorés dans la suite du rapport.

⁵⁴ Lorne D. BERTRAND, Joanne J. PAETSCH, John-Paul E. BOYD et Nicholas BALA, *The practice of family law in Canada: Results from a survey of participants at the 2016 National Family Law Program*, Canadian Research Institute for Law and the Family, 2016.

⁵⁵ INSTITUT QUÉBÉCOIS DE RÉFORME DU DROIT ET DE LA JUSTICE, *Rapport synthèse*, 16 février 2021, en ligne : <https://www.iqrdj.ca/etude-par-sondage>

⁵⁶ Bien que plusieurs tentatives aient eu lieu, les obstacles constitutionnels et politiques n'ont pas pu être résolus, voir à ce sujet l'historique dressé par Valérie Costanzo dans *Le projet d'un tribunal unifié de la famille au Québec ou l'impasse d'une voie d'accès à la justice*, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté de droit, Université de Montréal, 2020.

2.1. La mise sur pied d'un TSFJ : les enjeux constitutionnels

Afin de bien identifier les enjeux constitutionnels afférents à la mise sur pied d'un TSFJ aux compétences unifiées, il y a lieu de présenter le contexte constitutionnel général dans lequel s'inscrirait une telle initiative (2.1.1), d'examiner ensuite les paramètres jurisprudentiels spécifiques (2.1.2), de décrire les options de jonction des compétences en matières familiale et jeunesse (2.1.3), de procéder ensuite à une analyse de la constitutionnalité de ces options (2.1.4) et, pour finir, de déterminer les procédures de modification constitutionnelle applicables (2.1.5.)

2.1.1. Le contexte constitutionnel général

Le contexte constitutionnel général dans lequel s'inscrit le projet de création d'un TSFJ est d'une singulière complexité⁵⁷. Cette complexité résulte du caractère intégré du système judiciaire canadien et de l'enchevêtrement des compétences constitutionnelles applicables à la création et à l'administration des tribunaux par les provinces ainsi qu'à la nomination des juges et à la préservation du rôle des cours supérieures en matière familiale par le palier fédéral⁵⁸. Notre présentation de ce contexte général s'articule autour des articles 92 (14) et 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867* (2.1.1.1), du récent *Renvoi relatif au Code de procédure civile (Qc)*, art. 3, de la Cour suprême du Canada (2.1.1.2) et de l'assouplissement de l'approche de cette cour (2.1.1.3).

2.1.1.1. Les articles 92 (14) et 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*

Le paragraphe 92 (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*⁵⁹ « confie en exclusivité aux provinces le soin de régir l'administration de la justice, y compris de créer des tribunaux de juridiction tant civile que criminelle et d'établir la procédure en matière civile devant ces tribunaux »⁶⁰. Le Québec a exercé cette compétence pour créer la Cour du Québec et adopter le *Code de procédure civile*⁶¹, lequel est applicable à la fois à la Cour du Québec et à la Cour supérieure du Québec. Cette compétence exclusive en matière

⁵⁷ Sur cette complexité, voir Pierre NOREAU, « Avenir de l'institution judiciaire et difficultés du changement institutionnel : attentes des citoyens et nécessités de la justice, Tribunaux de première instance : vision d'avenir », dans CONSEIL DE LA MAGISTRATURE, *Actes du colloque 2004 organisé par le Conseil de la magistrature*, Québec, 2005, p. 41, à la p. 65.

⁵⁸ Pour des développements sur la notion de système intégré, voir Henri BRUN, Guy TREMBLAY et Eugénie BROUILLET, *Droit constitutionnel*, 6^e éd., Cowansville, Éditions Yvon, Blais, 2014, p. 830-832.

⁵⁹ Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.), L.R.C. supp. Appendice II, n° 5, art. 92 (14).

⁶⁰ Voir Henri BRUN, Guy TREMBLAY et Eugénie BROUILLET, *Droit constitutionnel*, 6^e éd., Cowansville, Éditions Yvon, Blais, 2014, p. 527, § VI-2.180.

⁶¹ *Code de procédure civile*, RLRQ, c. C-34.

d'administration de la justice se distingue toutefois du pouvoir de nomination des juges. Si le Québec possède évidemment le pouvoir de nommer les juges qui siégeront au sein des cours qu'il a créées, l'article 96 de *Loi constitutionnelle de 1867* consacre le pouvoir du « gouverneur général [de nommer] les juges des cours supérieures, de district et de comté dans chaque province ».

L'objectif de l'enchâssement de l'article 96 dans la *Loi constitutionnelle de 1867* ne visait pas tant la question spécifique de la nomination des juges que l'enjeu crucial de la constitutionnalisation d'une cour de droit commun dont l'accès égal pour les justiciables de chaque province serait protégé. Alors que les assemblées législatives provinciales sont libres d'attribuer aux cours provinciales des compétences dans les limites de leurs propres compétences constitutionnelles, voire d'abolir une cour provinciale, les cours supérieures, en tant que tribunaux de première instance au Canada, sont à l'abri des choix politiques changeants des parlementaires ; leur rôle et leur fonction essentielle sont protégés par la Constitution. Il en découle ainsi qu'une assemblée législative ne peut, par l'adoption d'une simple loi, créer une cour provinciale qui usurperait la juridiction de la Cour supérieure. Tel que discuté plus bas, une modification constitutionnelle respectant la Partie V de la Loi constitutionnelle de 1982 serait alors requise.

2.1.1.2. Le Renvoi relatif au Code de procédure civile (Qc), art. 3

Si de très nombreuses décisions des tribunaux ont précisé la portée de cet article 96, le récent avis formulé par la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi relatif au Code de procédure civile (Qc), art. 3*⁶² mérite une attention particulière puisqu'il porte sur « la frontière que les provinces ne doivent pas franchir dans l'exercice de leur compétence en matière d'administration de la justice » lorsqu'elles attribuent des compétences à une cour provinciale (comme ce serait le cas pour un éventuel TSFJ). Cet avis est d'autant plus pertinent qu'il concerne la Cour du Québec et vise donc une situation très similaire où une loi québécoise pourrait avoir pour effet de retirer des compétences à la Cour supérieure du Québec. Dans son jugement, la Cour suprême du Canada a d'abord expliqué qu'il importe de maintenir « un juste équilibre entre les initiatives provinciales en matière d'administration de la justice et le respect d'un des compromis importants » adoptés lors de la fondation de notre pays, à savoir « une entente qui confère un statut spécial et inaliénable aux cours visées à l'art. 96 »⁶³.

Cette protection constitutionnelle conférée aux cours supérieures « repose sur deux grands principes fondamentaux, soit l'unité nationale et la primauté du droit⁶⁴ ». Le

⁶² *Renvoi relatif au Code de procédure civile (Qc), art. 3*, 2021 CSC 27 (ci-après *Renvoi relatif au Code de procédure civile*).

⁶³ *Id.*, par. 2.

⁶⁴ *Id.*, par. 31.

compromis entre les responsabilités des provinces et du palier fédéral permet de respecter les « particularités locales »⁶⁵. Tel que l'expliquent les juges majoritaires, « il n'y a aucune exigence relative à l'uniformité de la structure judiciaire entre les provinces [...] Au contraire, le par. 92(14) conjugué à l'art. 96 favorise l'accès à la justice en permettant la coexistence des cours supérieures et des cours ou tribunaux administratifs de nomination provinciale, tant et aussi longtemps que le système unitaire, dont les cours supérieures sont la pierre angulaire, est préservé »⁶⁶.

Une constante est toutefois demeurée en dépit des variations jurisprudentielles : « [d]e tout temps, la création de cours parallèles aux cours supérieures a été considérée comme une importante limite à ne pas franchir. Tous les tests ont eu pour objectif, entre autres, de prévenir une telle situation. »⁶⁷ Suivant ce cadre invariablement rappelé par la Cour suprême, la question déterminante de la constitutionnalité d'une juridiction québécoise spécialisée de la famille et de la jeunesse, que celle-ci soit administrativement rattachée à la Cour du Québec ou non, est la suivante : est-ce qu'un tel tribunal constitue « une cour parallèle qui usurpe le rôle réservé par la Constitution aux cours supérieures » ?⁶⁸ Pour y répondre, la Cour appelle à procéder à deux tests que nous décrirons dans la section suivante.

2.1.1.3. L'assouplissement de l'approche de la Cour suprême du Canada et les deux tests applicables

Il importe de souligner que l'approche de la Cour suprême du Canada en la matière s'est assouplie avec le temps, étant passée par un véritable « processus de libéralisation » afin de s'adapter à la réalité moderne »⁶⁹. En effet, la Cour en est venue à « réitére[r] à de nombreuses reprises que l'article 96 doit être en mesure d'évoluer conformément à la théorie de l'arbre vivant »⁷⁰ et que son interprétation doit éviter « de figer les fonctions judiciaires dans un moule datant de 1867 »⁷¹.

Plus particulièrement, elle a reconnu que « [des] adaptations doivent être permises de façon à donner aux législatures la possibilité de faire face aux nouveaux problèmes et intérêts sociaux »⁷². Cette observation est d'autant plus importante dans le contexte où il

⁶⁵ *Id.*, par. 31.

⁶⁶ *Id.*, par. 40. Nos soulignements.

⁶⁷ *Id.*, par. 31. Nos soulignements.

⁶⁸ *Id.*, par. 3.

⁶⁹ *Id.*, par. 54, citant le *Renvoi sur la location résidentielle* à la p. 730.

⁷⁰ *Id.*, par. 54, citant *Renvoi relatif à la Residential Tenancies Act (N-É)* au par. 27 (j. en chef Lamer, concordant) et référant à Hogg aux p. 15-51 à 15-57).

⁷¹ *Id.*, citant *Scowby* aux p. 250-251 (j. LaForest).

⁷² *Id.*, citant *Scowby* aux p. 250-251 (j. LaForest) et référant aussi à la p. 253 ainsi qu'au *Renvoi sur la location résidentielle* aux p. 749-750. Nos soulignements.

est envisagé de mettre sur pied au Québec une juridiction spécialisée assurant un meilleur accès à la justice familiale et qui soit adaptée à la nouvelle réalité contemporaine des familles.

2.1.2. Les paramètres jurisprudentiels spécifiques

Deux tests de compétences doivent être appliqués pour déterminer si l'établissement d'une juridiction spécialisée ou l'attribution de nouvelles compétences à une cour existante, telle la Cour du Québec, usurpe les fonctions réservées à la Cour supérieure du Québec par la Constitution, soit celui des « compétences historiques » (2.1.2.1) et celui de la « compétence fondamentale » (2.1.2.2).

2.1.2.1. **Le test des compétences historiques**

Formulé dans le cadre du *Renvoi sur la location résidentielle*⁷³ et réaffirmé dans le récent *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, le test des « compétences historiques » exige d'abord de qualifier la compétence transférée en se concentrant sur « le type de différend concerné »⁷⁴.

Ensuite, les trois questions suivantes, présentées comme étant les « trois volets » du test, doivent être répondues :

- (1) Le domaine de compétence transférée correspond-il à un domaine de compétence dont l'exercice était, au moment de la Confédération, dominé par les cours supérieures, de district ou de comté ?
- (2) Le cas échéant, ce domaine de compétence était-il exercé dans le cadre d'une fonction judiciaire ?
- (3) Si la réponse aux deux questions précédentes est oui, ce domaine de compétence est-il complémentaire ou accessoire à une fonction administrative ou nécessairement inséparable de la réalisation des objectifs plus larges de la législature ?⁷⁵

Afin de répondre à la première question, il faut examiner non seulement la compétence de la Cour supérieure du Québec en 1867, mais aussi celle des Cours supérieures des trois autres provinces fondatrices⁷⁶.

⁷³ *Renvoi sur la location résidentielle*, [1981] 1 R.C.S. 714.

⁷⁴ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 74, citant *Sobeys*, p. 261 ; *Renvoi relatif à certaines modifications à la Residential Tenancies Act (N.-É.)*, [1996] 1 R.C.S. 186, par. 77.

⁷⁵ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 59.

Si la situation dans les quatre provinces fondatrices n'est pas « départagée »⁷⁷, il est alors nécessaire de se référer au droit anglais et de vérifier si, au moment de la Confédération, au Royaume-Uni, la compétence dont on envisage le transfert était bel et bien exercée par une Cour supérieure. Si tel est le cas, la conclusion sera transposée au cas canadien et la réponse à la première question sera affirmative⁷⁸.

Si la réponse à la question 1 du test de la compétence historique est clairement affirmative, donc si le législateur envisage un transfert à une cour de juridiction québécoise d'un pouvoir ou d'une compétence « qui appartenait exclusivement aux cours visées à l'art. 96 à l'époque de la Confédération », il faudrait conclure que « l'art. 96 est violé »⁷⁹ *a priori* et passer aux deux autres volets, lesquels pourraient avoir pour effet de valider le transfert de compétence au regard du test historique⁸⁰. En revanche, si la réponse à la question 1 est incertaine, ou si la Cour conclut à un engagement partagé entre la Cour supérieure et la cour provinciale au moment de la Confédération, elle applique ensuite le test de la compétence fondamentale. Dans le *Renvoi re Cpc*, la Cour suprême a expliqué qu'elle appliquait le test de la compétence fondamentale « puisque » l'application du test de la compétence historique ne lui permettait pas de « trancher la question » dont elle était saisie⁸¹ (c'est-à-dire que l'engagement était partagé). La compétence fondamentale n'est donc pas limitée aux compétences historiques des cours supérieures au moment de la Confédération⁸².

Néanmoins, la Cour suprême a aussi affirmé qu'en dépit de la réponse donnée à ce premier test de la compétence historique, l'analyse globale déterminante repose sur le

⁷⁶ *Id.*, par. 75, « Dans le cadre de ce premier volet, la Cour doit se demander si les tribunaux inférieurs des quatre provinces fondatrices exerçaient, au moment de la Confédération, un « engagement général partagé » ou une « compétence concurrente appréciable » dans le domaine de compétence en question (*Sobeys*, p. 260-261) ».

⁷⁷ *Sobeys Stores Ltd. c. Yeomans et Labour Standards Tribunal (N.-É.)*, [1989] 1 R.C.S. 238, p. 266 (J. Wilson) : par exemple, si dans deux des provinces originaires, la compétence exclusive est confirmée, et dans les deux autres, elle est infirmée.

⁷⁸ *Id.*

⁷⁹ *Id.*

⁸⁰ Dans *MacMillan Bloedel Ltd. c. Simpson*, [1995] 4 R.C.S. 725, même si la compétence de punir l'outrage était exercée historiquement exclusivement par la Cour supérieure, la Cour a initialement validé le transfert au Tribunal pour adolescents de la compétence de punir l'outrage par un adolescent suite à une ordonnance de la Cour supérieure. En effet, la Cour suprême considère que le Tribunal pour adolescent remplit un objectif sociétal important, conformément au troisième volet du test historique. Par contre, elle a ensuite ajouté l'exigence de ne pas usurper les compétences fondamentales de la Cour supérieure, pour ultimement invalider la mesure puisqu'elle retirait à la Cour supérieure la compétence fondamentale de punir l'outrage. Cela démontre que même si une mesure réussit le test de la compétence historique, les tribunaux vont tout de même appliquer le test de la compétence fondamentale à titre d'exigence additionnelle. En revanche, il ne serait pas nécessaire de poursuivre l'analyse si la mesure législative échoue au test de la compétence historique.

⁸¹ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 71.

⁸² *Id.*, par. 67.

second test de la compétence fondamentale⁸³. En particulier, le test historique « ne traite pas de manière efficace du type de dispositions attributives de compétence qui sont justement, par leur degré de généralité, les plus enclines à établir des cours parallèles »⁸⁴.

C'est pourquoi indépendamment du résultat de l'analyse de la compétence historique, nous allons donc, en suivant les enseignements du plus récent *Renvoi* sur ce point, appliquer également le test de la compétence fondamentale. Le test de la compétence historique ne sera détaillé qu'une seule fois, alors que le test de la compétence fondamentale sera appliqué en fonction des diverses options examinées.

2.1.2.2. Le test de la compétence fondamentale

Dans son récent *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, la Cour suprême a réitéré⁸⁵ que le test de la compétence fondamentale est celui qui est véritablement déterminant puisqu'il vise à protéger l'essence même du rôle constitutionnel des cours supérieures. Le test de la compétence fondamentale permet de trancher la question visant à savoir si une cour créée par une province usurpe le rôle confié aux cours supérieures. Or, cette compétence fondamentale n'est pas limitée « à ce que les cours supérieures exerçaient exclusivement [comme compétences] au moment de la Confédération [...] »⁸⁶. Cette compétence fondamentale inclut « la compétence inhérente et les pouvoirs inhérents [...], c'est-à-dire le contrôle de la légalité et de la constitutionnalité des lois, la mise à exécution de leurs ordonnances, le contrôle de leur propre procédure et la compétence résiduelle à titre de tribunal de droit commun »⁸⁷.

Plus particulièrement, ce test vise à déterminer si « une attribution de compétence porte atteinte à la compétence fondamentale des cours supérieures, soit en changeant la nature essentielle de la Cour supérieure, soit en l'empêchant de jouer le rôle central qui lui incombe en vertu de 96 »⁸⁸. La Cour suprême énonce six (6) facteurs particulièrement pertinents qui doivent être pondérés pour effectuer cette analyse n'étant « pas exhaustive »⁸⁹ : 1) l'étendue de la compétence attribuée ; 2) le caractère exclusif ou concurrent de cette attribution ; 3) le seuil pécuniaire 4) l'existence de mécanismes d'appel à l'encontre des décisions rendues dans l'exercice de cette compétence ; 5)

⁸³ *Id.*

⁸⁴ *Id.*, par. 78.

⁸⁵ La Cour se réfère principalement aux arrêts *McMillan Bloedel Ltd. c. Simpson*, [1995] 4 R.C.S. 725, par. 37, 38 et 41 et *Trial Lawyers Association of British Columbia c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2014 CSC 59, par. 32.

⁸⁶ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 67.

⁸⁷ *Id.*, par. 68.

⁸⁸ *Id.*, par. 6.

⁸⁹ *Id.*, par. 88.

l'impact sur le volume de dossiers de la cour supérieure de juridiction générale et ; 6) la poursuite d'un objectif social important⁹⁰.

Premièrement, le facteur de **l'étendue de la compétence transférée** exige de se demander si ce « domaine de compétence [est] vaste ou restreint »⁹¹. L'analyse doit permettre de déterminer si l'attribution à une cour provinciale constitue une « cour parallèle prohibée »⁹², ce qui est le cas lorsqu'elle vise « un vaste domaine situé au cœur du droit privé »⁹³. Dans un tel cas, « [l]a constitutionnalité d'une telle attribution dépendra alors de l'importance des limites auxquelles elle est assujettie ».

Deuxièmement, quant au **caractère exclusif ou concurrent de cette attribution**, la Cour suprême souligne qu'« en dépossédant les cours supérieures de leur capacité de trancher une certaine catégorie de différends, l'exclusivité menace leur statut de pierre angulaire d'un système de justice unitaire [et qu'à] l'inverse, le caractère *concurrent* de l'attribution préserve cette capacité [et l']atteinte au rôle des cours supérieures n'est donc pas aussi importante ».

Troisièmement, le **seuil pécuniaire** de la juridiction de création provinciale pourra notamment avoir un effet quantitatif quant au volume de dossiers dont une cour supérieure est effectivement dépouillée, lequel effet pourra être combiné à l'analyse qualitative découlant des autres facteurs.

Quatrièmement, « **l'existence de mécanismes d'appel à l'encontre des décisions rendues dans l'exercice de cette compétence** » sera directement pertinente pour déterminer si la Cour supérieure conserve un droit de regard comme juridiction générale quant à la matière transférée ou si c'est bel et bien une cour parallèle qui a été créée.

Cinquièmement, **l'impact sur le volume de dossiers de la Cour supérieure de juridiction générale**, dans les cas où il pourra être mesuré, sera pertinent pour « tirer des conclusions quant à l'affaiblissement du rôle de cette cour et à la création d'une cour parallèle »⁹⁴.

Enfin, le facteur de « **la poursuite d'un objectif social important** » peut s'avérer particulièrement pertinent dans le contexte de création d'un Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse. La Cour suprême précise à ce sujet ce qui suit :

L'attribution d'une compétence à une cour de nomination provinciale peut être le moyen par lequel le législateur tente de répondre à une préoccupation sociale. La poursuite d'un objectif social important peut accréditer l'idée d'un exercice légitime du pouvoir provincial en

⁹⁰ *Id.*

⁹¹ *Id.*, par. 96.

⁹² *Id.*, par. 87.

⁹³ *Id.*, par. 3.

⁹⁴ *Id.*, par. 124.

matière d'administration de la justice, c'est-à-dire d'un exercice de ce pouvoir à une fin autre que l'établissement d'une cour parallèle prohibée. L'accès à la justice, par exemple, constitue un objectif social important susceptible de justifier l'attribution de certaines compétences à des cours de nomination provinciale (*Renvoi : Family Relations Act (C.-B.)*, p. 107). Les provinces doivent bénéficier d'une grande marge de manœuvre dans la façon dont elles envisagent de répondre aux besoins d'une société en évolution. La seule limite à leur initiative est la création d'une cour parallèle qui mine le rôle des cours supérieures de juridiction générale. Cela étant, il ne suffit pas d'alléguer un objectif social important ; encore faut-il l'établir et démontrer l'existence d'un lien entre l'attribution d'une compétence à une cour de nomination provinciale et l'atteinte de cet objectif.

La promotion de l'accès à la justice peut aussi se manifester à travers des caractéristiques telles qu'une procédure et des règles d'administration de la preuve simplifiées. Une procédure sommaire, par exemple, ou des règles de preuve assouplies par rapport à celles qui s'appliquent devant les cours supérieures conféreront à la cour de nomination provinciale un caractère distinctif. Il sera dès lors plus difficile de conclure que l'attribution de compétence établit une cour parallèle prohibée qui empêche la cour supérieure de juridiction générale de jouer son rôle.

C'est donc en application de ces deux tests que doit être évaluée la constitutionnalité d'une jonction des activités juridictionnelles en matières familiale et jeunesse au regard de diverses options qu'il nous appartient maintenant de présenter.

2.1.3. Les options de jonction des compétences en matières familiale et jeunesse

Après un examen de l'actuelle situation relative aux compétences en matières de famille et de jeunesse au Québec, de l'existence des TUF au Canada et de certaines expériences étrangères, cinq (5) options sont présentées ci-après. Celles-ci visent toutes la création d'une juridiction spécialisée en matières familiale et jeunesse au Québec, mais selon des modalités et des structures différentes. Ces options sont d'abord schématisées dans un tableau qui, pour les fins de l'analyse de constitutionnalité, précise l'identité des juges qui siègeraient au sein d'un nouveau TSFJ, leur mode de nomination, les compétences qui leur seraient attribuées et l'existence d'un appel. À partir de ces quelques caractéristiques, nous effectuerons par la suite l'analyse de constitutionnalité de chacune des options.

TABLEAU 1 : OPTIONS DE CRÉATION D'UN TSFJ

OPTION	JURIDICTION	JUGES	MODE DE NOMINATION	COMPÉTENCES	APPEL
1	Cour supérieure Chambre de la famille et de la jeunesse	Juges spécialisé.e.s de la Cour supérieure du Québec	Nomination par le gouvernement du Canada à partir d'une liste de candidatures soumises par le gouvernement du Québec en application d'un <i>Protocole d'entente Canada-Québec</i>	Transfert complet des compétences de la Cour du Québec vers la Cour supérieure	Appel à la Cour d'appel du Québec
2	Tribunal conjoint de la famille et de la jeunesse	Juges spécialisé.e.s choisis parmi les juges actuels de la Cour supérieure du Québec et de la Cour du Québec	Nomination conjointe par le gouvernement du Canada et le gouvernement du Québec en application de la loi constitutive du tribunal et d'un <i>Protocole d'entente Canada-Québec</i>	Aucun transfert de compétences	Appel à la Cour d'appel du Québec
3	Tribunal hybride de la famille et de la jeunesse	Juges spécialisé.e.s choisis parmi les juges actuels de la Cour supérieure du Québec et de la Cour du Québec	Nomination conjointe par le gouvernement du Canada et le gouvernement du Québec en application de la loi constitutive du tribunal et d'un <i>Protocole d'entente Canada-Québec</i>	Transfert partiel et non- exclusif des compétences de la Cour supérieure vers la Cour du Québec	Appel à la Cour supérieure du Québec
4	Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse	Juges spécialisé.e.s de la Cour du Québec	Nomination par le gouvernement du Québec en application de la nouvelle loi constitutive du tribunal	Transfert complet des compétences de la Cour supérieure du Québec vers la Cour du Québec	Variante A Existence d'un appel à la Cour supérieure du Québec, avec ou sans permission Variante B Appel uniquement à la Cour d'appel du Québec
5	Cour du Québec Chambre de la famille et de la jeunesse	Juges spécialisé.e.s de la Cour du Québec	Nomination par le gouvernement du Québec en application de la <i>Loi sur les tribunaux judiciaires</i> RLRQ, c. T-16, art. 86)	Transfert complet des compétences de la Cour supérieure du Québec vers la Cour du Québec	Variante A Existence d'un appel à la Cour supérieure du Québec, avec ou sans permission Variante B Appel uniquement à la Cour d'appel du Québec

2.1.3.1. Option 1 : Cour supérieure - Chambre de la famille et de la jeunesse

En application de l'article 92 (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et par des modifications à la *Loi sur les tribunaux judiciaires*, RLRQ, c. T -16, le TSFJ prendrait la forme d'une nouvelle « Chambre de la famille et de la jeunesse » qui serait créée au sein de la Cour supérieure du Québec, une telle chambre n'existant pas à l'heure actuelle⁹⁵.

Cette nouvelle chambre exercerait l'ensemble des compétences qui sont actuellement dévolues tant à la Cour supérieure du Québec qu'à la Cour du Québec en matières familiale et jeunesse.

Cette chambre serait constituée de juges provenant de la Cour supérieure du Québec dont la nomination serait faite en conformité avec l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867* et de la *Loi sur les juges*. Ses juges seraient choisis parmi les juges de cette cour qui ont une expérience, une expertise, une sensibilisation et un intérêt marqué en matières familiale et jeunesse. Les décisions de cette chambre seraient susceptibles d'un appel devant la Cour d'appel du Québec, dans la même mesure qu'actuellement.

2.1.3.2. Option 2 : Tribunal conjoint de la famille et de la jeunesse

Le TSFJ prendrait ici la forme d'un nouveau « Tribunal conjoint de la famille et de la jeunesse ». Il serait créé par une loi adoptée par l'Assemblée nationale en application de l'article 92 (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ce tribunal exercerait les compétences qui sont actuellement dévolues tant à la Cour supérieure du Québec qu'à la Cour du Québec. Il y aurait ainsi une juxtaposition des fonctions et il n'y aurait aucun transfert total ou partiel de compétences de part et d'autre.

Le tribunal serait constitué à la fois de juges de la Cour supérieure du Québec, nommés par le Gouvernement du Canada, et de juges de la Cour du Québec, nommés par le Gouvernement du Québec. Ces juges seraient choisis parmi les juges de ces cours qui ont une expérience, une expertise, une sensibilisation et un intérêt marqués en matières familiale et jeunesse. La nomination de ces juges serait faite en application de la loi constitutive du tribunal et d'un protocole d'entente dont le contenu pourrait s'inspirer de celui du *Protocole d'entente concernant le processus de nomination en vue de combler le*

⁹⁵ Deux projets-pilotes existent par ailleurs au sein de la Division de Québec de la Cour supérieure du Québec, soit le Projet pilote (version 2.0) « L'audience efficace en chambre familiale » [en ligne : https://coursuperieureduquebec.ca/fileadmin/cour-superieure/Pdf_Word_par_district/districts/quebec-tous-les-districts/Projets_pilotes/ANNEXES_-_PROJET_PILOTE_PCR-2.docx] et le Projet pilote Parentalié /conflit/résolution PCR-2 (uniquement pour Québec et Chicoutimi) [en ligne : https://coursuperieureduquebec.ca/fileadmin/cour-superieure/Pdf_Word_par_district/districts/quebec-tous-les-districts/Projets_pilotes/ANNEXES_-_PROJET_PILOTE_PCR-2.docx].

poste qui sera laissé vacant à la Cour suprême du Canada à la suite du départ du juge Clément Gascon entre le Gouvernement du Canada et le Gouvernement du Québec⁹⁶. Les juges y siègeraient en formation individuelle selon que la compétence sur la matière relève d'un juge de la Cour supérieure du Québec ou de la Cour du Québec. Ils pourraient siéger en chambre mixte, dans le cas où, par exemple, l'administration de la preuve serait facilitée par la présence simultanée d'un juge de la Cour supérieure et d'un juge de la Cour du Québec.

La création d'une fonction de juge coordonnateur, qui aurait la responsabilité d'arrimer le travail des juges de la Cour supérieure et de la Cour du Québec, pourrait être envisagée et un greffe unique pourrait desservir un tel tribunal⁹⁷.

2.1.3.3. Option 3 : Tribunal hybride de la famille et de la jeunesse

Cette option est inspirée du modèle anglais et gallois dans lesquels coexistent une « Family Court », où siègent des juges de district et une « Family Division of High Court », composée de juges des cours supérieures⁹⁸. Le TSFJ prendrait donc la forme d'un nouveau « Tribunal hybride de la famille et de la jeunesse » qui serait créé par une loi adoptée par l'Assemblée nationale en application de l'article 92 (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ce tribunal exercerait les compétences qui sont actuellement dévolues tant à la Cour supérieure du Québec qu'à la Cour du Québec. Il y aurait ainsi une complémentarité des fonctions et un transfert partiel — et non-exclusif — de compétences de la Cour supérieure du Québec vers la Cour du Québec. Les dossiers de première instance seraient entendus par les juges de la Cour du Québec, les juges de la Cour supérieure du Québec siégeant dans des dossiers plus complexes et en appel des décisions rendues par les juges de la Cour du Québec en première instance.

Le tribunal serait constitué à la fois de juges de la Cour supérieure du Québec, nommés par le gouvernement du Canada, et de juges de la Cour du Québec, nommés par le gouvernement du Québec. Ces juges seraient choisis parmi les juges de ces cours qui ont

⁹⁶ Textes disponibles en ligne :

<https://pm.gc.ca/fr/nouvelles/notes-dinformation/2019/05/15/protocole-dentente-concernant-processus-de-nomination-vue> et <https://www.sqrc.gouv.qc.ca/secretariat/salle-de-nouvelles/actualites/details.asp?id=108>.

⁹⁷ Voir le chapitre 3 du présent rapport au sujet de la possibilité de créer un greffe de la famille et de la jeunesse.

⁹⁸ Un examen de ce modèle révèle que les juges de district (Family Court) et les juges des cours supérieures (Family Division of the High Court) sont compétents en matière familiale, sans grande distinction. En pratique, 80 % des dossiers en première instance sont entendus par les juges de district ; les juges de la Cour supérieure, division de la famille, siégeant en appel et en première instance dans les dossiers plus complexes : voir Courts and Tribunals Judiciary, The Family Division and the FamilyCourt [en ligne : <https://www.judiciary.uk/courts-and-tribunals/family-law-courts/family-division-and-family-court>].

une expérience, une expertise, une sensibilisation et un intérêt marqués en matières familiale et jeunesse. La nomination de ces juges serait faite en application de la loi constitutive du tribunal et d'un protocole d'entente dont le contenu pourrait s'inspirer de celui du *Protocole d'entente concernant le processus de nomination en vue de combler le poste qui sera laissé vacant à la Cour suprême du Canada à la suite du départ du juge Clément Gascon entre le Gouvernement du Canada et le Gouvernement du Québec*⁹⁹.

La création d'une fonction de juge coordonnateur qui aurait la responsabilité d'arrimer le travail des juges de la Cour supérieure et de la Cour du Québec pourrait être envisagée et un greffe unique pourrait desservir un tel tribunal¹⁰⁰.

2.1.3.4. Option 4 : Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse

Le TSFJ prendrait ici la forme d'un nouveau « Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse » qui serait créé par une loi adoptée par l'Assemblée nationale en application de l'article 92 (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ce tribunal exercerait l'ensemble des compétences qui sont actuellement dévolues tant à la Cour supérieure du Québec qu'à la Cour du Québec en matières familiale et jeunesse. Il y aurait dès lors un rapatriement complet des compétences vers une nouvelle juridiction québécoise.

Les décisions du tribunal seraient susceptibles, selon la variante A, d'un appel avec ou sans permission, devant la Cour supérieure du Québec. Selon la variante B, les décisions du tribunal ne seraient pas susceptibles d'un appel devant la Cour supérieure du Québec, mais pourraient faire l'objet d'un appel devant la Cour d'appel du Québec.

Ce tribunal serait constitué de juges provenant uniquement de la Cour du Québec dont la nomination serait faite en conformité avec les modalités prévues par loi constitutive du tribunal. Ses juges seraient choisis parmi les juges de cette cour qui ont une expérience, une expertise, une sensibilisation et un intérêt marqué en matières familiale et jeunesse.

2.1.3.5. Option 5 : Cour du Québec, chambre de la famille et de la jeunesse

En application de l'article 92 (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867* et par des modifications à la *Loi sur les tribunaux judiciaires*¹⁰¹, le TSFJ serait créé sous la forme

⁹⁹ Textes disponibles en ligne :

<https://pm.gc.ca/fr/nouvelles/notes-dinformation/2019/05/15/protocole-dentente-concernant-processus-de-nomination-vue> et <https://www.sqrc.gouv.qc.ca/secretariat/salle-de-nouvelles/actualites/details.asp?id=108>.

¹⁰⁰ Voir le chapitre 3 du présent rapport au sujet de la possibilité de créer un greffe de la famille et de la jeunesse.

¹⁰¹ *Loi sur les tribunaux judiciaires*, RLRQ, c. T -16.

d'une nouvelle Chambre de la famille et de la jeunesse au sein de la Cour du Québec et se substituerait à l'actuelle Chambre de la jeunesse.

Cette chambre exercerait l'ensemble des compétences qui sont actuellement dévolues tant à la Cour supérieure du Québec qu'à la Cour du Québec en matières familiale et jeunesse. Il y aurait dès lors un rapatriement complet des compétences vers cette chambre de la Cour du Québec.

Les décisions de la chambre seraient susceptibles, selon la variante A, d'un appel, de sur permission, devant la Cour supérieure du Québec. Selon la variante B, les décisions de la chambre ne seraient pas susceptibles d'un appel devant la Cour supérieure du Québec, mais pourraient faire l'objet d'un appel devant la Cour d'appel du Québec.

Ce tribunal serait constitué de juges provenant uniquement de la Cour du Québec dont la nomination serait faite en conformité avec les modalités prévues de loi constitutive du tribunal. Ses juges seraient choisis parmi les juges de cette cour qui ont une expérience, une expertise, une sensibilisation et un intérêt marqués en matières familiale et jeunesse.

2.1.4. Une analyse de la constitutionnalité des options

Cette section vise à analyser la constitutionnalité des cinq (5) options précédemment énoncées dans le Tableau 1. Chacune sera analysée à la lumière des paramètres jurisprudentiels décrits dans la section 2.1.2. Certaines options aux enjeux constitutionnels similaires seront groupées pour alléger l'analyse.

2.1.4.1. La constitutionnalité de l'option 1 (Cour supérieure du Québec - Chambre de la famille et la jeunesse)

La première option qui consisterait à créer une juridiction unifiée en matières familiale et jeunesse relevant de la Cour supérieure du Québec, ne pose pas le problème de l'usurpation possible de la compétence historique et de la compétence fondamentale des cours supérieures constitutionnalisée par l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. De fait, c'est le choix qu'ont fait les autres provinces canadiennes qui ont mis sur pied une juridiction unifiée en matières familiale et jeunesse¹⁰². Notons que l'analyse de cette option, bien qu'elle doive être mentionnée pour présenter un portrait global des enjeux constitutionnels, ne faisait pas partie du mandat confié à l'Institut.

¹⁰² BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille - Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009.

2.1.4.2. La constitutionnalité de l'option 2 (Tribunal conjoint de la famille et la jeunesse)

L'option de créer un Tribunal conjoint de la famille et de la jeunesse s'avère relativement simple d'un point de vue constitutionnel, puisqu'elle n'occasionne aucun transfert de compétence de la Cour supérieure du Québec vers la nouvelle juridiction spécialisée en matières familiale et jeunesse. Toutefois, cette simplicité pourrait bien ne s'avérer que théorique et masquer une plus grande complexité dans la mise en œuvre de cette option.

S'agissant tout d'abord de l'aspect strictement constitutionnel, cette option n'entraîne aucune attribution à la nouvelle juridiction spécialisée de compétences exercées par une Cour supérieure, mais vise plutôt une structure au sein de laquelle des juges de la Cour du Québec et de la Cour supérieure du Québec pourraient siéger séparément ou conjointement, selon leurs compétences respectives et l'opportunité d'entendre ensemble une même preuve, par exemple. Il n'est donc pas nécessaire de recourir aux deux tests mentionnés plus haut.

Le seul empiètement sur la compétence fondamentale de la Cour supérieure au sens de l'article 96 pourrait résulter de l'adoption d'une procédure unifiée spécifique qui serait applicable à cette nouvelle juridiction. En effet, la Cour suprême a précisé que « le pouvoir qu'a une Cour supérieure de contrôler pleinement sa propre procédure est essentiel au maintien de la primauté du droit à l'intérieur de notre système où la cour supérieure de compétence générale joue un rôle de premier plan »¹⁰³ et est par conséquent protégé par l'article 96¹⁰⁴. Toutefois, la mise en balance de l'ensemble des facteurs pertinents identifiés dans le *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, et en particulier la poursuite de l'objectif social important qu'est celui d'améliorer l'accès à la justice, pourrait contrebalancer cet empiètement et justifier que ce choix du législateur ne constitue pas une usurpation de la compétence fondamentale de la Cour supérieure.

On ne saurait toutefois passer sous silence le fait que l'opérationnalisation d'une telle option pourrait s'avérer bien plus problématique. En ce sens, l'obligation pour les juges de la Cour du Québec et de la Cour supérieure du Québec, dont les conditions d'emploi sont différentes, de siéger ensemble pourrait soulever des enjeux fondamentaux en termes d'équité. L'idée d'audiences conjointes pose également plusieurs défis liés à la cohérence entre les décisions rendues — un enjeu que la création d'un TSFJ cherche précisément à éliminer — ainsi que la nécessité de sauvegarder l'impartialité et l'indépendance des processus décisionnels. Ces préoccupations ont d'ailleurs été vivement soulevées lors des consultations réalisées par l'Institut. De plus, la formation de bancs conjoints implique

¹⁰³ *McMillan Bloedel Ltd. c. Simpson*, [1995] 4 R.C.S. 725, par. 15.

¹⁰⁴ Sur cette limite fondamentale du « control over process », voir également I. H. JACOB, « The Inherent Jurisdiction of the Court » (1970), 23 *Current Legal Problems* 23.

une allocation de ressources fort significative, bien difficile à concevoir en période de pénurie généralisée de personnel judiciaire¹⁰⁵.

Finalement, pour toutes ces raisons, la création d'une juridiction spécialisée où deux juges auraient à siéger en même temps, peu importe qu'ils soient nommés par le gouvernement du Canada ou le gouvernement du Québec, peut apparaître comme une option qui ne génère pas une amélioration notable des enjeux d'accès à la justice sur le terrain et les ressources limitées du système de justice.

Ainsi, si cette option ne semble pas poser de problème au plan strictement constitutionnel, elle ne présente pas non plus d'avantages considérables sur le plan de l'amélioration de l'accès au droit et à la justice. En outre, elle soulève des problématiques importantes sur le plan de la pratique.

2.1.4.3. La constitutionnalité des options 4 et 5 (Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse Cour du Québec - Chambre de la famille et la jeunesse)

Pour déterminer la constitutionnalité de la création d'un Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse (Option 4) ou de la création d'une Chambre de la famille et de la jeunesse au sein de la Cour du Québec (Options 5), il est nécessaire de déterminer si le transfert des compétences nécessité par ces deux options satisfait au test de la compétence historique, mais également au test de la compétence fondamentale. Une analyse détaillée de l'ensemble des facteurs décrits par la Cour suprême dans le *Renvoi relatif au Code de procédure civile* est nécessaire dans ce dernier cas.

2.1.4.3.1. Les options 4 et 5 et le test de la compétence historique

Tel qu'expliqué plus haut, le test de la compétence historique nous amène à déterminer si la Cour supérieure du Québec dominait l'exercice de la compétence en matière familiale en 1867. Tout d'abord, le test impose de qualifier la compétence transférée. Ici, il s'agit de la compétence sur le divorce, la séparation de corps, l'annulation de mariage, la séparation des couples en union de fait ayant des enfants communs, ainsi que les mesures accessoires à ces demandes, principalement l'attribution de la garde des enfants et l'ordonnance de pensions alimentaires. En effet, nous ne traitons pas ici des compétences

¹⁰⁵ À l'heure où le système de justice pénale peine globalement encore à respecter les délais définis depuis l'arrêt *R c. Jordan*, 2016 CSC 27, et où la juge en chef de la Cour supérieure du Québec mentionnait récemment les problèmes de délais et d'encombrement que vive la cour, voir en ligne : <https://www.lapresse.ca/actualites/justice-et-faits-divers/2022-12-06/entrevue-avec-la-juge-en-chef-de-la-cour-superieure/tout-tient-avec-du-duct-tape.php>. Notons également les commentaires de la juge Karakatsanis dans *Hryniak c. Mauldin*, 2014 CSC 7, par. 1 qui mentionne considérer que « De nos jours, garantir l'accès à la justice constitue le plus grand défi à relever pour assurer la primauté du droit au Canada. »

déjà attribuées à la Cour du Québec, soit notamment la protection de la jeunesse et l'adoption, puisqu'elles ne font pas l'objet du transfert de compétences envisagé.

Examinons ensuite la situation au moment de la Confédération. En 1849, la *Loi créant la Cour supérieure du Québec* lui donne compétence sur toutes les matières civiles et criminelles. D'emblée, ce sont les cours supérieures qui rendent des ordonnances accessoires à la séparation de corps¹⁰⁶. Le divorce ne peut, à l'époque, être prononcé que par le Parlement. La Cour supérieure du Québec n'a donc pas, à cette époque, le pouvoir de statuer sur les demandes de divorce.

En 1967, le Parlement adopte la *Loi sur le divorce* ; le tribunal compétent en matière de divorce devient à ce moment la Cour de l'Échiquier du Canada, laquelle a précédé la création de la Cour fédérale, sauf dans les provinces qui choisissent un autre tribunal.

En 1968, par Proclamation du Lieutenant-Gouverneur, le Québec choisit la Cour supérieure du Québec comme tribunal compétent¹⁰⁷. Le Parlement incorpore alors cette désignation dans sa loi. Les raisons invoquées dans la Proclamation portent entre autres sur la cohérence judiciaire : la Cour supérieure rendait déjà des ordonnances accessoires à la séparation de corps (garde d'enfant, pensions alimentaires) pendant la période où aucun tribunal québécois ne pouvait émettre un jugement de divorce. Afin d'éviter que les jugements de divorce et les ordonnances accessoires soient prononcés par des instances différentes, le Québec désigne alors la Cour supérieure comme seul tribunal compétent¹⁰⁸.

¹⁰⁶ Le *Code civil du Bas-Canada* prévoit les mesures provisoires auxquelles peut donner lieu la demande en séparation de corps aux articles 200 et suivants et les effets de la séparation de corps aux articles 206 et suivants. Plusieurs dispositions réfèrent au « tribunal », ce qui vise la Cour supérieure. Voir aussi le *C.p.c.* de 1866, articles 26 et 35.

¹⁰⁷ Comme l'indique François Héleine, « La proclamation du Lieutenant-Gouverneur en Conseil de la province de Québec, en date du 29 mars 1968, prévue par l'article 22 de la Loi fédérale sur le divorce, avait pour objet de déclarer la Cour supérieure du Québec tribunal compétent pour la province de Québec aux fins de la loi sur le divorce. Cette proclamation répondait à une exigence immédiate. Elle était restrictive dans son énoncé, quant à la juridiction de la Cour supérieure qui venait remplacer en l'occurrence la Cour de l'Échiquier du Canada et quant aux matières qui pouvaient être englobées dans la demande ». Voir François HÉLEINE, « Droit civil. - Divorce - Forfaiture des donations - Compétence de la Cour supérieure, division des divorces - *Dame Malenfant Klemka c. Klemka*, Cour supérieure, division des divorces, Québec, 11 septembre 1970, n° 773-D, P. Lesage, J. - *Hachey c. Dame Ratelle*, Cour supérieure, division des divorces, Montréal, 14 juillet 1970, n° 4550, E. Martel, J., 1-2 *Revue générale de droit* 371, 378-379.

¹⁰⁸ La Proclamation semble également lier la compétence juridictionnelle au rapatriement futur de la compétence législative sur le mariage et le divorce :

« Attendu que l'administration de cette loi par la Cour de l'Échiquier serait susceptible de causer des conflits avec les décisions rendues par la Cour Supérieure du Québec en ce qui concerne les obligations alimentaires et la garde des enfants ;

Attendu qu'il n'est pas souhaitable que deux Cours différentes aient à juger de questions semblables ;

Quant à la Cour du Québec, dont l'ancêtre, la Cour du magistrat, a été créée en 1869, elle n'était pas compétente sur les ordonnances accessoires portant sur les pensions alimentaires, quel que soit le seuil pécuniaire, en raison de l'exclusion explicite des ordonnances alimentaires de sa juridiction. En effet, en 1964, la *Loi concernant la juridiction de la Cour de magistrat* prévoit que le seuil pécuniaire de compétence est de 500 \$, et exclut spécifiquement de la juridiction de cette Cour « les demandes de pension alimentaire et celles réservées à la Cour de l'Échiquier du Canada »¹⁰⁹.

Les juges de la Cour du Québec tendent ainsi à se déclarer incompetents quelle que soit la valeur de l'action liée au versement d'une pension alimentaire, et ce même si cette pension ne découle pas d'un divorce, la portée de l'exclusion étant interprétée très largement¹¹⁰.

L'impression qui se dégage est que, dès sa création, la compétence de la cour provinciale était limitée, voire inexistante en matière de séparation de corps et d'ordonnances accessoires, sans parler du divorce. On ne peut donc certainement pas parler de compétence concurrente entre la Cour du Québec et la Cour supérieure pour ce qui est des ordonnances accessoires à une séparation. Par contre, pour ce qui est du divorce, force est de conclure que la Cour supérieure du Québec n'était pas, non plus, compétente en la matière au moment de la Confédération. Quand elle l'est devenue, c'est en remplacement de la Cour de l'Échiquier pour le Canada, laquelle n'était pas une cour supérieure au sens de l'article 96, bien qu'elle était une cour fédérale.

Toutefois, cette situation n'est pas forcément la même dans toutes les provinces. Dans le *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, au para 76, la Cour suprême confirme que la compétence de la Cour de magistrat en 1867 était assez limitée comparativement aux autres provinces :

À notre avis, il existe un engagement général partagé dans le domaine de compétence en litige : les tribunaux inférieurs de trois des quatre provinces fondatrices exerçaient, au moment de la Confédération, un engagement pratique suffisant en matière d'obligations contractuelles et extracontractuelles. Au Bas-Canada, 60 pour 100 des

Attendu que l'administration d'une loi sur le divorce doit être reliée le plus étroitement possible aux services sociaux à la famille et qu'il est par conséquent préférable qu'elle relève de tribunaux provinciaux ;
Attendu qu'il faut dès maintenant songer à la possibilité de confier l'administration d'une telle loi à des tribunaux familiaux, qui ne peuvent être que des tribunaux provinciaux ;
Attendu que le Québec a déjà manifesté son intention d'assumer, dans la perspective d'une nouvelle constitution, une compétence en matière de mariage et de divorce ;
Attendu que, dans les circonstances toutefois, sous réserve de l'intention manifestée par le Québec, il convient que, comme dans le cas des autres provinces, la Loi fédérale sur le divorce soit administrée par la Cour Supérieure du Québec.

(...) ». Reproduite dans *id.*, p. 379.

¹⁰⁹ *Loi concernant la juridiction de la Cour de magistrat*, 11-12 Elizabeth II, c. 62.

¹¹⁰ Par exemple, l'obligation alimentaire qu'un fils doit à son père en fait partie : voir Bertrand GAGNON, *La compétence des juridictions civiles de première instance*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1994, p. 58-60.

activités civiles se déroulaient devant deux cours visées à l'art. 96, la Cour supérieure ou la Cour de circuit (d.a., PGQ, vol. III, p. 170). L'étendue et le plafond pécuniaire de la compétence des tribunaux inférieurs étaient beaucoup trop limités pour établir un engagement appréciable dans un domaine de compétence aussi vaste. Par contre, dans toutes les autres provinces, c'étaient les tribunaux inférieurs qui occupaient le rôle prépondérant dans l'administration de la justice civile.

Ainsi, comme nous le soulignons plus haut, l'arrêt *Sobeys* nous enseigne qu'il faut examiner la situation dans les trois autres provinces fondatrices. Or, il s'avère que les Cours supérieures de Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick étaient compétentes en matière de divorce au moment de la Confédération, puisqu'elles avaient déjà institué des cours de divorce avant la Confédération, la Nouvelle-Écosse en 1739 et le Nouveau-Brunswick en 1791¹¹¹. En revanche, ce n'était pas le cas de l'Ontario, où la Cour supérieure n'était pas compétente en matière de divorce (mais elle l'était relativement aux mesures accessoires)¹¹².

À cette analyse de la compétence *formellement* confiée aux cours supérieures historiquement, il est pertinent de préciser le rôle que celles-ci ont *effectivement* joué historiquement et les motifs de cet exercice historique. Rappelons qu'au moment de la création de la fédération canadienne en 1867, le Constituant a confié aux provinces la compétence exclusive en matière de droit familial¹¹³. Seule exception notoire : la compétence en matière de mariage et divorce a été confiée exclusivement au Parlement du Canada¹¹⁴. Or, il apparaît que ce dernier choix s'était avéré requis pour assurer l'accès même au divorce, qui ne pouvait alors être obtenu par le moyen d'une loi privée. Selon SÉNÉCAL, avant l'entrée en vigueur de la *Loi sur le divorce*, « il était possible de divorcer devant une cour partout au Canada, sauf au Québec et à Terre-Neuve »¹¹⁵. Au Québec en particulier, l'influence déterminante du contexte religieux qui concevait le mariage comme un sacrement indissoluble se traduit dans le régime institué en 1866 par l'*Acte concernant le Code civil du Bas-Canada*¹¹⁶. En vertu de celui-ci, seule la mort naturelle d'un époux pouvait entraîner la fin du mariage¹¹⁷. Hormis le décès et la possibilité restreinte d'obtenir une séparation de corps, laquelle ne dissout de toute façon pas le

¹¹¹ https://www66.statcan.gc.ca/fra/1894/189410791057_Divorces.pdf

¹¹² J.H. BLUMENSTEIN, « Matrimonial Jurisdiction in Canada », (1929) *Can Bar Rev* 570, 585-589.

¹¹³ Cette compétence exclusive découle des paragraphes 92 (13) (Propriété et droits civils dans la province), 92 (14) (Administration de la justice dans la province, y compris la création, le maintien et l'organisation de tribunaux de justice pour la province, ayant juridiction civile et criminelle, y compris la procédure en matières civiles dans ces tribunaux) et 92 (16) (généralement toutes les matières d'une nature purement locale ou privée dans la province) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

¹¹⁴ Le paragraphe 91 (26) de la *Loi constitutionnelle de 1867* prévoit ainsi que l'autorité législative exclusive du parlement du Canada s'étend au « mariage et [au] divorce ».

¹¹⁵ Jean-Pierre SÉNÉCAL, *Droit de la famille québécois*, t. 1, Farnham, CCH/FM, 1986 (mise à jour 1993), [P30-155], p. 2721-2722.

¹¹⁶ *Code civil du Bas-Canada*, Statuts de la Province du Canada, 1865, 29 Victoria, c. 41 (ci-après C.c.B.C.).

¹¹⁷ *Id.*, art 185.

mariage¹¹⁸, la seule option demeure donc de recourir au « pouvoir du Parlement fédéral d'adopter une loi privée dissolvant un mariage précis »¹¹⁹.

En réponse à cette situation, la *Loi constitutionnelle de 1867* enchâssait à peine un an plus tard le choix historique de confier la compétence exclusive du divorce au palier fédéral. Il faudra attendre l'adoption en 1967 de la *Loi concernant le divorce*¹²⁰ pour voir apparaître le droit d'obtenir un divorce judiciaire¹²¹. Depuis lors ainsi qu'en vertu de l'actuelle *Loi sur le divorce*¹²², ce sont ainsi les cours supérieures qui se sont historiquement vu confier la compétence en matière de divorce¹²³. Dans le contexte historique *spécifique* où le mariage était la forme dominante d'union conjugale, la cour supérieure était le forum compétent pour prononcer le divorce ainsi que ses mesures accessoires. À ce stade-ci, et puisque des situations différentes existaient au sein des provinces fondatrices, il pourrait être approprié de se référer au droit britannique, tel que l'indique la juge Wilson dans l'affaire *Sobeys*. Or, en examinant la *Divorce and Matrimonial Causes Act*, on apprend qu'en 1857, quand le Royaume-Uni adopte cette loi, c'est à la Divorce and Matrimonial Causes Court, un tribunal spécialisé, qu'est confiée la juridiction en matière de divorce¹²⁴. Il semblerait que cette cour spécialisée, qui ne siégeait principalement qu'à Londres, puisse être assimilée à une cour supérieure, tous les juges y siégeant devant provenir de tribunaux supérieurs.

En somme, l'analyse historique révèle que même si en 1867 la Cour supérieure du Québec n'avait pas compétence en matière de divorce, et même si cette compétence au Canada était en 1967 confiée à la Cour de l'Échiquier avant d'être confiée à la Cour supérieure du Québec en 1968, la compétence en matière de divorce, en Angleterre, était historiquement attribuée aux cours supérieures. La cour provinciale au Québec n'était pas davantage compétente en matière de divorce et les demandes judiciaires touchant la séparation de corps et les mesures accessoires étaient tranchées par les cours supérieures à l'époque de la Confédération. En fait, au moment de la Confédération, les divorces n'étaient pas rendus par la voie judiciaire, mais plutôt par la voie législative. Lorsque le

¹¹⁸ Le professeur Alain Roy explique que la séparation de corps délie uniquement les époux de l'obligation de vie commune. Elle ne peut alors être obtenue que dans les cas spécifiques d'une « cause déterminée » (art 186 C.c.B.C.), soit l'adultère, « l'excès, les sévices et injures graves » ou le « refus du mari de recevoir sa femme et de lui fournir les choses nécessaires à la vie (art 187 à 217 CcBC) » Alain ROY, « Survol historique du droit de la famille québécois », (2017) 119 *R. du N.* 431, 436.

¹¹⁹ *Id.*, l'auteur réfère également à Marcel GUY, « Un peu d'histoire, beaucoup d'espoir », (1993) 23 *RDUS* 454, 466.

¹²⁰ *Loi concernant le divorce*, SC 1967-68, c. 24.

¹²¹ Alain ROY, « Survol historique du droit de la famille québécois », (2017) 119 *R. du N.* 431, 442-443.

¹²² *Loi sur le divorce*, L.R.C. (1985), c. 3 (2^e suppl.).

¹²³ La définition du mot « tribunal » formulée l'article 2 (1) comprend un article qui prévoit, en son alinéa b), qu'à l'égard du Québec, il s'agit de la « Cour supérieure du Québec ».

¹²⁴ <https://freepages.rootsweb.com/~framland/genealogy/acts/divorce1857.htm>

(28 août 1857). Voir les articles IX, X et XII particulièrement au sujet de la composition du tribunal.

divorce judiciaire fut adopté, celui-ci fut exercé par les cours supérieures. Cette conclusion est d'ailleurs directement pertinente pour analyser le **deuxième volet du test**, lequel nécessite de déterminer si le domaine de compétence était « exercé dans le cadre d'une fonction judiciaire ». Les autres types de demandes pertinentes en l'espèce étaient toutefois bel et bien tranchés par les tribunaux.

Toujours est-il cependant que le divorce *judiciaire* relève historiquement de la compétence des cours supérieures. Nous concluons ainsi, à la lumière de l'ensemble des éléments pertinents, que le domaine de compétence transféré était historiquement dominé par les cours supérieures. L'article 96 apparaît donc *a priori* violé.

Quant au **troisième volet**, rappelons qu'il nous amène à nous questionner sur le rattachement du transfert de compétences « à la réalisation des objectifs plus larges de la législature ». Nous ne disposons pas des informations nécessaires pour conclure sur ce point. Le nouveau tribunal serait-il « inséparable » des objectifs législatifs plus vastes d'une réforme du droit de la famille ? Cet argument pourrait être développé et ultimement, il pourrait valider l'attribution à l'étape du test des compétences historiques, comme ce fut le cas dans *MacMillan Bloedel*, l'objectif de principe du régime établissant le tribunal pour adolescents ayant été considéré « clair et louable »¹²⁵.

Nous esquissons ici les grandes lignes d'un tel argument.

Tel qu'exposé précédemment, c'est de fait devant la Cour supérieure du Québec qu'a pu historiquement s'exercer le droit au divorce judiciaire. Or, le contexte social et la réalité des familles ont significativement changé depuis 1867, voire depuis 1967. Bien que les mœurs aient changé pour l'ensemble du Canada, le Québec s'en distingue. Selon les estimations de Statistique Canada diffusées en 2015, 57 % des Canadiens et Canadiennes de 15 ans et plus étaient mariés ou vivent en union libre (81 % en mariage et 19 % en union libre), alors qu'au Québec la proportion de personnes en couple vivant en union libre était de 36 %¹²⁶.

¹²⁵ *MacMillan Bloedel Ltd. c. Simpson*, [1995] 4 R.C.S. 725, par. 26. Le juge Lamer ajoute ceci : « Notre société souhaite traiter différemment des adultes les adolescents accusés d'avoir commis une infraction criminelle. Les tribunaux pour adolescents possèdent une expertise pour ce qui est d'offrir des garanties procédurales propres aux adolescents et de décider des peines à imposer aux jeunes contrevenants déclarés coupables. Le pouvoir de punir des adolescents pour outrage commis en dehors des audiences d'une cour supérieure est, en fait, simplement accessoire à ces fonctions principales. En conséquence, l'attribution de compétence pour punir des adolescents pour outrage commis en dehors des audiences d'une cour supérieure ne viole pas l'art. 96. Cependant, il reste à examiner si cette compétence peut être conférée de façon à exclure celle des cours supérieures. »

¹²⁶ Bruno MALTAIS, « Union libre ou mariage ? La réponse en carte », Radio-Canada, 12 février 2016, en ligne : <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/764927/canadiens-mariage-union-libre-difference-quebec>.

Cette distinction sociale a particulièrement été mise en lumière dans l'affaire *Québec (Procureur général) c. A*¹²⁷ qui visait à déterminer si la différence de traitement entre les conjoints de fait et ceux mariés ou unis civilement en matière de partage des biens et de soutien alimentaire constitue une discrimination inconstitutionnelle au sens de l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. La juge en chef McLachlin a souligné les « changements rapides survenus dans les attitudes au Québec à l'égard du mariage [comme] modèle d'inégalité des sexes [...], à la perte d'influence de l'Église et à l'affirmation de valeurs associées à l'individualisme »¹²⁸. Que le législateur québécois souhaite répondre à cette nouvelle réalité sociale a été jugé comme étant un objectif suffisamment important pour justifier une limite, autrement dit une forme d'empiètement, à l'article 15. Autrement formulé, les « nouveaux problèmes et intérêts sociaux » du Québec en matière de justice familiale peuvent rendre constitutionnel un choix législatif qui autrement ne l'aurait pas été.

Or, si l'accès à la justice et à la dissolution du mariage et de ses effets accessoires constitue le motif clé expliquant que les cours supérieures aient exercé un rôle dominant en la matière, il pourrait aujourd'hui résulter du contexte social radicalement différent que ce *même objectif* d'accès à la justice soit mieux servi par la reconnaissance d'un rôle accru que pourrait jouer au Québec une juridiction spécialisée en matières familiale et jeunesse. Au fait du délaissement de l'institution du mariage, c'est-à-dire de l'objet de la compétence fédérale en matière de divorce, s'ajoute la nouvelle réalité sociale de l'accroissement du contentieux relevant proprement des affaires familiales dont les provinces ont la compétence exclusive, notamment en matière de protection de la jeunesse.

Certes, il faut éviter de confondre le partage des compétences constitutionnelles sur les matières législatives avec le rôle des cours supérieures en tant que tribunaux de droit commun au sens de l'article 96 de *Loi constitutionnelle de 1867*. Toutefois, compris à la lumière du précédent contexte historique, l'objectif d'accès à la justice pourrait, dans certains cas de figure, permettre de soutenir que la compétence confiée à un TSFJ est « complémentaire ou accessoire à une fonction administrative ou nécessairement inséparable de la réalisation des objectifs plus larges de la législature ». Qui plus est, et tel que discuté plus amplement ci-après, l'objectif d'accès à la justice constitue un des facteurs à prendre en compte pour déterminer si un hypothétique empiètement par une cour provinciale sur la compétence fondamentale des cours supérieures constitue une forme d'usurpation inconstitutionnelle. Compris dans son contexte historique changeant, l'accès à la justice pourrait avoir un poids déterminant sur l'issue d'un tel test.

En résumé, le test de la compétence historique reçoit les réponses suivantes :

¹²⁷ *Québec (Procureur général) c. A*, 2013 CSC 5, [2013] 1 RCS 61.

¹²⁸ *Id.*, par. 436, référant à Benoît MOORE, « Culture et droit de la famille : de l'institution à l'autonomie individuelle », (2009) 54 *R. D. McGill* 257, 268. Voir également les par. 410 et suivants.

1. le domaine de compétence transféré était généralement historiquement dominé par la Cour supérieure.
2. Bien que le divorce était rendu par voie législative et non judiciaire au moment de la Confédération, le domaine général qui serait transféré relève de la compétence judiciaire.
3. Si un argument solide sur l'objectif législatif d'accès à la justice était développé, on pourrait soutenir que le tribunal québécois constitue une partie indispensable à cet objectif législatif plus vaste.

Il serait donc possible que l'attribution de compétences réussisse le test des compétences historiques, comme ce fut le cas dans *MacMillan Bloedel*¹²⁹. Cela ne mettrait pas pour autant fin à l'analyse, car, comme ce fut le cas dans cette affaire, il faudra tout de même appliquer le test de la compétence fondamentale pour conclure sur l'usurpation possible des compétences de la Cour supérieure.

2.1.4.3.2. Les options 4 et 5 et le test de la compétence fondamentale

Qu'il s'agisse d'un Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse (Option 4) ou d'une nouvelle « Chambre de la famille et de la jeunesse » de la Cour du Québec (Option 5), il importe de déterminer si une atteinte est portée à la compétence fondamentale de la Cour supérieure et si l'on est en présence dans les faits d'une cour parallèle usurpant le rôle réservé aux cours supérieures à l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*¹³⁰.

Rappelons que les six facteurs doivent être soupesés afin de déterminer si la nouvelle juridiction empiète sur le rôle constitutionnel des cours supérieures au point d'usurper leur rôle constitutionnellement protégé.

Premier facteur

S'agissant du premier facteur, il importe de mesurer l'étendue de la compétence transférée à la nouvelle juridiction. Cette dernière exercerait un ensemble de compétences que nous pouvons regrouper aux fins de notre analyse comme relevant (i) du divorce et des effets accessoires au divorce ; (ii) de la séparation pour les conjoints unis civilement ou conjoints de fait, ainsi que des mesures accessoires à ces séparations ; (iii) de la protection de la jeunesse. Il s'agirait ainsi, à toutes fins pratiques, de transférer un vaste bloc de compétences en matière de droit privé de la Cour supérieure du Québec vers la nouvelle juridiction.

¹²⁹ *MacMillan Bloedel Ltd. c. Simpson*, [1995] 4 R.C.S. 725.

¹³⁰ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 3.

Certes, le partage des compétences constitutionnelles réserve aux provinces le pouvoir de légiférer quant aux matières de droit civil englobant la séparation pour les conjoints unis civilement ou les conjoints de fait, les mesures accessoires à ces séparations¹³¹ ainsi que la célébration du mariage¹³². Néanmoins, le Parlement du Canada dispose de la compétence législative exclusive en matière de mariage et divorce¹³³ ; « Quant aux effets du mariage, notamment les obligations mutuelles des conjoints, les droits des enfants et les incidences patrimoniales, ils relèvent en principe de la compétence provinciale sur le droit local et privé. »¹³⁴

Le facteur pertinent en l'espèce consiste à déterminer si un « vaste » domaine de droit privé serait transféré par la nouvelle juridiction. Ce facteur ne se mesure pas essentiellement de façon quantitative. L'exercice consiste plutôt à déterminer si on vise « un vaste bloc de compétence situé au cœur du droit privé — comme le droit des contrats ou le droit des biens »¹³⁵. À l'opposé, le transfert d'« une ramification bien précise et non du cœur même du droit des contrats »¹³⁶ ne militerait pas en faveur d'une conclusion d'usurpation. Ainsi, la qualification d'un transfert de compétences comme étant « vaste » ou « restreint » est en définitive « une question de degrés »¹³⁷. Or, dans le cas qui nous occupe, l'objectif de la nouvelle juridiction est *justement* de regrouper tous les litiges en matières familiale et jeunesse, à l'exception des questions relevant du droit criminel et pénal. Il apparaît clair qu'un très vaste bloc de compétence relevant du cœur du droit privé serait ainsi transféré. De façon similaire à la situation tranchée par la Cour suprême dans le *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, ou la « quasi-totalité » des demandes dans un domaine de droit privé étaient transférées à la Cour du Québec, « [l]a validité d'une attribution aussi large dépendra de la teneur des limites qui lui sont imposées ».

Or, il demeure que les cours supérieures ne peuvent être dépouillées d'un « vaste » domaine de compétence en matière de droit privé sans porter atteinte à l'esprit de l'article 96, lequel confère une protection constitutionnelle aux cours supérieures en tant que « pivot du système judiciaire canadien »¹³⁸, un « système judiciaire national unifié »¹³⁹. L'objectif premier de l'article 96 étant de constitutionnaliser un « système de justice unitaire » dont les cours supérieures sont la pierre angulaire, il importe dès lors de ne pas confondre toute discussion sur l'opportunité de ce choix historique du constituant

¹³¹ *Loi constitutionnelle de 1867*, par. 92(13).

¹³² *Id.*, par. 92(12).

¹³³ *Loi constitutionnelle de 1867*, par. 91 (26).

¹³⁴ Henri BRUN, Guy TREMBLAY et Eugénie BROUILLET, *Droit constitutionnel*, 6^e éd., Cowansville, Éditions Yvon, Blais, 2014, par. VI-2.140 ; *In re Adoption Act*, [1938] R.C.S. 398 et *A.-G. Ontario c. Scott*, [1956] R.C.S. 137.

¹³⁵ *Id.*, par. 97.

¹³⁶ *Id.*

¹³⁷ *Id.*, par. 98.

¹³⁸ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 89.

¹³⁹ *MacMillan Bloedel Ltd c Simpson*, [1995] 4 R.C.S. 725, par. 51 et 52.

ou sur l'évolution du rôle des cours provinciales, par exemple¹⁴⁰, avec la question visant à déterminer si la mise sur pied d'une nouvelle juridiction en matières familiale et jeunesse, quand bien même elle poursuit le but noble d'améliorer l'accès à la justice, peut être réalisée unilatéralement par le Québec, c'est-à-dire sans recourir à la procédure de modification constitutionnelle applicable prévue à la Partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*¹⁴¹.

Deuxième facteur

En application du deuxième facteur, il incombe de préciser si le transfert des demandes relevant du domaine de droit privé a lieu au profit d'une juridiction ayant une compétence exclusive ou concurrente à la Cour supérieure. Dans l'hypothèse que nous examinons ici, le transfert serait exclusif. L'hypothèse d'un transfert non exclusif est examinée plus loin, dans l'option 3.

Lorsqu'elle analyse ce deuxième facteur dans le *Renvoi sur le Code de procédure civile*, la Cour suprême considère le nombre de dossiers (aspect quantitatif) transférés de la Cour supérieure à la Cour du Québec et souligne qu'il est fort problématique qu'« un volume considérable de dossiers relevant d'une des branches les plus fondamentales du droit privé ne peut être porté devant une cour supérieure de juridiction générale »¹⁴². En l'espèce, nous ne disposons pas des statistiques et des données nous permettant de quantifier précisément le volume de dossiers en matière familiale qui seraient transférés. Il demeure qu'en créant une juridiction spécialisée dépouillant la Cour supérieure de son rôle en matière de droit de la famille, il semble évident que la proportion de dossiers visés sera significative. Qui plus est, cette proportion est d'autant plus importante dans les districts judiciaires régionaux éloignés des grands centres.

Dans cette même affaire et toujours dans le cadre de l'examen du second facteur, la Cour suprême se prête également à un exercice de comparaison entre la situation prévalant au Québec et celle des autres provinces, en l'espèce au sujet du partage de la compétence pécuniaire entre les cours supérieures et les différentes cours de création provinciale. Cet exercice s'avère nécessaire au regard de l'objectif même de l'article 96, qui est de protéger les cours supérieures en tant que « système de justice unitaire à l'échelle du pays ». Ainsi, « l'étendue de leur juridiction ne devrait pas varier de façon disproportionnée d'une province à l'autre »¹⁴³. Dans le cas qui nous occupe, une nouvelle juridiction québécoise créerait une situation singulièrement différente de celle prévalant à l'échelle du Canada dans son ensemble. Aucune autre province n'a dépouillé ses cours supérieures de leur compétence en matière familiale. Au contraire, les provinces qui ont

¹⁴⁰ Voir les remarques des juges majoritaires dans le *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 90 à 95.

¹⁴¹ Voir *MacMillan Bloedel Ltd c Simpson*, [1995] 4 RCS 725, par. 15.

¹⁴² *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 102.

¹⁴³ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 102. Nos italiques.

opté pour la mise sur pied d'une juridiction familiale unifiée ont plutôt confié cette responsabilité aux cours supérieures¹⁴⁴. L'analyse de ce deuxième facteur milite donc également en faveur de la conclusion que la mise sur pied au Québec d'une nouvelle juridiction spécialisée nécessiterait une modification constitutionnelle.

Troisième facteur

Le troisième facteur vise directement la compétence pécuniaire. À la différence des modifications législatives ayant donné lieu au *Renvoi sur le Code de procédure civile*, les dossiers qui relèveraient désormais de la compétence de la nouvelle juridiction et non plus de la Cour supérieure du Québec ne seraient pas déterminés par la valeur de l'objet en litige, mais plutôt par la nature du litige relevant de matières familiales et jeunesse. Néanmoins, il demeure que la nouvelle juridiction aurait ainsi à trancher certaines demandes dont la valeur en litige serait plus élevée que 70 000 \$, à savoir l'actuelle limite pécuniaire de la Cour du Québec par rapport à la compétence fondamentale de la Cour supérieure. La valeur en litige pourrait même être supérieure à 85 000 \$, soit la compétence pécuniaire que le législateur québécois avait conférée à la Cour du Québec par l'article 35 du *Code de procédure civile*, laquelle attribution a été jugée inconstitutionnelle.

Or, le *Renvoi sur le Code de procédure civile* portait sur la hausse générale du seuil pécuniaire de la Cour du Québec et le transfert de la compétence quant à la quasi-totalité des dossiers ayant une valeur supérieure à 70 000 \$ et ne dépassant pas 85 000 \$. Les conclusions de ce renvoi n'empêchent en rien que *certain*s dossiers d'une valeur pécuniaire allant jusqu'à 85 000 \$, voire d'une valeur supérieure, soient tranchés par une nouvelle juridiction.

Cela dit, la création d'une nouvelle juridiction en matières familiale et jeunesse nécessiterait forcément la modification du *Code de procédure civile* en conséquence pour attribuer expressément la compétence aux juges de nomination provinciale y siégeant de trancher toute question principale ou accessoire aux pouvoirs conférés, et ce, peu importe la valeur de l'objet en litige. Une telle attribution n'est pas en soi inconstitutionnelle du seul fait du dépassement du seuil pécuniaire discuté notamment dans le contexte du *Renvoi sur le Code de procédure civile*. Toutefois, il demeure que la compétence pécuniaire ainsi confiée à la nouvelle juridiction spécialisée ajoute du poids à l'attribution exclusive très importante qui lui serait alors confiée, au détriment de la compétence fondamentale de la Cour supérieure.

¹⁴⁴ BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille — Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009.

Quatrième facteur

Le quatrième facteur concerne les mécanismes d'appel des décisions de la nouvelle juridiction. Les variantes A des options 4 et 5 prévoient un appel à la Cour supérieure des décisions de la nouvelle juridiction tandis que pour les variantes B, les appels se feront suivant les règles habituelles de pourvoi devant la Cour d'appel du Québec. Si le législateur opte pour un appel à la Cour supérieure, il peut également choisir entre un appel de plein droit ou sur permission. Ce choix pourra aussi avoir un effet appréciable quant aux limites effectives de l'empiètement sur la compétence fondamentale de la Cour supérieure.

La possibilité d'appel est un facteur crucial puisqu'elle détermine si la nouvelle juridiction constitue ou non une « cour parallèle prohibée »¹⁴⁵. À nouveau, la Cour suprême du Canada adopte une approche par degrés :

Si les décisions rendues par la cour de nomination provinciale sont appelables devant une cour supérieure de juridiction générale, à peu de frais, sans autorisation préalable et sans déférence aucune à l'égard des questions de droit, cela signifie qu'il y a une différenciation hiérarchique très nette entre les deux cours et que la cour supérieure de juridiction générale conserve sa faculté de dire le droit. Il sera dès lors plus difficile de conclure que l'attribution de compétence affaiblit son rôle et constitue une ingérence inadmissible dans sa compétence générale en droit privé. À l'inverse, si les droits d'appel s'exercent directement devant la cour d'appel provinciale, cela signifie qu'il n'y a aucune différenciation hiérarchique entre les deux cours et que les décisions rendues par la cour de nomination provinciale échappent à l'emprise de la cour supérieure de juridiction générale. En somme, cela tend à indiquer que la cour de nomination provinciale fonctionne comme une cour parallèle.¹⁴⁶

La possibilité d'appel de plein droit des décisions de la nouvelle juridiction à la Cour supérieure du Québec pourrait ainsi contrebalancer dans une certaine mesure l'importance des compétences qui lui seraient confiées au détriment de la Cour supérieure. Toutefois, des questions sérieuses quant à l'atteinte de l'objectif d'accès à la justice seront soulevées si le législateur effectue un tel choix. En ce sens, le but du TSFJ est de simplifier les procédures, d'accélérer et d'améliorer les processus de résolution des différends et de réduire les coûts pour les justiciables. Nous considérons que l'ajout d'une étape d'appel, dans le contexte potentiellement acrimonieux des matières familiales et jeunesse, risque de prolonger ou de compliquer le déroulement des procédures, en plus d'ajouter au fardeau financier des parties.

¹⁴⁵ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 119.

¹⁴⁶ *Id.*, par. 121.

Il y a également lieu de noter que bien que la Cour d'appel du Québec soit « indubitablement une cour supérieure »¹⁴⁷ au sens de l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, celle-ci ne joue pas le rôle de « juridiction générale » des cours supérieures comme la Cour supérieure du Québec¹⁴⁸. Ainsi, on ne pourrait affirmer qu'une possibilité d'appel de plein droit des décisions de la nouvelle juridiction en matières familiale et jeunesse à la Cour d'appel du Québec, par exemple, préserve le rôle fondamental des cours supérieures au sens de l'article 96 et limite les effets du transfert de compétences de la Cour supérieure du Québec à cette nouvelle juridiction. En effet, « [n]i une certaine concurrence en matière de compétence avec [une cour supérieure exerçant une juridiction générale] ni son assujettissement aux procédures de révision ou d'appel ne permettent à [une] Cour provinciale d'assumer des fonctions relevant d'une cour visée à l'art. 96 »¹⁴⁹.

Il reste la possibilité de prévoir un droit d'appel sur permission statutaire à la Cour supérieure des décisions de la nouvelle juridiction en matières familiale et jeunesse. D'un point de vue pratique, le fait que la possibilité d'appel ne soit que sur permission pourrait diminuer le nombre d'appels à entendre. Il demeure que la Cour supérieure se saisirait au fond de certaines de ces demandes d'appel et que, dans tous les cas, on ne pourrait priver les justiciables d'une possibilité de pourvoi à la Cour d'appel du Québec. À nouveau, cela ajouterait à la durée du processus judiciaire global et aux ressources devant être investies par les justiciables pour obtenir une décision finale.

Notons par ailleurs que la Cour supérieure du Québec conserverait un certain droit de regard sur les matières familiales et pourrait choisir de n'entendre que les appels qui soulèvent des questions importantes du point de vue de sa compétence fondamentale. La possibilité d'appel sur permission à la Cour supérieure empièterait donc moins sur sa compétence fondamentale qu'en cas de possibilité d'appel uniquement à la Cour d'appel du Québec. Toutefois, un appel sur permission est une limite significativement moins importante qu'un appel de plein droit quant à l'empiètement sur la compétence fondamentale de la Cour supérieure qui résulterait de l'attribution transférée à la nouvelle juridiction. Cette alternative pourrait ne pas suffire à contrebalancer les effets d'un transfert important d'une branche du droit privé de la Cour supérieure à une juridiction spécialisée prévue par les options 4 et 5.

Cinquième facteur

Quant au cinquième facteur relatif à l'impact quantitatif du transfert de compétence, c'est-à-dire au nombre de dossiers qui seraient retirés à la Cour supérieure, la Cour

¹⁴⁷ *Procureur général (Québec) et Tribunal des transports c. Farrah*, [1978] 2 RCS 638, p. 656 (j Pigeon, concordant).

¹⁴⁸ *Id.*, par. 120, référant à *MacMillan Bloedel Ltd c Simpson*, [1995] 4 RCS 725, par. 22, 29 et 37 et *Canada (Commission des droits de la personne) c Canadian Liberty Net*, [1998] 1 RCS 626, par. 26-27.

¹⁴⁹ *Renvoi : Family Relations Act (C-B)*, [1982] 1 RCS 62, p. 71 (j Laskin, dissident, mais non sur ce point).

suprême souligne que ce critère peut permettre « de tirer des conclusions quant à l'affaiblissement du rôle de cette cour et à la création d'une cour parallèle »¹⁵⁰. Or, dans ce cas comme dans celui qui nous occupe, il apparaît impossible de déterminer le volume de dossiers qui seraient effectivement transférés¹⁵¹. De façon similaire à la démarche adoptée par la Cour suprême, l'analyse doit alors être fondée sur l'ensemble des autres facteurs qualitatifs et le constat qu'en dépit du nombre de dossiers précis qui seront transférés, c'est bien à peu près toute une branche relevant du cœur du droit privé qu'on envisage de retirer à la Cour supérieure.

Sixième facteur

S'agissant du sixième et dernier facteur énoncé dans le *Renvoi sur le Code de procédure civile*, soit celui de la poursuite d'un objectif social important, il est sans doute celui qui est le plus susceptible de contrebalancer le fait que le législateur québécois pourrait empiéter sur la compétence fondamentale de la Cour supérieure. L'analyse consiste tout d'abord à déterminer si le transfert de compétence d'une cour supérieure à une juridiction provinciale vise à « répondre à une préoccupation sociale » et constitue ainsi un « exercice légitime du pouvoir provincial en matière d'administration de la justice, c'est-à-dire d'un exercice de ce pouvoir à une fin autre que l'établissement d'une cour parallèle prohibée »¹⁵². Or, tel que précédemment discuté, de nombreuses études ont démontré les problèmes issus de la division des compétences familiales et jeunesse, division présentant divers effets négatifs sur les familles, et de manière plus particulière sur l'intérêt de l'enfant¹⁵³. Cette préoccupation sociale très concrète est loin d'être banale et se distingue singulièrement du litige à l'origine du *Renvoi sur le Code de procédure civile*, lequel ne visait que le départage des compétences pécuniaires entre la Cour du Québec et la Cour supérieure du Québec. En outre, l'argument d'un meilleur accès à la justice, lequel « constitue un objectif social important susceptible de justifier l'attribution de certaines compétences à des cours de nomination provinciale »¹⁵⁴, se pose tout autrement en l'espèce. Une juridiction spécialisée en matières familiale et jeunesse a réellement le potentiel d'améliorer l'accès à la justice dans un domaine où les impacts psychologiques et pécuniaires des procédures judiciaires complexes et coûteuses se font sentir quotidiennement chez les familles et les enfants en particulier¹⁵⁵.

Dans le *Renvoi : Family Relations Act (C-B)*¹⁵⁶, par lequel la Cour suprême a confirmé la constitutionnalité de l'attribution à une cour provinciale de la Colombie-Britannique la compétence sur la tutelle à la personne d'un enfant et sur la garde d'un enfant ou le droit

¹⁵⁰ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 124.

¹⁵¹ *Id.*, par. 125.

¹⁵² *Id.*, par. 1256. Nos soulignements.

¹⁵³ Voir le chapitre 1 de ce rapport.

¹⁵⁴ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 126.

¹⁵⁵ Voir la section 1.2 de ce rapport.

¹⁵⁶ *Renvoi : Family Relations Act (C-B)*, [1982] 1 RCS 62.

de lui rendre visite¹⁵⁷, les juges majoritaires ont souligné que certains objectifs législatifs sont mieux atteints « par le moyen des procédures moins formelles et moins exigeantes des cours provinciales ». À ce propos, ils ont précisé ce qui suit :

Je ne veux pas par là déprécier le rôle de la cour supérieure ni son efficacité dans la collectivité moderne. Je veux simplement dire que les techniques hautement raffinées, qui ont été élaborées au cours des siècles pour résoudre des difficultés sérieuses et souvent profondes qui surgissent dans la collectivité, ne sont pas nécessaires pour trancher bien des litiges dont les cours inférieures sont saisies en vertu de lois provinciales contemporaines. Dans certains cas, les litiges devant les cours de juridiction générale (qui tirent leur origine des cours de justice royales) et devant les cours de comté ne valent ni le temps ni l'argent que les parties doivent parfois inévitablement leur consacrer.¹⁵⁸

Deux précisions s'imposent. Premièrement, on ne saurait prendre pour acquis qu'une cour provinciale comme la Cour du Québec offre forcément des « procédures moins formelles et moins exigeantes » que celles des cours supérieures et que, par conséquent, il en résulte un meilleur accès à la justice. Autrement formulé, le législateur québécois ne peut poser comme prémisse qu'une nouvelle juridiction en matières familiale et jeunesse assurerait *forcément* un meilleur accès à la justice qu'une juridiction spécialisée qui relèverait de la Cour supérieure du Québec. Du point de vue du justiciable, le meilleur accès à la justice est assuré par le fait qu'il existe une juridiction spécialisée, peu importe que celle-ci soit de juridiction fédérale ou provinciale.

Deuxièmement, et suivant ce qui précède, le législateur québécois devrait démontrer que la *procédure* et l'*ensemble des services* offerts par la nouvelle juridiction en matières familiale et jeunesse ont pour effet de faciliter l'accès à la justice. La seule création d'une juridiction spécialisée est insuffisante. Celle-ci doit produire des améliorations notables par rapport aux services judiciaires et connexes présentement offerts aux justiciables tel que proposé dans le présent rapport, notamment l'accès à des juges spécialisés en quantité suffisante, l'accès à un soutien au sein d'un greffe spécialisé, la possibilité d'être suivis en gestion particulière par un juge unique, le bénéfice d'un système technologique de gestion des instances, une procédure simplifiée ainsi qu'une gamme de services élargie d'aide au règlement à l'amiable et de soutien psychosocial¹⁵⁹. À cet égard, le dépôt récent du projet de *Loi visant à améliorer l'efficacité et l'accessibilité de la justice, notamment en favorisant la médiation et l'arbitrage et en simplifiant la procédure civile*

¹⁵⁷ Elle a toutefois conclu que la province ne pouvait attribuer à la cour provinciale la compétence sur les ordonnances relatives à l'occupation de la résidence familiale et à l'utilisation de ce qui s'y trouve ainsi que les ordonnances de ne pas entrer.

¹⁵⁸ *Id.*, p. 107.

¹⁵⁹ Il s'agit ici de certaines des recommandations des axes 1 et 3 proposées dans le rapport à la suite du présent chapitre.

à la Cour du Québec (Projet de loi n° 8)¹⁶⁰ s'avère particulièrement pertinent. Si la procédure applicable à la nouvelle juridiction en matières familiale et jeunesse est effectivement simplifiée et si la médiation est plus accessible et favorisée, il s'agirait d'autant de motifs appuyant la thèse selon laquelle il en résulte un meilleur accès à la justice.

Cela dit, nous pourrions dire qu'il est tout aussi loisible au législateur québécois d'appliquer les mêmes changements à la procédure applicable à la Cour supérieure dans l'hypothèse d'une juridiction spécialisée qui relèverait de cette dernière. De fait, la compétence provinciale exclusive en matière d'administration de la justice s'applique tant pour les cours provinciales que pour les cours supérieures du Québec. Deux contre-arguments peuvent être soumis quant à cette objection. Premièrement, il revient justement au législateur québécois de choisir la procédure applicable aux différents tribunaux. Advenant une contestation constitutionnelle de la loi constitutive d'une nouvelle juridiction en matières familiale et jeunesse, la question en litige ne serait pas celle de savoir si cette juridiction crée une cour parallèle prohibée considérant l'objectif de faciliter l'accès à la justice et la façon dont cet objectif *aurait pu être atteint si le législateur avait fait d'autres choix*. La question serait plutôt de savoir si l'objectif législatif d'accès à la justice, considérant les règles et procédures *effectivement applicables* à la nouvelle juridiction et à la Cour supérieure du Québec, permet de conclure que le législateur québécois a effectué un « exercice légitime du pouvoir provincial en matière d'administration de la justice, c'est-à-dire d'un exercice de ce pouvoir à une fin autre que l'établissement d'une cour parallèle prohibée »¹⁶¹.

Deuxièmement, il importe aussi de garder à l'esprit que la compétence exclusive provinciale en matière d'administration de la justice est limitée par la compétence accessoire des cours supérieures de contrôler leur procédure. Ainsi, il n'est pas loisible au législateur québécois de contrôler complètement la procédure applicable à la Cour supérieure du Québec, même dans un objectif d'amélioration de l'accès à la justice. Cela dit, il demeure, comme le souligne la Cour suprême dans le *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, que le Québec peut, dans les limites de ses compétences, améliorer l'accès à la justice en modifiant par exemple les procédures applicables à la Cour supérieure.¹⁶²

¹⁶⁰ *Loi visant à améliorer l'efficacité et l'accessibilité de la justice, notamment en favorisant la médiation et l'arbitrage et en simplifiant la procédure civile à la Cour du Québec*, projet de loi n°8 (adoption de principe - 7 février 2023), 1^{re} sess., 43^e légis., (Qc).

¹⁶¹ *Renvoi relatif au Code de procédure civile*, par. 126.

¹⁶² *Id.*, par. 130.

En conclusion sur les six facteurs

Finalement, la mise en balance de l'ensemble des facteurs pertinents nous permet de conclure que la création d'une nouvelle juridiction québécoise en matières familiale et jeunesse constituerait vraisemblablement une usurpation de la compétence fondamentale de la Cour supérieure du Québec. Un appel de plein droit à la Cour supérieure du Québec, combiné à une solide démonstration d'une amélioration de l'accès à la justice pourrait être avancé pour contrebalancer cet empiètement. Toutefois, l'ajout d'une telle possibilité d'appel, au surplus du recours ordinaire devant la Cour d'appel du Québec, ne permettrait pas nécessairement d'atteindre l'objectif d'amélioration de l'accès à la justice.

Améliorer l'accès à la justice en tant qu'objectif social important constitue le meilleur argument du législateur québécois pour justifier un empiètement sur la compétence fondamentale de la Cour supérieure. Néanmoins, ce facteur ne pourrait vraisemblablement pas à lui seul contrebalancer les effets de ce qui constitue à toute fin pratique le transfert de toute une juridiction fondamentale du droit privé de la Cour supérieure vers une cour de juridiction provinciale.

Il sera donc nécessaire de procéder par amendement constitutionnel pour mettre en place cette option. L'analyse des procédures potentiellement applicables sera détaillée après la prochaine section, qui applique le test de la compétence fondamentale à la troisième option.

2.4.3.2 L'option 3 (tribunal hybride de la famille et de la jeunesse) et le test de la compétence fondamentale

Dans cette option, le tribunal est composé de juges de la Cour du Québec exerçant une juridiction de manière concurrente sur toutes les matières actuellement réservées à la Cour supérieure et relevant du droit de la famille. La Cour supérieure demeurerait aussi le tribunal compétent sur ces matières, mais, au fil des ans, sa juridiction serait surtout exercée en première instance sur des dossiers de grande complexité. Les juges de la Cour supérieure entendraient aussi les appels des décisions des juges de la Cour du Québec. Ce modèle reflète celui des Family Courts au Royaume-Uni, où les juges de la Chambre familiale de la High Court et les juges de la Family Court se partagent le travail de cette manière (80 % des dossiers étant traités par des juges de district de la Family Court).

L'essence de l'application du test des compétences fondamentales serait la même que dans l'option d'un transfert exclusif (options 4 et 5), sauf qu'il faudrait nuancer le second, le quatrième et le sixième facteurs.

En ce qui a trait au second critère, une attribution concurrente pourra être considérée comme une atténuation au transfert de compétence. En l'espèce, il s'agit d'évaluer si les cours supérieures sont dépossédées de leur capacité réelle de trancher les différends en matière familiale. Même si en théorie, le tribunal hybride pourrait ne se voir conférer qu'une attribution concurrente, en pratique, au fil des ans, il trancherait la vaste majorité

des causes en matière familiale. La conclusion serait donc similaire à celle à laquelle nous sommes arrivés en examinant un transfert exclusif.

L'appel des décisions des juges de la Cour provinciale serait prévu en Cour supérieure, laquelle ne serait pas formellement dépossédée de sa juridiction. L'usurpation serait de moins grande amplitude en raison de la protection constitutionnelle de ce droit d'appel des décisions prises par les juges de Cour provinciale faisant partie de ce tribunal hybride.

Quant au critère de l'accès à la justice, les craintes invoquées dans l'option 2 seraient atténuées. En effet, le dédoublement envisagé dans l'option 2 ne surviendrait pas (deux juges n'auraient jamais à siéger en même temps), pas plus que la perte de ressources anticipée. Toutefois, des difficultés sont à prévoir au niveau de l'attribution des dossiers en fonction de critères que le législateur devra préciser.

L'avantage potentiel pour l'accès à la justice évoqué dans les options 4-5 serait le même. Pour rappel, nous mentionnions que le nouveau tribunal devrait produire des améliorations notables par rapport aux services judiciaires et qu'à cet égard, le dépôt récent du projet de *Loi visant à améliorer l'efficacité et l'accessibilité de la justice, notamment en favorisant la médiation et l'arbitrage et en simplifiant la procédure civile à la Cour du Québec (Projet de loi no 8)* s'avère prometteur. Si la procédure applicable à la nouvelle juridiction en matières familiale et jeunesse est effectivement simplifiée et si la médiation est plus accessible et favorisée, il s'agirait de motifs appuyant la thèse selon laquelle un tribunal hybride permettrait un meilleur accès à la justice.

Au final, et malgré ces trois nuances, la conclusion qui s'impose est tout de même une usurpation des compétences fondamentales de la Cour supérieure, même si l'amplitude de cette usurpation serait moindre que dans le cas d'un transfert exclusif des compétences au profit de la Cour du Québec. Bref, l'option 3 nécessiterait aussi une modification constitutionnelle en vertu de la partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

2.1.5. Les procédures d'amendement constitutionnel applicables

L'analyse de la constitutionnalité des options que nous venons de conclure démontre que des amendements constitutionnels seront nécessaires pour plusieurs des options envisagées. Après avoir présenté quelques considérations générales à leur sujet (2.1.5.1), nous examinerons ensuite la procédure applicable à l'option 2 (2.1.5.2), celles susceptibles d'être appliquées aux options 4 et 5 (2.1.5.3), et finalement celles susceptibles d'être applicables à l'option 3 (2.1.5.4).

2.1.5.1. Quelques considérations générales sur la modification constitutionnelle

Le *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art 5 et 6*¹⁶³ et le *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*¹⁶⁴ nous enseignent que le concept de modification constitutionnelle ne se limite pas à la modification apportée au texte de la Constitution. Il inclut, par extension, la modification apportée à son architecture ou sa structure fondamentale. Si, en adoptant ou modifiant une simple loi, une législature effectue une modification à « l'architecture constitutionnelle », c'est-à-dire qu'elle affecte le rôle fondamental d'une institution structurelle, cette législature ne peut agir unilatéralement, car sa loi, « par extension », constituerait une modification à la Constitution du Canada et nécessiterait, pour être valablement adoptée, le recours à une procédure de modification. C'est en ces termes que la Cour suprême l'explique dans le *Renvoi relatif à la réforme du Sénat* :

Le concept de « modification de la Constitution du Canada », au sens de la partie V de la Loi constitutionnelle de 1982, doit être compris au regard de la nature de la Constitution et des règles applicables à son interprétation. Comme nous l'avons vu, la Constitution ne doit pas être considérée comme un simple ensemble de dispositions écrites isolées. Elle a une architecture, une structure fondamentale. Par extension, les modifications constitutionnelles ne se limitent pas aux modifications apportées au texte de la Constitution. Elles comprennent aussi les modifications à son architecture.¹⁶⁵

Il nous appartient alors d'identifier les procédures qui seraient applicables aux diverses options. Pour ce faire, nous allons mobiliser, sans répéter, notre analyse du test de la compétence fondamentale. Lorsqu'une option porte atteinte à la compétence fondamentale de la Cour supérieure, cela signifie nécessairement que cette option « affecte le rôle fondamental d'une institution structurelle », et, par conséquent, qu'elle nécessite le recours à la formule d'amendement.

2.1.5.2. La procédure applicable à l'option 2

Comme notre analyse de la constitutionnalité de l'option 2 le démontre, un tribunal où les juges de la Cour du Québec et de la Cour supérieure exerceraient leurs compétences respectives sans transfert ne porterait pas atteinte à la structure constitutionnelle ni au rôle fondamental de la Cour supérieure du Québec en tant que tribunal de droit commun.

On pourrait dire que la constitution de ce tribunal prendrait la forme d'une modification de la Constitution de la province. Il n'est pas clair que l'article 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982* doive être sollicité : il semble au contraire reconnu que ce

¹⁶³ *Renvoi relatif à la Loi sur la Cour suprême, art 5 et 6*, 2014 CSC 21 ; [2014] 1 R.C.S. 433.

¹⁶⁴ *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32 ; [2014] 1 R.C.S. 704.

¹⁶⁵ *Id.*, p. 27.

dernier soit réservé aux instances où une disposition formelle de la Constitution de la province codifiée dans la *Loi constitutionnelle de 1867* doit être modifiée par une loi ordinaire provinciale¹⁶⁶. Dans l'arrêt *SEFPO*, le juge Beetz était d'avis qu'une loi provinciale restreignant les activités électorales des fonctionnaires provinciaux constituait une modification de la Constitution de la province au sens de l'article 45, sans pour autant qu'il ait été nécessaire d'en faire mention explicitement dans la loi. De même, il n'est pas nécessaire que la loi provinciale réfère aux articles de la *Loi constitutionnelle de 1867* concernés par le changement¹⁶⁷.

Cela étant, dans le *Renvoi relatif au Sénat*, la Cour semble indiquer que si une province souhaite modifier une institution structurelle, et la Cour supérieure du Québec en est clairement une¹⁶⁸, elle peut procéder par le biais de l'article 45¹⁶⁹.

Tel qu'expliqué plus haut, les changements envisagés ne porteraient pas tant sur la Cour supérieure elle-même que sur la procédure qui y serait applicable. Quoi qu'il en soit, on est plutôt dans la situation où des lois provinciales modifieraient les lois et les règles en vigueur dans la province, sans toucher aux dispositions de la *Loi constitutionnelle de 1867* portant sur les constitutions provinciales ni à l'article 96.

En conséquence, des lois ordinaires, sans référence à l'article 96 ni à l'article 45, devraient suffire à opérationnaliser la mise sur pied d'un tribunal conjoint.

2.1.5.3. Les procédures applicables aux options 4 et 5

Dans le cas de l'institution d'un Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse (option 4) ou de la création d'une chambre de la famille et de la jeunesse de la Cour du Québec (Options 5), l'adoption de modifications constitutionnelles afin de réaliser le transfert des compétences juridictionnelles en matière de famille s'impose. Plusieurs lois ordinaires doivent en effet être adoptées. Ainsi, le législateur québécois devrait adopter la nouvelle *Loi constitutive d'un Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse* ou modifier la *Loi sur les tribunaux judiciaires pour conférer des compétences à une nouvelle chambre de la famille et de la jeunesse du Québec*. Il devrait amender le *Code*

¹⁶⁶ Michel MORIN, « Une province peut-elle modifier la partie V de la Loi constitutionnelle de 1867 portant sur les constitutions provinciales ? Une analyse historique », dans BERTHOLD, G.-A. et B. LEFEBVRE (dir.), *Mélanges en l'honneur du professeur Pierre-Claude Lafond*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2022, p. 789.

¹⁶⁷ Par exemple, quand le Québec a aboli son Conseil législatif, une simple loi québécoise, en l'occurrence la *Loi concernant le Conseil législatif*, S.Q. 1968, c. 9, il a effectué la « modification », sans besoin de référer à l'article 92 (1) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, le prédécesseur de l'article 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, ni à aucun autre article de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

¹⁶⁸ *Renvoi relatif à la Rémunération des juges de la Cour provinciale (I.-P.-E.)*, [1997] 3 RCS 3, par. 104-108.

¹⁶⁹ *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32 ; [2014] 1 R.C.S. 704, par. 48.

de procédure civile pour en retirer, à l'article 34.1, l'exception des pensions alimentaires. Le législateur fédéral devrait quant à lui modifier l'article 2 de la *Loi sur le divorce* et désigner le Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse ou la Cour du Québec comme tribunal compétent au lieu de la Cour supérieure du Québec. Il devrait aussi retirer la condition selon laquelle un tribunal compétent au sens de la *Loi sur le divorce* doit être constitué de juges nommés par le Gouverneur général. Or, ces initiatives législatives porteraient atteinte à la structure constitutionnelle. Comme il a été démontré dans la section précédente, le transfert des compétences juridictionnelles modifierait la compétence fondamentale de la Cour supérieure. En conséquence, ces lois « modifieraient la Constitution du Canada » et nécessiteraient le recours à la Partie V de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

La Partie V de la LC 1982 codifie cinq procédures d'amendement : la modification à l'unanimité, la procédure du 7/50, la procédure bilatérale, la procédure unilatérale provinciale et la procédure unilatérale fédérale. La modification envisagée ne pourrait se faire de manière unilatérale par l'Assemblée nationale du Québec en vertu de l'article 45 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. En effet, comme le souligne la Cour suprême du Canada :

Aucun des ordres de gouvernement, agissant seul, ne peut modifier les nature et rôle fondamentaux des institutions créées par la Constitution. Toutefois, ces institutions peuvent être maintenues et même changées jusqu'à un certain point en vertu des art. 44 et 45, à condition que leur nature et leur rôle fondamentaux demeurent intacts.¹⁷⁰

Une telle modification ne pourrait non plus se faire selon la formule de l'unanimité, car l'énumération à l'article 41 LC 1982 ne comprend pas la juridiction des cours supérieures, et la liste des matières assujetties à la formule de l'unanimité est exhaustive.

Les deux seules possibilités restantes sont ainsi la procédure normale prévue à l'article 38 de la *Loi constitutionnelle de 1982* et la formule bilatérale prévue à l'article 43 de cette même loi. Les prochaines sections effectuent une analyse plus approfondie de l'applicabilité potentielle de ces deux formules d'amendement.

[L'applicabilité de la procédure normale de modification \(L.C. 1982, art. 38 \(1\)\)](#)

La procédure normale de modification prévue à l'article 38 de la *Loi constitutionnelle de 1982* nécessite une proclamation du gouverneur général sous le grand sceau du Canada autorisée par des résolutions du Sénat et de la Chambre des communes ainsi que des résolutions des assemblées législatives d'au moins deux tiers des provinces dont la population confondue représente au moins cinquante (50) % de la population de toutes les provinces. Elle est communément appelée la formule « 7/50 ».

¹⁷⁰ *Id.*

La formule 7/50 s'applique par défaut¹⁷¹ lorsque, comme en l'espèce, la Partie V ne traite pas de la mesure envisagée de manière explicite. Codifiée à l'article 38, elle reflète le principe selon lequel « il est nécessaire d'obtenir le consentement d'un nombre appréciable de provinces pour apporter des modifications constitutionnelles qui touchent leurs intérêts »¹⁷². Selon la Cour suprême du Canada, la question principale à se poser afin d'engager l'article 38 est celle de savoir si les changements proposés « mettent en cause les intérêts des provinces »¹⁷³ ou ceux « des parties prenantes dans notre structure constitutionnelle »¹⁷⁴.

Il est souvent répété que l'article 96 codifie un des compromis historiques les plus importants, en instituant un système juridique unifié au Canada. Ce compromis auquel sont parvenus les fondateurs de la Confédération s'illustre quelque peu comme un partage des tâches judiciaires entre les provinces et le fédéral. Comme le rappelle la Cour suprême dans le *Renvoi sur le Code de procédure civile*, d'un côté, les articles 92 (14) et 129 de la *Loi constitutionnelle de 1867* préservent l'autonomie judiciaire provinciale ; de l'autre, les articles 96 à 100 de la même loi créent « une exception au pouvoir des provinces en conférant au fédéral le pouvoir de nommer les juges des cours supérieures, de fixer leur rémunération et de les destituer », tout comme l'article 101 crée une autre exception, celle-là permettant au fédéral de mettre sur pied des cours statutaires fédérales¹⁷⁵.

L'opinion majoritaire de la Cour suprême, dans ce même *Renvoi*, laisse clairement entrevoir que la tentative provinciale ici envisagée de s'approprier les fonctions de la Cour supérieure porterait atteinte à ce compromis historique :

Si une province ou le fédéral pouvait, par législation, attribuer les fonctions essentielles des cours supérieures à un autre tribunal, le rôle de pierre angulaire du système judiciaire des cours supérieures serait évidemment sapé et la nature unitaire de ce système risquerait d'être minée à son tour. Le transfert de compétences des cours supérieures aux cours provinciales pourrait ultimement transformer le système canadien en système dualiste. Dans de telles circonstances, l'objectif visé par le compromis conclu à l'époque de la Confédération ne pourrait être atteint (*Renvoi sur la location résidentielle*, p. 728).

En l'espèce, il nous apparaît clair que de dépouiller une cour supérieure de la compétence d'entendre et trancher toute une branche fondamentale du droit privé, à savoir le droit familial, modifierait l'architecture constitutionnelle. L'essence même de l'article 96 de la

¹⁷¹ *Id.*, par. 36.

¹⁷² *Id.*, par. 34.

¹⁷³ *Id.*, voir, entre autres, les par. 75, 76 et 78 qui réfèrent tous à la notion d'« intérêts des provinces ».

¹⁷⁴ *Id.*, para 77.

¹⁷⁵ *Renvoi relatif au Code de procédure*, par. 36-37.

Loi constitutionnelle de 1967 est de créer un système de justice unitaire au Canada, ce choix reposant sur « [l]es principes de l'unité nationale et de la primauté du droit »¹⁷⁶.

Bien que les garanties d'indépendance judiciaire qu'on n'attribuait historiquement qu'aux cours supérieures sont aujourd'hui tout autant applicables aux cours provinciales¹⁷⁷, il n'en demeure pas moins que l'article 96 vise à fournir à tous les Canadiens un système de justice unifié à travers le pays. Plus encore, il vise à *protéger constitutionnellement* cet accès à un tribunal de droit commun pouvant entendre et trancher tout litige, ce qui est nécessaire au maintien de la primauté du droit. Malgré toutes les propositions de cours provinciales visant notamment à faciliter l'accès à la justice, il demeure que l'accès à ces tribunaux est et demeurera toujours tributaire des choix des législateurs provinciaux. Ces tribunaux ne bénéficient pas de protection constitutionnelle. Cette distinction n'est pas banale du point de vue de la primauté du droit. Si les cours supérieures étaient dépouillées de leurs compétences en tant que tribunal de droit commun au point de ne plus pouvoir assurer ce système judiciaire unifié au pays, même au nom de l'accès à la justice, c'est paradoxalement l'accès à la justice qui pourrait éventuellement être menacé en raison de l'absence de protection constitutionnelle assurant l'accès à un tribunal de juridiction générale. Bref, la primauté du droit ne serait pas assurée.

C'est pourquoi la procédure normale prévue à l'article 38 est, **en toute vraisemblance**, celle qui serait applicable en l'espèce.

Il y a par ailleurs lieu de souligner la règle d'interprétation selon laquelle « [l]es autres procédures énoncées à la partie V [sont] des exceptions à cette règle générale »¹⁷⁸, ce qui est le cas en particulier de la procédure bilatérale ou relative aux arrangements spéciaux qui est prévue à l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982* qu'il nous appartient maintenant d'examiner.

L'applicabilité de la procédure bilatérale de modification

Il pourrait être argumenté que la procédure bilatérale ou relative aux arrangements spéciaux prévue à l'article 43 de la *Loi constitutionnelle* de 1982 pourrait s'appliquer aux options 4 et 5. Cette procédure « vise les modifications portant sur les dispositions de la Constitution du Canada applicables uniquement à certaines provinces »¹⁷⁹.

En effet, porter atteinte au compromis historique qui est enchâssé dans l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne signifie pas devoir nécessairement recourir à la formule générale. La notion de compromis fédératif est tout aussi centrale à la formule bilatérale

¹⁷⁶ *Id.*, par. 4.

¹⁷⁷ *Id.*, par. 50.

¹⁷⁸ *Id.*, par. 36.

¹⁷⁹ *Id.*, par. 43.

qu'elle ne l'est à la formule générale. La question à laquelle il faut répondre est celle-ci : est-ce qu'une telle modification porterait atteinte aux intérêts des provinces ?

On pourrait suggérer que le bris d'uniformité causé par le transfert complet des compétences juridictionnelles de la Cour supérieure en matière familiale vers une juridiction québécoise, ce qui constitue à toutes fins pratiques le fait de retirer à la Cour supérieure tout un pan fondamental du droit privé, porterait atteinte aux intérêts des provinces canadiennes de *common law*. La Cour suprême mentionne en effet que la préservation de l'unité nationale est l'un des objectifs principaux de l'article 96. Comme elle l'indique, « [l]es cours supérieures forment un réseau de tribunaux connexes ayant pour rôle *d'unifier et d'uniformiser* la justice au Canada »¹⁸⁰. La Cour ajoute qu'en raison de cet objectif, les limites *imposées par* l'article 96 doivent être les mêmes à travers le pays¹⁸¹.

Or, au sujet de l'effet unificateur, deux bémols s'imposent. Premièrement, la Cour suprême reconnaît dans l'arrêt *Sobeys* que cette disparité existe déjà et il n'est pas clair que des conséquences fâcheuses pour l'accès à la justice, la cohérence ou la conformité du droit canadien se soient produites dans l'un ou l'autre des exemples que la juge Wilson évoque dans l'extrait suivant (nos soulignements portent sur le traitement variable de la constitutionnalité d'un tribunal du logement) :

La seconde raison, et la plus importante, est que découle implicitement de ce que je viens de dire le principe que l'art. 96 doit s'appliquer de la même manière dans tout le pays. Le « fondement constitutionnel solide de l'unité nationale, au moyen d'un système judiciaire unitaire » (*Renvoi sur la location résidentielle*, à la p. 728) se trouverait d'ailleurs miné par des résultats incohérents, découlant d'une jurisprudence développée province par province. D'ailleurs cela s'est déjà produit. Le régime de la loi ontarienne invalidée dans le Renvoi sur la location résidentielle était pratiquement identique à celui de la loi québécoise confirmée dans l'arrêt Grondin. Une loi albertaine comparable régissant les rapports entre propriétaires et locataires a été invalidée, alors que celles de Colombie-Britannique et de Nouvelle-Écosse ont survécu aux contestations fondées sur l'art. 96. (références omises). De même, les dispositions sur la réintégration qu'on trouve dans les lois sur les normes d'emploi ont subi des sorts contradictoires en regard du critère historique en l'espèce et dans l'arrêt *Asselin*¹⁸².

Deuxièmement, si cette uniformisation de la justice (et du droit) a été *implicitement* envisagée dans le compromis historique menant à l'adoption de l'article 96, il serait possible d'argumenter qu'elle a été *expressément* envisagée dans l'article 94 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il y a lieu de rappeler que l'article 94 prévoyait « l'uniformité des lois [...] et de la procédure » dans les provinces fondatrices de *common law* qui délaisseraient au législateur fédéral leurs responsabilités législatives en matière de

¹⁸⁰ *Id.*, nos soulignements, citation omise.

¹⁸¹ *Id.*, par. 45.

¹⁸² *Sobeys Stores Ltd. c. Yeomans et Labour Standards Tribunal (N.-É.)*, [1989] 1 R.C.S. 238, p. 265-266.

propriété et droits civils. Or, il exclut explicitement le Québec de cette entreprise et promeut une asymétrie à cet égard¹⁸³.

En réalité, la justice en matière familiale n'est pas et ne sera pas uniformisée au Canada. Il n'est pas nécessaire de démontrer l'unicité du droit québécois à cet égard¹⁸⁴. Il a déjà été relevé que, dans son analyse de la structure constitutionnelle dans les deux renvois mentionnés plus haut, la Cour oscille entre une analyse parfois originaliste du rôle des institutions, et parfois évolutive¹⁸⁵. Or, si l'on examine le rôle de la Cour supérieure du Québec en matière familiale de manière évolutive, force est de constater que son rôle s'est transformé avec le temps, à l'image de la société québécoise qui délaisse progressivement l'institution du mariage au profit de l'union de fait.

Ainsi, l'exclusion de la compétence sur les pensions alimentaires quelle que soit la forme de l'union que s'est imposée le Québec au regard de la juridiction de la Cour du Québec n'est certainement plus « l'accessoire du principal ». En effet, la majorité des unions québécoises aujourd'hui ne sont plus fondées sur le mariage. Ainsi, la consécration de la compétence exclusive de la Cour supérieure sur le divorce, sur les mesures qui y sont accessoires, et sur les mesures qui ne sont même pas accessoires à un divorce parce qu'il n'y a pas eu de mariage, paraît anachronique.

Si un tel intérêt est difficile à localiser, alors il faudra examiner l'application potentielle de la procédure bilatérale ou relative aux arrangements spéciaux prévue à l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982* aux options 4 et 5. Cette procédure « vise les modifications portant sur les dispositions de la Constitution du Canada applicables uniquement à certaines provinces ». A priori, cela ne vise pas l'article 96, qui, au contraire, codifie un compromis commun aux quatre provinces fondatrices et vise justement à maintenir l'unité judiciaire canadienne. Néanmoins, cette procédure a été utilisée par le Québec en 1997 pour modifier l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Cet article ne s'applique pas uniquement au Québec, ou à certaines provinces. Il prévoit que dans « chaque province » et « pour chaque province », le Parlement pourra exclusivement légiférer sur l'éducation, sous réserve de quatre paragraphes. Le premier porte sur les privilèges conférés lors de l'union aux écoles confessionnelles ; le second porte particulièrement sur les écoles du Haut-Canada et celles du Québec ; le troisième réfère à « toute province » dans lesquelles un système d'école séparée ou dissidente existerait ; et le quatrième permet au législateur fédéral de légiférer en cas d'inaction provinciale. Le Québec s'est prévalu de l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*

¹⁸³ Guy LAFOREST, « The Historical and Legal Origins of Asymmetrical Federalism in Canada's Founding Debates: A Brief Interpretive Note », (2005) 8 *IIGR Queen's University*.

¹⁸⁴ On peut se référer à l'opinion de la juge McLachlin dans l'affaire *Québec (Procureur général) c. A*, [2013] 1 RCS 61.

¹⁸⁵ Noura KARAZIVAN, « Constitutional Structure and Original Intent- A Canadian Perspective », (2017) 2 *University of Illinois Law Review* 629.

pour le modifier par la voie bilatérale¹⁸⁶. Il s'agirait d'un précédent important en faveur de l'utilisation de cette formule, dont il faut reconnaître toutefois que l'établissement du champ d'application semble poser d'importantes « difficultés conceptuelles »¹⁸⁷.

Rappelons que l'article 43 permet de s'assurer que seules les provinces concernées peuvent se prononcer sur une modification applicable uniquement à une ou certaines provinces ; et que, du même souffle, une disposition prévoyant un arrangement spécial pour une province ne puisse être modifiée sans le consentement de cette province¹⁸⁸. Il protège la constitutionnalité d'une disposition que la Cour suprême du Canada présente, dans l'arrêt *Proc. Gen. Du Québec et autres c. Blaikie*¹⁸⁹, comme faisant partie indivisiblement de la constitution du Canada et du Québec ou de dispositions « indivisibles » ou « intangibles » faisant à la fois partie de la Constitution de la province, et de la Constitution du Canada, puisqu'elles codifient un des aspects du compromis fédératif ou « une condition fondamentale de l'union »¹⁹⁰.

Comme on le voit, cette notion de compromis fédératif est au cœur de l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. Même si le compromis incarné par l'article 96 touchait les quatre provinces fondatrices, il peut être allégué que le Québec, en matière de droit de la famille, se trouve dans une situation qui rappelle celle de l'arrangement spécial. En conséquence, la modification envisagée à l'article 96 pour permettre le rapatriement de la compétence juridictionnelle en matière familiale à la Cour du Québec **pourrait** relever de l'article 43 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, comme ce fut le cas d'ailleurs pour la modification à l'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Nous réitérons toutefois que c'est l'article 38 qui s'applique par défaut et que, tel qu'exposé ci-bas, l'argument de la primauté du droit suffirait de toute façon probablement à rejeter la prétention fondée sur l'article 43, ce en vertu de l'opinion majoritaire qui se dégage des récents arrêts pertinents de la Cour suprême.

En contrepartie, lorsque l'on examine l'objectif de l'article 96, il faut peut-être se tourner vers la thèse de Roderick Macdonald, selon laquelle c'était plutôt afin de maintenir un certain degré de contrôle hégémonique sur l'organisation judiciaire que le Constituant a insisté pour conserver le pouvoir de nomination des juges des Cours supérieures¹⁹¹. On

¹⁸⁶ L'article 93A prévoit que les paras (1) à (4) de l'article 93 ne s'appliquent pas au Québec. Voir Procès-verbal de l'Assemblée, mardi, 15 avril 1997, n° 88, Journaux de la Chambre des communes, mardi 18 novembre 1997, pp 228-230 ; Journaux du Sénat, mercredi 15 décembre 1997, n° 32, pp 366-368.

¹⁸⁷ *Renvoi relatif à la réforme du Sénat*, 2014 CSC 32 ; [2014] 1 R.C.S. 704, par. 43.

¹⁸⁸ *Id.*, par. 44.

¹⁸⁹ *Proc. Gen. Du Québec et autres c. Blaikie*, [1979] 2 R.C.S. 1016, p. 1025.

¹⁹⁰ *Le procureur général de l'Ontario c. SEFPO*, [1987] 2 R.C.S. 2, par. 89 (J. Betz).

¹⁹¹ « Among the main objectives of sections 96-100 was the desire to insulate the appointment of superior court judges from the ravages of unbridled democracy, be this reflected in the election of judges or the exertion of local pressures upon the judiciary, or be this in an assertion of Parliamentary control » (260) « In matters of Judicature, sections 93, 94, 96 and 101 are analogous hegemonic provisions. The former two provisions are today probably spent, but they reflect the centralist preoccupation prevalent at

craignait entre autres que l'interprétation du droit fédéral ne souffre d'incongruités à l'échelle du pays ou que des tribunaux de nomination provinciale ne cherchent à en atténuer les règles. Mais si cela peut être le cas en matière de faillite et insolvabilité, par exemple, ce ne n'est pas pour le droit familial, qui ne pose pas ce problème de fluctuation non désirée dans l'interprétation du droit fédéral.

Cela dit, l'analyse de la nature véritable de l'article 94 peut mener à rejeter la thèse que cette disposition est pertinente en l'espèce et qu'elle soutient le recours à une procédure de modification excluant les autres provinces :

[S]ection 94 [is] not merely a uniformity-of-law provision. [...] . It is a provision for amending the division of powers, for transferring constitutional jurisdiction over property and civil rights to the federal Parliament. And once that transfer is effected, the federal Parliament is not even required to maintain uniform laws since it acquires unrestricted jurisdiction by the transfer.¹⁹²

En outre, l'article 94 porte sur le partage des compétences *législatives* entre les provinces et le fédéral concernant la propriété et les droits civils, ainsi que la possibilité de *modifier* ce partage. Or, il n'est aucunement question de la juridiction des *tribunaux* aux fins d'entendre et de trancher ces affaires. Il est bien connu que le partage des compétences législatives entre les provinces et le fédéral n'est pas lié aux compétences respectives des tribunaux de juridiction provinciale ou fédérale¹⁹³. Ainsi, si le partage des compétences prévu aux articles 91, 92 et suivants de la *Loi constitutionnelle de 1867* n'est pas pertinent pour déterminer si la compétence fondamentale des cours supérieures est en jeu, l'article 94 n'est pas davantage pertinent.

Confederation. Section 96 was meant to minimize provincial (even more than federal) legislative influence upon nominations to senior judicial positions and section 101, in combination with the opening provisions of sections 91 and section 94, was intended to ensure that Parliament maintained authority over the organization of courts whenever the national interest or the uniformity of judicial interpretation so required. In other words, given its interrelationship with other Judicature provisions, section 96 should not be seen as intended to impose equal restrictions on both federal and provincial legislatures. The proponents of a legislative union may well have failed to establish a unitary Parliament, but they did achieve a judicial union under the control of the Governor General. » (263). Roderick A. MACDONALD, « The Proposed Section 96B: An Ill-Conceived Reform Destined to Failure », (1985) 26-1 *Les Cahiers de droit* 251.

¹⁹² Samuel LASELVA, *The Moral Foundations of Canadian Federalism – Paradoxes, Strategies and Nationhood*, Montréal, McGill-Queen's University Press, p. 54.

¹⁹³ Sur ce principe bien connu, voir notamment Henri BRUN, Guy TREMBLAY et Eugénie BROUILLET, *Droit constitutionnel*, 6^e éd., Cowansville, Éditions Yvon, Blais, 2014, par. X.67 : « Malgré l'existence d'un partage fédératif des compétences en matière de justice, c'est l'intégration qui caractérise par-dessus tout le système judiciaire canadien. Le partage relatif à la fonction judiciaire ne correspond pas en effet au partage des compétences législatives et exécutives dans la fédération. C'est au contraire un système intégré qu'il engendre : *Ontario (Procureur général) c. Pembina Exploration Canada Ltd.*, [1989] 1 R.C.S. 206, [EYB 1989-67481](#) ».

Or, l'objet de l'article 96 concerne par nature l'ensemble des provinces. Tel qu'exposé précédemment, la création d'un système judiciaire unifié *protégé constitutionnellement* intéresse tous les Canadiens ainsi que le maintien de la primauté du droit partout au pays. Malgré toutes les propositions de cours provinciales visant notamment à faciliter l'accès à la justice, il demeure que l'accès à ces tribunaux est et demeurera toujours tributaire des choix des législateurs provinciaux. Ces tribunaux ne bénéficient pas de protection constitutionnelle. Cette distinction n'est pas banale du point de vue de la primauté du droit. Si les cours supérieures étaient dépouillées de leurs compétences en tant que tribunal de droit commun au point de ne plus pouvoir assurer ce système judiciaire unifié au pays, même au nom de l'accès à la justice, c'est paradoxalement l'accès à la justice qui pourrait éventuellement être menacé en raison de l'absence de protection constitutionnelle assurant l'accès à un tribunal de juridiction générale. Bref, la primauté du droit ne serait pas assurée.

C'est pourquoi la formule de modification constitutionnelle qui serait vraisemblablement applicable est la procédure normale prévue à l'article 38 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Quant au texte de l'amendement suggéré, nous nous inspirons de la tentative d'amender l'article 96 LC 1867 qui a échoué en 1983¹⁹⁴ pour formuler cette proposition qui devra être approuvée par les partenaires fédéraux concernés :

96 B. (1) par dérogation à l'article 96, la législature de la **province de Québec** peut, en matière familiale, attribuer compétence **exclusive** à un tribunal constitué en vertu d'une loi de la province.

(2) Les décisions de l'autorité à qui a été attribuée compétence de cour supérieure en vertu du paragraphe (1) sont susceptibles de révision par une cour supérieure de la province de Québec pour défaut ou excès de pouvoir.

2.1.5.4. Les procédures applicables à l'option 3

Un transfert des compétences juridictionnelles en matière familiale qui ne serait pas exclusif à la Cour du Québec nécessiterait à tout le moins que le législateur fédéral désigne, à l'article 2 de la *Loi sur le divorce*, la Cour du Québec à titre de second tribunal compétent en matière de divorce au Québec. Pour ce qui est des lois provinciales, le législateur québécois adopterait la nouvelle *Loi constitutive d'un tribunal conjoint ou d'un tribunal hybride de la famille et de la jeunesse*. Il modifierait également le *Code de procédure civile* pour en retirer, à l'article 34.1, l'exception des pensions alimentaires.

Ces changements nécessitent un amendement constitutionnel pour les raisons évoquées plus haut, et ce en dépit d'une usurpation de moins grande amplitude que dans le cas d'un

¹⁹⁴ Proposition critiquée dans Gilles, PÉPIN., « L'irrecevabilité du projet de modification de l'article 96 de la Loi constitutionnelle de 1867 », (1985) 26 *Cahiers de droit* 239.

transfert exclusif. Ils porteraient atteinte, à terme sinon immédiatement, au rôle fondamental de la Cour supérieure du Québec.

Là encore, le choix de la formule d'amendement appelle essentiellement le même raisonnement explicité plus haut à l'égard des options 4 et 5, mais avec quelques nuances. La formule générale de l'article 38 (1) était privilégiée en raison du fait que la primauté du droit était menacée par la création par voie législative d'un tribunal que la province pourrait abolir ou modifier selon les aléas politiques, fragilisant ainsi le droit de s'adresser à un tribunal de droit commun, lequel est constitutionnalisé dans notre État de droit. Or, le maintien de la compétence de la Cour supérieure en matière familiale et la constitutionnalisation du droit d'appel atténueraient quelque peu ce risque d'atteinte à la primauté du droit. Dans l'hypothèse d'un transfert non exclusif, l'accès aux tribunaux n'est plus tributaire de la volonté provinciale, puisque la Cour supérieure maintient formellement sa juridiction. Malgré cela, il est à prévoir qu'un vaste pan de la compétence de la Cour supérieure finirait par être exercé par des juges de nomination provinciale, ce qui briserait le compromis sur lequel l'article 96 est fondé, et qui milite là encore pour la conclusion que c'est l'article 38, et non 43, qui s'appliquerait à l'option 3 » qui était là avant.

Le texte de l'amendement proposé pourrait alors être formulé en ces termes :

96 B. (1) par dérogation à l'article 96, la législature **de la province de Québec** peut, en matière familiale, attribuer compétence **concurrente** à un tribunal constitué en vertu d'une loi de la province.

(2) Les décisions de l'autorité à qui a été attribuée compétence de cour supérieure en vertu du paragraphe (1) sont susceptibles de révision par une cour supérieure de la province de Québec pour défaut ou excès de pouvoir.

2.1.6. Conclusion

D'un point de vue constitutionnel, plusieurs possibilités s'offrent au gouvernement afin de mettre sur pied un Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse. Celles-ci présentent toutes certains avantages et désavantages, elles sont plus ou moins longues et complexes à déployer selon qu'elles exigent des modifications constitutionnelles ou pas.

Ainsi, l'option de créer ce tribunal par l'entremise d'une chambre de la jeunesse et de la famille de la Cour supérieure du Québec ou encore celle d'un tribunal conjoint de la famille et de la jeunesse pourrait être initiée dès maintenant en n'adoptant ou ne retouchant que certaines lois québécoises. Ces deux options ne posent ainsi aucun défi pour la constitution et constituent dès lors les avenues les plus simples.

Néanmoins, elles ne sont pas pour autant exemptes de tout défaut. En ce sens, nombreux s'opposeront certainement à l'option de la Chambre de la Cour supérieure du Québec pour des raisons politiques et pratiques : à ceux qui intègrent cette question du choix de la

structure du Tribunal de la famille et de la jeunesse au sein de la joute plus ou moins virulente entre le Québec et le Canada, le rattachement du tribunal à la Cour supérieure du Québec serait vu comme un lourd échec.

D'autre part, et d'autant plus pour les matières de jeunesse, la Cour du Québec a perfectionné son fonctionnement et ses procédures au fil du temps. Il serait dommage de perdre cette richesse expérientielle en matière jeunesse en la dépouillant de tout ce domaine du droit. Son existence même pourrait s'en trouver fortement déstabilisée, sinon remise en question. Quant à l'option relative au tribunal conjoint, si elle semble tout autant facile à mettre en place, elle ne permet pas de répondre aux problèmes actuels liés à la répartition des compétences puisque l'unification qu'elle implique s'accompagnerait aussi d'une lourdeur administrative, voire d'un dédoublement des fonctions, les gains pour l'accès à la justice étant à ce stade-ci hypothétiques.

Les trois (3) autres options, soient celles d'un tribunal hybride, d'un tribunal québécois et d'une chambre de la famille et de la jeunesse de la Cour du Québec, nécessiteraient un amendement constitutionnel. Pour ces options, le gouvernement québécois devrait tout d'abord sonder l'intérêt des partenaires fédératifs dans l'amendement proposé afin de vérifier s'il est réaliste de s'engager dans des négociations. De plus, le gouvernement du Canada, a priori, devrait indiquer son ouverture à modifier la *Loi sur le divorce*.

Recommandation : Créer un Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse (TSFJ) selon l'une des cinq options circonscrites par ce rapport, en tenant compte des exigences constitutionnelles et structurelles de chacune.

2.2. Les éléments constitutifs du TSFJ

Si la création d'un TUF peut être envisagée en fonction de multiples configurations, certains éléments sont indispensables à sa constitution. Le ministère de la Justice du Canada a procédé à une évaluation sommative des TUF qui existent à travers le Canada en 2009. Pour les identifier, il proposait trois composantes principales, soit a) l'attribution à une seule juridiction des différentes compétences directement liées aux questions familiales ; b) la présence de juges spécialisés, soit des juges formés spécifiquement pour les matières familiale et jeunesse et possédant de l'expérience dans ces matières ; et c) l'offre d'une gamme élargie de services aux familles, tant juridiques qu'extrajuridiques.

En nous fondant sur l'analyse de la littérature et sur les évaluations antérieures menées au sujet des TUF, de même que sur le résultat des consultations effectuées auprès des acteurs du domaine familial, nous suggérons ici que le TSFJ soit conçu et structuré en tenant compte des éléments suivants :

1. L'unification des compétences juridictionnelles en matières familiale et jeunesse ;
2. La spécialisation du TSFJ en matières familiale et jeunesse, notamment par le biais de la spécialisation des professionnels, principalement des juges, par un système de gestion particulière des instances ou de gestion par triage procédural et par l'adaptation du déroulement de l'instance au contexte particulier des conflits familiaux ;
3. La création d'un greffe de la famille et de la jeunesse (GFJ) ;
4. L'offre d'une gamme élargie de services pour répondre aux besoins des familles.

Notons que nous ne développerons ici que les deux premiers éléments de cette liste, le GSFJ et l'offre de services aux familles feront l'objet de chapitres subséquents.

Par ailleurs, nos recherches et consultations nous ont permis de réaliser que bon nombre de mesures traditionnellement incluses dans une structure de tribunal unifié pourraient être mises en place en dehors d'une telle structure, et ce, au grand bénéfice des familles et tout particulièrement des enfants. Il doit donc être souligné que plusieurs des recommandations présentées dans le rapport peuvent être envisagées indépendamment de l'unification des compétences familiales et jeunesse au sein du TSFJ. Ces possibilités seront mentionnées tout au long du rapport.

2.2.1. L'unification des compétences familiales et jeunesse au sein du TSFJ

La création d'un tribunal spécialisé pour traiter des matières familiale et jeunesse permet de rassembler au sein d'une même institution l'ensemble des compétences nécessaires au règlement des différends et au traitement de l'ensemble des questions juridiques qui préoccupent les familles.

Il s'agit plus particulièrement de rassembler sous un même tribunal les principales compétences dans les matières familiale et jeunesse¹⁹⁵, actuellement attribuées à la Cour supérieure du Québec — soit principalement le divorce, la séparation de corps, l'annulation de mariage, la séparation des couples en union de fait ayant des enfants communs, ainsi que les mesures accessoires à ces demandes (l'attribution de la garde des enfants et l'ordonnance de pensions alimentaires¹⁹⁶) — et les principales compétences en matière de jeunesse, actuellement attribuées à la Chambre de la jeunesse de la Cour du Québec — soit l'adoption, la protection de la jeunesse et la délinquance juvénile¹⁹⁷. La littérature rapporte à cet égard que ces compétences sont communes à la majorité des modèles de TUF canadiens.

L'intérêt principal de cette unification réside dans la possibilité pour les familles d'avoir une décision globale qui prend en considération, de manière à la fois juridique et holistique, l'ensemble du contexte familial. Ainsi, la décision répond plus précisément aux besoins des familles et au critère de l'intérêt de l'enfant. L'unification implique également une élimination des dédoublements propres au morcellement des compétences entre différentes cours, excluant ainsi non seulement les coûts et des délais supplémentaires, mais également les risques de jugements incohérents ou contradictoires, les répétitions de la preuve et des témoignages, le risque d'instrumentalisation stratégique de la procédure ainsi que le stress général d'une instance répétitive. Le tribunal unifié présente également l'avantage de simplifier l'accès à la justice pour les justiciables en autoreprésentation.

Il est nécessaire de mentionner l'existence d'autres modèles d'unification désignés dans la littérature comme les tribunaux intégrés de la famille — sous l'appellation « TIF » — à propos desquels les avis et expériences sont variés. Les compétences du TIF permettent de trancher l'ensemble des litiges qui peuvent affecter une situation familiale, incluant les questions successorales et certaines matières criminelles et pénales liées notamment aux violences conjugales et familiales. En bref, dans le TIF intègre l'ensemble des

¹⁹⁵ Il doit être noté qu'il s'agit ici d'une conception du droit familial qui se limite aux matières généralement traitées dans le cadre d'un TUF, excluant notamment le droit successoral, le droit du logement ainsi que la violence conjugale et familiale. Tel que le mentionne Costanzo, on peut également faire une lecture plus large du « droit relatif à la famille » : « On y inclut, alors, le mariage et les effets patrimoniaux entre époux, la filiation — notamment adoptive — les pensions alimentaires, le divorce, la séparation, l'autorité parentale, la tutelle des mineurs, de même que les particularités du droit coutumier autochtone, mais peuvent y figurer, plus largement, le droit successoral et le droit du logement. À cela s'ajoutent également la protection de la jeunesse, la violence conjugale et la délinquance juvénile, qui relèvent du droit public (en partie pour la protection de la jeunesse). », dans Valérie P. COSTANZO, « Rendez-vous manqué avec l'accès à la justice : le projet d'un tribunal unifié de la famille au Québec », (2023, à paraître) *RDUS*.

¹⁹⁶ Voir au *Code de procédure civile* ainsi qu'à la *Loi sur le divorce*, L.R.C. (1985), c. 3.

¹⁹⁷ *Loi sur la protection de la jeunesse*, RLRQ, c. P -34.1, *Code de procédure civile*.

compétences d'un TUF, et certaines additionnelles, notamment en matière criminelle et pénale¹⁹⁸.

À la lumière des recherches et consultations effectuées, le TSJF que nous recommandons adopterait la forme d'un TUF, plutôt que celle d'un TIF, en considération du contexte juridique et judiciaire québécois. La première raison qui justifie cette orientation est d'ordre pratique. L'unification des compétences familiales et jeunesse sous un même tribunal soulève déjà plusieurs défis organisationnels, constitutionnels et politiques. Une préférence est pour cette raison accordée au modèle du TUF, par opposition à celui du TIF. Cette orientation apparaît plus simple et réaliste tout en permettant tout autant de solutionner la plupart des enjeux liés à la division actuelle des compétences. Une seconde raison, de nature plus juridique, justifie cette orientation. En effet, des différences marquées opposent les fardeaux de preuve respectifs associés aux matières civiles (balance des probabilités) et aux matières criminelles et pénales (hors de tout doute raisonnable). Les exigences associées à la divulgation des informations entre les parties diffèrent ainsi substantiellement. Elles renvoient à l'exercice et à la protection de droits fondamentaux reconnus aux accusés, qui risqueraient, dans le cadre d'une même instance, de complexifier substantiellement le travail du juge et de compromettre l'équité avec laquelle pourraient être traités les accusés¹⁹⁹. Finalement, une telle juridiction pourrait vider de sa substance le nouveau dont nous soulignons au passage les bénéfices attendus²⁰⁰.

Les consultations tenues ont confirmé plusieurs des éléments qui ont alimenté cette réflexion. Elles ont également mis en évidence que, pour les familles aux prises avec un contexte familial qui présente des aspects criminels et pénaux, la principale difficulté est l'absence de partage de l'information entre les différents tribunaux impliqués. Pour contrer ces difficultés, il sera suggéré certains aménagements afin d'assurer la coordination entre ces dossiers impliquant une même famille²⁰¹.

Dans tous les cas, nous souhaitons souligner ici que la mise en place de l'éventuel TSFJ quelle que soit l'option constitutionnelle retenue, gagnerait à être effectuée

¹⁹⁸ Valérie P. COSTANZO, *Le projet d'un tribunal unifié de la famille au Québec ou l'impasse d'une voie d'accès à la justice*, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté de droit, Université de Montréal, 2020, p.11 et 12.

¹⁹⁹ À ce titre, nous sommes également d'avis que l'intégration de compétences criminelles et pénales nécessiterait une étude extensive des effets sur les droits des accusés d'un tel contexte judiciaire, en plus de faire double emploi avec le nouveau Tribunal spécialisé en matière de violence sexuelle et de violence conjugale. Nous proposerons toutefois un partage de l'information entre les différentes cours pour assurer une meilleure coordination des enjeux criminels et pénaux avec la situation des familles visées, voir à ce sujet la section 4.1 du présent rapport.

²⁰⁰ Tribunal instauré par la *Loi visant la création d'un tribunal spécialisé en matière de violence sexuelle et de violence conjugale*, LQ 2021, c. 32.

²⁰¹ Voir le chapitre 4 du présent rapport relatif à la mise en place d'un système de coordination.

graduellement, sous forme de projet pilote. Ajoutons à cette suggestion qu'il sera important de réévaluer périodiquement les activités du TSFJ, et qu'il sera possible, lorsque l'institution sera établie, de choisir d'y intégrer des compétences additionnelles.

Recommandation : Attribuer au TSFJ l'ensemble des compétences nécessaires à l'adjudication dans les matières de divorce, de séparation de corps, d'annulation de mariage, de séparation des couples en union civile et en union et dans tout ce qui a trait aux mesures accessoires ou incidentes à ces demandes, notamment en matière d'attribution de la garde et de pension alimentaire ; le TSFJ doit également avoir compétence en matière d'adoption, de protection de la jeunesse, et de prise en charge judiciaire des adolescents contrevenants.

2.2.2. La spécialisation comme caractéristique centrale d'un TSFJ

L'un des principaux intérêts d'un tribunal spécialisé tel que le TSFJ — et ce dans le même esprit que le Tribunal spécialisé en matière de violence sexuelle et de violence conjugale — est qu'il permet d'offrir des services optimaux et mieux adaptés à la nature particulière des enjeux familiaux et de jeunesse. L'expérience des justiciables dans le système de justice s'en trouvera bonifiée, ainsi que celle des enfants, dont le passage devant les tribunaux constitue un défi marquant à bien des égards²⁰². Certaines de nos consultations nous ont permis de constater que la spécialisation, pour des matières telles que la famille et la jeunesse, pourrait favoriser une plus grande confiance des citoyens dans les institutions judiciaires. En effet, un TSFJ correspondrait mieux aux attentes des citoyens par rapport aux tribunaux et à l'idée qu'ils se font de la justice.

Les matières familiale et jeunesse présentent des caractéristiques uniques²⁰³, notamment sur le plan psychosocial. Contrairement à d'autres types de conflits, les parents, malgré le changement à leur situation conjugale, demeurent liés par leurs responsabilités parentales. Les jugements rendus entraînent des conséquences à long terme qui dépassent largement les aspects juridiques des relations familiales. En raison de la charge émotive nourrie par le conflit entre les parents et de l'ampleur que peut prendre ce conflit dans leur vie et celles de leurs enfants, la relation familiale est l'une des plus complexes à aborder tant

²⁰² Il sera intéressant sur ce point de suivre les travaux doctoraux de la chercheuse Valérie Costanzo qui conduit actuellement une étude ethnographique sur le rôle des avocates à l'enfant et sur le passage des enfants à la Cour supérieure et à la Cour du Québec, Chambre de la jeunesse. À paraître en 2023.

²⁰³ Le groupe de travail sur le droit de la famille insiste par exemple sur la charge émotive et l'importance des valeurs, la non-interruption des relations, la vulnérabilité des parties, les intérêts de l'enfant, la disparité des normes sociales et culturelles ainsi que l'intérêt et l'intervention de l'état, des éléments concourant à l'unicité des conflits familiaux, GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles*, Rapport final, Canada, 2013, p. 15 à 18.

sur le plan juridique que judiciaire. Ainsi, les droits de la famille et de la jeunesse exigent spécifiquement « des connaissances spécialisées, des habiletés en communications interpersonnelles et des méthodes de règlement des différends »²⁰⁴.

De manière générale, il serait idéal de doter le TSFJ de principes directeurs spécifiquement adaptés aux besoins de sa clientèle, incluant en priorité la sauvegarde de l'intérêt de l'enfant, tant sur le plan procédural que sur le fond, l'équité procédurale et probatoire entre les parties, l'atténuation du caractère contradictoire des procédures, la priorisation des modes privés de prévention et de règlement des différends ainsi que l'accessibilité au droit et à la justice. Tous ces éléments n'ont cessé d'alimenter nos réflexions et leur considération est sous-jacente à toutes les recommandations que nous avons émises dans ce rapport.

Recommandation : Énoncer des principes directeurs applicables à la justice en matières familiale et jeunesse, incluant notamment la sauvegarde de l'intérêt des enfants, l'équité procédurale et probatoire entre les parties, l'atténuation du « caractère contradictoire » des procédures, la priorisation des modes privés de prévention et de règlement des différends et l'accessibilité au droit et à la justice.

2.2.2.1. Formation de l'ensemble des professionnels du TSFJ

De manière générale, on constate une tendance à la complexification des connaissances et du droit, un phénomène qui se répercute dans la sphère des différends entre les personnes. L'augmentation et la démocratisation des savoirs posent des défis substantiels aux tribunaux, dont les décisions doivent s'inscrire dans un enchevêtrement complexe de considérations qui dépassent bien souvent les frontières du droit. Alors que ce phénomène semble voué à s'accroître, l'idéal du tribunal généraliste est remis en question.

Cette réalité a déjà été reconnue par le législateur par la création du Tribunal spécialisé en matière de violence sexuelle et de violence conjugale. À ce titre, le rapport *Rebâtir la confiance*²⁰⁵ insistait sur la nécessité de former et sensibiliser aux problématiques de ces types de violence tous les acteurs impliqués dans de tels dossiers. Cette condition favoriserait « la diminution des mythes et des préjugés, le développement d'une expertise en matière de criminalité sexuelle et conjugale, de même que l'adoption d'une approche plus humaine, compréhensive et adaptée »²⁰⁶. La formation, dans le cadre d'un tel

²⁰⁴ *Id.*, p. 53.

²⁰⁵ COMITÉ D'EXPERTS SUR L'ACCOMPAGNEMENT DES VICTIMES D'AGRESSIONS SEXUELLES ET DE VIOLENCE CONJUGALE (coprésidé par Elizabeth Corte et Julie Desrosiers), *Rebâtir la confiance*, Québec, 2020.

²⁰⁶ *Id.*, p. 209 et ss.

tribunal spécialisé, est fondamentale à l'instauration d'une base commune de savoir et de langages sur les matières traitées²⁰⁷.

De la même manière que les situations de violence sexuelle et conjugale gravitent autour d'enjeux spécifiques, les conflits familiaux s'inscrivent dans des dynamiques psychosociales bien particulières. En ce sens, il existe dans la littérature sur les TUF, un net consensus quant à la nécessité de former l'ensemble des acteurs qui œuvrent au sein de tels tribunaux. On préconise notamment la sensibilisation de ces professionnels aux enjeux juridiques et psychosociaux des conflits familiaux et de jeunesse, ainsi qu'aux services disponibles pour les familles. On recommande également d'enrichir leur formation pour renforcer leurs compétences en communication adaptée aux justiciables²⁰⁸, y compris aux enfants. C'est un constat qui est également ressorti des consultations, tout particulièrement avec certains acteurs qui œuvrent en relation d'aide auprès des justiciables aux prises avec des conflits familiaux.

La présence d'enfants, qui est fréquente tant dans les matières familiales que de jeunesse, renforce le besoin d'une telle spécialisation par la formation. De nombreuses études décrivent les effets néfastes des procédures judiciaires sur les enfants, qui traversent une large gamme d'émotions difficiles à gérer. Ceux-ci vivent de fortes pressions en raison du processus judiciaire dont ils ne comprennent souvent pas le fonctionnement²⁰⁹. L'univers judiciaire étant déjà reconnu comme anxiogène pour les adultes qui y sont confrontés, il peut se révéler traumatisant pour les enfants qui vivent des situations familiales difficiles. C'est pourquoi les acteurs judiciaires doivent adapter leur pratique à ce groupe de justiciables dont l'intérêt est au cœur de la justice familiale. Ils doivent notamment être conscients des fragilités émotionnelles des enfants et des dynamiques toxiques qui peuvent être rencontrées dans les conflits familiaux, et mettre en place des mécanismes de protection centrés sur l'intérêt de l'enfant²¹⁰.

²⁰⁷ Tel que mentionné sur le site internet du nouveau Tribunal spécialisé en matière de violence sexuelle et de violence conjugale : « Ces formations ont pour principal objectif d'instaurer une compréhension et un langage commun autour de la question de la violence conjugale et de la violence sexuelle et, ainsi, de construire les bases du travail de collaboration et de concertation entourant la mise en place du tribunal spécialisé », en ligne :

<<https://www.quebec.ca/justice-et-etat-civil/systeme-judiciaire/processus-judiciaire/tribunal-specialise-violence-sexuelle-violence-conjugale/a-propos>>

²⁰⁸ COMITÉ D'EXPERTS SUR L'ACCOMPAGNEMENT DES VICTIMES D'AGRESSIONS SEXUELLES ET DE VIOLENCE CONJUGALE (coprésidé par Elizabeth Corte et Julie Desrosiers), *Rebâtir la confiance*, Québec, 2020, section 6.4.2 « L'importance d'une communication claire », p. 114 et 115.

²⁰⁹ Louise SAS, *Interaction entre les capacités de développement des enfants et l'environnement d'une salle d'audience : Incidences sur la compétence à témoigner*, Rapport présenté au ministère de la Justice du Canada, Ottawa, 2002.

²¹⁰ Pauline O'CONNOR, *Les programmes de participation et de soutien à l'intention des enfants dont les parents se séparent ou divorcent*, Rapport présenté à la section de la famille, des enfants et des adolescents, ministère de la Justice du Canada, Ottawa, 2004.

Bien que nous insistions plus loin sur la nécessité de nommer des juges spécialisés et de les sensibiliser aux problématiques particulières entourant les conflits familiaux, une formation globale doit être envisagée pour l'ensemble des acteurs judiciaires, incluant les greffiers et tous les officiers de justice. Ajoutons au passage qu'une formation spécifique des avocats qui œuvrent dans le cadre de tels conflits pourrait être encouragée, voire valorisée, tant au niveau universitaire²¹¹ que dans la formation professionnelle²¹². À ce sujet, la Commission Laurent recommandait la formation obligatoire des avocats à l'enfant afin de leur offrir une représentation juridique de meilleure qualité²¹³.

Nos consultations nous mènent à conclure que dans l'éventualité où le TSFJ ne serait pas créé, la formation et la sensibilisation des professionnels demeurent tout aussi pertinentes. Les acteurs visés comprendraient alors l'ensemble des intervenants et des professionnels amenés à intervenir dans le cadre du règlement des conflits familiaux. La recommandation suivante s'applique ainsi indépendamment de la décision gouvernementale de créer ou non un TSJF.

Recommandation : Assurer une formation tant juridique qu'interdisciplinaire de l'ensemble des professionnels appelés à intervenir dans le cadre du règlement des différends en matières familiale et jeunesse.

²¹¹ Certaines personnes interrogées nous ont mentionné voir un intérêt à élargir les frontières de la formation des juristes à l'extérieur des frontières disciplinaires, ce qui fait écho à bon nombre d'écrits scientifique. Pour les acteurs judiciaires, la formation universitaire pourrait être revue afin d'y intégrer plus fortement les questions des conflits familiaux. Voir notamment Le groupe de travail sur le droit de la famille du Comité d'action sur l'accès à la justice en matière civile et familiale avait émis 3 recommandations concernant la formation juridique, dont le gouvernement pourrait s'inspirer : « Recommandation 1 : Que les intervenants à l'échelle du système de justice familiale, encouragés d'abord par les facultés de droit, collaborent à une étude des programmes d'études en droit de la famille et formulent des recommandations visant des changements qui prépareraient mieux les étudiants en leur permettant d'acquérir les connaissances particulières et les diverses compétences requises pour venir en aide aux enfants et aux familles au moyen du système de justice familiale d'aujourd'hui ; Recommandation 2 : Que les changements aux programmes d'études en droit de la famille soient accompagnés d'une accentuation de l'importance accordée aux compétences et aux connaissances liées au RCD dans l'ensemble des programmes d'études en droit. Recommandation 3 Que les facultés de droit canadiennes veillent à l'embauche et au perfectionnement d'un plus grand nombre de professeurs qui s'intéressent au droit de la famille. », GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles*, Rapport final, Canada, 2013, p. 29 à 32.

²¹² Ce même groupe de travail sur le droit de la famille du Comité d'action sur l'accès à la justice en matière civile et familiale recommandait également en matière de formation professionnelle « [q]ue les barreaux reconnaissent les connaissances et les compétences particulières requises pour exercer le droit de la famille en acceptant que la formation dans ce domaine nécessite une formation professionnelle continue ; et que les organisations qui offrent une formation continue en droit élaborent des cours à l'appui de la gamme complète de compétences que doivent posséder les avocats en droit de la famille. » *Id.*, p. 33.

²¹³ COMMISSION SPÉCIALE SUR LES DROITS DES ENFANTS ET LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Instaurer une société bienveillante pour nos enfants et nos jeunes*, Rapport final, Québec, 2021, p. 234 et 238.

2.2.2.2. Spécialisation des juges du TSFJ

Alors que le rôle du juge est nécessaire en tout temps à la saine gestion des instances, il revêt une importance cruciale dans les matières familiale et jeunesse — en plus de se distinguer à bien des égards de ses fonctions traditionnelles dans l'instance civile accusatoire et contradictoire²¹⁴. Les décisions judiciaires dans les matières familiale et jeunesse se prolongent dans le temps et influencent fortement le futur des familles et des enfants, tout en exigeant des suivis périodiques. En effet, alors que les juges dans les matières civiles se prononcent généralement de manière rétrospective, ils doivent, dans les conflits familiaux, adopter une vision prospective afin de restructurer les relations familiales²¹⁵. Ainsi, ces décisions entraînent des répercussions humaines et économiques déterminantes dans le long terme de la vie des justiciables touchés. De plus, les matières familiale et jeunesse soulèvent des questions qui dépassent la discipline du droit, exigeant idéalement une familiarité avec des dynamiques psychosociales souvent prédominantes²¹⁶.

Tel que le soulignait le ministère canadien de la Justice dans son rapport au sujet de l'évaluation des TUF, l'accès à des juges spécialisés est un facteur très important de réussite²¹⁷, rejoignant ainsi les recommandations formulées par le Comité d'action sur l'accès à la justice en matière civile et familiale²¹⁸. En outre, selon un sondage réalisé en 2016, environ les deux tiers des avocats ayant une expérience auprès d'un TUF s'accordent à affirmer que les juges de ces instances connaissaient mieux le droit familial et les principes connexes, ainsi que les enjeux psychologiques et les effets des séparations sur les enfants, que les juges généralistes²¹⁹.

Puisque les conflits familiaux et les enjeux relatifs à la jeunesse soulèvent des problèmes qui comportent une dimension psychosociale marquée, une formation interdisciplinaire des juges semble plus adaptée aux besoins et attentes des justiciables²²⁰. Les conclusions

²¹⁴ Nicholas BALA, Rachel BIRNBAUM et Donna MARTINSON, « One Judge for One Family: Differentiated Case Management for Families in Continuing Conflict », (2010) 26-2 *Canadian Journal of Family Law* 395.

²¹⁵ *Id.*, 400 et 401.

²¹⁶ *Id.* 406.

²¹⁷ BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille — Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009, p. 36.

²¹⁸ Ce sont notamment deux recommandations auxquelles parvenait le GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles*, Rapport final, Canada, 2013, voir les recommandations 23 et 24, p. 57 à 59.

²¹⁹ Lorne D. BERTRAND, Joanne J. PAETSCH, John-Paul E. BOYD et Nicholas BALA, *The practice of family law in Canada: Results from a survey of participants at the 2016 National Family Law Program*, Canadian Research Institute for Law and the Family, 2016, p. 59 et s.

²²⁰ BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille — Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009, p. 37.

de nos analyses et consultations rejoignent les recommandations du Comité d'action sur l'accès à la justice en matière civile et familiale²²¹ quant aux qualifications souhaitables des juges spécialisés œuvrant au sein du TSFJ, soit : a) une expertise dans le droit substantiel applicable aux matières familiale et jeunesse ; b) une expertise dans les aspects procéduraux et probatoires spécifiques à ces matières ; c) le développement de compétences en conciliation et médiation spécifiquement pour les matières familiale et jeunesse ; d) une compréhension des besoins des familles et des enfants et des services disponibles ; e) une sensibilisation aux aspects psychologiques, sociaux et économiques tant pour les conflits familiaux que pour les enjeux relatifs à la jeunesse ; et f) le développement de compétences d'intervention spécifiques aux spécificités de ces matières.

Ces connaissances sont d'autant plus cruciales au regard de la complexité croissante des dossiers familiaux et jeunesse, ainsi que de la présence croissante de parties en autoreprésentation. Les juges, lorsqu'ils agissent dans les matières familiale et jeunesse, réalisent des interventions importantes à l'occasion de chacun de leur contact avec les justiciables. Leur formation devrait être envisagée comme telle. Elle devrait également être étendue dans le temps pour s'adapter aux développements rapides propres à certains domaines transversaux aux affaires familiales et de jeunesse.

Nos consultations et nos lectures nous mènent également à conclure que dans l'éventualité où le TSFJ ne serait pas créé, la spécialisation des juges par de la formation juridique et interdisciplinaire demeure tout aussi pertinente. En effet, les dynamiques et enjeux spécifiques aux conflits familiaux sont indépendants de l'organisation des services de justice.

Recommandation : Assurer, avec le concours de la magistrature, la formation continue des juges spécialisés dans les matières familiale et jeunesse, tant en matière juridique que dans des perspectives interdisciplinaires.

²²¹ GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles*, Rapport final, Canada, 2013, p. 57.

2.2.2.3. Une famille, un juge : viser l'idéal de la gestion particulière²²²

L'idéal : la gestion particulière par juge unique de toutes les instances

L'organisation du travail judiciaire qui nous semble devoir être privilégiée pour le fonctionnement du TSFJ s'oriente vers l'attribution, le plus possible, de chaque affaire familiale à un « juge unique » sous le format de la gestion particulière²²³. Notons que le modèle de la gestion particulière est actuellement à l'essai auprès de familles aux prises avec des situations complexes de séparation dans le cadre du projet pilote PCR-2 Parentalité - Conflit - Résolution de la Cour supérieure du Québec en collaboration avec le ministère de la Justice du Québec, qui met en place, en plus d'une gestion particulière, une procédure simplifiée, une approche collaborative entre les avocats impliqués ainsi qu'un accompagnement psychosocial²²⁴.

Nos consultations nous ont permis de conclure qu'actuellement, l'un des irritants principaux des justiciables en matière familiale est le fait de devoir reprendre l'explication relative à leur situation à chaque présence au tribunal. Aux yeux des justiciables, la réalité de l'absence du partage des informations entre les cours est difficile à saisir ; elle renforce la conception voulant que la justice soit compliquée, fastidieuse et impersonnelle. Nos consultations ont également révélé l'existence d'une dynamique complexe fondée sur le respect du précédent qui s'installe dans la succession des ordonnances rendues par les différents juges siégeant à la Cour supérieure dans le cadre du dossier concernant une même famille. Ainsi, on nous rapporte que la décision rendue dans le cadre d'une première audience sur mesures intérimaires tend à imposer un précédent que les juges qui suivront hésitent, par déférence, à écarter, et ce bien que l'ordonnance intérimaire soit établie sans qu'aucun témoin n'ait été entendu. Cette organisation du travail tend à miner la confiance des justiciables dans le bon fonctionnement du système de justice. Étant donné la confiance que les justiciables portent souvent aux juges, il est crucial que l'organisation de leur travail puisse leur permettre de créer un lien durable avec les familles.

En ce sens, l'apport des juges au processus judiciaire, tant dans les matières familiales que de jeunesse, est fondamental. Les juges agissent non seulement comme adjudicateurs, mais également comme conciliateurs et comme protecteurs des intérêts de l'ensemble des parties, particulièrement lorsque certaines d'entre elles sont vulnérables. Le juge, par son

²²² Ce sont notamment deux recommandations auxquelles parvenait le GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles*, Rapport final, Canada, 2013, voir les recommandations 23 et 24, p. 57 à 59.

²²³ *Code de procédure civile*, art. 157 et s.

²²⁴ Projet PCR-2 Parentalité — Conflit — Résolution, voir la description du projet-pilote sur le site de la Cour supérieure, en ligne : <https://coursuperieureduquebec.ca/division-de-quebec/projets-pilote>

implication, favorise également l'équité des procédures, le respect des délais et l'économie des ressources des parties. Nos consultations ont d'ailleurs indiqué que les justiciables sont généralement rassurés par la figure du juge et par le contact de confiance qu'ils créent avec lui. La gestion particulière, en ce sens, encourage un meilleur rapport entre les familles et la justice, tout particulièrement en matière jeunesse. Le juge constitue ainsi un vecteur de confiance du justiciable dans les tribunaux.

D'un point de vue pratique, l'attribution de l'ensemble des questions qui préoccupent la même famille à un juge unique présente de nombreux avantages²²⁵. La continuité du traitement d'un conflit devant le même juge renforce la cohérence du traitement du dossier, lui évite de travailler superficiellement et permet certaines économies du temps de préparation aux audiences. Surtout, cela permet au juge d'apporter des solutions complètes et éclairées depuis une vision plus globale et profonde des problèmes rencontrés par la famille, alors qu'il est saisi de toutes les dimensions du conflit et de la preuve. Tel que nous l'avons indiqué, le fait pour les familles d'avoir affaire au même juge leur évite d'avoir à répéter leurs histoires depuis le début à chaque nouvelle audience, ce qui est particulièrement délicat lors de témoignages d'enfants. Par ailleurs, cette continuité relationnelle leur permet de créer un lien de confiance avec le juge, élément concourant positivement à la résolution d'un conflit. Dans ce même élan, le juge aura l'occasion de se familiariser avec les dynamiques propres aux familles afin de mieux les intégrer à sa décision finale²²⁶.

Du point de vue de l'organisation du travail, deux modèles de gestion particulière par juge unique sont envisageables : a) la gestion particulière du conflit familial par un seul juge ; b) une gestion particulière élargie à tous les aspects juridiques du dossier — tant familiaux et jeunesse que pour tout ce qui a trait aux questions connexes de droit civil — impliquant une même famille, comme c'est par exemple le cas dans l'État du Kentucky²²⁷. Alors que le premier modèle pourrait être mis en place dès maintenant,

²²⁵ Groupe de travail sur le droit de la famille du Comité d'action sur l'accès à la justice en matière civile et familiale recommandait en 2013 qu'«un même juge assume la responsabilité de toutes les motions préalables au procès, les conférences et les audiences dans les affaires relevant du droit de la famille.» GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles*, Rapport final, Canada, 2013, p. 59; Nicholas BALA, Rachel BIRNBAUM et Donna MARTINSON, «One Judge for One Family: Differentiated Case Management for Families in Continuing Conflict», (2010) 26-2 *Canadian Journal of Family Law* 395.

²²⁶ Chelsea PANG, *Soutenir les survivantes grâce à la réforme des tribunaux : Évaluation du rôle des tribunaux intégrés et spécialisés pour le droit de la famille en Colombie-Britannique*, Mémoire sur la violence conjugale et le droit de la famille (11), Centre FREDa pour la recherche sur la violence faite aux femmes et aux enfants, Vancouver, C.-B., 2021, p. 10.

²²⁷ Le rapport du Groupe de travail spécial fédéral-provincial-territorial sur la violence familiale propose un approfondissement intéressant de chacune de ces solutions GROUPE DE TRAVAIL SPÉCIAL FÉDÉRAL-PROVINCIAL-TERRITORIAL SUR LA VIOLENCE FAMILIALE, *Établir les liens dans les cas de violence familiale :*

seule une unification des compétences au sein d'un TSFJ permettrait d'instaurer le second modèle.

Une possibilité pour alléger la charge de la gestion particulière pour le juge serait de mettre à profit les greffiers spéciaux, et plus particulièrement leurs pouvoirs d'adjudication sur les demandes en cours d'instance²²⁸. Les greffiers spéciaux, dont la nomination est contrôlée par le ministère de la Justice du Québec, peuvent mettre à profit leurs qualifications dans le soutien à la gestion particulière des instances, par exemple en prenant en charge les demandes procédurales orientées vers les délais de dépôt des actes de procédures, les objections à la preuve ou axées sur la communication de documents, par exemple. La nomination d'un ou plusieurs greffiers spéciaux pourrait être envisagée, particulièrement dans les districts judiciaires où les juges sont peu nombreux et ont besoin de soutien procédural face à un fort volume de dossiers en matières familiale et jeunesse.

La mise en place du fonctionnement par juge unique devra toutefois être assortie de certaines conditions afin d'éviter que celle-ci ne devienne source de difficultés supplémentaires. En priorité, une attention particulière doit être portée au risque d'augmentation des délais, pour éviter que l'avancement des dossiers ne soit ralenti par le manque de ressources judiciaires. La réussite d'une telle mesure sera tributaire de la présence de suffisamment de juges et de personnels judiciaires²²⁹. Le traitement des dossiers en gestion particulière doit idéalement être accompagné de mesures d'exception, en cas d'urgence ou au cas où le juge gestionnaire n'est pas disponible. Par ailleurs, la mesure proposée pose également l'enjeu important de la répartition régionale des services de justice, alors que certaines régions disposent de peu de juges pour effectuer l'ensemble du travail d'adjudication.

L'alternative : la gestion des instances par un système de triage procédural

Il va sans dire que la gestion particulière par un juge unique constitue un idéal vers lequel il est raisonnable de tendre dans l'ensemble du système judiciaire. Il s'agit toutefois d'un idéal coûteux, ce dont nous avons parfaitement conscience. Cette pratique, qui enrichit très certainement le fonctionnement de l'actuelle Chambre de la jeunesse de la Cour du Québec, n'est toutefois que très peu suivie en Cour supérieure, d'abord et avant tout faute de ressources suffisantes. Les coûts d'une telle mesure, qui vont bien au-delà d'une simple réorganisation du travail, expliquent pourquoi la gestion particulière n'est actuellement réservée qu'aux cas exceptionnels. Au surplus, la division des compétences

Collaboration entre les systèmes de droit de la famille, de protection de la jeunesse et de justice pénale, ministère de la Justice, Canada, 2013, p. 104 à 115.

²²⁸ *Code de procédure civile*, art. 72.

²²⁹ BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille - Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009, p. 35.

familiales et jeunesses entre la Cour du Québec et la Cour supérieure entraîne l'impossibilité de faire suivre l'ensemble de la situation familiale par un seul juge.

Si la gestion particulière des affaires familiales et de jeunesse n'est pas possible en raison de l'insuffisance des ressources, la mise en place d'un système de triage peut constituer un compromis intéressant qui permettrait de diriger vers la gestion particulière les dossiers qui le nécessitent le plus. La plupart des juridictions qui utilisent des systèmes de gestion de l'instance par triage — systèmes souvent désignés comme gestion de flux de dossiers, *casflow management*, gestion différenciée des dossiers, ou *differentiated case management* — s'assurent d'offrir un suivi se rapprochant de la gestion particulière offerte dans les dossiers considérés comme complexes en fonction de différents facteurs.

Le principe qui sous-tend les systèmes de gestion de flux des « dossiers différenciés » est d'offrir un suivi contrôlé sur l'ensemble des dossiers d'un tribunal, en modulant la nature de ce suivi en fonction de critères établis pour le tri des dossiers²³⁰. Ainsi, par l'application d'un système de facteurs de triage, chaque catégorie de dossiers pourra se voir attribuer un protocole de suivi stratégique et adapté aux besoins de l'affaire, mais également aux ressources disponibles du tribunal. Les dossiers complexes pourront conséquemment se voir attribuer, dès leur ouverture, les ressources nécessaires à un suivi spécialisé, alors que les dossiers plus simples pourront progresser en mobilisant moins de ressources²³¹.

Des marqueurs liés à une situation familiale acrimonieuse et complexe pourraient être choisis – par exemple, l'existence d'une relation très conflictuelle entre les parties, une rupture de contact entre un parent et l'enfant, la présence de grandes difficultés de communication ou la présence d'allégations de violence ou d'aliénation parentale – pour conduire à l'attribution automatique d'une gestion particulière, et même à des règles procédurales différentes, par exemple, l'exigence de témoignage *de vivo* lors de l'audience sur les ordonnances intérimaires. Parallèlement, d'autres marqueurs associés à une certaine disproportion des dispositifs procéduraux ou des moyens de preuve annoncés par les parties, et inscrits au protocole de l'instance — par exemple la nécessité de recourir à plusieurs témoins ou de faire produire plusieurs rapports d'expertise — pourraient justifier la tenue de séances de gestion périodiques avec un juge, sans nécessairement exiger du juge qu'il agisse en gestion particulière.

Pour arriver à mettre en place un tel système, il sera nécessaire d'évaluer la diversité des dossiers traités par le TSFJ pour établir les critères les plus utiles au tri. Il faudra également déterminer la manière dont le tri sera effectué ; notons à ce sujet qu'il semble

²³⁰ Catherine PICHÉ et Shana CHAFFAI-PARENT, *La justice au temps de la COVID-19, rapport final*, IQRDJ, 2020, p. 8 et s. ; voir également Shana CHAFFAI-PARENT et Catherine PICHÉ, « La primauté de l'efficacité dans l'administration d'une justice en crise : solutions judiciaires dans une perspective nord-américaine », (2021) 51-1 *RDG* 161.

²³¹ Les juges coordonnateurs pourraient notamment jouer un rôle dans ce triage.

fonctionner le plus efficacement lorsqu'il est orchestré technologiquement, ce qui permet l'automatisation de plusieurs actions. Les moyens technologiques pourraient en l'espèce permettre de dégager des ressources tant pour les juges que pour le personnel judiciaire, ce qui n'est pas négligeable dans un contexte généralisé de pénurie de main-d'œuvre. Plusieurs systèmes de tri utilisent déjà les technologies, et permettent d'assurer des suivis tout au long des dossiers sans intervention humaine, sauf là où cette intervention présente une valeur ajoutée²³².

La mise en place d'un tel système, qu'il soit technologique ou non, nécessite des investissements initiaux, certains aménagements législatifs ainsi que le passage par une courbe d'apprentissage pour l'ensemble du personnel judiciaire. Au-delà des bénéfices qu'en tirerait un TSFJ, la mise à l'essai d'un système de triage procédural permettrait d'approfondir le niveau de sophistication et de performance des pratiques de justice au Québec en matière de gestion de l'instance. Un tel système, à terme, pourrait constituer un investissement très intéressant et être répliqué dans d'autres tribunaux.

Notons qu'il ne faut pas confondre la présente recommandation au sujet du triage procédural avec la proposition d'un service de triage global permettant d'orienter les justiciables vers les différents services complémentaires à l'adjudication, service que nous décrirons à la section 5.1 de ce rapport. Les deux processus de triage gagneraient toutefois à être jumelés, à condition d'assurer le respect des impératifs procéduraux et psychosociaux de chaque dossier. Un tel processus intégré supporterait une vision holistique du litige familial, vision que le TSFJ vise à renforcer.

Recommandation a : Assurer la gestion particulière de tous les litiges en matières familiale et jeunesse au sein du TSFJ.

Recommandation b (subsidaire) : Instaurer un système de triage procédural pour la gestion différenciée des instances au sein du TSFJ.

L'étude de la littérature ainsi que les résultats de nos consultations nous mènent à conclure que dans l'éventualité où le TSFJ ne serait pas créé, l'implantation d'un système de gestion des instances familiales par triage procédural devrait être sérieusement envisagée à la Cour supérieure. Ce système permettrait aux cas les plus complexes et acrimonieux de bénéficier d'une gestion particulière, et de tous les avantages présentés plus haut d'une telle gestion. Bien que la formule du juge unique soit, dans l'absolu, la meilleure alternative, il est probable que dans l'état actuel des ressources consacrées à la justice, l'implantation de cette formule rencontre des difficultés, notamment en ce qui a trait aux délais judiciaires.

²³² *Id.*

Recommandation : Instaurer un système de triage procédural pour la gestion différenciée des instances familiales à la Cour supérieure du Québec.

2.2.2.4. Adaptation du déroulement de l'instance aux enjeux propres aux conflits familiaux

La création d'un TSFJ constitue une occasion privilégiée d'envisager une transformation en profondeur des processus traditionnels de la justice accusatoire et contradictoire au profit d'une approche mieux adaptée qui favorise la préservation des liens entre les membres des familles en conflit. Bien que cela dépasse le mandat qui a été confié à l'Institut, la présente section propose certaines pistes de réflexion sur l'application du droit judiciaire aux matières familiale et jeunesse, certaines en continuité avec les orientations de la réforme du *Code de procédure civile*, certaines allant au-delà. Notons que ces réflexions spécifiques aux affaires familiales et de jeunesse peuvent aussi être considérées indépendamment de la création d'un TSFJ.

Maintenir la priorisation de l'usage des modes privés de prévention et de règlement des différends dans le respect des spécificités des affaires familiales

Tel que nous le soulignons plus tôt, les affaires familiales et de jeunesse soulèvent des enjeux psychosociaux particuliers, associés à une forte charge émotionnelle²³³. Ce contexte, à la différence de bon nombre d'autres affaires civiles, s'inscrit avec difficulté dans le contexte procédural accusatoire et contradictoire propre au procès²³⁴. Le règlement à l'amiable à travers des modes privés de prévention et de règlement des différends permet de construire des fondations nouvelles pour la relation future des parties, principalement lorsqu'elles ont en commun un ou plusieurs enfants. À l'inverse, la procédure contradictoire peut exacerber les dynamiques familiales déjà tendues²³⁵, souvent au détriment de l'intérêt de l'enfant. Il en va de même en protection de la jeunesse, où les règles procédurales, si elles favorisent la confrontation, sont susceptibles de nuire à l'intervention²³⁶.

²³³ GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles, Rapport final, Canada, 2013, p. 15 et 16.

²³⁴ MANITOBA'S FAMILY LAW REFORM COMMITTEE, *Modernizing Our Family Law System: A Report from Manitoba's Family Law Reform Committee*, Manitoba, 2018, p. 2 et s.

²³⁵ COMMISSION SPÉCIALE SUR LES DROITS DES ENFANTS ET LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Instaurer une société bienveillante pour nos enfants et nos jeunes*, Rapport final, Québec, 2021, p. 338 et 339.

²³⁶ *Id.*, p. 231 à 236.

L'atténuation de la procédure contradictoire dans les matières familiale et jeunesse devrait, à notre avis, être favorisée. L'intérêt des enfants risque en outre d'être dilué dans l'affrontement des parties, celui-ci étant le plus souvent véhiculé à travers les points de vue des parties²³⁷. Bien qu'une étude complète du *Code de procédure civile* devrait être réalisée à ce sujet, notons certaines pistes. Les interrogatoires des parties et des enfants constituent sans contredit une part fondamentale et difficile des instances familiales et de jeunesse. Si le juge est plus actif au niveau de la Chambre de la jeunesse, une plus grande implication de celui-ci dans la réalisation des interrogatoires et contre-interrogatoires lors de l'instance familiale, voire une conduite des témoignages sous son plein contrôle, pourrait présenter plusieurs avantages et atténuer le caractère contradictoire de cette étape difficile pour les justiciables impliqués.

Favorisant la collaboration et la participation des parties dans la recherche de solutions consensuelles à leur conflit, les modes de prévention et de règlement des conflits sont les voies privilégiées pour contrer le caractère contradictoire du procès traditionnel. Nous reviendrons longuement sur ces PRD, en particulier sur la médiation et la conférence de règlement à l'amiable, dans le cadre de l'analyse de l'offre des services²³⁸. Nous proposons plutôt ici une trajectoire de réflexion quant à des orientations stratégiques. Plus particulièrement, nous souscrivons à la recommandation du Groupe de travail sur le droit de la famille du Comité d'action sur l'accès à la justice en matière civile et familiale, voulant que « la priorité soit accordée aux processus non accusatoires de règlement des différends et que la salle d'audience soit perçue comme une ressource importante, mais secondaire »²³⁹. Cette recommandation rejoint déjà l'articulation actuelle du *Code de procédure civile*, qui présente les modes privés comme solution à privilégier.

Notons par ailleurs que l'avènement de différentes méthodes de règlement à l'amiable des conflits n'est pas suffisante « en soit ». Ces dernières doivent impérativement et concrètement être rendues accessibles aux citoyens. À ce titre, soulignons également qu'un personnel spécialisé au greffe²⁴⁰ pourrait avantageusement agir comme source d'information pour les justiciables, éventuellement par la proposition de noms de professionnels, conciliateurs et médiateurs accrédités, dont la compétence est établie. Bien qu'il s'agisse d'un investissement considérable, une offre diversifiée de services gratuits de résolution à l'amiable des différends familiaux pourrait, à terme, constituer un investissement avantageux au niveau de l'économie des ressources judiciaires. Sur le plan

²³⁷ GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles, Rapport final, Canada, 2013, p. 17.

²³⁸ Voir la section 5.3 de ce rapport.

²³⁹ GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles, Rapport final, Canada, 2013, p. 10.

²⁴⁰ Pour plus de détails, voir le chapitre 3 du présent rapport relatif au greffe de la famille et de la jeunesse.

de l'espace public, seule une ambitieuse campagne de promotion des PRD, menée sur plusieurs années, est susceptible d'en favoriser l'implantation et le développement.

Notons enfin que si la création du TSFJ constitue l'occasion idéale d'intégrer ces recommandations, celles-ci peuvent également être envisagées dans le cadre du maintien de la division actuelle des compétences.

Renforcer le caractère participatif de la justice en encourageant la coopération procédurale entre les parties

Au même titre que le règlement à l'amiable adoucit les relations parfois tendues entre les parties, la coopération procédurale, avec le soutien des praticiens et du tribunal, peut constituer le point de départ d'une relation renouvelée entre les parties, à la faveur de l'intérêt de l'enfant. Le *Code de procédure civile*, lors de la réforme, a intégré la coopération entre les parties comme principe directeur²⁴¹, en plus d'établir que le tribunal doit favoriser, lorsque c'est possible, la conciliation des parties²⁴². Le déroulement de l'instance familiale offre de multiples occasions d'encourager les parties à s'entendre sur diverses mesures procédurales, et ce, d'une manière qui se distingue d'autres types d'instances civiles.

Le processus judiciaire, notamment en matières familiale et jeunesse, bénéficierait largement d'un recours plus systématique aux approches participatives et consensuelles prévues au Code tout au long de la séquence procédurale. La tenue de séances de gestion où les parties sont amenées par le juge à consentir non seulement aux différentes étapes de l'instance, mais également à différentes admissions, peut limiter les oppositions lors du procès, en plus de favoriser un climat plus coopératif entre les parties. Nos consultations ont fait ressortir que cette pratique est déjà exercée par plusieurs juges, quoique de manière parfois inégale, ce qui est compréhensible en raison du volume important des demandes qui force les juges à viser l'efficacité à travers l'ensemble de leurs interventions. Ainsi, l'élargissement de la mission de conciliation des tribunaux prévue à l'article 9 *C.p.c.* et son inscription dans la séquence procédurale doivent être envisagés, tant en vue d'un éventuel règlement à l'amiable de l'affaire qu'en vue d'une planification concertée des étapes procédurales ultérieures. Une telle approche, pour être efficace, doit cependant être appuyée par une équipe suffisamment nombreuse.

À l'inverse, une réflexion pourrait être amorcée sur l'établissement d'un traitement plus sévère du recours à des allégations non pertinentes dans les matières familiale et jeunesse. En effet, plusieurs des acteurs consultés ont révélé percevoir une tendance croissante de l'utilisation stratégique d'allégations non pertinentes, mensongères ou abusives contre la

²⁴¹ *Code de procédure civile*, art. 20.

²⁴² *Id.*, art. 9.

partie adverse. De telles pratiques — dont nous soulignons que la hausse n’a pas été corroborée par l’ensemble des acteurs rencontrés — nous semblent nocives pour les relations entre les parties, en plus d’être en contradiction avec l’intérêt de l’enfant²⁴³. Elles posent également des défis considérables pour les tribunaux, qui doivent mobiliser des ressources judiciaires importantes pour trancher ce type d’allégations. En plus d’en permettre le retrait²⁴⁴, une sanction plus sévère de ces pratiques pourrait être envisagée, notamment à travers l’imposition de frais de justice spécifiques ou la réprimande des praticiens qui mettent en œuvre sciemment de telles tactiques.

Recommandation : Développer des pratiques judiciaires axées sur l’entente et la coopération procédurales, notamment à travers la mission de conciliation des tribunaux.

Établir des règles procédurales simplifiées et mieux adaptées aux matières familiale et jeunesse

Bien que cette réflexion dépasse le cadre du mandat de l’Institut, la présente section propose certaines pistes relatives à l’établissement de règles procédurales simplifiées et mieux adaptées aux matières familiale et jeunesse. Mieux adapter le déroulement de l’instance à la réalité des familles et aux intérêts des enfants, c’est d’abord la rendre plus compréhensible, et donc accessible pour eux. Soulignons d’ailleurs les nombreuses initiatives récemment entreprises en ce sens au Québec, que nous appuyons.

L’adoption de règles spécifiques aux matières familiale et jeunesse et l’utilisation d’un langage clair et simplifié s’imposent d’emblée comme la première porte d’accès au droit et à la justice. Les règles procédurales, tout particulièrement dans la rédaction des actes de procédure, sont sources de nombreuses incompréhensions chez les justiciables. La mise en place d’une procédure par formulaires plutôt que par demandes — une pratique déjà établie à la Cour des petites créances et dans d’autres provinces²⁴⁵ — est un outil

²⁴³ Nous désignons là les enjeux d’instrumentalisation de la justice dont nous parlions plus tôt, voir la section 1.2.4 de ce rapport.

²⁴⁴ *Code de procédure civile*, art. 169.

²⁴⁵ GROUPE DE TRAVAIL SUR LA SIMPLIFICATION DES PROCESSUS JUDICIAIRES DU COMITÉ D’ACTION SUR L’ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Rapport du groupe de travail sur la simplification des processus judiciaires*, Canada, 2012, p. 6 et 7. Les Formules des Règles en matière de droit de la famille de l’Ontario, accessibles en ligne, constituent un excellent exemple de possible simplification des formulaires de justice. Ces formulaires sont expliqués et disponibles en ligne, sur le site Internet suivant : <https://ontariocourtforms.on.ca/fr/family-law-rules-forms/>. Voir également les propos de David Searle dans son mémoire présenté au nom du CJPGM : David SEARLE, *Mémoire du CJPGM présenté à l’occasion des consultations publiques sur la réforme du droit de la famille*, Montréal, 2019. Ce dernier effectue un exercice très révélateur de comparaison des démarches québécoises et ontariennes en matière de procédures familiales.

d'accès à la justice. L'usage des technologies, par exemple des formulaires technologiques automatisés avec menus déroulants offrant des options d'allégations et de conclusions recherchées, calculateurs automatiques ou autres outils d'aide à la formulation de la demande²⁴⁶, permet de réduire les coûts des services juridiques et d'assurer aux justiciables une meilleure participation tout au long du processus judiciaire. Ces outils procéduraux peuvent également favoriser une rédaction procédurale plus neutre. Alors que le système actuel peut encourager l'utilisation stratégique des situations conflictuelles et alimenter une tendance à l'exagération, la procédure par formulaire est principalement axée sur l'exposé des faits et permet plus facilement au juge d'appliquer le droit. Par ailleurs, les dossiers familiaux dans lesquels les enjeux sont simples n'ont pas à franchir les mêmes étapes procédurales que certaines affaires très complexes et acrimonieuses. La possibilité d'effectuer une procédure sommaire avec des paramètres accélérés semble particulièrement pertinente pour ces dossiers²⁴⁷.

Plusieurs initiatives en matières familiale et jeunesse ont déjà été engagées au Québec afin de simplifier les procédures pour les demandes ne présentant pas d'enjeux particuliers. Celles-ci sont extrêmement prometteuses et visent clairement à favoriser l'accès au droit et à la justice par un effort de simplification et de réduction des coûts et des délais de la justice. Néanmoins, la mise en pratique de ces initiatives s'est parfois heurtée à de nouveaux enjeux qui doivent être considérés afin d'améliorer ces pratiques, mais aussi de les étendre à d'autres types de procédures. Nous proposons ici de nous arrêter brièvement sur certains de ces outils de simplification procédurale afin d'en exposer les avantages et d'en soulever les éventuels enjeux.

L'outil d'aide au divorce conjoint de JuridiQC²⁴⁸

Mis en ligne il y a seulement quelques semaines par la Société québécoise d'information juridique (SOQUIJ), cet outil gratuit et interactif vise à accompagner les citoyens dans leurs démarches judiciaires. Il cible uniquement les couples mariés, sans enfants nés de leur union, qui choisissent de constituer eux-mêmes leur dossier de divorce conjoint. Les personnes qui s'engagent dans ce programme bénéficieront d'une aide dans la préparation des principaux documents requis jusqu'au suivi du dossier, en passant par le dépôt des pièces au palais de justice. Pour ce faire, les personnes répondent à des questions en ligne sur la base desquelles les formulaires requis pour demander un jugement de divorce au tribunal sont générés, soit la demande en divorce des époux, le

²⁴⁶ GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles, Rapport final, Canada, 2013, p. 56 et 57.

²⁴⁷ Par exemple, lorsqu'il n'y a pas d'enfants impliqués ou lorsque les enjeux de garde et financiers ne sont pas complexes. *Id.*, p. 56.

²⁴⁸ Consulter l'outil sur le site Internet suivant : <<https://juridiquc.gouv.qc.ca/separation-et-divorce/tribunal/agir-seul-a-la-cour/divorce-conjoint/>>.

projet d'accord des époux, ainsi que leur déclaration sous serment. Les documents doivent ensuite être téléchargés et, si des pièces additionnelles sont requises pour la demande, une liste les répertoriant sera également générée. Une fois tous les documents prêts, le site fournit aux justiciables des informations relatives aux modalités de dépôt du dossier et de suivi de celui-ci. L'utilisation de JuridiQC est gratuite²⁴⁹, ainsi, les ex-conjoints devront simplement s'acquitter des frais d'ouverture du dossier à la Cour d'un montant de 122 \$.

Étant donné la nouveauté de ce programme, il est impossible d'en évaluer les retombées. Néanmoins, en théorie, ce programme ouvre la porte à de belles perspectives. En ce sens, soulignons la gratuité de ce service, un très grand pas franchi en termes d'accessibilité à la justice. Notons également qu'à travers des questions simples, rédigées dans un langage clair et à la portée de tous puisqu'il ne nécessite pas de connaissances juridiques particulières, ce programme promeut une justice mieux adaptée au justiciable. Il pourrait permettre de la rendre ainsi plus accessible à chacun et réduire le stress et l'anxiété dus à l'incompréhension du système.

Il est certain que ce service est pour le moment très limité puisqu'il ne concerne que la séparation des couples mariés (divorce) et sans enfant. Néanmoins, l'intention affichée de SOQUIJ est d'étendre progressivement ce service aux autres situations. Conçu dans ce cadre restreint et visant des cas relativement simples (demande conjointe), cet outil fera l'objet d'évaluations continues et d'améliorations éventuelles à mesure de son utilisation et de son déploiement.

Le service d'aide à l'homologation (SAH)²⁵⁰

Le service d'aide à l'homologation est offert depuis 2013 par la Commission des services juridiques (CSJ). Il s'adresse à des parties visées par un jugement relatif à la garde, à la pension alimentaire pour enfants ou encore à la pension alimentaire pour enfants et pour conjoint, qui s'entendent pour apporter des modifications à la garde, aux droits d'accès ou à la pension alimentaire d'un enfant ou d'un conjoint, quelle qu'en soit la cause. Le dossier est pris en charge par un avocat permanent du réseau de l'aide juridique ou un avocat de la pratique privée selon le choix des parties et, une fois la demande conjointe en homologation de l'entente complétée par l'avocat, elle est soumise au greffier spécial de la Cour supérieure qui rendra un jugement en fonction de la demande, en s'assurant notamment que celle-ci respecte l'intérêt des enfants.

²⁴⁹ Nous traitons à nouveau de l'outil JuridiQC plus généralement dans son rôle d'information en matières familiale et jeunesse à la section 5.2.1 de ce rapport.

²⁵⁰ Voir la description du service sur le site Internet de la Commission des services juridiques : <https://www.csj.qc.ca/commission-des-services-juridiques/aide-juridique/Homologation/fr>.

Ce processus est offert à tous, y compris les personnes qui ne sont pas admissibles à l'aide juridique. Il permet aux justiciables de ne pas avoir à repasser toutes les étapes habituelles de la procédure judiciaire et à se présenter à la cour pour obtenir un jugement. Les gains se font ressentir en termes de délais et de coûts. En effet, le tarif pour ce service est fixe, et s'élève, pour 2022, à 633 \$, à partager entre ex-époux, sauf pour les personnes admissibles à l'aide financière. La révision rapide, simplifiée et sa prise en charge par les bureaux d'aide juridique permettent aux parties d'effectuer des démarches judiciaires sans porter le trop lourd fardeau émotionnel et financier qui les accompagne souvent. Néanmoins, l'utilisation de ce service est très limitée en raison des critères d'admissibilité : avoir déjà obtenu un jugement et s'entendre sur les modalités de sa modification. Une large gamme de demandes de modification de pensions alimentaires ou de conditions de garde ne peut bénéficier de ce système et exige des justiciables qu'ils s'engagent à nouveau sur une trajectoire judiciaire longue et coûteuse.

Le service administratif de réajustement des pensions alimentaires (SARPA)²⁵¹

Ce service permet aux parents de réajuster le montant d'une pension alimentaire sans passer par les tribunaux. Tout comme le SAH, le SARPA est géré par la Commission des services juridiques. Il a été mis en place en 2012 dans le but de promouvoir une plus large accessibilité à la justice. À nouveau, il permet de faire modifier une décision judiciaire à moindres frais et dans des délais plus rapides que si les parties devaient recourir au processus judiciaire classique. Le SARPA permet seulement de modifier le montant de la pension alimentaire. Il ne modifie pas le jugement dans lequel la pension est fixée. Ici encore, seuls les parents ayant obtenu un jugement au sujet de la pension alimentaire peuvent recourir à ce service. Les pensions fixées à l'amiable ou par ententes non homologuées sont exclues de ce service. Les coûts totaux sont de 53 \$ partagés à parts égales s'il s'agit d'une demande conjointe. S'il poursuit les mêmes objectifs que le SAH en termes de rapidité, de réduction des coûts et de simplification, le SARPA se déploie pour des cas encore plus spécifiques visant seulement à modifier le montant de la pension alimentaire. Par ailleurs, il ressort de nos consultations que la rigidité de ces formulaires ne laisse place à aucune latitude quant à l'ajustement du montant. Ce dernier étant calculé automatiquement, les parties ne peuvent l'ajuster même s'ils s'entendent mutuellement pour le faire.

²⁵¹ Voir plus d'information sur le service sur leur site Internet : <<https://www.sarpaquebec.ca/>>

Le modèle québécois de fixation des pensions alimentaires pour enfants²⁵²

Le gouvernement du Québec a développé un modèle de fixation des pensions alimentaires unique entré en vigueur depuis 1997. Ce modèle assujettit les demandes au même procédé et propose une méthode de calcul unifiée et transparente. Dans le cadre de ce modèle, le ministère de la Justice a également développé un outil d'aide au calcul des pensions alimentaires²⁵³ afin d'aider les parents à estimer le montant de la prestation qu'ils pourraient avoir à verser en fonction de leur situation. Cet outil est offert gratuitement en ligne sous la forme d'un questionnaire interactif. Bien qu'il puisse aider les parents à planifier le montant des pensions alimentaires qu'ils sont susceptibles de verser ou de recevoir, cet outil n'a aucune valeur juridique et n'est pas utile à la complétion des formalités nécessaires à la fixation ou au versement d'une pension alimentaire. Pour ce faire, le citoyen devra remplir le *Formulaire de fixation des pensions alimentaires* pour enfants. Le guide du gouvernement permet d'aider les citoyens dans leur démarche, notamment en proposant une description de ce formulaire, section par section. Il semble donc que des efforts aient été investis de manière à permettre aux justiciables d'effectuer une demande par elles-mêmes en s'aidant de ce guide. Un tel résultat bénéficierait encore à l'accès au droit et à la justice puisqu'il permettrait de contourner les coûts reliés aux services d'un avocat. Les consultations menées auprès des praticiens ont cependant fait ressortir les problèmes importants associés à la mise en œuvre de ces dispositifs procéduraux²⁵⁴. En l'occurrence, il semble que les demandes de fixation de pensions alimentaires remplies à la main par les citoyens soient quasi systématiquement rejetées par les juges de la Cour supérieure au motif que les formulaires remplis à la main ne seraient pas conformes. Seuls les formulaires remplis électroniquement au moyen de logiciels professionnels de calcul de pensions alimentaires (Aliform et JuriFamille) seraient acceptés. Une telle pratique affecte directement l'accès à la justice : ces deux logiciels sont destinés aux professionnels du droit et pourraient très difficilement être utilisés par les citoyens. Ils nécessitent en effet l'acquisition d'une licence extrêmement coûteuse dont il serait incongru d'exiger l'achat à des citoyens qui ne s'en serviraient qu'une seule fois. Il semble ainsi y avoir une certaine incohérence entre la volonté affichée de faciliter l'accès à la procédure de fixation des pensions alimentaires (à l'aide de guides et d'outils de calcul) et la pratique judiciaire qui ne semble reconnaître

²⁵² Voir le guide élaboré par le gouvernement, Gouvernement DU QUÉBEC, *Guide - Le modèle québécois de fixation des pensions alimentaires pour enfants*, en ligne : <https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user_upload/contenu/documents/Fr_francais/_centredoc/publications/couple-famille/modele_quebecois_regime_pa.pdf>

²⁵³ Consulter l'outil sur le site Internet du ministère de la Justice du Québec, <<https://services12.justice.gouv.qc.ca/cpa/cpa/>>

²⁵⁴ Nous n'avons aucune donnée précise à ce sujet. Aussi, nous ne pourrions dire si cette pratique est propre à certains tribunaux ou si elle est généralisée dans l'ensemble du Québec. Nous pensons néanmoins pertinent de la soulever étant donné qu'elle rend inutiles les efforts fournis pour faciliter les demandes de fixation des pensions alimentaires.

que les demandes effectuées par des professionnels du droit. Il y aurait certainement lieu de clarifier ces aspects et de rendre ces procédures plus accessibles, dans les faits.

En conclusion sur ces modèles

Les différents modèles procéduraux que nous avons mentionnés ici visent tous une simplification des démarches procédurales des citoyens. Ils promeuvent ainsi un meilleur accès à la justice, notamment en réduisant les coûts et les délais. Ils demeurent néanmoins très circonscrits et ne s'appliquent qu'à des situations très spécifiques. Nous suggérons ainsi de les développer afin que ces services concernent plus de situations et donc plus de citoyens en matières familiale et jeunesse. Il est certain que ces possibilités ne peuvent répondre qu'aux situations les plus simples ne nécessitant pas d'audience ou de débats judiciaires. On observe par exemple que de nombreuses consultations offertes au sein des *centres de justice de proximité* portent sur la manière de mettre consensuellement fin au versement d'une pension alimentaire²⁵⁵ ; une situation qui n'est actuellement l'objet d'aucun procédé facilitant ou accéléré. Une réflexion sur la mise en place d'un service traitant ces cas « simples » pourrait être une avenue à explorer.

Ici encore, bien que la création d'un TSFJ constitue une occasion idéale de repenser les procédures en vue de les simplifier, ces ajustements peuvent également être envisagés dans le cadre actuel de la division des compétences en matière familiale et jeunesse.

Recommandation : Amorcer une réflexion en vue d'établir un nouveau régime procédural simplifié, moins fondé sur l'opposition des parties et mieux adapté aux réalités légales et psychosociales des différends en matières familiale et jeunesse.

Recommandation : Évaluer, améliorer et étendre l'utilisation des formulaires simplifiés et interactifs déjà offerts dans les matières familiale et jeunesse, particulièrement pour les enjeux de nature administrative, les questions non contentieuses et les différends de faible amplitude.

²⁵⁵ Ce cas est également pris en exemple par Me David Searle dans son mémoire déposé au nom du CJPGM : David SEARLE, *Mémoire du CJPGM présenté à l'occasion des consultations publiques sur la réforme du droit de la famille*, Montréal, 2019. Ce dernier effectue un exercice très révélateur de comparaison des démarches québécoises et ontariennes en matière de procédures familiales.

Aménager et humaniser les lieux

L'aménagement des palais de justice, initialement conçu en vue de renforcer l'exercice du pouvoir judiciaire²⁵⁶, ne correspond pas nécessairement aux caractéristiques de la justice contemporaine. La configuration sévère et la distance entre les parties et le juge contribuent à alimenter les tensions qui sous-tendent les matières familiale et jeunesse. De plus, la difficulté à se diriger dans les dédales parfois complexes des palais de justice ainsi que l'usage d'intercoms où le son n'est pas optimal sont des conditions qui accentuent l'anxiété des justiciables face au processus judiciaire. La présence fréquente d'enfants dans les affaires familiales et de jeunesse exige l'adaptation et l'aménagement des lieux d'implantation du TSFJ. Le stress inhérent à une situation familiale conflictuelle ainsi que l'appréhension associée au passage devant le tribunal peuvent être traumatisants pour l'enfant tout comme les adultes.

La conception d'un TSFJ devra prévoir l'aménagement des Palais de justice pour les rendre plus simples, accueillants et à dimension humaine. L'espace où se déroule l'instance pourra ainsi rassurer les justiciables et favoriser un état d'esprit plus serein, un sentiment d'écoute ainsi qu'une proximité accrue avec le juge. Des aménagements particuliers doivent être également prévus pour les enfants²⁵⁷.

De manière générale, des aménagements très simples pourraient être envisagés pour rendre les locaux plus accueillants²⁵⁸. Nous soulignons par exemple les installations de la Chambre de la jeunesse à Montréal, rue Bellechasse, aménagée afin de répondre aux besoins spécifiques des enfants et des parents et qui constituent une initiative notable en ce sens. Par ailleurs, la configuration des salles d'audience pourrait être révisée afin d'atténuer le caractère d'opposition entre les parties, par exemple en conduisant les procédures autour d'une table ronde, favorisant des échanges dans lesquels les sentiments de proximité et d'égalité sont renforcés. La place du juge autour de la table ajoute à la proximité, ce qui peut renforcer le lien de confiance avec les familles. Face à des enfants, ou des justiciables très anxieux, certaines étapes procédurales — tels que les témoignages — pourraient être réalisées dans un cadre plus rassurant, sous forme d'entrevues effectuées dans le bureau du juge par exemple.

²⁵⁶ Voir notamment le développement à ce sujet dans Fabien GÉLINAS, Clément CAMION, Karine BATES, Siena ANSTIS, Catherine PICHÉ, Mariko KHAN et Emily GRANT, *Foundations of Civil Justice : Toward a Value-Based Framework for Reform*, Toronto, Springer, 2016.

²⁵⁷ COMMISSION SPÉCIALE SUR LES DROITS DES ENFANTS ET LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Instaurer une société bienveillante pour nos enfants et nos jeunes*, Rapport final, Québec, 2021, p. 230. Par exemple, un lieu pour que les enfants puissent attendre, ou même un service ponctuel de garde pourraient être offert en cas d'impossibilité pour les parents de faire garder leurs enfants durant les audiences.

²⁵⁸ Tels que des salles d'accueil ou d'audience plus chaleureuses, peintes dans des teintes plus agréables, avec un peu de décoration ou la présence de plantes.

La facilitation de la conduite des audiences grâce à différents moyens technologiques pourra aussi être envisagée pour réduire les effets négatifs de l'instance sur la vie des parties²⁵⁹. Quels que soient les moyens privilégiés, ces possibilités doivent être offertes et une certaine marge d'appréciation doit être laissée au juge afin de décider quels moyens favoriser en fonction des circonstances particulières de chaque affaire. Le juge pourra ainsi plus facilement prendre en considération les dynamiques familiales propres à chaque dossier et tenir compte de tous les facteurs du conflit (tel que l'allégation de violence par exemple).

Une mise à distance de la procédure contradictoire dans les matières familiale et jeunesse devrait être envisagée. L'intérêt des enfants risque aussi d'être dilué dans le jeu de l'affrontement des parties, celui-ci étant le plus souvent véhiculé à travers les points de vue des parties²⁶⁰. Bien qu'une étude complète du *Code de procédure civile* devrait être réalisée à ce sujet, notons certaines pistes. Les interrogatoires des parties et des enfants constituent sans contredit un aspect central et anxiogène des instances familiales et de jeunesse. Si le juge intervient plus directement dans la gestion des échanges à la Chambre jeunesse, une plus grande implication du juge dans la conduite des interrogatoires et contre-interrogatoires en matière familiale, voire la conduite des témoignages sous son plein contrôle, pourrait présenter plusieurs avantages et atténuer le caractère contradictoire de cette étape difficile pour les justiciables impliqués.

En concordance avec certaines des recommandations précédentes, l'adaptation des lieux du TSFJ pourrait être envisagée dès maintenant au sein des palais de justice des tribunaux existants.

Recommandation : Adapter à la réalité des conflits familiaux et à la présence d'enfants les espaces et les installations judiciaires dans lesquels les affaires familiales sont entendues de manière à les rendre plus conviviaux et propices à l'entente.

²⁵⁹ Une pratique déjà prévue à l'article 69 du *Code de procédure civile*.

²⁶⁰ GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles*, Rapport final, Canada, 2013, p. 17.

Chapitre 3. JONCTION DES ACTIVITÉS D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE SOUS LA FORME D'UN GREFFE DE LA FAMILLE ET DE LA JEUNESSE

À titre de principal fournisseur des services administratifs et documentaires, les greffes réalisent une part importante du travail d'administration de la justice au sein des tribunaux. Le *Code de procédure civile*, aux articles 66 et 67, décrit les activités du greffier comme assurant « le secrétariat des tribunaux et la gestion de l'information et des documents nécessaires à leur fonctionnement de même que la garde des registres, des dossiers, des ordonnances et des jugements sont assurés par les greffes. Ceux-ci assurent également la gestion des droits et des frais prévus par règlement et la conservation des archives des tribunaux ».

Au sein d'un TSFJ, nous croyons que les fonctions du greffe gagnent à être élargies au bénéfice des justiciables. Le greffier sera bien souvent le premier intervenant judiciaire qui sera en contact avec les justiciables. Alors que son rôle est plutôt de nature administrative, il serait judicieux d'en faire un acteur clef de l'expérience judiciaire. En plus d'assurer la réalisation des services administratifs et de gestion documentaire, le greffe constitue la porte d'entrée du justiciable dans le système de justice. Il est en mesure de lui fournir accueil, orientation et soutien, et peut le diriger vers une offre de services élargie, le cas échéant. Il sera donc proposé de créer le *Grefe de la famille et la jeunesse* (GFJ), un greffe multiservice avec certaines caractéristiques particulières, que nous décrirons ici.

Notons d'entrée de jeu que la création du GSFJ, n'étant pas soumise aux mêmes impératifs constitutionnels que l'unification des compétences en matières familiale et jeunesse, elle peut être entreprise indépendamment de la création d'un TSFJ, et constituerait, en tant que telle, une amélioration notable de l'accès au droit et à la justice des familles.

3.1. Unification administrative autour d'un dossier unique

Alors que les services administratifs offerts par le greffe sont actuellement subdivisés entre les matières familiale et jeunesse, les dossiers liés à la situation d'une même famille sont acheminés vers deux greffes sans lien direct entre eux, et parfois conservés dans des lieux différents, comme c'est le cas, par exemple, dans le district de Montréal. La création d'un GSFJ implique le regroupement dans le même greffe, de l'ensemble des dossiers familiaux et de jeunesse, sous forme papier ou en format numérique.

Ces matières, qui fonctionnent de pair, gagneraient à être administrées sous un même service. En effet, le rapport d'évaluation pancanadien des TUF souligne qu'un GSFJ favorise une meilleure gestion des ressources, voire une rationalisation de celles-ci : « [l]es ressources administratives des tribunaux sont rationalisées car un seul greffe se charge de tous les dossiers et que le personnel de première ligne acquiert des connaissances spécialisées concernant les procédures et les familles vivant une séparation ou un divorce »²⁶¹.

Il n'en demeure pas moins que l'un des principaux objectifs du GSFJ est de simplifier l'expérience vécue par les familles au sein du système de justice. Pour y parvenir, l'intérêt d'un GSFJ réside dans la possibilité d'unifier dans un même dossier judiciaire les instances familiales et de jeunesse visant une même famille²⁶². Partant, les différents aspects de la situation juridique d'une même famille cesseraient d'être disséminés dans plusieurs dossiers judiciaires sans lien entre eux, mais seraient rassemblés dans un seul dossier identifié et repérable à l'aide d'un numéro unique. Autrement dit, le principe de fonctionnement des activités administratives du GSFJ serait de l'ordre d'un dossier pour une famille.

À défaut d'offrir à toutes les familles — ou à certaines familles identifiées par triage procédural²⁶³ — les avantages d'une gestion particulière, assurée par un juge unique, la constitution d'un dossier unique favoriserait le développement de pratiques de partage de l'information. Elle atténuerait certains des aspects irritants de l'instance et faciliterait une prise de décision plus éclairée et cohérente ainsi qu'un traitement plus informé et plus global des conflits familiaux²⁶⁴. Le juge disposera de l'ensemble des actes de procédure et de la preuve déposée, et ce, en consultant un seul dossier. La constitution d'un dossier unique permet en outre d'éviter le risque des répétitions procédurales et probatoires auxquelles sont autrement confrontés les justiciables. Ayant en main l'intégralité du dossier, la planification des horaires des audiences pourrait être simplifiée, de manière à éviter les conflits d'horaire et à limiter les déplacements des praticiens, des parents et des enfants au Palais de justice.

L'un des enjeux importants soulevés par plusieurs acteurs lors de nos consultations est la difficulté d'arrimer les dossiers familiaux et de jeunesse avec les enjeux criminels et pénaux qui sont vécus par certaines familles²⁶⁵. Pour le moment, il est de la responsabilité des parties de divulguer obligatoirement l'existence d'une instance criminelle et pénale

²⁶¹ BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille - Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009, p. 45.

²⁶² Dans le cas de la création d'un TUF, le conflit familial sera automatiquement intégré à un seul dossier.

²⁶³ Sur le triage procédural, voir la section 2.2.2.3 de ce rapport.

²⁶⁴ Évidemment, un tel travail en amont de la prise de décision est conditionnel à la présence de suffisamment de ressources judiciaires pour permettre de prendre connaissance en avance des dossiers.

²⁶⁵ Cet enjeu est traité à la section 1.2.5 de ce rapport « Concurrence et contradictions entre les jugements ».

aux juges de matière familiale ou jeunesse. Or, il semble qu'il soit souvent difficile d'assurer la cohérence entre les ordonnances intérimaires et les jugements sur la garde et les conditions et restrictions d'accès de l'un ou l'autre parent. Un intérêt additionnel du dossier unique est d'assurer la transmission des informations à tous les intervenants judiciaires pour éviter ces incohérences. Ainsi, l'une des responsabilités du GSFJ serait d'assurer le suivi complet du dossier familial, notamment de faire le lien avec les cours criminelles et pénales pour effectuer la mise à jour du dossier dans tout ce qui a trait aux conditions et restrictions d'accès relatives aux ex-conjoints²⁶⁶.

Notons que la création d'un GSFJ bénéficierait grandement de l'intégration de technologies adaptées susceptibles de faciliter la gestion de l'instance, notamment le renouvellement des interfaces donnant accès au plumitif et la mise en place d'un système technologique de gestion des instances par triage procédural²⁶⁷, l'usage d'un dossier judiciaire numérique et la simplification des actes de procédures par formulaires technologiques. Alors que les transformations numériques sont déjà bien amorcées à travers plusieurs projets du ministère de la Justice du Québec, les instances familiales et de jeunesse bénéficieraient grandement de ces avancées, en plus de constituer un espace d'expérimentation qui pourrait conduire à la conception et au développement de ces nouveaux outils.

Aussi, le regroupement de compétences administratives sous un GSFJ présenterait plusieurs avantages, qu'il accompagne ou non la création d'un TSFJ. En l'espèce, même s'il n'y a pas unification des compétences familiales et jeunesse sous une même cour, chaque famille pourrait bénéficier des avantages d'un dossier unique qui intégrerait les pièces et procédures de toutes les instances liées à leur situation.

Recommandation : Créer un Greffe de la famille et de la jeunesse (GFJ) pour traiter l'ensemble des dossiers dans les matières familiale et jeunesse.

Recommandation : Rassembler dans un dossier unique le contenu relatif à l'ensemble des procédures entreprises en matières familiale et jeunesse lorsqu'elles concernent une même famille.

²⁶⁶ Il faudra néanmoins étudier plus longuement la question des possibilités d'échange d'informations en matière criminelle et pénale afin de ne pas nuire aux principes d'impartialité judiciaire et à la présomption d'innocence.

²⁶⁷ Sur le triage procédural, voir la section 2.2.2.3 de ce rapport.

3.2. Offre de services élargie pour les justiciables

En plus d'être l'organe administratif principal du TSFJ, le GSFJ pourrait être conçu comme un guichet unique donnant accès à tous les services judiciaires et extrajudiciaires proposés aux familles en conflit. Un tel réaménagement aurait pour effet de placer le justiciable au centre des services du GSFJ, et plus largement du TSFJ. Les justiciables qui s'adressent à ce guichet unique pourraient être guidés vers les différents services qui leur sont destinés et orientés tout au long de la trajectoire judiciaire, notamment dans tout ce qui a trait au suivi des procédures et des décisions qui les concernent.

En tant que point d'entrée, le GSFJ, grâce à des greffiers spécialement formés pour assumer ce rôle, aurait pour fonction de fournir des services d'information et d'orientation aux justiciables pour les aiguiller tant par rapport au déroulement judiciaire de leur dossier que vers des services — notamment de soutien, ou d'autres modes de règlement privé. Cette offre de services sera déclinée ultérieurement, à la section 5 de ce rapport. Ainsi, l'idée centrale est de créer un greffe avec du personnel spécialisé, auprès duquel le justiciable reçoit un service préinstance, pendant l'instance et postinstance qui répond à l'ensemble des aspects de sa situation familiale.

Le greffier du GSFJ doit être spécialement formé pour réaliser son double rôle d'administration du greffe et d'accompagnement des justiciables. Son action étant plus large, sa formation doit lui apprendre à adapter sa pratique au contact des justiciables, à cerner leurs besoins pour les orienter vers des services appropriés et les informer sur le fonctionnement du TSFJ.

En fonction de l'offre de services, deux options sont envisageables : a) l'emploi de greffiers spécifiquement formés pour diriger les justiciables dans la conduite de leur dossier judiciaire et pour les guider vers les bonnes ressources ; ou b) l'emploi de spécialistes issus de disciplines connexes en mesure de seconder les greffiers dans leur travail et d'accompagner les justiciables en fonction de leurs besoins. Ainsi, il pourrait être souhaitable d'intégrer des professionnels aux expertises complémentaires²⁶⁸ pour faire du GSFJ un point d'accès intégrant un ensemble de services, judiciaires et sociaux. Notons également que les centres de justice de proximité, dont nous détaillerons les fonctions plus loin²⁶⁹, assurent déjà un rôle d'orientation et de soutien aux justiciables. Ils pourraient ainsi être intégrés aux réflexions, sinon directement aux services du greffe en matière d'accompagnement des justiciables en fonction de leurs besoins spécifiques.

Bon nombre de justiciables étant forcés de s'autoreprésenter, une offre de soutien des greffiers spécialisés leur bénéficierait indéniablement. L'offre de services du greffe de la

²⁶⁸ Nos consultations nous indiquent que certains organismes d'aide aux justiciables ont intégré dans leurs rangs des travailleurs sociaux pour fournir un soutien aux justiciables lorsque demandé.

²⁶⁹ Voir la section 5.2.1 du présent rapport au sujet des centres d'information sur le droit de la famille.

Division des petites créances de la Cour du Québec, bien que récente et encore en proie à certains enjeux, pourrait inspirer celle du GSFJ, du moins pour les aspects juridiques. Afin de soutenir les justiciables dans leurs demandes, les greffiers offrent un certain niveau d'assistance gratuite, soit par téléphone ou en personne au palais de justice²⁷⁰. Durant le rendez-vous d'une durée approximative de 20 à 25 minutes, le greffier effectue une vérification de la demande, informe les justiciables sur leurs obligations et répond à leurs questions. Il peut également leur offrir un soutien dans la préparation de procédures en vue de contester certaines décisions.

Pour conclure sur la proposition de GSFJ, mentionnons que la disponibilité des ressources constitue encore ici l'un des principaux obstacles. Le GSFJ proposé ne peut être réalisé dans l'état actuel des choses ; il nécessite certainement un ajout de personnel, une formation adéquate, en plus de conditions d'emplois propres à des postes de carrière pour attirer des candidats titulaires d'une certaine formation en droit, sinon d'une formation en intervention sociale. Dans un contexte de pénurie de personnel, à moins d'investissements conséquents, il pourrait être contre-indiqué de proposer la réorganisation des services de greffe sous forme d'un GSFJ. Néanmoins, les bénéfices escomptés, notamment au niveau de l'amélioration des services et des économies d'échelle, pourraient bien dépasser les investissements initiaux.

Un autre enjeu soulevé par la mise en place d'un GSFJ multiservice est celui de la répartition équivalente et équitable des services entre les régions. Cette réflexion n'est pas à négliger. À titre de pistes de solution, la réalisation d'une couverture provinciale complète de services pourrait nécessiter de regrouper certains districts et de compenser la distance par la possibilité d'accéder aux services à distance.

Recommandation : Instituer le GSFJ en tant que guichet unique capable de fournir toute l'information et l'accompagnement des familles dans le cadre d'une offre de services élargie.

Recommandation : Élargir la formation et la définition des fonctions des greffiers du GSFJ pour que soit prises en charge les responsabilités reliées à l'information et à l'orientation des familles vers les services offerts aux justiciables, ou, dans une perspective d'élargissement du personnel du greffe, associer au GSFJ d'autres professionnels en charge de ces fonctions, sinon de ces services.

²⁷⁰ Ces informations sont tirées du site du gouvernement du Québec au sujet de la Division des petites créances de la Cour du Québec : <<https://www.quebec.ca/justice-et-etat-civil/petites-creances/poursuivre/etapes-demande/assistance-greffier>>.

Chapitre 4. COORDINATION DES INSTANCES FAMILIALES ET DE JEUNESSE

La présente section propose certaines pistes en vue de mieux assurer la coordination entre les instances familiales et de jeunesse dans le cas où le TSFJ ne serait pas mis en place. Les propositions visent l'ajustement de certaines pratiques au sein de l'administration judiciaire aux impératifs de la division des compétences familiales et jeunesses. Le poids de la coordination liée à cette division repose actuellement sur les justiciables. Certains moyens pourraient être mis en œuvre, dans l'état actuel des choses, pour remédier à des problèmes liés à la coordination, soit la création d'un système de coordination des dossiers familiaux et de jeunesse, ainsi que la révision de l'article 37.3 du *Code de procédure civile* et son application.

4.1. Système de coordination des dossiers familiaux et en protection de la jeunesse

En l'absence d'un TSFJ ou d'un GSFJ, les difficultés associées à la division des compétences familiales et jeunesses entre la Cour supérieure et la Cour du Québec pourraient être atténuées par la création d'un système de coordination pour les dossiers qui impliquent les deux cours, notamment par la désignation de coordonnateurs judiciaires des affaires familiales²⁷¹. Leur tâche serait d'assurer la transmission des informations entre les cours. On pense essentiellement ici au partage du contenu des dossiers — procédures, jugements, dates d'audience planifiées et certains éléments de preuve — en temps utile entre tous les intervenants judiciaires²⁷². L'objectif serait également d'assurer, dans tous les dossiers liés à une famille, le signalement de procédures criminelles et pénales en cours, ainsi que l'existence d'ordonnances restrictives liées à ces instances. Bien que le temps des juges soit limité, les dossiers seraient à tout le moins complets pour leur consultation, par exemple en prévision d'audiences relatives à des ordonnances intérimaires. L'usage des moyens technologiques pourrait évidemment contribuer substantiellement à cette coordination.

²⁷¹ C'est ici encore une recommandation que l'on retrouvait également dans le rapport sur les violences sexuelles et conjugales : COMITÉ D'EXPERTS SUR L'ACCOMPAGNEMENT DES VICTIMES D'AGRESSIONS SEXUELLES ET DE VIOLENCE CONJUGALE (coprésidé par Elizabeth Corte et Julie Desrosiers), *Rebâtir la confiance*, Québec, 2020, Recommandation 166, p. 194.

²⁷² Voir par exemple le coordonnateur judiciaire du tribunal de la violence familiale de Moncton, tel qu'il est décrit dans Chelsea PANG, *Soutenir les survivantes grâce à la réforme des tribunaux : Évaluation du rôle des tribunaux intégrés et spécialisés pour le droit de la famille en Colombie-Britannique*, Mémoire sur la violence conjugale et le droit de la famille (11), Centre FREDa pour la recherche sur la violence faite aux femmes et aux enfants, Vancouver, C.-B., 2021, p. 14.

Le poste de coordonnateur judiciaire pourrait être pourvu par des greffiers formés spécialement pour ce rôle. Le modèle de coordonnateur judiciaire de l'Idaho au sein du tribunal intégré pour l'instruction des causes de violence familiale est un excellent exemple de ce type de service²⁷³. Ce dernier assure non seulement un rôle de coordination entre les différentes instances judiciaires, mais également entre les familles et les différents services qui peuvent leur être proposés.

Bien qu'une telle coordination permettrait d'améliorer les pratiques pour assurer une certaine continuité et une meilleure cohésion des dossiers, ce seul aménagement est à notre avis insuffisant pour pallier l'ensemble des problèmes liés à la subdivision actuelle des compétences en matière familiale et jeunesse. La fonction de coordonnateur présente toutefois l'avantage d'assurer aux familles une meilleure entrée dans le système de justice, surtout si les activités de justice sont associées à une offre élargie de services vers lesquels diriger les justiciables. Une attention particulière devra également être portée à la mise en œuvre de cette coordination afin de s'assurer qu'elle simplifie le déroulement de l'instance et qu'elle n'allonge pas les délais. Dès lors, son implantation devra être accompagnée de ressources suffisantes à défaut de quoi, un prolongement des délais est inévitable.

L'idée de créer des canaux de communication entre les juges des différentes cours a en outre été analysée ; soit d'assurer une possibilité de discussion entre des juges qui traitent des affaires liées à la même famille, mais devant deux cours différentes. Nous avons toutefois écarté cette proposition en considération du principe de contradiction, et plus particulièrement de l'obligation pour les tribunaux de ne considérer dans leur prise de décision que des éléments qui ont pu être débattus avec les parties. Un tel processus communicationnel, à notre avis, risquerait d'altérer involontairement la prise de décision des juges, voire de risquer d'intégrer à leurs délibérations des éléments qui ont été exclus des débats tenus devant eux. Soulignons également que la confidentialité des dossiers en matière de jeunesse limite fortement la communication des informations.

Recommandation : Créer un poste de coordonnateur judiciaire dédié à la coordination administrative des affaires familiales et de jeunesse.

²⁷³ 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*, ministère de la Justice, Canada, 2013, p. 117 à 119.

4.2. Revoir l'article 37.3 C.p.c et son application

Actuellement, et ce depuis 2016, un juge de la Cour du Québec déjà saisi d'une demande en matière d'adoption ou de protection de la jeunesse peut se prononcer sur certaines demandes liées concernant les droits d'accès et de garde d'enfants, son émancipation et sa tutelle et l'exercice de l'autorité parentale²⁷⁴. Cet aménagement procédural vise à pallier plusieurs inconvénients déjà discutés liés au partage des compétences des matières familiale et jeunesse en permettant à un juge de la Cour du Québec de se prononcer sur des questions habituellement soumises à la Cour supérieure afin d'éviter aux familles d'avoir à se présenter devant deux juridictions à la fois. Cette disposition constituait un premier effort de réunion des dossiers impliquant des conflits au sein d'une même famille.

Après quelques années de mise en œuvre de l'article 37.3, il semble que cette procédure soit très peu utilisée par les juges. Bien qu'on ne trouve que peu de doctrine sur le sujet, les intervenants et les praticiens consultés partagent ce constat, dont les causes seraient multiples. Notons principalement que la possibilité de se prononcer sur la garde, sans celle de se prononcer sur la pension alimentaire, rend le pouvoir à toutes fins pratiques peu utile. Il a également été mentionné que les cas visés font fréquemment l'objet de « renvoi » d'une cour à une autre, un enjeu qui a été décrit plus haut²⁷⁵. Nous sommes également d'avis que la nouveauté de cette possibilité en rend peut-être l'utilisation moins naturelle, tant chez les avocats que chez les juges. À l'image du Comité d'experts sur l'accompagnement des victimes d'agressions sexuelles et de violence conjugale²⁷⁶, nous croyons qu'un effort de communication et d'incitation auprès des professionnels de la justice et des justiciables au sujet de cette procédure permettrait d'augmenter l'expérimentation de cette possibilité pour en mesurer les bénéfices.

Dans un second temps, le transfert, pour les cas limités visés par l'article 37.3 C.p.c., du pouvoir d'ordonner une pension alimentaire ou une prestation compensatoire, pourrait être envisagé, comme le recommande d'ailleurs le Comité d'experts sur

²⁷⁴ *Code de procédure civile*, article 37.3 : « La Cour du Québec connaît, à l'exclusion de la Cour supérieure, des demandes en matière d'adoption. Dans les autres matières relatives à la jeunesse, la compétence de la cour et la procédure à suivre devant elle sont déterminées par les lois particulières. Lorsque la Cour du Québec est déjà saisie d'une demande en matière d'adoption ou de protection de la jeunesse, elle peut se prononcer sur les demandes qui y sont liées concernant la garde de l'enfant, son émancipation, l'exercice de l'autorité parentale, la tutelle supplétive ou celle demandée par le directeur de la protection de la jeunesse. »

²⁷⁵ Sur cet enjeu, voir la section 1.2.1 de ce rapport.

²⁷⁶ COMITÉ D'EXPERTS SUR L'ACCOMPAGNEMENT DES VICTIMES D'AGRESSIONS SEXUELLES ET DE VIOLENCE CONJUGALE (coprésidé par Elizabeth Corte et Julie Desrosiers), *Rebâtir la confiance*, Québec, 2020, Recommandation 150, p. 183 et 184.

l'accompagnement des victimes d'agressions sexuelles et de violence conjugale²⁷⁷. Bien que les enjeux constitutionnels demeurent tout à fait présents, et que l'évaluation de la constitutionnalité de cette alternative est hors du présent mandat, une réflexion à cet égard pourrait être amorcée, en considérant qu'il s'agirait ici d'un empiètement assez limité sur les pouvoirs de la Cour supérieure, en raison d'un volume de dossiers moindres.

Recommandation : Étudier les enjeux et les pratiques entourant l'application de l'article 37.3 *C.p.c.* en vue de faire connaître et d'encourager l'utilisation de cette procédure par les citoyens, les avocats et les juges.

Recommandation : Étudier les enjeux constitutionnels liés à l'ajout à l'article 37.3 *C.p.c.* de la possibilité pour un juge de la Chambre de la jeunesse de la Cour du Québec déjà saisi d'un dossier en protection de la jeunesse ou en adoption de se prononcer sur les demandes relatives aux pensions alimentaires et aux prestations compensatoires.

²⁷⁷ *Id.*, Recommandation 151, p. 184.

Chapitre 5. L'OFFRE DE SERVICES AUX FAMILLES

En 1974, la Commission de réforme du droit a reconnu l'importance d'offrir des services de soutien diversifiés, notamment juridiques et psychosociaux, aux justiciables vivant un litige en matière familiale²⁷⁸. Elle avait alors identifié les services essentiels au bon fonctionnement d'un tribunal unifié, lequel devrait minimalement inclure un avocat pour conseiller les justiciables et le personnel sur les questions juridiques, des services d'information, de réception, d'orientation et de conciliation familiale, d'enquête et d'exécution et des services à la jeunesse et de probation. La commission avait également précisé que des services cliniques (médecin, psychologue, psychiatre) ne devraient pas être rattachés au tribunal, mais que celui-ci devrait s'assurer qu'ils soient disponibles pour les justiciables. Plus récemment, les rapports Turmel²⁷⁹ et Laurent²⁸⁰ ont rappelé l'importance de ne pas attiser les conflits, et conséquemment, l'importance d'adapter le traitement judiciaire aux besoins des familles en conflit et la nécessité d'offrir des services psychojudiciaires efficaces pour aider à délester les tribunaux.

Ainsi, les questions des services offerts au sein même d'un éventuel TSFJ ou encore de la définition de cette instance unifiée servant de porte d'entrée vers des services de différents ordres ne sont pas des sujets nouveaux. Néanmoins, ils sont d'autant plus pertinents aujourd'hui alors que les systèmes de justice et de soin sont surchargés, ce qui compromet sérieusement l'accès des citoyens à leurs services. Une analyse renouvelée est requise, celle-ci étant nécessaire à la planification d'une offre de services optimale. C'est dans cette optique que huit services seront analysés dans le présent chapitre en précisant la nature du service, les professionnels ou les organismes qui les proposent, la clientèle à laquelle ces services sont destinés, ainsi que les données de recherche disponibles concernant leur efficacité et la satisfaction des personnes impliquées. Des recommandations quant à l'utilisation et les modalités de ces services au Québec suivront.

²⁷⁸ COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT DU CANADA, *Le tribunal de la famille*, coll. Document de travail 1, Ottawa, Information Canada, 1974.

²⁷⁹ ÉQUIPE DE TRAVAIL SUR LA MODERNISATION DES PROCESSUS JUDICIAIRES EN MATIÈRE D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE À L'ÉGARD DES JEUNES, *L'intervention judiciaire en matière de protection de la jeunesse : constats, difficultés et pistes de solutions*, Québec, 2004.

²⁸⁰ COMMISSION SPÉCIALE SUR LES DROITS DES ENFANTS ET LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Instaurer une société bienveillante pour nos enfants et nos jeunes*, Rapport final, Québec, 2021.

Limites de la recherche

Ce rapport ne prétend pas présenter une liste exhaustive de tous les services susceptibles d'être offerts aux familles. Notre recherche s'est plutôt fondée sur les services qui sont actuellement associés aux tribunaux familiaux et de la jeunesse au Québec et ailleurs au Canada, sans développer tout l'écosystème de services de santé, sociaux, juridiques et communautaires existants. Nous avons porté notre attention sur les services pouvant entraîner des répercussions sur le processus judiciaire ou sur le règlement des différends, tout en centrant notre analyse sur les dossiers couramment traités à la fois devant la Cour supérieure et la Cour du Québec, soit ceux comportant des conflits sévères de séparation. Ce cadre est nécessairement limité vu la complexité et la diversité des besoins des familles. Toutefois, ce survol permet de soutenir une réflexion pertinente sur l'offre de services d'accompagnement des familles dans le cadre d'un TSFJ.

Nous souhaitons néanmoins mentionner d'autres services et aménagements qui devront être examinés ultérieurement dans le cadre d'une réflexion portant sur l'amélioration de l'accès au droit et à la justice en matière familiale et de jeunesse :

- Différentes formes de soutien aux enfants qui se retrouvent impliqués dans ces différends (salle d'attente aménagée, groupes de soutien, chien de soutien émotionnel pour les enfants qui doivent témoigner, etc.).
- Les ressources intermédiaires en vue des mesures de placement. Ces ressources sont requises lorsque le développement ou la sécurité de l'enfant est jugé compromis et que le maintien dans le milieu familial d'origine est exclu.
- L'évaluation pour l'adoption.
- Les services destinés aux adolescents judiciarisés.
- Les services en santé, en psychologie et neuropsychologie et orthophonie destinés aux enfants suivis en protection de la jeunesse, mais qui pourraient être également offerts aux enfants dont les parents sont aux prises avec un litige devant la Cour supérieure en raison d'une séparation difficile.
- Les services de soutien aux parents en matière de logement, finances personnelles, fiscalité et aide budgétaire.
- Les services en dépendance et santé mentale.
- La liaison entre les TSFJ et les services en violence conjugale et familiale et la coordination avec les instances en matière criminelle et pénale, notamment le Tribunal spécialisé en violence conjugale et agressions sexuelles (et les services qui l'accompagnent).

Notons également que notre analyse des services ne tient pas compte de deux enjeux d'importance, soit l'autonomie grandissante des peuples autochtones dans la gouvernance de leurs services de même que la compétence et la sécurisation culturelles des services pour cette population ainsi que pour la population immigrante (obligation pourtant prévue dans la *Loi sur la protection de la jeunesse*). Il va de soi que ces sujets devraient traverser toute la réflexion associée à la mise en place de TSFJ, et être explorés de manière spécifique.

Méthodologie

Du point de vue méthodologique, l'équipe de travail s'est d'abord penchée sur la littérature scientifique dans l'objectif de recenser l'ensemble des recherches empiriques sur le sujet sur les services en droit de la famille et de la jeunesse²⁸¹. Devant le manque d'information issue de ces premières sources, notre équipe s'est tournée vers la littérature grise (documents inédits, rapports gouvernementaux, informations publiées sur les sites internet reconnus) afin d'obtenir davantage d'informations. Aussi, bien que la doctrine juridique²⁸² ait été consultée, peu de ces articles offraient des informations complètes et à jour permettant de constituer une liste des caractéristiques et services offerts par les tribunaux familiaux, ce qui a conduit l'équipe à compléter et valider les informations recueillies à partir de sources gouvernementales, sites d'informations à vocation publique ainsi que des consultations avec des praticiens et intervenants. Ceux-ci nous ont permis de mettre en lumière les principaux services actuellement offerts en droit de la famille et de la jeunesse. Notons qu'il existe au Québec et ailleurs au Canada de nombreux projets-pilotes en matière de services pour les familles. Si certains sont analysés dans ce chapitre, beaucoup d'autres, moins documentés ou de moindre portée, ne seront pas abordés.

5.1. Système de triage

Définition et nature du service

Le service de triage, qui se différencie du triage procédural mentionné plus haut²⁸³, dirige les familles vers les services les plus appropriés à leurs besoins, notamment à la suite d'une séparation parentale, ce qui permet d'offrir des services efficaces et d'utiliser les ressources de manière optimale²⁸⁴. Contrairement à l'approche traditionnelle qui consiste

²⁸¹ Pour ce faire, les mots clés « tribunaux unifiés de la famille », « unified family court » en ajoutant les services associés dont « therapeutic justice », « parenting coordination », « supervised access » et « legal aid » ont été utilisés dans les bases de données Sofia, PsycInfo (EBSCO), Érudit et Cairn.info. De ces recherches, 12 561 résultats ont été obtenus. Après avoir écarté les écrits ne portant pas sur les Tribunaux unifiés de la famille, nous avons retenu environ 35 articles pouvant être pertinents.

²⁸² Nous avons utilisé les bases de données suivantes : Sofia (Bibliothèque de droit de l'Université de Montréal), HeinOnline et JSTOR, CAIJ, Quicklaw, SOQUIJ et Weslaw. Afin de diversifier encore la recherche, nous avons utilisé les mots clés « tribunaux unifiés de la famille » et « unified family court » avec les troncatures appropriées selon chacune des bases de données. Les résultats obtenus pour les trois premières étaient de 1100 dont 52 pertinents pour Sofia, de 1468 dont 55 pertinents pour HeinOnline et de 154 dont 20 pertinents pour JSTOR. Au total, notre recherche doctrinale nous a donné 127 textes jugés pertinents.

²⁸³ Sur le triage procédural, voir la section 2.2.2.3 de ce rapport.

²⁸⁴ Janet R. JOHNSTON, « Building Multidisciplinary Professional Partnerships with the Court of Behalf of High-Conflict Divorcing Families and Their Children: Who Needs What Kind of Help », (1999) 22 *Univ*

à offrir une séquence de services gradués (du moins intrusif au plus directif ou coercitif), le triage de service personnalisé prend en compte les situations familiales plus litigieuses qui requièrent davantage de services et un niveau d'intervention judiciaire plus élevé²⁸⁵.

Les services de triage visent à répondre à la complexité grandissante des situations familiales, en particulier en contexte hautement conflictuel²⁸⁶, et à la pluralité des services psychojudiciaires disponibles, en s'adaptant aux besoins spécifiques des enfants et familles souffrant de séquelles de trauma²⁸⁷, en identifiant les enjeux relatifs à la violence conjugale et à la santé mentale²⁸⁸ et en considérant l'augmentation des justiciables se représentant seuls²⁸⁹. Le triage implique l'évaluation de plusieurs éléments, tels les enjeux de violence conjugale²⁹⁰, de trouble de santé mentale²⁹¹, ainsi que le niveau de conflits, de coopération et de communication²⁹². Les outils de dépistage ou de pré-évaluation varient d'un système à l'autre²⁹³, tout comme les recommandations qui en découlent, mais peuvent inclure la médiation, l'expertise psychologique ou psychosociale, la conférence de résolution des différends et l'évaluation d'enjeux spécifiques²⁹⁴.

Ark Little Rock Law Rev 453 ; Peter SALEM, « The Emergence of Triage in Family Court Services: The Beginning of the End for Mandatory Mediation? », (2009) 47-3 *Fam Court Rev* 371.

²⁸⁵ Rachel BIRNBAUM et Nicholas BALA, « Toward the Differentiation of High-Conflict Families: An Analysis of Social Science Research and Canadian Case Law », (2010) 48-3 *Fam Court Rev* 403 ; Andrew I. SCHEPARD, *Children, Courts, and Custody: Interdisciplinary Models for Divorcing Families*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004.

²⁸⁶ Peter G. JAFFE, Dan ASHBORNE et Alfred A. MAMO, « Early Identification and Prevention of Parent-child Alienation: A Framework for Balancing Risks and Benefits of Intervention », (2010) 48 *Fam Court Rev* 136.

²⁸⁷ Robin DEUTSCH, Leslie DROZD et Chioma AJOKU, « Trauma-Informed Interventions in Parent-Child Contact Cases », (2020) 58-2 *Fam Court Rev* 470.

²⁸⁸ Barbara A. BABB, « An Analysis of Unified Family Courts in Maryland and California: Their Relevance for Ontario's Family Justice System, Rochester », (2005) 34 *Canadian Family Law Quarterly* 25 ; Nancy VER STEEGH, Gabrielle DAVIS et Loretta FREDERICK, « Look before you Leap: Court System Triage of Family Law Cases Involving Intimate Partner Violence », (2011) 95 *Marquette Law Rev* 955.

²⁸⁹ Nancy VER STEEGH, Gabrielle DAVIS et Loretta FREDERICK, « Look before you Leap: Court System Triage of Family Law Cases Involving Intimate Partner Violence », (2011) 95 *Marquette Law Rev* 955.

²⁹⁰ *Id.*, Barbara A. BABB, « An Analysis of Unified Family Courts in Maryland and California: Their Relevance for Ontario's Family Justice System, Rochester », (2005) 34 *Canadian Family Law Quarterly* 25.

²⁹¹ Barbara A. BABB, « An Analysis of Unified Family Courts in Maryland and California: Their Relevance for Ontario's Family Justice System, Rochester », (2005) 34 *Canadian Family Law Quarterly* 25.

²⁹² Peter SALEM, Debra KULAK et Robin M. DEUTSCH, « Triaging Family Court Services: The Connecticut Judicial Branch's Family Civil Intake Screen », (2006) 27 *Pace Law Rev* 741 ; Rachel BIRNBAUM, Lynn MCCLEARY, Michael SAINI et Nicholas BALA, « Dimensions of conflict for separated families index: An index for family courts », (2018) 88 *Child Youth Serv Rev* 191.

²⁹³ Peter SALEM, « The Emergence of Triage in Family Court Services: The Beginning of the End for Mandatory Mediation? », (2009) 47-3 *Fam Court Rev* 371.

²⁹⁴ Marsha KLINE PRUETT et Megan DURELL, *Family civil intake screen and services evaluation: Final outcomes report*, Rapport final, Connecticut Judicial Branch Court Support Services Division, 2009.

Des centres de triage sont implantés dans divers états des États-Unis de même que dans quelques provinces canadiennes²⁹⁵. Dans quelques provinces canadiennes, un système de triage a été mis en place²⁹⁶, mais aucune source publique n'aborde directement le sujet.

Professionnels ou organismes offrant le service

Le triage peut être effectué par les juges et le personnel de la cour²⁹⁷, par des intervenants psychosociaux²⁹⁸ ou par des dyades d'étudiants en droit et en psychologie²⁹⁹. Il peut également être directement relié aux activités judiciaires³⁰⁰ ou être attaché à un centre de services hors cour³⁰¹.

Ce qu'en dit la recherche

Le service de triage ne fait pas l'unanimité. Certains auteurs y décèlent une forme d'affront à l'autodétermination ; les professionnels venant identifier, pour les justiciables, les services qui leur conviennent le mieux³⁰². De plus, la capacité de dépister des enjeux tels que la violence conjugale constitue un défi spécifique d'implantation. Le processus de triage, qui, pour répondre à des exigences de rapidité, est généralement constitué d'une seule entrevue ou d'un seul outil de dépistage, risque dès lors de passer à côté de ces enjeux difficiles à identifier, d'autant plus lorsque les parties ne les dévoilent pas

²⁹⁵ Peter SALEM, « The Emergence of Triage in Family Court Services: The Beginning of the End for Mandatory Mediation? », (2009) 47-3 *Fam Court Rev* 371.

²⁹⁶ Dan VANDERSLUIS, Carole MCKNIGHT et Tony FRANCIS, « Triaging court services : Testing assessment in British Columbia », Présentation donnée dans le cadre de la Conférence de l'Association of Family and Conciliation Courts (AFCC), Vancouver, (2009).

²⁹⁷ Sondra MILLER, « Matrimonial Commission of the State of New York, Report to the Chief Judge of the State of New York », (2006) 27 *Pace Law Rev* 987.

²⁹⁸ Peter SALEM, Debra KULAK et Robin M. DEUTSCH, « Triaging Family Court Services: The Connecticut Judicial Branch's Family Civil Intake Screen », (2006) 27 *Pace Law Rev* 741.

²⁹⁹ Marsha KLINE PRUETT et Logan CORNETT, « Evaluation of the University of Denver's Center for Separating and Divorcing Families: The First Out-of-Court Divorce Option1 », (2017) 55-3 *Fam Court Rev* 375.

³⁰⁰ Peter SALEM, Debra KULAK et Robin M. DEUTSCH, « Triaging Family Court Services: The Connecticut Judicial Branch's Family Civil Intake Screen », (2006) 27 *Pace Law Rev* 741.

³⁰¹ Marsha Kline PRUETT et Logan CORNETT, « Evaluation of the University of Denver's Center for Separating and Divorcing Families: The First Out-of-Court Divorce Option1 », (2017) 55-3 *Fam Court Rev* 375.

³⁰² Hugh MCISAAC, « A Response to Peter Salem's Article the Emergence of Triage in Family Court Services: Beginning of the End of Mandatory Mediation », (2010) 48 *Fam Court Rev* 190 ; Nancy VER STEEGH, Gabrielle DAVIS et Loretta FREDERICK, « Look before you Leap: Court System Triage of Family Law Cases Involving Intimate Partner Violence », (2011) 95 *Marquette Law Rev* 955.

ouvertement³⁰³. L'accessibilité aux informations confidentielles et leurs conséquences potentielles sur la trajectoire judiciaire constituent également une préoccupation importante concernant ce service³⁰⁴. En ce sens, certaines décisions importantes sont prises sur la base du triage dont les informations reposent essentiellement sur les allégations des parties. Ces décisions peuvent entraîner des conséquences déterminantes pour la suite des choses. Par exemple, un dossier caractérisé par la violence familiale qui n'a pas été bien identifié lors du triage se verra dirigé dans une trajectoire non sécuritaire avec des services qui ne sont pas adaptés aux besoins des membres de la famille.

Les recherches sur les retombées de services de triage sont rares. Une étude réalisée au Connecticut a néanmoins montré des résultats favorables sur le plan du taux d'entente, du taux de retour à la cour et du nombre de services offerts au cours d'une trajectoire de services³⁰⁵. Plusieurs auteurs suggèrent que l'étape de triage devrait faire partie intégrante d'un TUF³⁰⁶ pour assurer la coordination entre les services de justice familiale et le système judiciaire, notamment par la présence de services d'accueil et de renvoi au sein des TUF. C'est à cette étape que l'on détermine la meilleure façon de régler le différend et que l'on propose les services de justice familiale dont la famille pourrait avoir besoin³⁰⁷.

Notons, pour finir, que si on entend s'assurer que ce service de triage atteigne ses objectifs, il est indispensable que les ressources vers lesquelles les justiciables sont dirigés soient accessibles en temps opportun, le service de tirage étant interdépendant des autres services.

Les défis au Québec

Malgré ces difficultés, un tel service de triage paraît incontournable pour optimiser le recours aux ressources judiciaires et offrir des services adaptés aux besoins des familles. Cependant, les données de recherche sont parcellaires et des travaux supplémentaires sont requis, en particulier pour assurer le dépistage de la violence conjugale et familiale et assurer ainsi un octroi de services sécuritaires et adaptés.

³⁰³ Nancy VER STEEGH, Gabrielle DAVIS et Loretta FREDERICK, « Look before you Leap: Court System Triage of Family Law Cases Involving Intimate Partner Violence », (2011) 95 *Marquette Law Rev* 955.

³⁰⁴ *Id.*, Peter SALEM, Debra KULAK et Robin M. DEUTSCH, « Triaging Family Court Services: The Connecticut Judicial Branch's Family Civil Intake Screen », (2006) 27 *Pace Law Rev* 741.

³⁰⁵ Debra KULAK, Marsha KLINE PRUETT, Dan VANDERSLUIS, Carole MCKNIGHT et Tony FRANCIS, « Triaging court services : Fitting the forum to the family », Présentation donnée dans le cadre de la 45^e Conférence de l'Association of Family and Conciliation Courts (AFCC), Vancouver, (2008).

³⁰⁶ GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles*, Rapport final, Canada, 2013, p. 15 à 18.

³⁰⁷ BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille — Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009, p. iii.

Recommandation : Instaurer un système de triage des dossiers en matière familiale et de jeunesse qui permette notamment le dépistage de la violence familiale et conjugale, et qui propose des services, des aménagements et une trajectoire judiciaires cohérents avec l'évaluation effectuée et les besoins identifiés dans les familles concernées

5.2. Programmes d'information et d'éducation

L'information constitue bien souvent la clef de l'accès au droit et à la justice. Les obstacles relatifs à la connaissance et à la compréhension des justiciables au sujet du système de justice sont bien connus et extrêmement difficiles à dépasser. Les services d'information et d'éducation sont dès lors essentiels pour améliorer l'expérience et la confiance des justiciables. Dans cette section, nous détaillerons plus précisément deux services d'information et d'éducation : les centres d'information sur le droit de la famille, dont le rôle au Québec est plutôt assuré par les centres de justice de proximité dans leur compétence en matière familiale et jeunesse, et par le biais des séances d'information sur la parentalité après rupture qui sont proposées - ou imposés selon les cas - aux couples québécois qui vivent une séparation.

5.2.1. Centre d'information sur le droit de la famille

Définition/nature du service

Dans tous les tribunaux unifiés de la famille, il existe des centres d'information sur le droit de la famille (CIDF) qui prodiguent de l'information en matière de droit de la famille³⁰⁸. Les informations concernant les alternatives au litige, les implications de la séparation, les procédures judiciaires, la gestion des dossiers et les services de soutien disponibles sont ainsi présentées aux justiciables de manière impartiale et objective³⁰⁹.

Les services offerts par les CIDF sont majoritairement prodigués sur place et diffèrent d'une juridiction à l'autre. En Ontario, par exemple, les centres d'information sur le droit de la famille fournissent des informations sur la séparation, le divorce et d'autres questions de droit de la famille connexes, la protection de l'enfance, les services de justice familiale, les modes de règlement extrajudiciaire des différends, les ressources communautaires locales et les procédures judiciaires. Ils disposent également de diverses

³⁰⁸ *Id.*, p.7.

³⁰⁹ Connie HEALY, « Reform within the Family Courts: Lessons from Baltimore », (2021) 59-3 *Fam Court Rev* 444.

ressources matérielles (formulaires, guides, brochures, etc.) ou humaines pour aider les justiciables à régler leurs différends³¹⁰.

Au Québec, il n'existe pas de centre d'information spécialisé en matières familiale et jeunesse. Néanmoins, les citoyens peuvent se diriger vers les centres de justice de proximité (CJP), des organismes à but non lucratif ayant pour mission de promouvoir l'accès à la justice en favorisant la participation des citoyens, par des services d'information juridique, de soutien et d'orientation, offerts en complémentarité avec les ressources existantes³¹¹. Ces centres sont issus d'un projet pilote rassembleur mis sur pied par le ministère de la Justice du Québec en 2010. Leurs activités d'information et d'orientation ne doivent en aucun cas prendre la forme de conseils ou d'avis juridiques. Si leur mission dépasse le cadre du droit familial, ce domaine représente tout de même environ le quart de leurs activités³¹². Par ailleurs, un service intitulé « Info-séparation » a été récemment mis en place au sein des CJP. Il vise spécifiquement à orienter les citoyens dans les démarches de séparation notamment grâce à des consultations individuelles avec des juristes qui pourront les éclairer sur les aspects juridiques.

De nombreuses autres ressources sont disponibles pour les citoyens québécois qui souhaitent obtenir de l'information juridique, notamment en matière familiale, telles que les cliniques juridiques, Éducaloi, le Jeune Barreau de Montréal ou encore Juripop.

Soulignons également JuridiQC la très récente initiative de SOQUIJ financée par le ministère de la Justice³¹³. Il s'agit d'un outil en ligne d'information et de simplification des démarches juridiques. La version actuelle, amenée à évoluer dans les prochains temps, traite principalement du divorce et de la séparation. Le site Internet fournit des informations juridiques et psychosociales, guide les citoyens dans leurs recherches au sujet des ressources existantes et les accompagne dans leurs démarches juridiques, notamment en remplissant des formulaires interactifs³¹⁴.

³¹⁰ Information tirée du site Internet des Centres d'information sur le droit de la famille en Ontario : <<https://www.ontario.ca/fr/page/centres-dinformation-sur-le-droit-de-la-famille>>.

³¹¹ Voir le site Internet des Centres de justice de proximité : <<https://www.justicedeproximite.qc.ca/>>.

³¹² David SEARLE, *Mémoire du CJPGM présenté à l'occasion des consultations publiques sur la réforme du droit de la famille*, Montréal, 2019, p. 3.

³¹³ Voir le site Internet : <<https://juridiqc.gouv.qc.ca/>>

³¹⁴ Voir le développement relatif à l'outil d'aide au divorce de JuridiQC à la section 2.2.2.4 du présent rapport.

À qui est destiné ce service

Ces services d'information sont offerts gratuitement, à toutes personnes. Ils sont particulièrement nécessaires pour les justiciables qui s'autoreprésentent devant les tribunaux, qui sont d'ailleurs de plus en plus nombreux³¹⁵.

Professionnels ou organismes offrant le service

Les professionnels qui dispensent ce service varient d'une juridiction à l'autre. Certains disposent de coordonnateurs des services d'information et d'orientation, qui fournissent des renseignements sur la séparation, le divorce, la médiation familiale et les modes alternatifs de résolutions des conflits et proposent des renvois vers des services pertinents. Il arrive aussi que les services soient offerts par les avocats de service de l'aide juridique qui donnent des services à distance et en personne dans les palais de justice. Selon le rapport du ministère de la Justice, les services de justice familiale seraient plus utilisés lorsque les CIDF disposent de coordonnateurs des services d'information et d'orientation³¹⁶.

Au Québec, il existe 11 CJP répartis partout au Québec. Les professionnels qui y travaillent sont des praticiens du droit (avocats et notaires).

Ce qu'en dit la recherche

La prestation de services d'information juridique permet aux justiciables de connaître leurs droits et de les exercer. Les consultations que nous avons menées nous ont d'ailleurs permis de constater que le fait de ne pas comprendre le processus judiciaire, notamment de ne pas savoir ce qui se passe aux différentes étapes de la procédure, est une cause de détresse psychologique chez les justiciables. De plus, il a été constaté que les justiciables, face à leur incompréhension du droit de la famille et du processus judiciaire, ont tendance à abandonner l'exercice de leurs droits.

Ces centres constituent des ressources de premier ordre pour les citoyens autoreprésentés. Dans ce cadre-là, ils permettent de diminuer le temps de traitement des dossiers et la

³¹⁵ Rachel BIRNBAUM et Nicholas BALA, « Judicial perspectives on self-represented litigants in family courts », *The Lawyer's Daily*, 13 octobre 2020, en ligne : <<https://www.thelawyersdaily.ca/articles/21583>> ; Lyndsay CIAVAGLIA BURNS, « Profil des causes de droit de la famille au Canada, 2019-2020 », *Juristat*, 28 juin 2021, en ligne : <https://www150.statcan.gc.ca/n1/fr/pub/85-002-x/2021001/article/00011-fra.pdf> ; Richard-Alexandre LANIEL, Alexandra BAHARY-DIONNE et Emmanuelle BERNHEIM, « Agir seul en justice : du droit au choix - État de la jurisprudence sur les droits des justiciables non représentés », (2018) 59-3 *C de D* 495.

³¹⁶ BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille — Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009.

pression sur le système judiciaire, puisque les juges passent moins de temps à renseigner les parties au sujet des procédures et des règles et plus de temps à aider les familles à régler leurs différends³¹⁷.

Les défis au Québec

Plusieurs ressources sont disponibles au Québec pour informer et accompagner les justiciables dans leurs démarches juridiques en matières familiale et jeunesse. Nous soulignons l'importance de ces ressources et la nécessité de les renforcer, sinon de les maintenir pour favoriser l'accès à la justice de tous les citoyens.

Le nouveau programme JuridiQC semble prometteur, en ce qu'il favorise la centralisation de l'information et permet, par le biais des formulaires interactifs, d'orienter et de simplifier les démarches pour les justiciables. Encore très limité dans l'offre de services, nous soulignons la nécessité d'en faire un suivi étroit et continu afin de l'adapter au mieux aux besoins des citoyens. Si les résultats sont encourageants — et nous l'espérons —, il sera important de le déployer rapidement et de l'étendre aux autres démarches couramment entreprises par les citoyens en matière de justice familiale et jeunesse.

Recommandation : Effectuer un suivi étroit et continu de l'utilisation de JuridiQC et étendre rapidement sa portée à d'autres démarches juridiques en réponse aux besoins particuliers des matières familiale et jeunesse si les résultats enregistrés sont satisfaisants.

Recommandation : Élargir à tout le territoire du Québec les services d'information en matières familiale et jeunesse et les services d'accompagnement psychosociaux offerts par les Centres de justice de proximité.

5.2.2. Les séances d'information de groupe sur la parentalité après rupture

Définition et nature du service

Les programmes d'informations et d'éducation dans le cadre d'une séparation conjugale mettent l'accent sur l'intérêt de l'enfant dans la prise de décisions, les effets néfastes du conflit parental sur l'enfant, ainsi que sur la disponibilité des services de règlement amiable, comme la médiation familiale.

³¹⁷ *Id.*

Toutes les provinces canadiennes offrent aux familles des programmes d'informations et d'éducation pour soutenir la relation de coparentalité à la suite de la séparation. Ces séances d'information sont offertes dans la quasi-totalité des TUF (95 %) ³¹⁸.

Au Québec, ce type de services est dispensé dans le cadre des séances d'information de groupe sur la parentalité après la rupture offertes par le ministère de la Justice ³¹⁹. Conformément à l'article 418 du *Code de procédure civile*, elles doivent porter sur « sur la parentalité, eu égard notamment aux incidences du conflit sur les enfants et sur les responsabilités parentales des parties ainsi que sur la nature, les objectifs et le déroulement de la médiation et sur le choix du médiateur. »

À qui est destiné ce service

Au Québec, les séances d'information de groupe sur la parentalité après la rupture sont obligatoires pour les parents qui souhaitent déposer une procédure judiciaire ³²⁰. Ces séances étaient déjà offertes au palais de justice de Montréal au début des années 90. Elles sont aujourd'hui accessibles à tous, et ce, dans l'ensemble des régions.

Les programmes de groupe offerts dans le contexte des TUF peuvent varier, certains s'adressant à la population générale des parents séparés ³²¹, d'autres ciblant des groupes plus restreints comme des couples séparés qui n'ont pas de relation préexistante à la naissance de l'enfant ou qui n'ont jamais cohabité en tant que famille ³²². Au sein de certains TUF, comme en Alberta, des programmes d'éducation et d'information distincts sont proposés en fonction du niveau de conflit ³²³.

Professionnels ou organismes offrant le service

Au Québec, ces séances sont offertes gratuitement depuis 2010, à la Cour supérieure dans tous les districts judiciaires, ainsi qu'en ligne. La visioconférence permet d'offrir les mêmes services dans les régions plus éloignées des grands centres. D'une durée de 2 heures et demie, chaque séance est animée par deux médiateurs, l'un du domaine

³¹⁸ *Id.*

³¹⁹ Voir l'explication de ses séances et de leur déroulement sur le site du ministère de la Justice du Québec : <https://www.justice.gouv.qc.ca/couple-et-famille/separation-et-divorce/la-mediation-familiale-pour-negocier-une-entente-equitable/seance-dinformation-de-groupe-sur-la-parentalite-apres-la-rupture/>.

³²⁰ *Code de procédure civile*, article 417.

³²¹ Par exemple le programme COPE: Co-Parenting Education aux États-Unis.

³²² Par exemple, le programme SHAPE: Shared Parenting Education aux États-Unis.

³²³ On retrouve ainsi 2 cours intitulés PAS (Parenting After Separation) et PASHC (Parenting After Separation in High Conflict).

juridique et l'autre du domaine psychosocial. Évidemment, l'offre de services varie en fonction de la population.

Ce qu'en dit la recherche

Les programmes d'intervention de groupe destinés aux parents à la suite d'une rupture conjugale sont efficaces pour améliorer les capacités coparentales et parentales, selon une méta-analyse incluant 25 études réalisées entre 1970 et 2017 (mesurées selon des indices de coopération et de conflit)³²⁴. Cette méta-analyse révèle également que les interventions sont plus efficaces lorsqu'elles combinent des stratégies d'éducation parentale et des exercices pratiques, et que les parents récemment séparés (moins de 18 mois) en profiteraient davantage. En revanche, le niveau de conflit entre les ex-conjoints et le caractère volontaire ou non de la participation au programme ne semblent pas jouer sur l'efficacité du programme. De plus, une étude portant sur l'inclusion de ces séances d'information au sein des TUF a révélé que l'expérience des justiciables est positive, que ces séances améliorent le recours à la communication non violente et favorisent les règlements sans l'intervention des tribunaux³²⁵. En résumé, les ateliers d'information et d'éducation à la suite de la séparation conjugale ont un impact positif et sont appréciés par les participants.

Les défis au Québec

Au Québec, ce service est accessible à tous les parents qui vivent une rupture conjugale. Il demeure néanmoins peu utilisé par les conjoints séparés qui n'y sont pas obligés par la loi, autrement dit, par tous ceux qui ne judiciaризent pas leur séparation. Il y aurait lieu selon nous d'en faire une promotion plus large, et ce, particulièrement pour les couples récemment séparés (pendant les 18 premiers mois suivant la séparation). De plus, étant donné que le conflit parental est un facteur de risque important pour le développement et l'adaptation des enfants et des adolescents, il serait opportun, selon nous, de faire la promotion de l'utilisation préventive de ces services auprès des parents dont les enfants évoluent sous les régimes de la *LPJ* et de la *LSJPA*.

Par ailleurs, ces services insistent principalement sur les enjeux relatifs à la coparentalité. Bien que les défis de séparation semblent moins complexes pour les couples sans enfant, ils doivent eux aussi assister aux séances d'information. Dès lors, il pourrait être pertinent

³²⁴ Ève-Line BUSSIÈRES, Elisabeth GODBOUT, Véronique LACHANCE et Sylvie DRAPEAU, « L'efficacité des interventions éducatives de groupe à l'intention des parents qui vivent une séparation conflictuelle: Une méta-analyse. [The effectiveness of group educational interventions for parents who experience a conflicted separation: A meta-analysis.] », (2021) 62 *Can Psychol Psychol Can* 252.

³²⁵ Connie HEALY, « Reform within the Family Courts: Lessons from Baltimore », (2021) 59-3 *Fam Court Rev* 444.

d'adapter les séances à tous les cas de figure, y compris pour les couples sans enfant. On pourrait par exemple proposer aux citoyens deux modules différents, selon qu'ils ont des enfants en commun ou non, puis un module commun qui aborderait la médiation et l'information juridique.

Enfin, les consultations que nous avons menées ont révélé l'importance de mieux informer les citoyens sur le processus de divorce, judiciairisé ou non, ainsi que sur les démarches juridiques à entreprendre. Nous pensons dès lors que les séances d'information obligatoire devraient permettre de mieux outiller les citoyens quant aux formalités juridiques de la séparation. Bien qu'il existe plusieurs centres d'information qui dispensent des conseils individualisés, certaines informations générales pourraient être fournies lors de ces séances. Par ailleurs, les séances gagneraient à inclure un volet pratique comportant des exercices d'application, cette composante augmentant les retombées positives de ce service.

Recommandation : Promouvoir le recours aux séances d'informations de groupe sur la parentalité après rupture destinées aux conjoints séparés — y compris ceux qui n'envisagent pas de judiciariser leurs ruptures — ainsi que l'utilisation préventive de ce service auprès des parents récemment séparés et auprès de ceux dont les enfants évoluent sous les régimes de la *LPJ* et de la *LSJPA*.

Recommandation : Bonifier les séances d'informations de groupe sur la parentalité après rupture en prévoyant un module spécifique pour les conjoints séparés n'ayant pas d'enfants en commun, en procurant une information globale sur les démarches et les formalités juridiques associées au contexte de la rupture conjugale, en y ajoutant des modules d'intégration des notions et des pratiques qui y sont présentées.

5.3. Les modes de prévention et de règlement des différends (PRD)

Dans les affaires familiales, les enjeux psychosociaux particuliers sont marqués par une charge émotive non négligeable³²⁶, ce qui s'inscrit mal dans le contexte contradictoire propre au procès³²⁷. Les difficultés à aborder des événements passés et la nécessité de continuer à se côtoyer posent alors les PRD comme une solution préférable. Les PRD

³²⁶ GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles*, Rapport final, Canada, 2013, p. 15 et 16.

³²⁷ MANITOBA'S FAMILY LAW REFORM COMMITTEE, *Modernizing Our Family Law System: A Report from Manitoba's Family Law Reform Committee*, Manitoba, 2018, p. 2.

sont des façons de prévenir ou de régler un différend ou un malentendu sans recourir au tribunal³²⁸. Il en va de même en protection de la jeunesse, où les règles procédurales peuvent nuire à l'intervention, pourtant centrale au processus³²⁹.

Depuis le 1^{er} janvier 2016, les personnes engagées dans un différend doivent obligatoirement considérer le recours aux PRD avant de s'adresser au tribunal³³⁰. Ces modes incluent : la négociation, la médiation, l'arbitrage, la conciliation, la conférence de règlement à l'amiable (CRA) ou encore le recours à un ombudsman³³¹. En matière familiale, la médiation est offerte aux parents depuis 1997. Notons que l'arbitrage et le recours à l'ombudsman ne sont pas applicables en matière familiale. Certains PRD impliquent seulement les parties (comme la négociation), tandis que pour d'autres, l'intervention d'un tiers est au cœur de la méthode (ce tiers sera, selon les cas, un médiateur, le juge, un ombudsman ou encore un arbitre). Les avantages de ces modes sont nombreux. On pense notamment à la réduction des coûts et des délais, à l'adaptation des décisions aux besoins des particuliers et à la satisfaction de ces derniers à l'égard de ces décisions, à la flexibilité dans la recherche des solutions et au maintien d'un climat plus favorable à la préservation des liens entre les personnes. Les PRD sont donc bénéfiques pour les parties impliquées, car elles favorisent leur participation et leur coopération.

Les avantages et défis des modes privés sont déjà bien connus et documentés. Ces derniers visent à parvenir à une solution consensuelle entre les parties plutôt qu'imposées par le juge. De la sorte, les justiciables sont actifs dans la recherche de solutions à leurs problèmes et peuvent, potentiellement, convenir d'une issue plus appropriée. Ils présentent aussi l'avantage non négligeable de préserver les ressources judiciaires pour les affaires où l'entente à l'amiable entre les parties n'est pas possible ou souhaitable. À cet égard, et à titre de défi substantiel, le choix des modes privés doit éviter de désavantager une partie en position de vulnérabilité physique, psychologique ou économique. En effet, les modes amiables ne sont pas nécessairement structurés pour assurer la protection des parties vulnérables, et dans ce cadre, certaines relations de domination peuvent être reproduites.

Dans la présente section, nous avons choisi de développer plus en détail les deux types de mode de PRD les plus documentés en matières familiale et jeunesse : la médiation et la CRA, qui se distingue des autres pratiques dans la mesure où elle sera initiée au cours de l'instance.

³²⁸ COMMISSION SPÉCIALE SUR LES DROITS DES ENFANTS ET LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Instaurer une société bienveillante pour nos enfants et nos jeunes*, Rapport final, Québec, 2021, p. 338 et 339.

³²⁹ *Id.*, p. 231 à 236.

³³⁰ *Code de procédure civile*, art. 1.

³³¹ Cette liste est tirée de celle proposée sur le site du gouvernement du Québec : <<https://www.quebec.ca/justice-et-etat-civil/modes-prevention-reglement-differends/a-propos>>.

5.3.1. La médiation

Définition et nature du service

La médiation familiale est « [...] un mode de prévention et de règlement de différends dans lequel un tiers impartial, le médiateur intervient auprès de conjoints/parents afin d'identifier les sources de conflits et les résoudre. Le rôle du médiateur est de les aider à dialoguer, à clarifier leurs points de vue, à cerner leur différend, à identifier leurs besoins et leurs intérêts, à explorer des solutions et à parvenir, s'il y a lieu, à une entente mutuellement satisfaisante. »³³² Si les parties parviennent à se mettre d'accord, le médiateur rédige un résumé des ententes, qui pourra ensuite faire l'objet d'une homologation par le tribunal afin de le rendre exécutoire.

Au Québec, la médiation en protection de la jeunesse est récente et fait l'objet d'un projet pilote en réponse aux recommandations de la Commission Laurent³³³. Cela étant, l'établissement de mesures volontaires entre les parents et les interventions de la DPJ en vue de mettre fin à une situation de compromission a toujours constitué une alternative à l'intervention du tribunal³³⁴. Celui-ci n'intervient qu'en l'absence de telles mesures volontaires. Les nouvelles dispositions du Code de procédure civile permettent cependant, depuis 2016, qu'un tiers-médiateur intervienne pour faciliter la définition de ces mesures.

À qui est destiné ce service

En matière familiale, la médiation peut être envisagée par toutes les parties impliquées dans un conflit. Elle est volontaire, ce qui signifie que les deux parties doivent accepter d'y participer. En matière civile, il est possible de recourir à la médiation pour résoudre un différend sans jamais le porter devant les tribunaux, sinon d'y recourir pendant des procédures judiciaires, alors qu'en matière familiale, un jugement de la cour est nécessaire à la consécration juridique d'une entente établie entre les ex-conjoints³³⁵.

Au Québec, les services de médiation ne sont pas offerts dans les palais de justice, mais plutôt par des médiateurs en bureau privé ou dans certains CIUSSS. La médiation est

³³² Définition tirée du Comité des organismes accréditeurs en médiation familiale, sur leur site Internet : <<https://www.coamf.org/fr/mediation>>.

³³³ COMMISSION SPÉCIALE SUR LES DROITS DES ENFANTS ET LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Instaurer une société bienveillante pour nos enfants et nos jeunes*, Rapport final, Québec, 2021, p. 239.

³³⁴ *Loi sur la protection de la jeunesse*, RLRQ, c. P-34.1, art. 52.

³³⁵ À ce titre, l'article 420 du *Code de procédure civile* permet au juge de suspendre l'instance ou d'ajourner l'instruction pour permettre aux parties d'entreprendre ou de poursuivre une médiation, et ce, à tout moment de la procédure judiciaire.

souvent utilisée par des parents confrontés à des conflits de moindre importance et disposés à s'entendre. Ils sont également plus nantis que la moyenne, et ce, malgré la gratuité partielle du service³³⁶. Cela étant, les médiateurs familiaux conviennent généralement que la médiation est souvent plus nécessaire encore aux parents engagés dans un conflit sévère.

En ce qui concerne la protection de la jeunesse, la médiation implique généralement les parents, l'enfant s'il le souhaite, l'intervenant de la DPJ et d'autres parties impliquées.

Professionnels ou organismes offrant le service

Environ 1200 médiateurs et médiatrices au Québec offrent des services de médiation, dont environ 75 % sont des avocats et des notaires³³⁷. Pourtant, outre les juristes, les travailleurs sociaux et travailleuses sociales et les thérapeutes conjugaux et familiaux, les psychologues, conseillers et conseillères en orientation et les psychoéducateurs et psychoéducatrices peuvent être accrédités pour devenir médiateurs.

En matière civile, les coûts relatifs à la médiation (au tarif horaire réglementé de 110 \$, taxes en sus) sont partagés à parts égales entre les parties à moins qu'il en ait été convenu ou ordonné autrement. En cas de divorce ou de séparation, le gouvernement du Québec offre un certain nombre d'heures de médiation : les couples sans enfant commun à charge ont droit à 3 heures de médiation gratuite, tandis que ceux ayant un enfant à charge peuvent bénéficier de 5 heures gratuites, réduit de moitié s'il s'agit d'une modification d'une entente ou d'une révision d'un jugement.

Les médiateurs participant au projet-pilote de médiation en matière de protection de la jeunesse sont tous accrédités en matière familiale, détiennent des compétences en matière de protection de la jeunesse et doivent compléter des modules de formation. Cette médiation en protection de la jeunesse peut mener à une entente sur mesures volontaires

³³⁶ Karine POITRAS, Émilie BILAND, Elisabeth Godbout, Johanne CLOUET ET Marie-Hélène FILTEAU, « Aller en médiation ou consulter un-e avocat-e? Recours et non-recours aux services (para-) juridiques dans le processus de séparation », dans Marie-Christine SAINT-JACQUES, Caroline ROBITAILLE, Elisabeth GODBOUT, Amandine BAUDE et Sylvie LÉVESQUE (dir), *La séparation parentale et la recomposition familiale dans la société québécoise : les premiers moments*, Québec, PUL, 2023, p.339 ; Elisabeth GODBOUT, Catherine TURBIDE, Karine POITRAS, Karl LAROCHE, Amandine BAUDE, Francine CYR et Dominique ROY, « Les conflits sévères de séparation : comment les définir et examiner leur répartition chez les parents québécois récemment séparés? », dans Marie-Christine SAINT-JACQUES, Caroline ROBITAILLE, Elisabeth GODBOUT, Amandine BAUDE et Sylvie LÉVESQUE (dir), *La séparation parentale et la recomposition familiale dans la société québécoise : les premiers moments*, Québec, PUL, 2023, p.411.

³³⁷ Ces données ne sont pas publiées, mais nous ont été fournies par le ministère de la Justice.

ou à un projet d'entente lorsque le dossier est déjà judiciairisé³³⁸. Les familles qui y recourent ont également droit à 5 heures de médiation sans frais.

Ce qu'en dit la recherche

La participation à un processus de médiation familiale mène généralement à un taux élevé d'entente, selon une étude menée en 2015 et 2016 qui montre que 84 % des parents ont conclu une entente lors de leur médiation, dont 81 % se disent satisfaits ou très satisfaits de leur expérience³³⁹. Près des deux tiers des ex-conjoints n'ont pas eu à déboursier de frais pour la médiation (gratuité partielle)³⁴⁰, et près des trois quarts ont eu assez de 5 heures en médiation pour établir les termes de leur demande initiale. Une proportion égale a pu conclure en moins de 2,5 heures une entente en révision de jugement, les honoraires des médiateurs étant dans ces deux cas de figure couverts par le programme de médiation familiale³⁴¹. Ces données démontrent la rapidité du processus.

Il n'existe pas d'étude québécoise documentant les retombées de la médiation à plus long terme et les mesures n'ont pas non plus porté sur l'effet du service sur les processus familiaux (ex. coparentalité), l'utilisation subséquente du système de justice par ces parents, les caractéristiques spécifiques des familles et des dossiers qui peuvent influencer sur le succès de la médiation familiale de même que les conséquences du modèle de pratique adopté par les médiateurs sur ces retombées. Bref, aucune donnée recueillie au Québec ne permet d'effectuer un portrait complet de la pratique des médiateurs.

Une étude longitudinale américaine fondée sur le suivi de parents en litige de garde qui avaient eu recours à la médiation familiale montre que, sur une période de 12 ans, ceux qui avaient réglé leur conflit par cette voie retournaient moins fréquemment devant la cour et présentaient un meilleur niveau de coparentalité, au fil du temps, que les parents qui s'étaient adressés au système de justice traditionnel. Au cours de la même période, les parents qui n'avaient pas la garde exclusive de leur enfant les voyaient plus fréquemment que ceux qui avaient uniquement fait appel à la décision du tribunal³⁴².

³³⁸ *Id.*

³³⁹ Données recueillies à la suite d'un sondage mené auprès de 1001 répondants ayant utilisé des services de médiation familiale entre le 1er avril 2015 et le 31 mars 2016, SOM, *Sondage sur les services de médiation familiale*, Rapport final présenté au ministère de la Justice, Québec, 2017.

³⁴⁰ *Id.*, p.30.

³⁴¹ *Id.*, p.28 et 29.

³⁴² Robert E. EMERY, *Renegotiating Family Relationships: Divorce, Child Custody, and Mediation*, 2^e éd., New-York, Guilford Press, 2011.

Enfin, de récentes recherches se sont centrées sur l'incidence de la violence conjugale en contexte de médiation familiale³⁴³. Une étude québécoise a récemment révélé que les parents confrontés à des relations familiales traversées par un contexte de violence conjugale ou de violence envers les enfants utilisent la médiation familiale dans les mêmes proportions que ceux qui n'évoquent pas ces motifs de rupture³⁴⁴. La violence conjugale et familiale doit impérativement être prise en compte dans les réflexions relatives à la médiation familiale.

La place et le rôle de l'enfant dans la médiation familiale constituent également des enjeux très débattus dans la littérature. Cette pratique semble pouvoir aider les parents à identifier les besoins de leurs enfants et à recentrer leurs décisions sur leur responsabilité parentale³⁴⁵. De plus, les recherches portant sur la perception des professionnels de justice à l'égard de la médiation tendent à montrer que celle-ci est perçue comme un excellent moyen de faire émerger l'intérêt de l'enfant. Ces professionnels ont d'ailleurs indiqué que les ententes conclues à la suite de la médiation assuraient un plus grand respect des intérêts de l'enfant, que les décisions imposées par un juge³⁴⁶.

Au Québec, la médiation en protection de la jeunesse étant très récente, elle est beaucoup moins documentée que la médiation familiale. Elle a néanmoins fait l'objet de quelques publications et rapports de recherche aux États-Unis³⁴⁷. Une rétrospective de différentes évaluations de ce service dans neuf districts judiciaires américains montre que le taux d'ententes complètes obtenues au terme du processus varie de 60 à 80 % et de 10 à 20 % d'ententes partielles³⁴⁸. Par ailleurs, la médiation semble favoriser un engagement accru des parents dans la gestion de leur conflit, ils apprécient particulièrement le fait d'être

³⁴³ Voir, par exemple, Amy HOLTZWORTH-MUNROE, Connie J. BECK, Amy G. APPLGATE, Jeannie M. ADAMS, Fernanda S. ROSSI, Lily J. JIANG et Claire S. TOMLINSON, « Intimate partner violence (IPV) and family dispute resolution: A randomized controlled trial comparing shuttle mediation, videoconferencing mediation, and litigation », (2021) 27 *Psychol Public Policy Law* 45.

³⁴⁴ Karine POITRAS, Émilie BILAND, Elisabeth Godbout, Johanne CLOUET ET Marie-Hélène FILTEAU, « Aller en médiation ou consulter un-e avocat-e? Recours et non-recours aux services (para-) juridiques dans le processus de séparation », dans Marie-Christine SAINT-JACQUES, Caroline ROBITAILLE, Élisabeth GODBOUT, Amandine BAUDE et Sylvie LÉVESQUE (dir), *La séparation parentale et la recomposition familiale dans la société québécoise : les premiers moments*, Québec, PUL, 2023, p.339.

³⁴⁵ Amandine BAUDE, Sylvie DRAPEAU et Caroline ROBITAILLE, « La participation de l'enfant dans le processus de médiation familiale », (2018) 61-2 *Cahiers critiques de thérapie familiale et de pratiques de réseaux* 39, 43.

³⁴⁶ Joanne J. PAETSCH, Lorne D. BERTRAND, Nicholas BALA et Joseph P. HORNICK., *La stratégie de justice familiale axée sur l'enfant : données de base recueillies auprès de professionnels du droit de la famille*, Rapport de recherche présenté à la section de la famille, des enfants et des adolescents, ministère de la Justice du Canada, Ottawa, 2005 p. 15.

³⁴⁷ Kelly BROWE OLSON, « Lessons Learned From a Child Protection Mediation Program: If At First You Succeed and Then You Don't... », (2003) 41-4 *Fam Court Rev* 480 ; Nancy THOENNES, « What We Know Now: Findings from Dependency Mediation Research », (2009) 47-1 *Fam Court Rev* 21.

³⁴⁸ Nancy THOENNES, « What We Know Now: Findings from Dependency Mediation Research », (2009) 47-1 *Fam Court Rev* 21.

entendus en toute confidentialité et dans un contexte moins formel. Bien que la mesure du respect de l'entente comporte des défis sur le plan méthodologique, les données montrent que ces dossiers retournent moins souvent devant les tribunaux et que les ententes et ordonnances sont mieux respectées que lorsque le dossier a suivi le processus judiciaire.

Enfin, les données tirées d'un rapport du ministère de la Justice du Canada démontrent que 90 % des TUF offrent des services de médiation dont 85 % sont offerts sur place, à même le greffe du tribunal, alors qu'ils ne sont offerts que dans 41 % des tribunaux traditionnels³⁴⁹. Or, la littérature mentionne que les services de médiation qui sont offerts dans le cadre de programmes associés aux tribunaux sont susceptibles d'être mieux accueillis par les parties, qui les perçoivent ainsi comme moins accusatoires et plus impartiaux³⁵⁰.

5.3.2. Les conférences de règlement à l'amiable (CRA)

La conférence de règlement à l'amiable (CRA)³⁵¹ introduite lors de la réforme du *Code de procédure civile* en 2003, « a pour but d'aider les parties à communiquer en vue de mieux comprendre et évaluer leurs besoins, intérêts et positions et à explorer des solutions pouvant conduire à une entente mutuellement satisfaisante pour régler le litige »³⁵². Ce faisant, le juge agit alors en tant que conciliateur et intervient auprès des parties en facilitant la communication plutôt qu'en évaluant les positions juridiques qui s'opposent³⁵³. La conférence a lieu à huis clos, sans frais ni formalités³⁵⁴. Elle vise à éviter aux parties les inconvénients propres au procès, notamment les délais, les coûts, le stress et l'incertitude.

³⁴⁹ *Id.* Du côté des États-Unis, l'ensemble des 18 TUF étudiés par Bozzomo et Scolieri offrait ce service, James W. BOZZOMO et Gregory SCOLIERI, « A Survey of Unified Family Courts », (2004) 42-1 *Fam Court Rev* 12.

³⁵⁰ Barbara A. BABB, « An Analysis of Unified Family Courts in Maryland and California: Their Relevance for Ontario's Family Justice System, Rochester », (2005) 34 *Canadian Family Law Quarterly* 25.

³⁵¹ *C.c.Q.*, art. 161 à 165.

³⁵² *Code de procédure civile*, art. 162.

³⁵³ Jean-François ROBERGE, *Le sentiment d'accès à la justice et la conférence de règlement à l'amiable*, Rapport de recherche sur l'expérience des justiciables et des avocats à la cour supérieure du Québec et à la cour du Québec, Sherbrooke, 2014.

³⁵⁴ *Code de procédure civile*, art. 163.

Les modalités des CRA peuvent différer d'une juridiction à l'autre. Des CRA sont ainsi tenues à la Cour fédérale tout comme au sein des tribunaux provinciaux. Au Manitoba, cette étape fait explicitement partie de la procédure de gestion des dossiers judiciaires³⁵⁵.

À qui est destiné ce service

Tous les dossiers judiciairisés sont admissibles à la CRA, mais celle-ci n'est pas obligatoire³⁵⁶. En matière de protection de la jeunesse, il est précisé que : « [I]es dossiers qui touchent les problématiques de négligence et les troubles de comportement de l'enfant ainsi que les situations visées par l'article 38.1 de la Loi sont admissibles à la conférence de règlement à l'amiable de même que tout autre dossier sélectionné par les juges coordonnateurs, dans la mesure où les parties sont de bonne foi et reconnaissent certains éléments démontrant que la sécurité ou le développement de l'enfant est compromis ou peut l'être »³⁵⁷.

À tout moment de l'instance, le juge en chef peut, à la demande des parties ou sous sa propre recommandation et si les parties y consentent, désigner un juge pour présider une CRA³⁵⁸. Les parties et, si ces dernières le souhaitent, leur avocat participent à cette CRA. De plus, lorsque le juge et les parties estiment la présence de certaines personnes utile au règlement du litige, celles-ci peuvent aussi y participer.

Dès les premières étapes de l'instance, les parties devront s'interroger à savoir si elles désirent participer à une CRA. Leurs différentes rencontres avec des juges permettront également à ces derniers d'inciter à la tenue d'une CRA.

Professionnels ou organismes offrant le service

La CRA est présidée par un juge qui joue le rôle de tiers impartial et conciliateur plutôt que celui d'un juge adjudicateur³⁵⁹. En matière civile, si les parties parviennent à un

³⁵⁵ BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille - Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009.

³⁵⁶ Jean-François ROBERGE, *Le sentiment d'accès à la justice et la conférence de règlement à l'amiable*, Rapport de recherche sur l'expérience des justiciables et des avocats à la cour supérieure du Québec et à la cour du Québec, Sherbrooke, 2014.

³⁵⁷ Information tirée de la présentation de la Conférence de règlement à l'amiable en matière de protection de la jeunesse, sur le site Internet de la Cour du Québec, en ligne : <https://courduquebec.ca/modes-de-prevention-et-de-reglement-des-differends/chambre-de-la-jeunesse>.

³⁵⁸ *Code de procédure civile*, art. 161.

³⁵⁹ Information tirée de la présentation de la Conférence de règlement à l'amiable en matière de protection de la jeunesse, sur le site Internet de la Cour du Québec, en ligne : <https://courduquebec.ca/modes-de-prevention-et-de-reglement-des-differends/chambre-de-la-jeunesse> ; Maurice LEMELIN, « Le procès, c'est

accord, le juge peut, à leur demande, homologuer la décision³⁶⁰. En matières familiale et jeunesse, cette homologation est nécessaire pour assurer la validité juridique de l'entente et assurer sa force exécutoire. Il en va de même dans tous les dossiers mettant en cause l'intérêt de l'enfant, qui est de considération primordiale. Dans certains tribunaux canadiens de la famille, ce sont des juges retraités qui examinent les preuves aux dossiers et les questions en litige et se prononcent sur ce qu'ils estiment être la solution appropriée³⁶¹.

Ce qu'en dit la recherche

Tout comme dans le cadre de la médiation, les recherches au sujet des CRA révèlent également un taux élevé de règlement des différends (environ 80 % des dossiers)³⁶². Une étude menée dans 10 districts judiciaires québécois auprès de 380 justiciables (259 de la Cour supérieure et 121 de la Cour du Québec) et 360 avocats montre que le taux de règlement et de satisfaction des parties est de 83 % et que les acteurs ont un sentiment élevé d'accès à la justice (sentiment d'équité, d'utilité et de support professionnel)³⁶³.

Par ailleurs, certaines recherches se sont penchées sur l'impact des CRA en protection de la jeunesse³⁶⁴. Malgré des limites méthodologiques importantes, ces recherches tendent à montrer que les pratiques de CRA libèrent du temps de cour. Il en ressort également que la précocité de l'intervention est un facteur important du succès de ce service³⁶⁵. De plus,

forcément un gagnant et un perdant ; ce que vise la conférence de règlement à l'amiable, ce sont deux gagnants ! », (2017) 28-2 *Négociations* 151.

³⁶⁰ *Code de procédure civile*, article 165.

³⁶¹ Connie HEALY, « Reform within the Family Courts: Lessons from Baltimore », (2021) 59-3 *Fam Court Rev* 444.

³⁶² Maurice LEMELIN, « Le procès, c'est forcément un gagnant et un perdant ; ce que vise la conférence de règlement à l'amiable, ce sont deux gagnants ! », (2017) 28-2 *Négociations* 151 ; Jean-François ROBERGE, *Le sentiment d'accès à la justice et la conférence de règlement à l'amiable*, Rapport de recherche sur l'expérience des justiciables et des avocats à la cour supérieure du Québec et à la cour du Québec, Sherbrooke, 2014.

³⁶³ Jean-François ROBERGE, *Le sentiment d'accès à la justice et la conférence de règlement à l'amiable*, Rapport de recherche sur l'expérience des justiciables et des avocats à la cour supérieure du Québec et à la cour du Québec, Sherbrooke, 2014.

³⁶⁴ Sur la CRA au Canada, on pourra lire Nancy A. FLATTERS, « Family/Child Judicial Dispute Resolution (JDR). An overview of one canadian court's settlement conference approach to the pretrial resolution of family and child welfare/protection matters », (2003) 41-2 *Fam Court Rev* 182 ; Joanne GOSS, « Judicial Dispute Resolution », (2004) 42-3 *Fam Court Rev* 511 ; Pour une étude sur cette pratique aux États-Unis, voir aussi, Gregory J. HALEMBA, Gene C. SIEGEL, Rachael D. GUNN et Susanna ZAWACKI, « The Impact of Model Court Reform in Arizona on the Processing of Child Abuse and Neglect Cases », (2002) 53-3 *Juv Fam Court J* 1 ; au sujet de la pratique australienne, voir Rosemary SHEEHAN, « Alternative Dispute Resolution in Child Protection Matters: The Victorian Experience », (2006) 59-2 *Aust Soc Work* 157.

³⁶⁵ Gregory J. HALEMBA, Gene C. SIEGEL, Rachael D. GUNN et Susanna ZAWACKI, « The Impact of Model Court Reform in Arizona on the Processing of Child Abuse and Neglect Cases », (2002) 53-3 *Juv Fam*

l'implication active des parties dans la recherche de solution pourrait générer un plus grand respect et une meilleure adaptation des mesures au besoin des familles et surtout de l'enfant.

Au Québec, les CRA sont peu utilisées en protection de la jeunesse, bien qu'une légère augmentation soit observable ces dernières années³⁶⁶, malgré un taux élevé de réussite (88 % pour l'année 2020-2021). Pour certains, la réticence à utiliser la CRA est associée à la résistance des acteurs judiciaires à l'égard des mécanismes de règlement amiable, et à l'entretien d'une pratique attachée au débat contradictoire y compris dans le cadre de la Chambre de la jeunesse³⁶⁷.

Les défis au Québec (au sujet de la médiation et de la CRA)

Bien que les services de médiation et la CRA soient éprouvés et essentiels en matière de justice familiale et de protection de la jeunesse, certains aspects méritent d'être considérés.

Nous sommes d'avis que des parents impliqués dans un litige en matière familiale et en matière de protection de la jeunesse devraient bénéficier de modes de PRD qui soient adaptés à leurs diverses difficultés sur le plan psychosocial et centrés sur des objectifs qui vont au-delà de l'obtention d'une entente et du désengorgement des tribunaux. Ces services devraient être réfléchis pour traiter simultanément les difficultés entourant la séparation des parents et celles entourant la sécurité et le développement de l'enfant. Or, les professionnels œuvrant actuellement dans ces domaines n'ont pas nécessairement d'expérience et de formation sur tous les aspects susceptibles d'être traités dans pareille médiation « intégrée ». Pour cette raison, la médiation combinant les compétences de plus d'un médiateur devrait être plus souvent envisagée, bien que les coûts associés à cette pratique puissent être un frein à une telle considération.

Court J 1 et Rosemary SHEEHAN, « Alternative Dispute Resolution in Child Protection Matters: The Victorian Experience », (2006) 59-2 *Aust Soc Work* 157

³⁶⁶ Voir les chiffres fournis chaque année par la Cour du Québec. Par exemple, pour l'année 2020-2021, <https://courduquebec.ca/fileadmin/cour-du-quebec/centre-de-documentation/statistiques/CompilCRAjeunesse2020_2021.pdf>

³⁶⁷ DIRECTEURS DE LA PROTECTION DE LA JEUNESSE-DIRECTEURS PROVINCIAUX, *Ensemble, unissons nos voix pour les enfants*, Mémoire déposé dans le cadre de la Commission spéciale sur les droits des enfants et de la protection de la jeunesse, Québec, 2019. Une opinion similaire émane du mémoire du CIUSSS Centre-Sud de Montréal et de l'Institut universitaire Jeunes en difficulté déposé dans le cadre de la Commission Laurent dans lequel il est fait état des résultats décevants d'un projet visant à favoriser les demandes en prolongation sans audition, CENTRE INTÉGRÉ UNIVERSITAIRE DE SANTÉ ET DE SERVICES SOCIAUX DE CENTRE-SUD-DE-L'ÎLE-DE-MONTRÉAL, *Plus fort, ensemble*, Mémoire déposé à la Commission spéciale sur les droits des enfants et la protection de la jeunesse, 2019. Voir aussi Laurence RICARD, « Le rapport entre le juridique et le clinique dans l'application de la Loi sur la protection de la jeunesse : une perspective relationnelle », (2013) 43-1 *Rev.GénéraleDroit* 49, 85 et 86.

Des services de médiation familiale devraient aussi être offerts dans les murs des palais de justice en tant que programme offert par la cour ou, à tout le moins, doit-on envisager que l'accès aux services de médiateurs familiaux soit facilité par le tribunal, notamment en fournissant aux parties une liste des médiateurs à contacter et des informations sur les démarches à effectuer pour entamer un tel processus. Par ailleurs, le dépistage de différents risques tels que la violence conjugale devrait être obligatoire avant d'entamer un processus de règlement à l'amiable.

Notons également qu'il nous apparaît nécessaire de promouvoir l'utilisation des modes consensuels de règlement des conflits très tôt dans les cas de séparation et hors du cadre judiciaire. À ce sujet, l'information et la sensibilisation des citoyens au sujet des PRD semblent souvent passer par les séances d'information de groupe sur la coparentalité³⁶⁸. Or, la plupart des couples qui assistent à ces séances le font en vue d'entamer des démarches auprès du tribunal (auquel cas ces séances sont obligatoires). Pour bon nombre d'entre eux, la situation a donc déjà eu le temps de s'envenimer et n'est plus aussi propice à la définition d'un règlement par voie de médiation qu'aux premiers temps de la rupture. De même, les CRA sont initiées une fois les procédures judiciaires entreprises. Bien qu'il soit nécessaire que les parties puissent recourir aux PRD à tout moment, il serait sans doute plus opportun d'y recourir plus tôt que tard dans le contexte de la rupture conjugale.

Concernant le recours aux CRA, il n'existe pas de données suffisantes permettant de broser un portrait précis de leur utilisation en matière familiale et jeunesse, notamment en ce qui a trait à l'atteinte d'un de leurs objectifs premiers, celui de la réduction des délais. À ce sujet, les professionnels que nous avons consultés semblent douter de la rapidité de traitement des dossiers en CRA. En ce sens, dans un contexte connu de manque de ressources et de surcharge de travail chez les juges, il est difficile de concevoir comment ceux-ci peuvent assurer le suivi rapide de plusieurs CRA. Néanmoins, les résultats extrêmement positifs en termes de taux d'ententes conclues ne peuvent être ignorés et militent clairement en faveur du développement de ce service. Nous pensons donc qu'il y aurait lieu d'amorcer une réflexion sur les modalités favorisant un recours plus systématique à la CRA, afin d'identifier les moyens qui permettraient de profiter de ses avantages tout en limitant la mobilisation de ressources rares.

Recommandation : Centrer l'usage des modes privés de prévention et de règlement des différends sur des objectifs allant au-delà de l'obtention d'une entente et du désengorgement des tribunaux, en abordant notamment les difficultés entourant la séparation des parents et celles touchant la sécurité et le développement de l'enfant.

³⁶⁸ Voir la section 5.2.2 du présent rapport sur les séances d'information de groupe sur la parentalité après rupture.

Recommandation : Mettre en place au sein des palais de justice des services de médiation en matières familiale et jeunesse ou faciliter l'accès à des conseils concernant ces services au sein du GSFJ.

Recommandation : Identifier des moyens efficaces de promouvoir, hors du cadre judiciaire, le recours aux modes privés de prévention et de règlement des différends avant le dépôt de toute procédure judiciaire.

Recommandation : Développer des solutions organisationnelles pour faciliter, voire prioriser, l'accès à la CRA dans un contexte de pénurie de personnel judiciaire.

5.4. Supervision des droits d'accès

Définition/nature du service

Les services de supervision des accès entre un enfant et son parent sont offerts lorsque le parent présente un risque pour l'enfant ou pour l'autre parent³⁶⁹. Ces services visent à garantir la sécurité des accès tout en favorisant le rétablissement des liens parent-enfant, lorsque le contexte le requiert. En ce sens, l'implication d'un tiers pour assurer la supervision des droits d'accès favorise un déroulement sécuritaire et optimal des accès dans un endroit neutre.

Au Québec, ces services sont utilisés à la fois en contexte de protection de la jeunesse et en contexte de séparation parentale, lorsqu'il y a des préoccupations au sujet de la sécurité de l'enfant ou lorsque le lien parent-enfant est fragilisé ou rompu. Les services de protection de la jeunesse qui sont responsables de superviser les accès à la suite d'une décision judiciaire ou dans le cadre d'une entente sur les mesures volontaires peuvent être requis par un tribunal ou convenus entre les parents.

³⁶⁹ Marie-Christine SAINT-JACQUES, Hans IVERS, Sylvie DRAPEAU, Annick ST-AMAND et Marie-Christine FORTIN, « Adjustment of children using supervised access services: Longitudinal outcomes, multiple perspectives, and correlates », (2020) 90 *Am J Orthopsychiatry* 600.

Une étude révèle que le service de supervision des droits d'accès bénéficie à 2,5 % des familles québécoises qui se séparent³⁷⁰.

Les modalités de la supervision peuvent varier considérablement d'une situation à l'autre, allant de la supervision commune de plusieurs familles (par exemple, dans les maisons de la famille) à une supervision individualisée (notamment dans le cas des familles suivies par les services de protection de la jeunesse). La supervision pourra être plus ou moins flexible, et permettre notamment des sorties à l'extérieur ou dans certains cas se dérouler à domicile. La durée de cette supervision pourra également varier bien que la supervision des accès suivant la séparation conjugale semble circonscrite dans le temps³⁷¹.

Un programme de visites surveillées est rattaché à différents tribunaux unifiés de la famille notamment au Manitoba, en Saskatchewan, en Ontario, en Nouvelle-Écosse, à l'Île-du-Prince-Édouard et à Terre-Neuve-et-Labrador³⁷². Aux États-Unis, il est possible de bénéficier de cette supervision à faible coût, car les tribunaux collaborent avec des organismes communautaires pour fournir ce service³⁷³. Certains tribunaux offrent même des espaces de supervision et des endroits sécurisés d'échange de garde au sein des palais de justice.

À qui est destiné ce service

Les accès supervisés visent une clientèle très variée. Ils peuvent s'adresser à des enfants dont la sécurité physique est menacée par la présence d'un parent (antécédents d'abus physiques ou sexuels), à ceux dont la sécurité psychologique est menacée (mauvais traitements psychologiques) ou pour soutenir les dyades parent-enfant lorsque le lien est fragilisé. D'ailleurs, selon les données préliminaires recueillies à la suite d'une première mesure de placement en protection de la jeunesse, ce service est largement utilisé pour les

³⁷⁰ Marie-Christine SAINT-JACQUES et al., *Longitudinal Study of Separated Parents and Stepfamilies in Quebec*, Québec, Université Laval, 2018, en ligne : <https://enquete.arucfamille.ulaval.ca/>; Pour des études ayant documenté l'utilisation de ce service ailleurs au Canada, on pourra lire Michael SAINI, Melissa VAN WERT et Jacob GOFMAN, « Parent-child supervised visitation within child welfare and custody dispute contexts: An exploratory comparison of two distinct models of practice », (2012) 34-1 *Child Youth Serv Rev* 163 et pour les États-Unis : Wendy P. CROOK et Karen OEHME, « Characteristics of Supervised Visitation Programs Serving Child Maltreatment and Other Cases », (2007) 7-4 *Brief Treat Crisis Interv* 291.

³⁷¹ Marie-Christine SAINT-JACQUES, Marie-Christine FORTIN, Annick ST-AMAND, Sylvie DRAPEAU et Marie-Hélène GAGNÉ, *Description des services de supervision des droits d'accès au Québec*, Rapport final présenté au ministère de la Justice du Québec, Centre de recherche JEFAR – Université Laval, ARUC – Séparation parentale, recomposition familiale, Québec, 2016.

³⁷² BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille - Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009.

³⁷³ Barbara A. BABB, « An Analysis of Unified Family Courts in Maryland and California: Their Relevance for Ontario's Family Justice System, Rochester », (2005) 34 *Canadian Family Law Quarterly* 25.

dyades parent-enfant qui sont suivies par les services de protection de la jeunesse³⁷⁴. Cette utilisation généralisée n'est pas sans soulever des préoccupations quant aux objectifs de la supervision et la nécessité de mettre en place ce service pour un si grand nombre de familles³⁷⁵.

De manière générale, les familles bénéficiant de ces services sont d'une grande vulnérabilité. En ce sens, les motifs relatifs à la supervision sont généralement liés à des situations de violence familiale et conjugale ou à des problèmes de santé mentale et de « consommation »³⁷⁶. De leur côté, les enfants présentent également des caractéristiques qui fragilisent la qualité des interactions, notamment des problèmes de santé et des retards de développement, de même que des symptômes de détresse psychologique et de perturbations comportementales³⁷⁷.

Professionnels ou organismes offrant le service

Le service de supervision des droits d'accès peut émaner de ressources privées, communautaires ou encore gouvernementales.

Au Québec, ce service est principalement proposé par des organismes communautaires et par les CIUSSS et les CIUSSS pour ce qui est des accès suivant une mesure de placement ou en centre de réadaptation. Ce service peut être offert par des superviseurs rémunérés pour leurs services ou par des bénévoles, et leur niveau de formation varie considérablement³⁷⁸, notamment en fonction des modalités de la supervision³⁷⁹. En conséquence, les pratiques de supervision sont inégales d'un intervenant à l'autre et des problèmes d'uniformisation sont observés³⁸⁰.

³⁷⁴ Karine POITRAS, Sarah PORLIER et George M. TARABULSY, « Child's adjustment and parent-child contact after child placement into foster care: a systematic review », (2022) 16-5 *J Public Child Welf* 575.

³⁷⁵ Marie-Pierre JOLY, Marie-France BLAIS, Marie-Andrée POIRIER, Mathieu-Joel GERVAIS et Mauricio SOTO DURAN, « Practitioners' views on the effects of the "For caring supervised visitation in child welfare" training », (2022) 130 *Child Abuse Negl* 105167.

³⁷⁶ Jessica PEARSON et Nancy THOENNES, « Supervised Visitation: The families and their experiences », (2000) 38-1 *Fam Court Rev* 123.

³⁷⁷ Marie-Christine SAINT-JACQUES, Hans IVERS, Sylvie DRAPEAU, Annick ST-AMAND et Marie-Christine FORTIN, « Adjustment of children using supervised access services: Longitudinal outcomes, multiple perspectives, and correlates », (2020) 90 *Am J Orthopsychiatry* 600.

³⁷⁸ Marie-Christine SAINT-JACQUES et al., *Longitudinal Study of Separated Parents and Stepfamilies in Quebec*, Québec, Université Laval, 2018, en ligne : <https://enquete.arucfamille.ulaval.ca/>.

³⁷⁹ Par exemple selon s'ils visent des retombées thérapeutiques, Marie-Pierre JOLY, Marie-France BLAIS, Marie-Andrée POIRIER, Mathieu-Joel GERVAIS et Mauricio SOTO DURAN, « Practitioners' views on the effects of the "For caring supervised visitation in child welfare" training », (2022) 130 *Child Abuse Negl* 105167.

³⁸⁰ *Id.*

Ce qu'en dit la recherche

La satisfaction des parents face aux services de supervision des accès varie selon le motif de supervision et le répondant à la recherche (parent visiteur ou parent non-visiteur)³⁸¹. Les services de supervision des accès n'ont généralement pas une visée thérapeutique et les études confirment qu'ils permettent plutôt de générer un sentiment de sécurité et de maintenir des liens parent-enfant dans un endroit neutre³⁸². Malgré tout, plusieurs intervenants déplorent la survenance de comportements violents ou non sécuritaires pendant les visites et le défi que constitue un bon déroulement des visites³⁸³.

D'autres études révèlent les effets mitigés des services de supervision sur la réalité des personnes et des familles. Une étude québécoise suggère notamment que la détresse parentale, la qualité de la relation parent-enfant et le niveau de conflit, qui ont bien souvent justifié le recours à ce service, ne s'améliorent pas au cours de l'épisode de service³⁸⁴.

En ce qui a trait aux retombées à long terme de ces services, la recherche est silencieuse. Ce service est généralement éphémère et le contexte qui y met fin est souvent méconnu³⁸⁵. Notons néanmoins que les situations familiales caractérisées par le chevauchement des procédures en protection de la jeunesse et en chambre de la famille, l'existence d'antécédents criminels chez les parents et la présence d'évaluations cliniques au dossier requièrent un suivi prolongé de la part des intervenants chargés des services de supervision³⁸⁶.

³⁸¹ Jessica PEARSON et Nancy THOENNES, « Supervised Visitation: The families and their experiences », (2000) 38-1 *Fam Court Rev* 123.

³⁸² Annick ST-AMAND, Marie-Christine FORTIN, Marie-Christine SAINT-JACQUES, Sylvie DRAPEAU et Marie-Hélène GAGNÉ « « Services de Supervision des Droits d'accès au Québec : regard d'intervenants », (2018) 35-1 *Can Soc Work Rev Rev Can Serv Soc* 71.

³⁸³ Susan HUNT, Chris GODDARD, Judy COOPER, Brian LITTLECHILD et Jim WILD, « 'If I Feel Like This, How Does the Child Feel?' Child Protection Workers, Supervision, Management and Organisational Responses to Parental Violence », (2016) 30-1 *J Soc Work Pract* 5.

³⁸⁴ Marie-Christine SAINT-JACQUES, Hans IVERS, Sylvie DRAPEAU, Annick ST-AMAND et Marie-Christine FORTIN, « Adjustment of children using supervised access services: Longitudinal outcomes, multiple perspectives, and correlates », (2020) 90 *Am J Orthopsychiatry* 600.

³⁸⁵ Jessica PEARSON et Nancy THOENNES, « Supervised Visitation: The families and their experiences », (2000) 38-1 *Fam Court Rev* 123.

³⁸⁶ Michael SAINI, Judy NEWMAN et Maribeth CHRISTENSEN, « When Supervision Becomes the Only Plan: An Analysis of Long-Term Use of Supervised Access and Exchange Services After Separation and Divorce », (2017) 55-4 *Fam Court Rev* 604.

Les défis au Québec

Bien que la justification de la supervision et la nature du service offert soulèvent différentes questions auprès des intervenants et des chercheurs, ce service est assurément indispensable pour favoriser les accès sécuritaires. Au Québec, considérant la disparité des compétences des superviseurs et l'accessibilité inégale de ces services en fonction des régions³⁸⁷, un travail d'harmonisation de ces services est nécessaire.

Par ailleurs, les travaux de recherche doivent se poursuivre afin d'optimiser ces services et leurs retombées³⁸⁸ pendant et après la supervision des accès³⁸⁹.

Recommandation : Harmoniser l'accessibilité aux services de supervision des droits d'accès ainsi que la formation du personnel et renforcer la coordination de ces services avec les autres services plus spécialisés avant, pendant et après la supervision

5.5. Coordination parentale

Définition/nature du service

La coordination parentale (CP) est un service soutenant la mise en place d'un plan parental, que celui-ci ait été conclu à la suite d'une décision judiciaire ou d'une entente entre les parties, en facilitant la résolution des conflits entre les parents et en les informant des besoins de leurs enfants³⁹⁰. La coordination parentale vise à placer l'enfant au cœur de la prise de décisions des parents quant au partage du temps parental et à éviter que le litige judiciaire ne perdure³⁹¹. Contrairement à d'autres services, la coordination parentale permet des modifications mineures du plan parental ou de l'aide à la prise de

³⁸⁷ Élisabeth GODBOUT et Marie-Christine SAINT-JACQUES, « Les interventions spécifiquement dédiées aux familles séparées et recomposées : analyse de l'offre de services au Québec », *Collection Comment intervenir ?* (3), *Partenariat de recherche Séparation Parentale*, 2017

³⁸⁸ Barbara E. FLORY, Jerry DUNN, Marla BERG-WEGER et Marguerite MILSTEAD, « An Exploratory Study of Supervised Access and Custody Exchange Services », (2001) 39-4 *Fam Court Rev* 469.

³⁸⁹ Rachel BIRNBAUM et Ramona ALAGGIA, « Supervised Visitation: A Call for a Second Generation of Research », (2006) 44-1 *Fam Court Rev* 119.

³⁹⁰ AFCC TASK FORCE ON PARENTING COORDINATION, « New AFCC Guidelines for Parenting Coordination (2019) », (2020) 58-3 *Fam Court Rev* 644 ; Catherine QUIGLEY et Francine CYR, « Gestion psychojuridique des situations familiales à haut niveau de conflit », dans Karine POITRAS, Louis MIGNAULT et Dominique GOUBAU (dir.), *L'enfant et le litige en matière de garde : Regards psychologiques et juridiques*, Québec, PUQ, 2014, p. 241.

³⁹¹ *Id.*

décision concernant l'enfant³⁹². Ce processus n'est pas entièrement confidentiel puisqu'au besoin, des informations peuvent être communiquées au tribunal, des recommandations peuvent même lui être transmises.

Née aux États-Unis, cette pratique est présente dans quelques provinces canadiennes (notamment en Saskatchewan et à l'Île-du-Prince-Édouard) depuis environ 30 ans³⁹³. Contrairement aux États-Unis, un coordonnateur parental pratiquant au Canada n'a pas de pouvoir décisionnel concernant la famille³⁹⁴. Il peut néanmoins suggérer aux parents ou au juge certaines modifications du plan parental, si les parents consentent à lui donner cette responsabilité³⁹⁵. Au Québec, un projet pilote de coordination parentale a été mis en place en 2012 dans la région de Montréal avec des résultats tantôt positifs (perception des professionnels et des enfants et baisse de l'activité judiciaire) tantôt négatifs (perception des parents)³⁹⁶.

À qui est destiné ce service

Les familles bénéficiant de la coordination parentale vivent généralement des conflits importants. La capacité des parents à prendre conjointement des décisions dans l'intérêt de l'enfant est alors jugée compromise, et peut justifier l'établissement d'un plan parental³⁹⁷.

Professionnels ou organismes offrant le service

Le coordonnateur parental est habituellement un professionnel du domaine psychosocial (psychologue ou travailleur social) ou du domaine juridique (avocat ou notaire). Le rôle de coordonnateur parental requiert des connaissances poussées dans plusieurs domaines. Il est ainsi recommandé que ceux-ci soient également des médiateurs familiaux qualifiés

³⁹² Wilma J. HENRY, Linda FIELDSTONE, Maryann THOMPSON et Kimberly TREHARNE, « Parenting Coordination as an Antidote for High-Conflict Divorce and Court Relitigation », (2011) 52-7 *J Divorce Remarriage* 455.

³⁹³ Catherine QUIGLEY et Francine CYR, « Gestion psychojuridique des situations familiales à haut niveau de conflit », dans Karine POITRAS, Louis MIGNAULT et Dominique GOUBAU (dir.), *L'enfant et le litige en matière de garde : Regards psychologiques et juridiques*, Québec, PUQ, 2014, p. 241.

³⁹⁴ Barbara Jo FIDLER et Philip EPSTEIN, « Parenting Coordination in Canada: An Overview of Legal and Practice Issues », (2008) 5-1-2 *J Child Custody* 53.

³⁹⁵ Catherine QUIGLEY et Francine CYR, « Gestion psychojuridique des situations familiales à haut niveau de conflit », dans Karine POITRAS, Louis MIGNAULT et Dominique GOUBAU (dir.), *L'enfant et le litige en matière de garde : Regards psychologiques et juridiques*, Québec, PUQ, 2014, p. 241.

³⁹⁶ Francine CYR, Christian MACÉ et Catherine QUIGLEY, *Étude évaluative de l'implantation d'un projet pilote de coordination parentale à la Cour supérieure du Québec (division Montréal)*, Rapport de recherche présenté au ministère de la Justice du Québec, 2016.

³⁹⁷ AFCC TASK FORCE ON PARENTING COORDINATION, « New AFCC Guidelines for Parenting Coordination (2019) », (2020) 58-3 *Fam Court Rev* 644.

et expérimentés³⁹⁸. Alors que certaines formations ou compétences peuvent être exigées pour agir comme coordonnateur parental aux États-Unis³⁹⁹, il n'existe pas de règles officielles entourant cette pratique au Canada. Par ailleurs, notons que peu de professionnels se lancent dans cette pratique de coordination parentale et les défis inhérents à cette pratique peuvent les amener à s'en retirer⁴⁰⁰.

Ce qu'en dit la recherche

Les études portant sur ce service démontrent le caractère positif de leurs retombées sur l'intensité des procédures judiciaires déposées par les parents⁴⁰¹, la perception favorable des avocats et des juges⁴⁰² et des coordonnateurs parentaux⁴⁰³. En effet, selon l'avis de la majorité des coordonnateurs, les objectifs de la CP sont généralement atteints par les parents à la fin du processus. Les études démontrent également que la CP est un outil efficace et perçu positivement afin d'aider les parents vivant un conflit sévère de séparation⁴⁰⁴. Notons néanmoins que la grande majorité des études portent sur la perception des professionnels et les conséquences de la CP sur les dossiers judiciaires, et n'abordent que très rarement les autres retombées de ce service et leur perception par les familles.

Les défis au Québec

La CP vise à soutenir la mise en application d'une entente ou d'une décision. Ce service est néanmoins peu répandu au Canada, où il est généralement utilisé dans le cadre d'affaires familiales suivant la séparation ou le divorce. Sollicitant des ressources

³⁹⁸ *Id.*, Karl KIRKLAND et Matthew SULLIVAN, « Parenting Coordination (PC) Practice : A Survey of Experienced Professionals », (2008) 46-4 *Fam Court Rev* 622.

³⁹⁹ Shirley Ann HIGUCHI et Stephen J. LALLY (dir), *Parenting Coordination in Postseparation Disputes : A Comprehensive Guide for Practitioners*, American Psychological Association, 2014.

⁴⁰⁰ Robin M. DEUTSCH, Gabriela MISCA et Chioma AJOKU, « Critical Review of Research Evidence of Parenting Coordination's Effectiveness », (2018) 56-1 *Fam Court Rev* 119.

⁴⁰¹ Karey O'HARA, Connie J. A. BECK, Edward R. ANDERSON et G. Andrew H. BENJAMIN, « Evaluating Parenting Coordination Programs: Encouraging Results From Pilot Testing a Research Methodology », (2011) 8-4 *J Child Custody* 247 ; Wilma J. HENRY, Linda FIELDSTONE et Kelly BOHAC, « Parenting Coordination and Court Relitigation: A Case Study », (2009) 47-4 *Fam Court Rev* 682.

⁴⁰² Linda FIELDSTONE, Mackenzie C. LEE, Jason K. BAKER et James P. MCHALE, « Perspectives on Parenting Coordination : Views of Parenting Coordinators, Attorneys, and Judiciary Members », (2012) 50-3 *Fam Court Rev* 441.

⁴⁰³ Linda FIELDSTONE, Debra K. CARTER, Timothy KING et James P. MCHALE, « Training, Skills, and Practices of Parenting Coordinators: Florida Statewide Study », (2011) 49-4 *Fam Court Rev* 801.

⁴⁰⁴ Robin M. DEUTSCH, Gabriela MISCA et Chioma AJOKU, « Critical Review of Research Evidence of Parenting Coordination's Effectiveness », (2018) 56-1 *Fam Court Rev* 119.

professionnelles spécialisées, des lignes directrices ont été établies afin de baliser ce champ de pratique, mais pas de formation d'accréditation.

Au Québec, bien qu'il ait fait l'objet d'un projet pilote, ce service est très méconnu par les professionnels et très peu documenté. Il conviendrait selon nous d'amorcer une réflexion profonde sur les avantages et les inconvénients de ce service ainsi que de poursuivre les recherches à son sujet afin d'identifier les contextes qui justifient qu'on y recourt et de définir plus précisément ses modalités d'implantation au Québec.

Recommandation : Approfondir les recherches au sujet du service de coordination parentale pour identifier les contextes favorables à son utilisation et pour développer les meilleures pratiques.

5.6. Interventions psychojudiciaires

Définition/nature du service

Les services psychojudiciaires regroupent des programmes qui combinent des mesures psychosociales et judiciaires pour aider les parents séparés à prévenir ou régler leur conflit en dehors des interventions de type judiciaire traditionnelles. Ils s'inscrivent dans une volonté de mettre l'intérêt de l'enfant au cœur du processus et de favoriser la coopération entre les parents plutôt que le règlement des litiges⁴⁰⁵. La prémisse à l'origine de ces programmes est la suivante : en soutenant les familles pendant la séparation et en évitant ou en diminuant la durée du processus judiciaire, on limiterait les impacts néfastes du conflit parental sur le développement de l'enfant⁴⁰⁶. Pour ce faire, les programmes comprennent des mesures psychosociales pouvant inclure des groupes éducatifs (sur des thèmes comme la coparentalité, les processus de résolution de conflit ou les capacités parentales), des suivis thérapeutiques individuels ou de groupe, l'accès à un service de médiation ainsi qu'à un intervenant pivot facilitant la coordination des différents services⁴⁰⁷.

⁴⁰⁵ Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCECH et Talia FELDSCHER, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656 ; Rae KASPIEW, Matthew GRAY, Ruth WESTON, Lawrie MOLONEY, Kelly HAND et Lixia QU, *Evaluation of 2006 family law reforms*, Rapport de recherche, Australie, Australian Institute of Family Studies, 2009.

⁴⁰⁶ Francine CYR, Karine POITRAS, Élisabeth GODBOUT et Christian MACÉ, *Projet pilote sur les dossiers judiciaires à haut niveau de conflit*, Rapport de recherche, Québec, ministère de la Justice Québec, 2017 ; Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCECH et Talia FELDSCHER, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656.

⁴⁰⁷ Katherine LATOUR, *Programme d'intervention sociojudiciaire en conflits sévères de séparation : une coparentalité à construire*, Longueuil, Centre intégré de santé et de services sociaux de la Montérégie Est,

La mise en place de ces programmes implique une adaptation du processus judiciaire non seulement pour en améliorer l'efficacité, mais aussi pour en diminuer la nature accusatoire, susceptible d'alimenter le conflit⁴⁰⁸. Les adaptations proposées varient selon les programmes, elles impliquent généralement un engagement des avocats à privilégier la coopération plutôt que la confrontation, l'accès rapide à un juge qui sera saisi du dossier jusqu'à la fin et une plus grande souplesse dans la gestion du processus judiciaire⁴⁰⁹. Ces programmes exigent également une collaboration étroite entre les acteurs du système judiciaire et les intervenants psychosociaux et supposent la tenue de rencontres régulières entre eux⁴¹⁰. Le tableau 2 présenté plus loin résume les caractéristiques de certains programmes sociojudiciaires déployés au Québec et ailleurs.

À qui est destiné ce service

La majorité des programmes d'interventions psychojudiciaires sont destinés aux parents pour qui les autres services, tels que la médiation, n'ont pas permis de régler un conflit important⁴¹¹. Toutefois, un certain nombre de ces programmes sont également destinés

2008 ; Francine CYR, Karine POITRAS et Élisabeth GODBOUT, « An Interdisciplinary Case Management Protocol for Child Resistance or Refusal Dynamics », (2020) 58-2 *Fam Court Rev* 560 ; Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCECH et Talia FELDSCHER, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656 ; Marsha KLINE PRUETT, Glendessa M. INSABELLA et Katherine GUSTAFSON, « The Collaborative Divorce Project: A Court-Based Intervention for Separating Parents with Young Children », (2005) 43-1 *Fam Court Rev* 38..

⁴⁰⁸ *Id.* ; Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCECH et Talia FELDSCHER, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656 ;

⁴⁰⁹ Francine CYR, Karine POITRAS, Élisabeth GODBOUT et Christian MACÉ, *Projet pilote sur les dossiers judiciaires à haut niveau de conflit*, Rapport de recherche, Québec, ministère de la Justice Québec, 2017 ; Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCECH et Talia FELDSCHER, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656 ;

⁴¹⁰ Katherine LATOUR, *Programme d'intervention sociojudiciaire en conflits sévères de séparation : une coparentalité à construire*, Longueuil, Centre intégré de santé et de services sociaux de la Montérégie Est, 2008 ; Francine CYR, Karine POITRAS et Élisabeth GODBOUT, « An Interdisciplinary Case Management Protocol for Child Resistance or Refusal Dynamics », (2020) 58-2 *Fam Court Rev* 560 ; Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCECH et Talia FELDSCHER, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656 ; Marsha KLINE PRUETT, Glendessa M. INSABELLA et Katherine GUSTAFSON, « The Collaborative Divorce Project: A Court-Based Intervention for Separating Parents with Young Children », (2005) 43-1 *Fam Court Rev* 38.

⁴¹¹ Rae KASPIEW, Matthew GRAY, Ruth WESTON, Lawrie MOLONEY, Kelly HAND et Lixia QU, *Evaluation of 2006 family law reforms*, Rapport de recherche, Australie, Australian Institute of Family Studies, 2009 ; Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCECH et Talia FELDSCHER, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656 ; Francine CYR, Karine POITRAS et Élisabeth GODBOUT, « An Interdisciplinary Case Management Protocol for Child Resistance or Refusal Dynamics », (2020) 58-2 *Fam Court Rev* 560.

aux couples qui envisagent une rupture⁴¹². Le programme « Une coparentalité à construire » s'adresse plus spécifiquement aux parents qui sont évalués par les services de la protection de la jeunesse en raison de l'impact du conflit sur l'enfant⁴¹³. Tous ces programmes limitent leur intervention aux situations où il n'y a pas de violence conjugale post-séparation.

Professionnels ou organismes offrant le service

Selon les programmes, ce service peut être offert dans le cadre du processus judiciaire entourant la séparation (actuellement au sein de la Cour supérieure) ou dans le cadre d'une intervention impliquant la protection de la jeunesse⁴¹⁴. Dans le cadre du TUF du Maryland, le programme inclut les services d'un intervenant professionnel en santé mentale pour les familles où les parents sont impliqués dans un conflit de séparation⁴¹⁵. Il agit à titre d'intervenant pivot (« parenting coordinator » en dirigeant les parents vers les ressources appropriées tout en travaillant avec eux sur la gestion des conflits. Le tableau 2 à la page suivante fait la synthèse de plusieurs programmes d'intervention psychojudiciaire au Québec et aux États-Unis.

⁴¹² Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCHER et Talia FELDSCHE, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656.

⁴¹³ Amandine BAUDE, Geneviève LAMONDE, Rebecca ANGELE, Véronique LACHANCE et Nathaly ST-ARNAUD, « Application d'un programme d'intervention socio-judiciaire en conflits sévères de séparation : Qu'en pensent les professionnels ? », (2021) 42-2 *Rev Québécoise Psychol* 167.

⁴¹⁴ Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCHER et Talia FELDSCHE, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656 ; Francine CYR, Karine POITRAS et Élisabeth GODBOUT, « An Interdisciplinary Case Management Protocol for Child Resistance or Refusal Dynamics », (2020) 58-2 *Fam Court Rev* 560.

⁴¹⁵ Barbara A. BABB, « An Analysis of Unified Family Courts in Maryland and California: Their Relevance for Ontario's Family Justice System, Rochester », (2005) 34 *Canadian Family Law Quarterly* 25.

Tableau 2 : Synthèse de quelques programmes d'intervention psychojudiciaires au Québec et aux États-Unis

Nom du programme	Qui offre le service ?	À qui est-il destiné ?	Volet psychosocial	Volet judiciaire
Collaborative Divorce Project (CDP)	Family Court, (Connecticut)	Parents d'un enfant de six ans et moins qui débutent le processus judiciaire	– Intervenant pivot – Groupes de psychoéducation – Groupe thérapeutique – Éducation – Médiation	– L'entente est entérinée par un juge – Des employés de la Cour participent aux groupes éducatifs pour transmettre des informations sur le processus judiciaire
Family Resolutions Specialty Court (FRSC)	Family Court, (Massachusetts)	Parents impliqués dans un processus judiciaire en raison d'un conflit de séparation	– Éducation – Soutien à la coparentalité et aux habiletés parentales – Intervenant pivot – Médiation – Liens avec d'autres organismes pour répondre aux besoins	– Équipe mixte (volet psychosocial et judiciaire) avec des rencontres régulières – Rencontre tôt dans le processus entre les parents et le juge – Engagement des acteurs à faciliter la communication – Entente entérinée par le juge
Protocole de gestion des dossiers judiciaires à haut niveau de conflit (PCR)	Cour supérieure, (districts de Québec et de Saguenay)	Parents impliqués dans un conflit de séparation	– Éducation – Intervention psychoéducative de groupe en coparentalité – Intervention familiale systémique	– 1 seul juge assigné tout au long du processus – Grande latitude au juge pour la gestion du dossier – Engagement des acteurs (avocats, intervenants psychosociaux et parents) à collaborer
Une coparentalité à construire	DPJ, (Capitale-Nationale, Chaudière-Appalaches et Montérégie)	Parents évalués par la DPJ en raison d'un conflit de séparation	– Intervention en coparentalité – Intervenant pivot (DPJ)	– 1 seul juge assigné – Engagement des acteurs (avocats, intervenants psychosociaux et parents) à collaborer

Ce qu'en dit la recherche

Les recherches relatives à ces services montrent qu'ils permettent d'atteindre certains objectifs comme la diminution du conflit entre les parents, une amélioration de la

coparentalité, un plus grand engagement du père, etc.⁴¹⁶. Une étude américaine a notamment permis de constater que, six mois après la fin du programme, l'engagement du père et la coopération entre les parents avaient augmenté tandis que le conflit avait diminué par rapport au groupe contrôle⁴¹⁷. Les données montrent néanmoins que ce type de programme ne permet pas de diminuer les ressources investies dans le soutien aux familles ni la durée du processus judiciaire⁴¹⁸.

Globalement, ces programmes sont jugés positivement par les familles et les intervenants⁴¹⁹. En ce sens, 72 % des parents ayant participé à une étude évaluative du FRSC considèrent que le programme a eu un impact positif sur leur famille, notamment sur le plan de la relation parent-enfant, et qu'il a permis de diminuer le conflit⁴²⁰. Les avis sont tout aussi positifs au Québec, où les intervenants de la DPJ et les acteurs du système judiciaire considèrent que le programme est pertinent pour les familles et favorise l'instauration d'un climat positif entre les intervenants et les parents⁴²¹.

Par ailleurs, Pruett et ses collaborateurs soulignent l'importance d'arrimer ces interventions spécialisées dans le cadre du processus judiciaire afin de permettre aux familles de bénéficier de l'autorité du juge dans les cas où une autorité extérieure est nécessaire pour trancher un différend qui aurait pris une trop grande ampleur⁴²². Il apparaît aussi nécessaire à ces chercheurs d'adapter le processus judiciaire pour répondre

⁴¹⁶ Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCHER et Talia FELDSCHE, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656 ; Marsha KLINE PRUETT, Glendessa M. INSABELLA et Katherine GUSTAFSON, « The Collaborative Divorce Project: A Court-Based Intervention for Separating Parents with Young Children », (2005) 43-1 *Fam Court Rev* 38.

⁴¹⁷ Marsha KLINE PRUETT, Glendessa M. INSABELLA et Katherine GUSTAFSON, « The Collaborative Divorce Project: A Court-Based Intervention for Separating Parents with Young Children », (2005) 43-1 *Fam Court Rev* 38.

⁴¹⁸ Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCHER et Talia FELDSCHE, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656.

⁴¹⁹ *Id.*, Marsha KLINE PRUETT, Glendessa M. INSABELLA et Katherine GUSTAFSON, « The Collaborative Divorce Project: A Court-Based Intervention for Separating Parents with Young Children », (2005) 43-1 *Fam Court Rev* 38 ; Amandine BAUDE, Geneviève LAMONDE, Rebecca ANGELE, Véronique LACHANCE et Nathaly ST-ARNAUD, « Application d'un programme d'intervention socio-judiciaire en conflits sévères de séparation : Qu'en pensent les professionnels ? », (2021) 42-2 *Rev Québécoise Psychol* 167 ; Francine CYR, Karine POITRAS et Élisabeth GODBOUT, « An Interdisciplinary Case Management Protocol for Child Resistance or Refusal Dynamics », (2020) 58-2 *Fam Court Rev* 560.

⁴²⁰ Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCHER et Talia FELDSCHE, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656.

⁴²¹ Francine CYR, Karine POITRAS et Élisabeth GODBOUT, « An Interdisciplinary Case Management Protocol for Child Resistance or Refusal Dynamics », (2020) 58-2 *Fam Court Rev* 560 ; Amandine BAUDE, Geneviève LAMONDE, Rebecca ANGELE, Véronique LACHANCE et Nathaly ST-ARNAUD, « Application d'un programme d'intervention socio-judiciaire en conflits sévères de séparation : Qu'en pensent les professionnels ? », (2021) 42-2 *Rev Québécoise Psychol* 167.

⁴²² Marsha KLINE PRUETT, Jonathan ALSCHER et Talia FELDSCHE, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656.

aux besoins des familles qui vivent un conflit de séparation important de manière à éviter qu'elles s'en sentent exclues.

Les défis au Québec

La recherche soulève plusieurs questions concernant l'implantation et l'utilisation de ces programmes au Québec. Dans le cas du programme « Une coparentalité à construire », les intervenants de la DPJ soulignent qu'il ne permet pas de rejoindre les parents qui refusent les services alors que ce sont ces familles qui posent de plus grands défis pour eux⁴²³. Il faut aussi relever que les programmes québécois n'ont pas été déployés à grande échelle et que leur évaluation s'est faite à partir d'échantillons limités. Leur formule est toutefois considérée comme une voie prometteuse⁴²⁴.

Par ailleurs, ces interventions psychojudiciaires ont pour avantage d'offrir directement des services psychosociaux intensifs aux familles qui présentent de grandes difficultés sur le plan de la parentalité et de la coparentalité, particulièrement celles où une rupture du lien entre parent et enfant est probable ou déjà constatée. Cet enjeu spécifique est soulevé en protection de la jeunesse dans certains dossiers où la sécurité ou le développement de l'enfant est compromis en raison de mauvais traitements psychologiques, et à la Cour supérieure lors de litiges entourant le partage du temps parental. L'évaluation pointue de ce type de dossiers, la distinction entre ceux-ci et les dossiers impliquant de la violence conjugale, de même que leur traitement devraient faire l'objet de services psychosociaux très spécialisés, sur tout le territoire québécois, soutenus par les tribunaux et définis dans une perspective interdisciplinaire.

Recommandation : Offrir, partout au Québec, des services psychojudiciaires spécialisés et interdisciplinaires aux familles qui présentent le plus de difficultés sur le plan de la parentalité et de la coparentalité, particulièrement celles où une rupture de lien parent-enfant est probable.

⁴²³ Amandine BAUDE, Geneviève LAMONDE, Rebecca ANGELE, Véronique LACHANCE et Nathaly ST-ARNAUD, « Application d'un programme d'intervention socio-judiciaire en conflits sévères de séparation : Qu'en pensent les professionnels ? », (2021) 42-2 *Rev Québécoise Psychol* 167.

⁴²⁴ Francine CYR, Karine POITRAS et Élisabeth GODBOUT, « An Interdisciplinary Case Management Protocol for Child Resistance or Refusal Dynamics », (2020) 58-2 *Fam Court Rev* 560.

5.7. Services d'expertise psychologique et psychosociale

Définition/nature du service

Afin d'éclairer les décisions judiciaires, les tribunaux ou les parties impliquées peuvent exiger une preuve d'expert. Le témoin expert, généralement un professionnel, est appelé à investiguer une situation dans le but de répondre à une ou plusieurs questions en litige. Le témoin expert s'engage ainsi à agir comme un auxiliaire de justice⁴²⁵. Ce rôle est ainsi précisé dans l'article 22 du *Code de procédure civile* : « [l']expert dont les services ont été retenus par l'une des parties ou qui leur est commun ou qui est commis par le tribunal a pour mission, qu'il agisse dans une affaire contentieuse ou non contentieuse, d'éclairer le tribunal dans sa prise de décision. Cette mission prime les intérêts des parties. L'expert doit accomplir sa mission avec objectivité, impartialité et rigueur ».

L'étude réalisée sur les tribunaux unifiés de la famille aux États-Unis révèle que 12 des 18 tribunaux unifiés de la famille offrent des services d'expertise par un travailleur social ou un psychologue⁴²⁶.

Divers mandats peuvent être confiés à l'expert par les tribunaux appelés à trancher des litiges en matière familiale et jeunesse⁴²⁷. Conséquemment, les services d'expertise sont très diversifiés, allant de la simple inspection des lieux de résidence en vue de documenter si l'environnement est sécuritaire à une évaluation approfondie des dynamiques parentales et familiales et des besoins de l'enfant. Le témoin expert peut notamment être appelé à procéder à une expertise médicale, neuropsychologique, psychologique, psychosociale, criminologique, etc. selon les questions sur lesquelles il est appelé à se prononcer et, surtout, selon son affiliation professionnelle. La preuve d'expert est un incontournable pour soutenir les décisions imposées par les juges appelés à trancher les litiges en matière familiale⁴²⁸ et les professionnels qui en sont responsables sont de plus en plus appelés à témoigner de leur analyse d'une situation familiale⁴²⁹.

Nous décrivons ici de façon plus élaborée l'expertise en matière familiale puisqu'elle peut être requise tant par la Chambre de la jeunesse de la Cour du Québec que par la

⁴²⁵ Karine POITRAS et Pierre-C. GAGNON (dir.), *Psychologie et droit*, Québec, Édition Yvon Blais, 2020.

⁴²⁶ James W. BOZZOMO et Gregory SCOLIERI, « A Survey of Unified Family Courts », (2004) 42-1 *Fam Court Rev* 12.

⁴²⁷ *Id.*

⁴²⁸ Robert E. EMERY, Randy K. OTTO et William T. O'DONOHUE, « A Critical Assessment of Child Custody Evaluations: Limited Science and a Flawed System », (2005) 6-1 *Psychol Sci Public Interest* 1 ; Karine POITRAS et Pierre-C. GAGNON (dir.), *Psychologie et droit*, Québec, Édition Yvon Blais, 2020.

⁴²⁹ Samir H. PATEL et Laura HENSLEY CHOATE, « Conducting Child Custody Evaluations: Best Practices for Mental Health Counselors who Are Court-Appointed as Child Custody Evaluators » (2014), 36-1 *J Ment Health Couns* 18.

Chambre de la famille de la Cour supérieure, révélant ainsi certains chevauchements malheureux. Ce choix est également justifié par la nature tantôt publique, tantôt privée des services et par le fait que cette forme d'expertise est celle qui est la mieux documentée par la recherche.

L'expertise psychologique en matière familiale doit inclure les évaluations psychologiques ou psychosociales des parents et des enfants, l'observation des interactions parent-enfant et familiales et une collecte d'informations collatérales (ex. dossier scolaire, carcéral et judiciaire, médical)⁴³⁰. Ainsi, les mandats d'expertise en matière familiale impliquent la participation de tous les membres de la famille pour permettre au professionnel d'exprimer une opinion quant aux modalités de partage de temps parental, que le litige soit débattu à la Cour supérieure ou à la Cour du Québec.

À qui est destiné ce service

Les situations familiales pour lesquelles une expertise en matière familiale est requise sont caractérisées par des conflits sévères de séparation, ainsi que des préoccupations quant à la santé mentale, à l'incapacité parentale ou à la sécurité des enfants⁴³¹. Certains enjeux sont réputés plus difficiles à circonscrire dans le cadre des expertises, comme la violence conjugale ou le risque de récidive en lien avec les mauvais traitements⁴³².

Que ce soit dans les litiges en matière de protection de la jeunesse ou en matière familiale, une démonstration préalable doit être faite à l'effet que l'expertise doit être nécessaire et non simplement utile⁴³³. En effet, le recours aux témoins experts ajoute à la complexité du débat judiciaire, prolonge les procédures judiciaires et occasionne des coûts importants pour le système de justice et pour les parties impliquées⁴³⁴.

⁴³⁰ AFCC Task Force for the Revisions of the Model Standards for the Practice of Child Custody Evaluation, Guidelines for Parenting Plan Evaluations in Family Law Cases, Association for Family and Conciliation Courts, (2022) ; ORDRE DES PSYCHOLOGUES DU QUÉBEC (OPQ), ORDRE DES TRAVAILLEURS SOCIAUX ET DES THÉRAPEUTES CONJUGAUX ET FAMILIAUX DU QUÉBEC (OTSTCFQ) ET ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC (ACJQ), *Lignes directrices pour l'expertise en matière de garde d'enfants et des droits d'accès*, Québec, 2006.

⁴³¹ Nicholas BALA, « Assessments for Postseparation Parenting Disputes in Canada », (2004) 42-3 *Fam Court Rev* 485 ; James N. BOW et Francella A. QUINNELL, « Critique of Child Custody Evaluations by the Legal Profession », (2004) 42-1 *Fam Court Rev* 115 ; Karine POITRAS, Élisabeth GODBOUT, João DA SILVA GUERREIRO et Julie MAHEUX, « Enjeux liés à l'expertise psychologique et psychosociale : point de vue des juges québécois », (2023 : sous presse) *Cahiers de droit*.

⁴³² Daniel G. SAUNDERS, Richard M. TOLMAN et Kathleen C. FALLER, « Factors associated with child custody evaluators' recommendations in cases of intimate partner violence », (2013) 27 *J Fam Psychol* 473.

⁴³³ Karine POITRAS et Pierre-C. GAGNON (dir.), *Psychologie et droit*, Québec, Édition Yvon Blais, 2020.

⁴³⁴ *Id.*

Professionnels ou organismes offrant le service

Au Québec, les services d'expertise psychosociale sont rattachés à la Cour supérieure et sont principalement saisis pour obtenir une opinion quant aux modalités de partage du temps parental. Par ailleurs, dans le cadre des activités de la Chambre de la jeunesse de la Cour du Québec, les évaluations sont généralement réalisées par les CISSS et CIUSSS sans que celles-ci soient nécessairement reconnues comme des preuves d'expert (par ex. par le biais de leur rapport d'évaluation du signalement ou du rapport d'évaluation des capacités parentales). Pour ces deux juridictions distinctes, les parties, dont la Direction de la protection de la jeunesse, peuvent faire appel à des professionnels agissant dans le secteur privé pour soumettre une preuve d'expert.

Les services d'expertise psychosociale emploient généralement des travailleurs sociaux qui produisent les expertises reliées au partage de temps parental. L'évaluation des troubles mentaux demeure pour sa part un acte réservé aux médecins et aux psychologues.

Ce qu'en dit la recherche

L'expertise en matière familiale est un incontournable pour soutenir les décisions prises par les juges appelés à trancher les litiges en matière familiale, bien que les tribunaux ne soient pas liés par les conclusions des rapports soumis à la cour par les témoins experts. Ceux-ci considèrent donc l'expertise psychologique ou psychosociale comme une ressource qui permet de les appuyer dans leur décision en favorisant la résolution du conflit et en permettant d'outiller les familles et de prioriser le meilleur intérêt de l'enfant⁴³⁵. Les juges soulignent l'importance des experts pour les tribunaux et les familles.

Le niveau de satisfaction de ce service varie et les données de recherche à ce sujet sont contradictoires. Ainsi, certaines études suggèrent que la preuve d'experts est généralement bien reçue par les juges⁴³⁶ et qu'elle influe considérablement sur la prise de décision judiciaire⁴³⁷. Au contraire, d'autres études révèlent que les juristes expriment

⁴³⁵ Karine POITRAS, Élisabeth GODBOUT, João DA SILVA GUERREIRO et Julie MAHEUX, « Enjeux liés à l'expertise psychologique et psychosociale : point de vue des juges québécois », (2023 : sous presse) *Cahiers de droit*.

⁴³⁶ Alison T. O'NEILL, Kay BUSSEY, Christopher J. LENNINGS et Katie M. SEIDLER, « The Views of Psychologists, Lawyers, and Judges on Key Components and the Quality of Child Custody Evaluations in Australia », (2018) 56-1 *Fam Court Rev* 64.

⁴³⁷ Karine POITRAS et Pierre-C. GAGNON (dir.), *Psychologie et droit*, Québec, Édition Yvon Blais, 2020, Michael SAINI, « Evidence Base of Custody and Access Evaluations », (2008) 8-1 *Brief Treat Crisis Interv* 111 ; Noel SEMPLE, « The "Eye of the Beholder": Professional Opinions About the Best Interests of a Child », (2011) 49-4 *Fam Court Rev* 760.

une satisfaction mitigée quant à la qualité des rapports d'expertise soumis⁴³⁸. L'expérience des parents expertisés n'est toutefois pas documentée.

Il est reconnu que l'expertise psychologique ou psychosociale requiert des compétences professionnelles solides et variées⁴³⁹. Or, certaines études révèlent que les juristes se questionnent sur la connaissance qu'ont les experts des attentes des tribunaux et des familles face à la démarche d'expertise. En effet, les psychologues et travailleurs sociaux ont accès à de très rares formations en lien avec le système de justice familiale et certains évoquent leur piètre connaissance des attentes du système judiciaire⁴⁴⁰.

Les problèmes qui sont généralement soulevés dans les recherches en lien avec ce service sont relatifs à la disparité des pratiques de ces experts⁴⁴¹, à l'importance inégale apportée à l'évaluation des enfants⁴⁴², ainsi qu'au manque d'objectivité et de cohérence des procédures⁴⁴³. Par ailleurs, cette disparité pourrait notamment être expliquée par l'affiliation professionnelle, de même que par les conditions de travail dans le cadre desquelles œuvrent ces experts, tant dans le domaine public que dans le secteur privé⁴⁴⁴.

Les défis au Québec

Dans le but d'optimiser l'utilisation de tels services, notre analyse de la littérature nous permet d'identifier les lacunes des professionnels sur le plan de la formation, la pénurie de professionnels compétents dans ce domaine et la disparité des pratiques entre les

⁴³⁸ James N. BOW, Michael C. GOTTLIEB et Hon Dianna GOULD-SALTMAN, « Attorneys' Beliefs and Opinions About Child Custody Evaluations », (2011) 49-2 *Fam Court Rev* 301.

⁴³⁹ Jon AMUNDSON et Glenda LUX, « Tippins and Wittman Revisited: Law, Social Science, and the Role of the Child Custody Expert 14 Years Later », (2019) 57-1 *Fam Court Rev* 88.

⁴⁴⁰ Karine POITRAS, Élisabeth GODBOUT, João DA SILVA GUERREIRO et Julie MAHEUX, « Enjeux liés à l'expertise psychologique et psychosociale : point de vue des juges québécois », (2023 : sous presse) *Cahiers de droit*.

⁴⁴¹ BARREAU DU QUÉBEC, la position du Comité sur la procédure civile concernant l'utilisation des expertises lors de recours civils et commerciaux et La position du Comité sur le droit de la famille concernant l'utilisation des expertises en matière familiale, (2005), en ligne : <<http://www.barreau.qc.ca/pdf/medias/positions/2005/200508-expertises.pdf>> (consulté le 26 juin 2016); Jelena ZUMBACH et Ute KOGLIN, « Psychological evaluations in family law proceedings: A systematic review of the contemporary literature. », (2015) 46-4 *Prof Psychol Res Pract* 221.

⁴⁴² Élisabeth GODBOUT, Karine POITRAS et João DA SILVA GUERREIRO, « L'interprétation du principe du meilleur intérêt de l'enfant dans la pratique : une analyse de rapports d'expertise et de jugements en matière de garde et de droits d'accès », dans Karine POITRAS et Pierre-C. GAGNON (dir.), *Psychologie et droit*, Québec, Édition Yvon Blais, 2020, p. 269.

⁴⁴³ João DA SILVA GUERREIRO, Dianne CASONI et Jorge COSTA SANTOS, « Relevance and Coherence as Measures of Quality in Forensic Psychological Reports », (2014) 21-6 *Psychiatry Psychol Law* 890.

⁴⁴⁴ Jennifer BLANCHET et Karine POITRAS, « Les pratiques professionnelles des experts en matière de garde et de droits d'accès », (2019) 39-3 *Rev Québécoise Psychol* 27.

services publics et privés. Enfin, les délais et les coûts inhérents à la confection de ces expertises forcent une optimisation des ressources professionnelles disponibles.

Présentement, la pénurie de psychologues aptes à mener des expertises pour les tribunaux en matière familiale est en effet décriée par les juges et les avocats⁴⁴⁵. Par ailleurs, les délais et les coûts requis par ces services soulèvent également des préoccupations importantes et la nécessité d'optimiser les ressources est souvent soulignée⁴⁴⁶. En effet, plusieurs expertises peuvent être malheureusement requises lorsque les familles font face à des procédures multiples. Elles mènent ainsi à une surutilisation des ressources professionnelles et sollicitent indûment les familles dans le cadre d'évaluations exigeantes. À ce sujet, certains soulignent qu'une unification des tribunaux pourrait avoir pour effet de contrer la multiplication des expertises requises⁴⁴⁷. À défaut d'une telle unification, une réflexion pourrait être amorcée afin d'identifier des moyens de joindre les expertises psychosociales relatives à une même famille et qui ciblent des questionnements partagés par la Cour du Québec et la Cour supérieure.

Enfin, nous pensons qu'il y aurait lieu d'exiger plus fréquemment une preuve d'expert dans certaines situations, notamment afin de clarifier les risques de récidive d'un adolescent interpellé sous le régime de la *Loi sur le système de justice pénale pour adolescents* ou de documenter les capacités parentales dans le contexte d'un litige en matière de protection de la jeunesse ou une expertise en matière de partage du temps parental.

Recommandation : Améliorer les services d'expertises psychologique et psychosociale, notamment en optimisant les ressources disponibles et en investissant dans la formation des experts.

Recommandation : Considérer la possibilité de joindre les expertises déposées à la Cour du Québec et à la Cour supérieure qui portent sur une même famille.

⁴⁴⁵ Karine POITRAS, Élisabeth GODBOUT, João DA SILVA GUERREIRO et Julie MAHEUX, « Enjeux liés à l'expertise psychologique et psychosociale : point de vue des juges québécois », (2023 : sous presse) *Cahiers de droit*.

⁴⁴⁶ James N. BOW et Francella A. QUINNELL, « Critique of Child Custody Evaluations by the Legal Profession », (2004) 42-1 *Fam Court Rev* 115.

⁴⁴⁷ Andrew SCHEPARD et James W. BOZZOMO, « Efficiency, Therapeutic Justice, Mediation, and Evaluation: Reflections on a Survey of Unified Family Courts », (2003) 37 *Fam Law Q* 333.

5.8. Services juridiques

5.8.1. Aide juridique

Définition/nature du service

L'accès à l'aide juridique est susceptible d'amoindrir l'incidence des coûts financiers de la justice, c'est-à-dire les coûts qui se rapportent aux frais engagés par les justiciables tout au long de la trajectoire judiciaire (honoraires professionnels, frais d'expertise, frais de déplacement, etc.)⁴⁴⁸. En effet, le régime d'aide juridique a pour but de permettre aux personnes admissibles de bénéficier, dans la mesure prévue par la loi et les règlements, de services juridiques sans frais ou moyennant le versement d'une contribution variant entre 100 \$ et 800 \$ et fixée selon le niveau de revenu du bénéficiaire⁴⁴⁹. L'aide juridique est un service gratuit — ou exigeant une contribution modique — qui permet aux justiciables d'être représentés par avocat. Ce service ne peut donc être remplacé par d'autres services qui, bien que gratuits, n'offrent souvent que de l'*information juridique*.

À qui est destiné ce service

Une distinction est ici nécessaire selon que l'aide juridique s'adresse aux personnes majeures ou aux personnes mineures :

Pour les personnes majeures :

Le régime d'aide juridique est un service financé par l'État québécois afin de permettre aux personnes financièrement admissibles — soit les personnes à faible revenu — de faire valoir leurs droits. Selon la *Loi sur l'aide juridique et sur la prestation de certains autres services juridiques*, l'aide peut être accordée en matière pénale et criminelle⁴⁵⁰, de même qu'en droit familial, en droit de la personne et en droit de la jeunesse⁴⁵¹.

⁴⁴⁸ Dalia GESUALDI-FECTEAU, Maxine VISOTZKY-CHARLEBOIS, Fanny JOLICOEUR, Chloé LECLERC, Johanne CLOUET et Pierre NOREAU, « Les coûts humains et financiers de la justice : prolégomènes », dans Pierre NOREAU, Emmanuelle BERNHEIM, Maya CACHECHO, Catherine PICHÉ, Jean-François ROBERGE et Catherine ROSSI (dir.), *Vingt chantiers pour l'accès au droit et à la justice*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2020, p. 327.

⁴⁴⁹ *Loi sur l'aide juridique et sur la prestation de certains autres services juridiques*, RLRQ c. A -14, art. 4.1 et 4.2.

⁴⁵⁰ *Id.*, art. 4.5 et 4.6.

⁴⁵¹ *Id.*, art. 4.7.

Pour les personnes mineures :

L'article 78 de la *Loi sur la protection de la jeunesse* consacre le principe de la représentation distincte des enfants. Depuis l'entrée en vigueur de la *Loi portant sur la réforme du droit de la famille en matière de filiation et modifiant le Code civil en matière de droits de la personnalité et d'état civil* le 8 juin 2022, « l'aide juridique est accordée gratuitement à tout enfant mineur, et ce, sans égard à son admissibilité financière et pour tous les services offerts en vertu de la présente loi et des règlements »⁴⁵².

Notons que si le droit de l'enfant d'être représenté par un avocat indépendant est automatique en matière de protection de la jeunesse, tel n'est pas le cas en matière familiale. La représentation de l'enfant peut être ordonnée par le tribunal lorsque cela est nécessaire pour assurer la sauvegarde de ses droits et de ses intérêts⁴⁵³. Le tribunal qui ordonne la désignation d'un avocat pour représenter un mineur statue, au besoin, sur les honoraires payables à cet avocat, lesquels sont à la charge des parents du mineur⁴⁵⁴.

S'agissant d'un enfant suffisamment mature pour mandater lui-même un avocat, les honoraires de l'avocat pourront être payés par les parents, le mineur lui-même ou un centre d'aide juridique, sans égard à l'admissibilité financière du mineur⁴⁵⁵.

Professionnels ou organismes offrant le service

Le justiciable admissible à l'aide juridique peut, à son choix, recourir soit à un avocat qui exerce sa profession en exclusivité pour l'aide juridique, soit à un avocat de pratique privée qui accepte des mandats d'aide juridique et dont les honoraires sont déterminés par les tarifs d'aide juridique. L'entente intervenue entre le Barreau du Québec et le ministre de la Justice en août 2022 pour majorer les tarifs des avocats en pratique privée qui acceptent des mandats d'aide juridique devrait freiner le désengagement des juristes qui refusent d'accepter des mandats d'aide juridique en raison de l'insuffisance des honoraires actuellement prévus par la loi⁴⁵⁶. Il demeure que selon nos consultations, la

⁴⁵² *Id.*, art. 4.0.1.

⁴⁵³ *Code de procédure civile*, art. 90.

⁴⁵⁴ *Id.*, art. 160.

⁴⁵⁵ Myriam CANTIN, « Le procureur à l'enfant en protection de la jeunesse. À la croisée du clinique et du juridique », dans Karine POITRAS, Claire BAUDRY et Dominique GOUBAU (dir.), *L'enfant et le litige en matière de protection*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2016, p.211 ; Michel TÉTRAULT, « De choses et d'autres en droit de la famille. Le procureur à l'enfant et la parole de l'enfant en droit de la famille : plusieurs questions... », dans Karine POITRAS, Louis MIGNAULT et Dominique GOUBAU (dir.), *L'enfant et le litige en matière de garde : Regards psychologiques et juridiques*, Québec, PUQ, 2014, p. 213.

⁴⁵⁶ BARREAU DU QUÉBEC, « Le Barreau du Québec annonce la conclusion d'une première entente », 25 août 2022, en ligne : <https://www.barreau.qc.ca/fr/salle-presse/communiques-2022/aide-juridique-barreau-annonce-conclusion-premiere-entente/>.

prise en charge de mandat d'aide juridique semble toujours peu attractive, notamment en termes financiers, pour les avocats pratiquant au privé.

Ce qu'en dit la recherche

Selon le dernier Rapport annuel de gestion de la Commission des services juridiques (2020-2021)⁴⁵⁷, 204 274 demandes ont été formulées au cours de l'exercice financier 2020-2021. De ce nombre, près de 78 % ont été acceptées (159 168). Notons cependant que l'état d'urgence sanitaire décrété par le gouvernement en mars 2020 peut avoir eu un effet sur ces données en raison de l'arrêt partiel ou complet de certaines des activités des centres communautaires juridiques⁴⁵⁸.

Les défis au Québec

Il va sans dire que le service d'aide juridique, malgré ses limites⁴⁵⁹, permet un meilleur accès à la justice pour les personnes les plus vulnérables de la société. La justice familiale et jeunesse ne peut pas faire l'économie d'un tel service, d'autant plus que la protection de la jeunesse et la matière familiale figurent parmi celles pour lesquelles les services d'aide juridique sont les plus souvent requis⁴⁶⁰.

D'après nos consultations avec les praticiens, un enjeu est soulevé lorsqu'au sein d'une même famille, plusieurs membres souhaitent utiliser les services d'aide juridique. À cet égard, les bureaux d'aide juridique ne peuvent se charger que d'un seul mandat afin d'éviter les conflits d'intérêts. Cela pose un problème dans deux cas de figure : dans le cas où deux parents veulent faire appel à l'aide juridique, un seul pourra en bénéficier alors que l'autre devra assumer les frais d'une représentation privée ou faire appel à un

⁴⁵⁷ COMMISSION DES SERVICES JURIDIQUES, *49e Rapport annuel de gestion 2020-2021*, Québec, 2021.

⁴⁵⁸ *Id.*, p. 59.

⁴⁵⁹ Une critique souvent formulée à l'égard de ce service porte sur l'exclusion d'une très large partie de la population, soit la classe moyenne, dont les revenus sont trop élevés pour être admissible à l'aide juridique, mais trop bas pour pouvoir retenir les services d'un avocat en pratique privée. L'adoption, en juin 2022, de la Loi visant à améliorer l'accès à la justice en bonifiant l'offre de services juridiques gratuits ou à coût modique, qui permet aux juristes (avocats et notaires) qui pratiquent dans un organisme à but non lucratif d'offrir gratuitement ou à coûts modiques des services juridiques complets à la population permettra assurément d'améliorer l'accès à la justice pour ces justiciables. Dans la mesure où le justiciable ne peut être représenté, il pourrait être intéressant de s'inspirer de ce qui se fait en Australie et dans certaines provinces canadiennes, soit de fournir un service d'accompagnement du justiciable au tribunal par une personne pour l'aider à prendre des notes pendant les auditions, à rassembler la documentation, lui fournir un support moral, etc. Voir à ce sujet : Richard-Alexandre LANIEL, Alexandra BAHARY-DIONNE et Emmanuelle BERNHEIM, « Agir seul en justice : du droit au choix - État de la jurisprudence sur les droits des justiciables non représentés », (2018) 59-3 *C de D* 495.

⁴⁶⁰ COMMISSION DES SERVICES JURIDIQUES, *49e Rapport annuel de gestion 2020-2021*, Québec, 2021, p. 22.

avocat qui accepte des mandats d'aide juridique, et dans le cas, qui risque de se présenter de plus en plus fréquemment étant donné l'admissibilité automatique des enfants à l'aide juridique émanant de la nouvelle loi sur l'aide juridique, où l'enfant et l'un ou ses deux parents veulent bénéficier de l'aide juridique : à nouveau le bureau ne pourra se charger de représenter qu'une seule des parties. Bien que l'autre partie puisse théoriquement faire appel à un avocat privé assurant des mandats d'aide juridique, en pratique cela pose des difficultés majeures, reliées notamment au manque d'avocats proposant de tels services, ainsi qu'à la discrétion qui leur est laissée d'accepter ou non un mandat : ils pourront ainsi privilégier les dossiers plus simples ou offrant de meilleures chances de réussite aux dépens des autres.

Plusieurs mesures peuvent être envisagées pour contourner ce problème, notamment, la mise en place d'une *muraille de Chine* entre les praticiens d'un même bureau chargés de la représentation distincte des membres d'une même famille, par exemple, l'enfant et les parents. Il y aurait lieu d'effectuer plus de recherche en ce sens, notamment auprès des praticiens à l'aide juridique afin d'établir la faisabilité de tels procédés. Une autre alternative qui permettrait de répondre à cet enjeu consisterait à développer davantage la pratique de l'aide juridique auprès des avocats pratiquant en cabinet privé. Enfin, il serait peut-être opportun d'envisager la représentation de chacun des parents par des centres d'aide juridique distincts.

Recommandation : Étudier et proposer des alternatives pour les cas où plusieurs membres d'une même famille veulent recourir à l'aide juridique dans un même conflit.

5.8.2. Programmes d'exécution des ordonnances alimentaires

Définition/nature du service

Les programmes provinciaux et territoriaux d'exécution des ordonnances alimentaires existent dans toutes les provinces et tous les territoires canadiens. Il s'agit d'un service qui vise à percevoir la pension alimentaire auprès de la personne qui doit la payer (débiteur alimentaire) et la verser à la personne qui doit la recevoir (créancier alimentaire).

À qui est destiné ce service

Ce système s'applique à toutes les pensions alimentaires. Ainsi, « tant les pensions alimentaires ordonnées en vertu du *Code civil du Québec* que celles qui découlent de la

Loi [fédérale] sur le divorce y sont assujetties. Que la pension soit due à un conjoint, à un ex-conjoint, un enfant mineur ou un enfant majeur à charge, le débiteur n'aura d'autre choix que d'acquitter son obligation légale conformément aux dispositions de la *Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires*, à moins de pouvoir s'y soustraire conformément aux termes de l'article 3 »⁴⁶¹. Le tribunal peut exempter le débiteur alimentaire de ces paiements obligatoires si ce dernier constitue une fiducie qui garantit le paiement de la pension ou, encore, si les parties en font conjointement la demande et que le débiteur fournit une sûreté suffisante pour garantir le paiement de la pension pendant un mois.

Professionnels ou organismes offrant le service

Ces programmes sont administrés distinctement du système judiciaire. Instauré en 1995, le Programme québécois d'exécution des ordonnances alimentaires relève de la responsabilité du ministère du Revenu.

Ce qu'en dit la recherche

Le Programme d'exécution des pensions alimentaires s'applique aux pensions alimentaires ordonnées par le tribunal et à celles qui sont prévues dans une entente qui a fait l'objet d'une homologation⁴⁶². Échappe ainsi à ce service toute entente alimentaire intervenue à l'extérieur de l'arène judiciaire et non officialisée par le tribunal. Selon une étude menée auprès d'un échantillon représentatif de parents québécois séparés depuis environ deux ans, la négociation et la conclusion d'ententes (88 %), plutôt que le procès (12 %), sont désormais la voie privilégiée par les couples pour régler les conséquences matérielles et personnelles de leur séparation⁴⁶³. L'étude démontre également que seulement 33 % des répondants qui paient ou reçoivent une pension alimentaire aux termes d'une entente dûment homologuée ou d'un jugement affirment passer par l'intermédiaire du programme de perception automatique de Revenu Québec.

Alors que le système de perception automatique des pensions alimentaires a été instauré en vue d'améliorer le sort des familles monoparentales et de réduire le taux de non-paiement, ces données indiquent qu'il a une portée plutôt limitée.

⁴⁶¹ Alain ROY et Johanne CLOUET, *Étude des tendances jurisprudentielles et législatives en matière de pensions alimentaires*, INRS, 2011.

⁴⁶² *Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires*, RLRQ, c. P-2.2, art. 1.

⁴⁶³ Johanne CLOUET, Élisabeth GODBOUT, Dominique GOUBAU, Carmen LAVALÉE, Sylvie LÉVESQUE et Alexandra RIVEST-BEAUREGARD, « La contractualisation des rapports conjugaux : les résultats de l'enquête », dans Marie-Christine SAINT-JACQUES, Caroline ROBITAILLE, Élisabeth GODBOUT, Amandine BAUDE et Sylvie LÉVESQUE (dir), *La séparation parentale et la recomposition familiale dans la société québécoise : les premiers moments*, Québec, PUL, 2023, p. 361.

Recommandation : Étendre l'utilisation du programme d'exécution des pensions alimentaires aux ententes qui n'ont pas été homologuées ou ordonnées judiciairement.

5.9. Conclusions quant à l'offre de services aux justiciables

L'analyse des services offerts aux familles effectuée ci-dessous nous a permis de révéler certains problèmes communs à tous les services, ou du moins à une grande partie d'entre eux. Parmi ces enjeux, nous avons souvent été confrontés au manque de données relatives aux services proposés au Québec. Il serait dès lors nécessaire de renforcer les recherches qualitatives et quantitatives au sujet de ces services, notamment lorsqu'ils se présentent sous forme de projets-pilotes. Une meilleure connaissance et évaluation de ceux-ci favoriserait certainement l'adaptation de l'offre de services aux besoins réels des familles. Par ailleurs, il apparaît tout aussi crucial de s'assurer d'une juste circulation de l'information au sujet des services existants auprès de leurs utilisateurs éventuels. Un accès simple, rapide et pour tous à l'information et à la disponibilité des services est essentiel. La centralisation des activités juridictionnelles et administratives pourrait favoriser un tel accès. Nous pensons notamment au rôle qu'assumerait le Greffe de la famille et de la jeunesse en la matière. Notons également que, bien que les données de recherche soient limitées, un constat se dégage selon lequel un TSFJ aura des retombées positives dans l'offre de services dans la mesure où l'on s'assure de la qualité des services qui y sont proposés, de leur accès, de leur financement et du respect des principes fondamentaux qui le sous-tendent.

Notre analyse nous a également permis d'identifier des défis que poserait l'implantation d'un TSFJ pour ces services, parmi eux :

- Certains services spécialisés, comme la coordination parentale et les interventions psychojudiciaires, posent des défis d'accès aux ressources professionnelles spécialisées.
- L'accès aux services au sein des TSFJ pourrait varier de façon importante d'une région à l'autre, ce qui nous semble être un problème majeur d'accès à la justice. Soulignons, par exemple, la quasi-absence de ressources spécialisées auprès des familles vivant des conflits sévères de séparation hors des grands centres.
- Afin d'optimiser les services psychojudiciaires au sein du TSFJ, des efforts de coordination et de triage sont nécessaires. Or, nous n'avons pas de données de recherche sur les divers services de coordination et de triage qui ont été mis en place dans les TUF existants. Ainsi, dans l'éventualité où un TSFJ est mis en place, il nous semble déterminant de convenir d'un service de coordination et de triage et d'en faire une évaluation en continu. En effet, l'étape du triage est un incontournable, particulièrement pour les situations marquées par la violence

- conjugale et familiale et dont la trajectoire de services psychojudiciaires présente plus de risques d'erreurs.
- Si le TSFJ vise une optimisation des systèmes de justice, l'implantation d'un tel tribunal devrait être accompagnée d'une amélioration de l'accès aux services favorisant une résolution de conflits.
 - Par ailleurs, il ressort de notre recherche documentaire que l'accès à certains services et leur coordination seraient facilités par leur intégration au sein même des palais de justice (ex. triage et coordination, centre d'information sur le droit de la famille, médiation familiale et jeunesse).

CONCLUSION

Au Québec, les familles constituent un pilier des réflexions politiques et sociétales, tant sur le plan historique que culturel. Depuis les années 70, les services de justice destinés aux familles et à la jeunesse ont été la source de discussions continues. Initiées par la Commission de réforme du droit au Canada et le Comité du Tribunal de la famille⁴⁶⁴ et reprises par le livre blanc déposé par le ministre de la Justice Jérôme Choquette, intitulé *La justice contemporaine*⁴⁶⁵, ces discussions ont mis en évidence la spécificité de la fonction judiciaire dans le contexte familial.

En effet, les familles, et tout particulièrement les enfants, qui requièrent l'intervention des tribunaux ont des besoins complexes et multiples, et peuvent être extrêmement vulnérables⁴⁶⁶. Alors que dans les matières civiles, le tribunal est appelé à trancher les litiges en s'appuyant essentiellement sur le passé, la justice familiale opère dans un paradigme où la décision judiciaire façonne l'avenir des personnes. À cet égard, les familles ont besoin d'un accès simple à une justice spécialisée, rapide, humaine, abordable, qui dépasse les frontières du droit et qui encourage l'entente. Si les justiciables de la plupart des provinces canadiennes bénéficient des services de tribunaux spécialisés et unifiés de la famille, au Québec, la question reste ouverte.

Le présent rapport se veut à la fois une synthèse de la littérature et des expériences existantes ainsi qu'une réflexion originale tournée vers l'avenir de la justice familiale et jeunesse au Québec. L'équipe interdisciplinaire qui s'y est penchée, réunie sous trois chantiers de recherche, a abordé les trois principales facettes reliées à la création d'un *Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse*, à savoir les enjeux constitutionnels qui font obstacle à son instauration, la structuration et les modalités procédurales d'une telle institution ainsi que l'offre de services aux familles qui doit accompagner l'intervention judiciaire en contexte familial et jeunesse. Conscients des difficultés constitutionnelles et politiques de même que des questions relatives aux ressources que peut exiger la création du TSFJ, les auteurs du rapport ont développé plusieurs propositions concurrentes et alternatives, soumises sous forme d'options graduées. Ainsi, bien que la recommandation-phare du présent rapport établisse la création du TSFJ, les équipes-chantiers réunies par l'Institut ont recommandé au surplus un certain nombre d'avenues concrètes et faciles à mettre en œuvre, au bénéfice de l'accès des familles et des enfants à la justice.

⁴⁶⁴ Commission de réforme du droit au Canada, *Le tribunal de la famille*, coll. Document de travail 1, Ottawa, Information Canada, 1974 ; Comité du Tribunal de la famille, *Rapport sur le tribunal de la famille*, Office de révision du *Code civil*, L'Éditeur officiel du Québec, Montréal, 1975.

⁴⁶⁵ Jérôme Choquette, *La justice contemporaine*, Québec, ministère de la Justice, 1975.

⁴⁶⁶ Le présent rapport s'inscrit d'ailleurs dans la foulée des travaux de la Commission spéciale sur les droits des enfants et la protection de la jeunesse, *Instaurer une société bienveillante pour nos enfants et nos jeunes, Rapport final*, Québec, 2021.

L'équipe du chantier 2, relatif aux enjeux constitutionnels, propose une analyse complète des structures susceptibles de regrouper l'ensemble des compétences en matières familiale et jeunesse. Après une analyse juridique et historique du droit applicable, s'appuyant particulièrement sur la jurisprudence étoffée de la Cour suprême du Canada, les chercheurs présentent les derniers développements offerts par le *Renvoi relatif au Code de procédure civile (Qc)*⁴⁶⁷. L'analyse culmine avec la présentation de cinq options structurant de manières différentes les compétences en matières familiale et jeunesse. Chacune de ces options a été évaluée en fonction des exigences constitutionnelles. Si la plupart des options présentent un empiètement plus ou moins important par rapport aux compétences dévolues par l'article 96 de la *Loi constitutionnelle* de 1867 aux cours supérieures, certaines laissent entrevoir des possibilités fondées sur la création d'un TSFJ à travers lequel l'accès à la justice des familles serait visiblement amélioré. Dans l'éventualité où des modifications constitutionnelles seraient nécessaires et envisagées, les chercheurs s'interrogent sur les formules d'amendement susceptibles d'y conduire.

L'équipe du chantier 3, qui s'est penchée sur la structuration des modalités procédurales pour la conception d'un éventuel TSFJ, a présenté un grand nombre de recommandations. Les chercheuses proposent de grouper sous un tribunal spécialisé les principales compétences des matières familiale et jeunesse, et ce à l'exclusion des questions criminelles et pénales. Les chercheuses prônent un modèle de gestion particulière de l'instance par un juge unique, mais suggèrent également un système de gestion des instances par triage procédural, une alternative moins lourde, compte tenu des ressources actuelles du système de justice. Quelle que soit l'option retenue en matière de structuration de la justice familiale, le rapport propose la création d'un *Greffé de la famille et de la jeunesse* comme guichet unique, instance d'orientation au bénéfice des familles ainsi qu'organe administratif structurant. Elles proposent également, comme alternative, un système de coordination et de transmission des informations entre les différentes instances impliquées dans la prise en charge judiciaire d'une même famille. Les chercheuses ont également amorcé une réflexion sur les diverses mesures capables de simplifier la justice familiale et jeunesse, réflexion qui, advenant la création d'un TSFJ, mériterait d'être déclinée sous forme de mesures concrètes. Un encouragement à l'usage des technologies, déjà amorcé par les tribunaux, ponctue les recommandations des chercheuses.

Finalement, l'équipe du chantier 1, dont les travaux ont porté sur l'offre de services aux familles, a effectué une recension étendue des services existants au sein des TUF ailleurs au Canada et dans certains États américains. S'inspirant des meilleures pratiques, elles proposent la création de nouveaux services ainsi que l'amélioration de certains services existants. L'un des constats qui ressort de leurs recherches est que l'offre de services familiaux au Québec est assez bien développée. Plusieurs des services essentiels aux familles sont déjà offerts, encore qu'ils soient parfois difficilement accessibles. Pensons

⁴⁶⁷ *Renvoi relatif au Code de procédure civile (Qc)*, art. 35, 2021 CSC 27.

aux services d'aide juridique ou à la médiation, qui, bien qu'ils soient offerts, présentent des barrières qui nécessitent d'être abaissées. Les chercheuses établissent à cet égard qu'un accès facile, rapide et gratuit aux services est tout aussi important que leur disponibilité. Ainsi, de pair avec les chercheuses du chantier 3, il est proposé de renforcer l'accès à l'ensemble des services à travers le GSFJ, au sein duquel des greffiers spécialisés et des professionnels pourront orienter et assister les familles dans l'accès aux ressources que commande leur situation, notamment à l'aide d'un système de triage. L'usage des technologies pourra, au surplus, faciliter l'accès à bon nombre de ces services.

Les travaux des trois chantiers convergent vers un constat important : sans des investissements importants, plusieurs des mesures proposées risquent d'être sans effet, voire de ralentir les services judiciaires destinés aux familles et aux enfants. C'est du moins l'une des conclusions que l'on peut tirer de l'expérience des TUF au Canada⁴⁶⁸. Dès lors, une intégration graduelle des nouvelles mesures envisagées dans ce rapport sous forme de projets-pilotes doit être envisagée⁴⁶⁹. Leur implantation effective suppose également la pleine participation des acteurs du milieu.

La famille québécoise est une institution à la fois fondatrice et fondamentale de notre société dont les multiples réalités sont complexes à appréhender. À cet égard, les limites de notre système judiciaire quant au service aux familles ne sont pas attribuables seulement à la division des compétences entre différentes cours. La réflexion doit laisser place à l'action, alors que, tel qu'illustré dans le présent rapport, une vaste gamme de possibilités existent et favorisent un meilleur accès au droit et à la justice des familles. Comme le souligne l'auteure Valérie Costanzo dans le cadre d'un mémoire encore récent :

« Bien entendu, comme pour tout changement majeur, les remises en question et transformations représentent à la fois une menace et une opportunité. Il faut, à notre avis, se concentrer sur les opportunités : permettre un meilleur accès à la justice familiale. Il n'est pas acceptable de justifier à ce jour la complexité du système de justice, de même que les difficultés, les coûts et les inconvénients engendrés pour les justiciables. Nous sommes à préparer une nouvelle réforme du droit de la famille : puisse-t-elle être effectuée de façon globale, tant au niveau du droit substantif, du droit procédural, et des institutions qui mettent en œuvre le droit. »⁴⁷⁰

⁴⁶⁸ Ministère de la Justice du Canada, Bureau de la gestion de la planification stratégique et du rendement, Division de l'évaluation, *Tribunaux unifiés de la famille, Évaluation sommative, Rapport final*, Ottawa, 2009, p. 35.

⁴⁶⁹ Notons les initiatives déjà amorcées par le ministère de la Justice du Québec, par exemple le projet PCR-2 Parentalité — Conflit — Résolution à la Cour supérieure du Québec.

⁴⁷⁰ Valérie Costanzo, *Droit de la famille - Réformer le fond sans oublier la forme*, Mémoire présenté à la consultation publique sur la réforme du droit de la famille, Juin 2019, p. 11.

Dans le contexte d'une réforme globale du droit de la famille au Québec, et pour favoriser un meilleur accès au droit et à la justice pour les familles et les enfants, les pratiques institutionnelles des tribunaux devront subir un ajustement substantiel, voire audacieux. Substantiel, en ce que les modèles actuels d'organisation de la justice ne correspondent plus aux besoins des familles et des enfants. Audacieux, en ce que l'organisation judiciaire gagnerait à s'imprégner des travaux menés dans d'autres domaines que le droit, pour rebâtir des pratiques mieux adaptées à ses usagers.

LISTE DES RECOMMANDATIONS

Recommandations ciblant exclusivement la création d'un Tribunal spécialisé de la famille et de la justice (TSFJ)

***Portée :** ces recommandations s'appliquent si le législateur convient de créer le TSFJ.*

Recommandation 1 : Créer un Tribunal spécialisé de la famille et de la jeunesse (TSFJ) selon l'une des cinq options circonscrites par ce rapport, en tenant compte des exigences constitutionnelles et structurelles de chacune.

Recommandation 2 : Attribuer au TSFJ l'ensemble des compétences nécessaires à l'adjudication dans les matières de divorce, de séparation de corps, d'annulation de mariage, de séparation des couples en union civile et en union et dans tout ce qui a trait aux mesures accessoires ou incidentes à ces demandes, notamment en matière d'attribution de la garde et de pension alimentaire ; le TSFJ doit également avoir compétence en matière d'adoption, de protection de la jeunesse, et de prise en charge judiciaire des adolescents contrevenants.

Recommandation 3a : Assurer la gestion particulière de tous les litiges en matières familiale et jeunesse au sein du TSFJ.

Recommandation 3b (subsidaire) : Instaurer un système de triage procédural pour la gestion différenciée des instances au sein du TSFJ.

Recommandations relatives au fonctionnement de la justice en matière familiale

***Portée :** ces recommandations s'appliquent indépendamment de la décision du législateur de créer ou non le TSFJ. Si le TSFJ est créé, ces recommandations visent le fonctionnement de la justice au sein de ce tribunal. Si le TSFJ n'est pas créé, elles s'appliquent au fonctionnement de la Cour du Québec et de la Cour supérieure dans le cadre des conflits familiaux.*

Recommandation 4 : Énoncer des principes directeurs applicables à la justice en matières familiale et jeunesse, incluant notamment la sauvegarde de l'intérêt des enfants, l'équité procédurale et probatoire entre les parties, l'atténuation du « caractère contradictoire » des procédures, la priorisation des modes privés de prévention et de règlement des différends et l'accessibilité au droit et à la justice.

Recommandation 5 : Assurer une formation tant juridique qu'interdisciplinaire de l'ensemble des professionnels appelés à intervenir dans le cadre du règlement des différends en matières familiale et jeunesse.

Recommandation 6 : Assurer, avec le concours de la magistrature, la formation continue des juges spécialisés dans les matières familiale et jeunesse, tant en matière juridique que dans des perspectives interdisciplinaires.

Recommandation 7 : Développer des pratiques judiciaires axées sur l'entente et la coopération procédurales, notamment à travers la mission de conciliation des tribunaux.

Recommandation 8 : Amorcer une réflexion en vue d'établir un nouveau régime procédural simplifié, moins fondé sur l'opposition des parties et mieux adapté aux réalités légales et psychosociales des différends en matières familiale et jeunesse.

Recommandation 9 : Évaluer, améliorer et étendre l'utilisation des formulaires simplifiés et interactifs déjà offerts dans les matières familiale et jeunesse, particulièrement pour les enjeux de nature administrative, les questions non contentieuses et les différends de faible amplitude.

Recommandation 10 : Adapter à la réalité des conflits familiaux et à la présence d'enfants les espaces et les installations judiciaires dans lesquels les affaires familiales sont entendues de manière à les rendre plus conviviaux et propices à l'entente.

Recommandation 11 (*Applicable seulement en l'absence du TSJF*) : Instaurer un système de triage procédural pour la gestion différenciée des instances familiales à la Cour supérieure du Québec.

Recommandations relatives à la création d'un Greffe de la famille et de la jeunesse

***Portée** : Ce greffe fera partie du TSFJ si ce tribunal est créé, mais pourrait aussi être établi en l'absence d'un TSFJ. Ces recommandations sont donc pertinentes qu'il y ait ou non création du TSFJ.*

Recommandation 12 : Créer un Greffe de la famille et de la jeunesse (GFJ) pour traiter l'ensemble des dossiers dans les matières familiale et jeunesse.

Recommandation 13 : Rassembler dans un dossier unique le contenu relatif à l'ensemble des procédures entreprises en matières familiale et jeunesse lorsqu'elles concernent une même famille.

Recommandation 14 : Instituer le GSFJ en tant que guichet unique capable de fournir toute l'information et l'accompagnement des familles dans le cadre d'une offre de services élargie.

Recommandation 15 : Élargir la formation et la définition des fonctions des greffiers du GSFJ pour que soit prises en charge les responsabilités reliées à l'information et à l'orientation des familles vers les services offerts aux justiciables, ou, dans une perspective d'élargissement du personnel du greffe, associer au GSFJ d'autres professionnels en charge de ces fonctions, sinon de ces services.

Recommandations relatives à la création d'un Système de coordination des dossiers familiaux et en protection de la jeunesse

***Portée** : les recommandations suivantes visent des solutions alternatives dans le cas où le TSFJ ne serait pas créé. Dès lors qu'un tel tribunal est créé, ces recommandations ne sont plus pertinentes.*

Recommandation 16 : Créer un poste de coordonnateur judiciaire dédié à la coordination administrative des affaires familiales et de jeunesse.

Recommandation 17 : Étudier les enjeux et les pratiques entourant l'application de l'article 37.3 *C.p.c.* en vue de faire connaître et d'encourager l'utilisation de cette procédure par les citoyens, les avocats et les juges.

Recommandation 18 : Étudier les enjeux constitutionnels liés à l'ajout à l'article 37.3 *C.p.c.* de la possibilité pour un juge de la Chambre de la jeunesse de la Cour du Québec déjà saisi d'un dossier en protection de la jeunesse ou en adoption de se prononcer sur les demandes relatives aux pensions alimentaires et aux prestations compensatoires.

Recommandations relatives aux services aux familles

***Portée** : Les recommandations suivantes s'appliquent qu'il y ait ou non création d'un TSFJ. Elles doivent d'abord tenir compte de quatre problèmes de fond : le manque de ressources d'aide psychosociale spécialisée et intégrée, la disparité de ces ressources sur le territoire du Québec, le manque de services psychosociaux visant la prévention des conflits de séparation et l'absence d'une culture de recherche forte au sein de plusieurs des services recensés.*

Recommandation 19 : Instaurer un système de triage des dossiers en matière familiale et de jeunesse qui permette notamment le dépistage de la violence familiale et conjugale, et qui propose des services, des aménagements et une trajectoire judiciaires cohérents avec l'évaluation effectuée et les besoins identifiés dans les familles concernées.

Recommandation 20 : Effectuer un suivi étroit et continu de l'utilisation de JuridiQC et étendre rapidement sa portée à d'autres démarches juridiques en réponse aux besoins particuliers des matières familiale et jeunesse si les résultats enregistrés sont satisfaisants.

Recommandation 21 : Élargir à tout le territoire du Québec les services d'information en matières familiale et jeunesse et les services d'accompagnement psychosociaux offerts par les Centres de justice de proximité.

Recommandation 22 : Promouvoir le recours aux séances d'informations de groupe sur la parentalité après rupture destinées aux conjoints séparés – y compris ceux qui n'envisagent pas de judiciairiser leurs ruptures – ainsi que l'utilisation préventive de ce service auprès des parents récemment séparés et auprès de ceux dont les enfants évoluent sous les régimes de la *LPJ* et de la *LSJPA*.

Recommandation 23 : Bonifier les séances d'informations de groupe sur la parentalité après rupture en prévoyant un module spécifique pour les conjoints séparés n'ayant pas d'enfants en commun, en procurant une information globale sur les démarches et les formalités juridiques associées au contexte de la rupture conjugale, en y ajoutant des modules d'intégration des notions et des pratiques qui y sont présentées.

Recommandation 24 : Centrer l'usage des modes privés de prévention et de règlement des différends sur des objectifs allant au-delà de l'obtention d'une entente et du désengorgement des tribunaux, en abordant notamment les difficultés entourant la séparation des parents et celles touchant la sécurité et le développement de l'enfant.

Recommandation 25 : Mettre en place au sein des palais de justice des services de médiation en matières familiale et jeunesse ou faciliter l'accès à des conseils concernant ces services au sein du GSFJ.

Recommandation 26 : Identifier des moyens efficaces de promouvoir, hors du cadre judiciaire, le recours aux modes privés de prévention et de règlement des différends avant le dépôt de toute procédure judiciaire.

Recommandation 27 : Développer des solutions organisationnelles pour faciliter, voire prioriser, l'accès à la CRA dans un contexte de pénurie de personnel judiciaire.

Recommandation 28 : Harmoniser l'accessibilité aux services de supervision des droits d'accès ainsi que la formation du personnel et renforcer la coordination de ces services avec les autres services plus spécialisés avant, pendant et après la supervision des accès.

Recommandation 29 : Approfondir les recherches au sujet du service de coordination parentale pour identifier les contextes favorables à son utilisation et pour développer les meilleures pratiques.

Recommandation 30 : Offrir, partout au Québec, des services psychojudiciaires spécialisés et interdisciplinaires aux familles qui présentent le plus de difficultés sur le

plan de la parentalité et de la coparentalité, particulièrement celles où une rupture de lien parent-enfant est probable.

Recommandation 31 : Améliorer les services d'expertises psychologique et psychosociale, notamment en optimisant les ressources disponibles et en investissant dans la formation des experts.

Recommandation 32 : Considérer la possibilité de joindre les expertises déposées à la Cour du Québec et à la Cour supérieure qui portent sur une même famille.

Recommandation 33 : Étudier et proposer des alternatives pour les cas où plusieurs membres d'une même famille veulent recourir à l'aide juridique dans un même conflit.

Recommandation 34 : Étendre l'utilisation du programme d'exécution des pensions alimentaires aux ententes qui n'ont pas été homologuées ou ordonnées judiciairement.

BIBLIOGRAPHIE

TABLE DE LA LÉGISLATION

- **Textes québécois**

Charte des droits et libertés de la personne, RLRQ, c. C-12

Code civil du Bas-Canada, Statuts de la Province du Canada, 1865, 29 Victoria, c. 41

Code de procédure civile, RLRQ, c. C-34

Loi concernant le Conseil législatif, S.Q. 1968, c. 9

Loi facilitant le paiement des pensions alimentaires, RLRQ, c. P-2.2

Loi modifiant la Loi sur la protection de la jeunesse et d'autres dispositions législatives, RLRQ, c.11

Loi sur l'aide juridique et sur la prestation de certains autres services juridiques, RLRQ, c. A-14

Loi sur la protection de la jeunesse, RLRQ, c. P-34.1

Loi sur les tribunaux judiciaires, RLRQ, c. T-16

Loi visant la création d'un tribunal spécialisé en matière de violence sexuelle et de violence conjugale, L.Q. 2021, c. 32

Projets de Loi

Loi visant à améliorer l'efficacité et l'accessibilité de la justice, notamment en favorisant la médiation et l'arbitrage et en simplifiant la procédure civile à la Cour du Québec, projet de loi n°8 (adoption de principe - 7 février 2023), 1^{re} sess., 43^e légis., (Qc)

- **Textes fédéraux**

Loi concernant le divorce, SC 1967-68, c. 24

Loi sur le divorce, L.R.C. 1985, c. 3

Loi sur le mariage (degrés prohibés), L.C. 1990, c. 46

Loi sur le mariage civil, L.C. 2005, c. 33

Loi sur le système de justice pénale pour adolescents, L.C. 2002, c. 1

- **Textes constitutionnels**

Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.)

Loi constitutionnelle de 1982, annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, c. 11 (R.-U.)

JURISPRUDENCE

- **Comité judiciaire du Conseil privé**

O. Martineau & Son Limited c. City of Montreal, [1932] A.C. 113

Labour Relations Board of Saskatchewan v. John East Iron Works Ltd., [1949] A.C. 134

- **Cour suprême**

Re: Authority to Perform Functions vested by the Adoption Act, the Children of Unmarried Parents Act, the Deserted Wives' and Children Maintenance Act of Ontario, [1938] R.C.S. 398

A.-G. Ontario c. Scott, [1956] R.C.S. 137

Dupond c. Inglis, [1958] R.C.S. 535

Renvoi touchant la constitutionnalité de la Loi concernant la juridiction de la Cour du magistrat, [1965] R.C.S. 772

Séminaire de Chicoutimi c. Cité de Chicoutimi, [1973] 1 R.C.S. 681

Tomko c. Labour Relations Board, [1977] 1 R.C.S. 112

Procureur général du Québec et Tribunal des transports c. Farrah, [1978] 2 R.C.S. 638

Proc. Gén. Du Québec c. Blaikie et autres, [1979] 2 R.C.S. 1016

Renvoi relatif à la Loi de 1979 sur location résidentielle, [1981] 1 R.C.S. 714

Crevier c. Procureur général du Québec, [1981] 2 R.C.S. 220

Massey-Ferguson Industries Ltd. c. Gouvernement de la Saskatchewan, [1981] 2 R.C.S. 413

Renvoi: Family Relations Act (C.B.), [1982] 1 R.C.S. 62

McEvoy c. Procureur général du Nouveau-Brunswick, [1983] 1 R.C.S. 704

Procureur général du Québec et Régie du logement c. Grondin, [1983] 2 R.C.S. 364

Procureur général du Québec c. Udeco Inc., [1984] 2 R.C.S. 502

Le procureur général de l'Ontario c. SEFPO, [1987] 2 R.C.S. 2

Ontario (Procureur général) c. Pembina Exploration Canada Ltd., [1989] 1 R.C.S. 206

Sobeys Stores Ltd. c. Yeomans et Labour Standards Tribunal (N.-É.), [1989] 1 R.C.S. 238

Renvoi relatif à la Loi sur les jeunes contrevenants (I.-P.-É.), [1991] 1 R.C.S. 252

R. c. W. (D.A.), [1991] 1 R.C.S. 291

New Brunswick Broadcasting c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative), [1993] 1 R.C.S. 319

McMillan Bloedel Ltd. c. Simpson, [1995] 4 R.C.S. 725

Renvoi relatif à certaines modifications à la Residential Tenancies Act (N.-É.), [1996] 1 R.C.S. 186

Renvoi relatif à la Rémunération des juges de la Cour provinciale (I.-P.-E.), [1997] 3 RCS 3

Québec (Procureur général) c. A, [2013] 1 RCS 61

Renvoi sur la Cour suprême, art. 5 et 6, [2014] 1 R.C.S. 433

Renvoi relatif à la réforme du Sénat, [2014] 1 R.C.S. 704

Hryniak c. Mauldin, 2014 CSC 7

R c. Jordan, 2016 CSC 27

Renvoi relatif au Code de procédure civile (Qc), art. 3, 2021 CSC 27

- **Cour d'appel du Québec**

Vanier c. Rioux, [1984] C.A. 43 (autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada rejetée)

Renvoi à la Cour d'appel relatif à l'article 35 du Code de procédure civile, 2019 QCCA 1492

DOCTRINE

- **Monographies et ouvrages collectifs**

BOGART, W. A., F. H. ZEMANS et J. H. BASS, *Access to justice for a new century: the way forward*, Toronto, Law Society of Upper, 2005

BRUN, H., G. TREMBLAY et E. BROUILLET, *Droit constitutionnel*, 6^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014

CANADIAN CONSTITUTIONAL LAW GROUP, *Canadian Constitutional Law*, 6^e éd., Toronto, Emond Montgomery, 2022

DODEK, A., *The Canadian Constitution*, 2nd ed., Dundurn Press, 2016

DUPLÉ, N., *Droit constitutionnel : principes fondamentaux*, Montréal, Wilson et Lafleur, 2000

EMERY, R. E., *Renegotiating Family Relationships: Divorce, Child Custody, and Mediation*, 2^e éd., New-York, Guilford Press, 2011

GAGNON, B., *La compétence des juridictions civiles de première instance*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1994

GÉLINAS, F., C. CAMION, K. BATES, S. ANSTIS, C. PICHÉ, M. KHAN et E. GRANT, *Foundations of Civil Justice: Toward a Value-Based Framework for Reform*, Toronto, Springer, 2016

HIGUCHI, S. A. et S. J. LALLY (dir), *Parenting Coordination in Postseparation Disputes: A Comprehensive Guide for Practitioners*, American Psychological Association, 2014

HOGG, P. W. et W. K. WRIGHT, *Constitutional Law of Canada*, 5^e éd., vol. n°1, Toronto, Thomson Reuters, 2022

HOGG, P. W. et W. K. WRIGHT, *Constitutional Law of Canada: 2022 Student Edition*, Toronto, Thomson Reuters, 2022

JOBIN, F., *L'article 96 de la Loi constitutionnelle de 1867 et les organismes inférieurs d'appel*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1984

LASELVA, S., *The Moral Foundations of Canadian Federalism – Paradoxes, Strategies and Nationhood*, Montréal, McGill-Queen's University Press.

MAGNET, Joseph E., *Constitution Law of Canada - Cases, notes and Materials*, 9^e éd., vol. n°1, Edmonton, Juriliber, 2007

MONAHAN, P., B. SHAW et P. RYAN, *Constitutional Law*, 5^e éd., Toronto, Irwin Law, 2017

NOREAU, P., D. GOUBAU, M.-C. SAINT-JACQUES, S. VAN PRAAGH, V. FAU et C. ROBITAILLE (dir.), *La jeunesse au carrefour de la famille, de la communauté, du droit et de la société / Youth at the Crossroads of Family, Community, Law and Society*, Montréal, Thémis, 2021

NOREAU, P., E. BERNHEIM, M. CACHECHO, C. PICHÉ, J.-F. ROBERGE et C. ROSSI (dir.), *Vingt chantiers pour l'accès au droit et à la justice*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2020

PÉPIN, G., *Les tribunaux administratifs et la Constitution- étude des articles 96 à 101 de l'A.A.N.B.*, Montréal, PUM, 1969

POITRAS, K., L. MIGNAULT et D. GOUBAU (dir.), *L'enfant et le litige en matière de garde : Regards psychologiques et juridiques*, Québec, PUQ, 2014

POITRAS, K., C. BAUDRY et D. GOUBAU (dir.), *L'enfant et le litige en matière de protection*, Québec, PUQ, 2016

POITRAS, K. et P.-C. GAGNON (dir.), *Psychologie et droit*, Québec, Édition Yvon Blais, 2020

RAWLS, J., *A Theory of Justice*, Oxford, Oxford University Press, 1971

SAINT-JACQUES, M.-C., C. ROBITAILLE, É. GODBOUT, A. BAUDE et S. LÉVESQUE (dir.), *La séparation parentale et la recomposition familiale dans la société québécoise : les premiers moments*, Québec, PUL, 2023

SCHEPARD, A. I., *Children, Courts, and Custody: Interdisciplinary Models for Divorcing Families*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004

SÉNÉCAL, J.-P., *Droit de la famille québécois*, t. 1, Farnham, CCH/FM, 1986 (mise à jour 1993).

TREMBLAY, A., *Droit constitutionnel*, 2^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2000

Chapitres de livres

MORIN, M., « Une province peut-elle modifier la partie V de la Loi constitutionnelle de 1867 portant sur les constitutions provinciales? Une analyse historique », dans BERTHOLD, G.-A. et B. LEFEBVRE (dir.), *Mélanges en l'honneur du professeur Pierre-Claude Lafond*, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2022, p. 789

NOREAU, P., « Avenir de l'institution judiciaire et difficultés du changement institutionnel : attentes des citoyens et nécessités de la justice, Tribunaux de première instance : vision d'avenir », dans CONSEIL DE LA MAGISTRATURE, *Actes du colloque 2004 organisé par le Conseil de la magistrature*, Québec, 2005, p. 41.

PÉPIN, G., « Le problème de l'article 96 de la Loi constitutionnelle de 1867 », dans BECKTON, C. et A. W. MACKAY (dir.), *Les tribunaux et la Charte*, Rapport de la Commission royale sur l'union économique et les perspectives de développement du Canada, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et services, vol. 58, 1985, p. 245.

- **Articles de revue**

AFCC TASK FORCE ON PARENTING COORDINATION, « New AFCC Guidelines for Parenting Coordination (2019) », (2020) 58-3 *Fam Court Rev* 644

ALAIN, M., J. MARCOTTE, J. DESROSIERS, D. TURCOTTE et D. LAFORTUNE, « The thin line between protection and conviction: Experiences with child protection services and later criminal convictions among a population of adolescents », (2018) 63 *J Adolesc* 85

AMUNDSON, J. et G. LUX, « Tippins and Wittman Revisited: Law, Social Science, and the Role of the Child Custody Expert 14 Years Later », (2019) 57-1 *Fam Court Rev* 88

APPLEYARD CARMODY, K., M. HASKETT, J. LOEHMAN et R. ROSE, « Physically Abused Children's Adjustment at the Transition to School: Child, Parent, and Family Factors », (2015) 24-4 *J Child Fam Stud* 957

BABB, B. A., « An Analysis of Unified Family Courts in Maryland and California: Their Relevance for Ontario's Family Justice System, Rochester », (2005) 34 *Canadian Family Law Quarterly* 25

BALA, N., « Assessments for Postseparation Parenting Disputes in Canada », (2004) 42-3 *Fam Court Rev* 485

BALA, N. et R. BIRNBAUM, « Preferences and Perspectives of Children in Family Cases: Rethinking the Role of Children's Lawyers », (2018) 59-4 *Les Cahiers de droit* 787

BALA, N., R. BIRNBAUM et D. MARTINSON, « One Judge for One Family: Differentiated Case Management for Families in Continuing Conflict », (2010) 26-2 *Canadian Journal of Family Law* 395

BAUDE, A., S. DRAPEAU et C. ROBITAILLE, « La participation de l'enfant dans le processus de médiation familiale », (2018) 61-2 *Cahiers critiques de thérapie familiale et de pratiques de réseaux* 39

BAUDE, A., G. LAMONDE, R. ANGELE, V. LACHANCE et N. ST-ARNAUD, « Application d'un programme d'intervention socio-judiciaire en conflits sévères de séparation : Qu'en pensent les professionnels? », (2021) 42-2 *Rev Québécoise Psychol* 167

BERGMAN, A.-S. et A. REJMER, « Parents in child custody disputes: Why are they disputing? » (2017) 14-2-3 *J Child Custody* 134

BERNHEIM, E., A. BAHARY-DIONNE, L.-P. JANNARD et R.-A. LANIEL, « L'assistance du tribunal aux justiciables non représentés : une obligation à géométrie variable, un rôle judiciaire à repenser », (2021) 55 *RJTUM* 1

BERNHEIM, E. et M. COUPIENNE, « Faire valoir ses droits à la Chambre de la Jeunesse: état des lieux des barrières structurelles à l'accès à la justice des familles », (2019) 32-2 *Can J Fam L* 237

BERNHEIM, E. et R.-A. LANIEL, « Grain de sable dans l'engrenage du système juridique: les justiciables non-représentés: problèmes ou symptômes? », (2013) 31-1 *Windsor YB Access Just* 45

BIRNBAUM, R. et R. ALAGGIA, « Supervised Visitation: A Call for a Second Generation of Research », (2006) 44-1 *Fam Court Rev* 119

BIRNBAUM, R. et N. BALA, « Toward the Differentiation of High-Conflict Families: An Analysis of Social Science Research and Canadian Case Law », (2010) 48-3 *Fam Court Rev* 403

BIRNBAUM, R., L. MCCLEARY, M. SAINI et N. BALA, « Dimensions of conflict for separated families index: An index for family courts », (2018) 88 *Child Youth Serv Rev* 191

BIRNBAUM, R. et M. SAINI, « A Qualitative Synthesis of Children's Participation in Custody Disputes », (2012) 22-4 *Research on Social Work Practice* 400

BLACK, T., M. SAINI, B. FALLON, S. DELJAVAN, R. THEODULOZ et M. WALL, « The Intersection of Child Custody Disputes and Child Protection Investigations: Secondary Data Analysis of the Canadian Incidence Study of Reported Child Abuse and Neglect (CIS-2008) », (2016) 4-1 *Int J Child Adolesc Resil* 143

BLANCHET, J. et K. POITRAS, « Les pratiques professionnelles des experts en matière de garde et de droits d'accès », (2019) 39-3 *Rev Québécoise Psychol* 27

BLUMENSTEIN, J., H., « Matrimonial Jurisdiction in Canada », (1929) *Can Bar Rev* 570

BOUVETTE-TURCOT, A.-A., A. BERNIER et É. LEBLANC, « Maternal Psychosocial Maladjustment and Child Internalizing Symptoms: Investigating the Modulating Role of Maternal Sensitivity », (2017) 45-1 *J Abnorm Child Psychol* 157

- BOW, J. N. et F. A. QUINNELL, « Critique of Child Custody Evaluations by the Legal Profession », (2004) 42-1 *Fam Court Rev* 115
- BOW, J. N., M. C. GOTTLIEB et H. D. GOULD-SALTMAN, « Attorneys' Beliefs and Opinions About Child Custody Evaluations », (2011) 49-2 *Fam Court Rev* 301
- BOZZOMO, J. W. et G. SCOLIERI, « A Survey of Unified Family Courts », (2004) 42-1 *Fam Court Rev* 12
- BROWE OLSON, K., « Lessons Learned From a Child Protection Mediation Program: If At First You Succeed and Then You Don't... », (2003) 41-4 *Fam Court Rev* 480
- BROWN, T., « Fathers and Child Abuse Allegations in the Context of Parental Separation and Divorce », (2003) 41-3 *Fam Court Rev* 367
- BROWN, T., M. FREDERICO, L. HEWITT et R. SHEEHAN, « Revealing the existence of child abuse in the context of marital breakdown and custody and access disputes », (2000) 24-6 *Child Abuse Negl* 849
- BUSSIÈRES, E.-L., É. GODBOUT, V. LACHANCE et S. DRAPEAU, « L'efficacité des interventions éducatives de groupe à l'intention des parents qui vivent une séparation conflictuelle: Une méta-analyse. [The effectiveness of group educational interventions for parents who experience a conflicted separation: A meta-analysis.] », (2021) 62 *Can Psychol Psychol Can* 252
- CHAFFAI-PARENT, S. et C. PICHÉ, « La primauté de l'efficacité dans l'administration d'une justice en crise : solutions judiciaires dans une perspective nord-américaine », (2021) 51-1 *RDG* 161
- CICCHETTI, D. et F. A. ROGOSCH, « Gene × Environment interaction and resilience: Effects of child maltreatment and serotonin, corticotropin releasing hormone, dopamine, and oxytocin genes » (2012) 24-2 *Dev Psychopathol* 411
- COSTANZO, V. P., « Rendez-vous manqué avec l'accès à la justice : le projet d'un tribunal unifié de la famille au Québec », (2023, à paraître) *RDUS*
- CROOK, W. P. et K. OEHME, « Characteristics of Supervised Visitation Programs Serving Child Maltreatment and Other Cases », (2007) 7-4 *Brief Treat Crisis Interv* 291
- CYR, F., K. POITRAS et É. GODBOUT, « An Interdisciplinary Case Management Protocol for Child Resistance or Refusal Dynamics », (2020) 58-2 *Fam Court Rev* 560
- DA SILVA GUERREIRO, J., D. CASONI et J. COSTA SANTOS, « Relevance and Coherence as Measures of Quality in Forensic Psychological Reports », (2014) 21-6 *Psychiatry Psychol Law* 890

- DE BELLIS, M. D., D. P. WOOLLEY et S. R. HOOPER, « Neuropsychological Findings in Pediatric Maltreatment: Relationship of PTSD, Dissociative Symptoms, and Abuse/Neglect Indices to Neurocognitive Outcomes », (2013) 18:3 *Child Maltreat* 171
- DESLAURIERS, J., « La Cour provinciale et l’art. 96 de l’A.A.N.B. » (1977) 18 *C. de D.* 881
- DEUTSCH, R., L. DROZD et C. AJOKU, « Trauma-Informed Interventions in Parent–Child Contact Cases », (2020) 58-2 *Fam Court Rev* 470
- DEUTSCH, R. M., G. MISCA et C. AJOKU, « Critical Review of Research Evidence of Parenting Coordination’s Effectiveness », (2018) 56-1 *Fam Court Rev* 119
- DUPLÉ, N., « Le contrôle de la légalité : une compétence exclusive des cours supérieures », (1978) 19 *C. de D.* 1069
- EMERY, R. E., R. K. OTTO et W. T. O’DONOHUE, « A Critical Assessment of Child Custody Evaluations: Limited Science and a Flawed System », (2005) 6-1 *Psychol Sci Public Interest* 1
- FIDLER, B. J. et P. EPSTEIN, « Parenting Coordination in Canada: An Overview of Legal and Practice Issues », (2008) 5-1-2 *J Child Custody* 53
- FIELDSTONE, L., M. C. LEE, J. K. BAKER et J. P. MCHALE, « Perspectives on Parenting Coordination: Views of Parenting Coordinators, Attorneys, and Judiciary Members », (2012) 50-3 *Fam Court Rev* 441
- FIELDSTONE, L., D. K. Carter, T. King, et J. P. MCHALE, « Training, Skills, and Practices of Parenting Coordinators: Florida Statewide Study », (2011) 49-4 *Fam Court Rev* 801
- FLATTERS, N., A., « Family/Child Judicial Dispute Resolution (JDR). An overview of one canadian court’s settlement conference approach to the pretrial resolution of family and child welfare/protection matters », (2003) 41-2 *Fam Court Rev* 182
- FLORY, B. E., J. DUNN, M. BERG-WEGER et M. MILSTEAD, « An Exploratory Study of Supervised Access and Custody Exchange Services », (2001) 39-4 *Fam Court Rev* 469
- FONDREN, K., M. LAWSON, R. SPEIDEL, C. G. McDONNELL et K. VALENTINO, « Buffering the effects of childhood trauma within the school setting: A systematic review of trauma-informed and trauma-responsive interventions among trauma-affected youth », (2020) 109 *Child Youth Serv Rev* 104691
- FONT, S. A. et L. M. BERGER, « Child Maltreatment and Children’s Developmental Trajectories in Early to Middle Childhood », (2015) 86-2 *Child Dev* 536
- FRIEDMAN, M., « The So-Called High-Conflict Couple: A Closer Look », (2004) 32-2 *Am J Fam Ther* 101

- GARANT, P., « Introduction - L'article 96 de la Loi constitutionnelle de 1867 », (1985) 26 *C. de D.* 217
- GARANT, P., « Qui contrôle la constitutionnalité des lois, les cours supérieures ou les tribunaux administratifs? », (1989) 30 *C. de D.* 189
- GARANT, P., « La Cour du Québec et la justice administrative », (2012) 53 *C. de D.* 229
- GODBOUT, É., M. SAINI et C. TURBIDE, « Les conflits sévères de séparation : Le point de vue et les besoins des intervenants en protection de la jeunesse », (2018) 39-3 *Rev Québécoise Psychol* 99
- GOSS, J., « Judicial Dispute Resolution », (2004) 42-3 *Fam Court Rev* 511
- GUY, M., « Un peu d'histoire, beaucoup d'espoir », (1993) 23 *RDUS* 454.
- HALEMBBA, G. J., G. C. SIEGEL, R. D. GUNN et S. ZAWACKI, « The Impact of Model Court Reform in Arizona on the Processing of Child Abuse and Neglect Cases », (2002) 53-3 *Juv Fam Court J* 1
- HEALY, C., « Reform within the Family Courts: Lessons from Baltimore », (2021) 59-3 *Fam Court Rev* 444
- HEALY, P., « Constitutional Limitations upon the Allocation of Trial Jurisdiction to the Superior or Provincial Court in Criminal Matters », (2003) 48 *Crim. L.Q.* 31.
- HÉLEINE, F., « Droit civil. - Divorce - Forfaiture des donations - Compétence de la Cour supérieure, division des divorces - *Dame Malenfant Klemka c. Klemka*, Cour supérieure, division des divorces, Québec, 11 septembre 1970, n° 773-D, P. Lesage, J. - *Hachey c. Dame Ratelle*, Cour supérieure, division des divorces, Montréal, 14 juillet 1970, n° 4550, E. Martel, J., 1-2 *Revue générale de droit* 371
- HENRY, W. J., L. Fieldstone, M. Thompson et K. Treharne, « Parenting Coordination as an Antidote for High-Conflict Divorce and Court Relitigation », (2011) 52-7 *J Divorce Remarriage* 455
- HENRY, W. J., L. FIELDSTONE et K. BOHAC, « Parenting Coordination and Court Relitigation: A Case Study », (2009) 47-4 *Fam Court Rev* 682
- HOLTZWORTH-MUNROE, A., C. J. BECK, A. G. APPELGATE, J. M. ADAMS, F. S. ROSSI, L. J. JIANG et C. S. TOMLINSON, « Intimate partner violence (IPV) and family dispute resolution: A randomized controlled trial comparing shuttle mediation, videoconferencing mediation, and litigation », (2021) 27 *Psychol Public Policy Law* 45
- HUNT, S., C. GODDARD, J. COOPER, B. LITTLECHILD et J. WILD, « 'If I Feel Like This, How Does the Child Feel?' Child Protection Workers, Supervision, Management and Organisational Responses to Parental Violence », (2016) 30-1 *J Soc Work Pract* 5

JACOB, I., H., « The Inherent Jurisdiction of the Court » (1970), 23 *Current Legal Problems* 23

JAFFE, P. G., D. ASHBOURNE et A. A. MAMO, « Early Identification and Prevention of Parent-child Alienation: A Framework for Balancing Risks and Benefits of Intervention », (2010) 48 *Fam Court Rev* 136

JOHNSTON, J. R., « Building Multidisciplinary Professional Partnerships with the Court of Behalf of High-Conflict Divorcing Families and Their Children: Who Needs What Kind of Help », (1999) 22 *Univ Ark Little Rock Law Rev* 453

JOLY, M.-P., M.-F. BLAIS, M.-A. POIRIER, M.-J. GERVAIS et M. SOTO DURAN, « Practitioners' views on the effects of the "For caring supervised visitation in child welfare" training », (2022) 130 *Child Abuse Negl* 105167

JUTRAS, D., « Culture et droit processuel : le cas du Québec », (2009) 54 *McGill LJ* 273

KARAZIVAN, N., « Constitutional Structure and Original Intent- A Canadian Perspective », (2017) 2 *University of Illinois Law Review* 629

KASPIEW, R., M. GRAY, L. QU, et R. WESTON, « Legislative aspirations and social realities: empirical reflections on Australia's 2006 family law reforms », (2011) 33-4 *Journal of Social Welfare and Family Law* 397

KIRKLAND, K. et M. SULLIVAN, « Parenting Coordination (PC) Practice: A Survey of Experienced Professionals », (2008) 46-4 *Fam Court Rev* 622

KLINE PRUETT, M., J. ALSCHECH et T. FELDSCHER, « The Family Resolutions Specialty Court (FRSC): An Evidence-Informed Court-Based Innovation », (2021) 59-4 *Fam Court Rev* 656

KLINE PRUETT, M., J., G. M. INSABELLA et K. GUSTAFSON, « The Collaborative Divorce Project: A Court-Based Intervention for Separating Parents with Young Children », (2005) 43-1 *Fam Court Rev* 38

LAFOREST, G., « The Historical and Legal Origins of Asymmetrical Federalism in Canada's Founding Debates: A Brief Interpretive Note », (2005) 8 *IIGR Queen's University*

LANIEL, R. A., A. BAHARY-DIONNE et Emmanuelle BERNHEIM, « Agir seul en justice : du droit au choix - État de la jurisprudence sur les droits des justiciables non représentés », (2018) 59-3 *C de D* 495

LEMELIN, M., « Le procès, c'est forcément un gagnant et un perdant ; ce que vise la conférence de règlement à l'amiable, ce sont deux gagnants ! », (2017) 28-2 *Négociations* 151

LYON, N., « Is Amendment of Section 1987 Really Necessary? », (1987) 36 *RD UN-B* 79

MACDONALD, R. A., “The Proposed Section 96B: An Ill-Conceived Reform Destined to Failure”, (1985) 26-1 *Les Cahiers de droit* 251

MCISAAC, H., « A Response to Peter Salem’s Article the Emergence of Triage in Family Court Services: Beginning of the End of Mandatory Mediation », (2010) 48 *Fam Court Rev* 190

MIGNEAULT, G., « L'administration de la justice et la structure judiciaire canadienne », (2006) 37 *R.D.U.S.* 41

MILLER, S., « Matrimonial Commission of the State of New York, Report to the Chief Judge of the State of New York », (2006) 27 *Pace Law Rev* 987

MOORE, B., « Culture et droit de la famille : de l’institution à l’autonomie individuelle », (2009) 54 *R.D. McGill* 257

NOREAU, P., « La justice est-elle soluble dans la procédure? Repères sociologiques pour une réforme de la justice civile » (1999) 40 *C de D* 33

O’HARA BREWSTER, K., C. J. A. BECK, E. R. ANDERSON et G. A. H. BENJAMIN, « Evaluating Parenting Coordination Programs: Encouraging Results From Pilot Testing a Research Methodology », (2011) 8-4 *J Child Custody* 247

O’NEILL, A. T., K. BUSSEY, C. J. LENNINGS et K. M. SEIDLER, « The Views of Psychologists, Lawyers, and Judges on Key Components and the Quality of Child Custody Evaluations in Australia », (2018) 56-1 *Fam Court Rev* 64

PASCO FEARON, R. M., M. BAKERMANS-KRANENBURG, et M. H. VAN IJZENDOORN, « The Significance of Insecure Attachment and Disorganization in the Development of Children’s Externalizing Behavior: A Meta-Analytic Study », (2010) 81-2 *Child Dev* 435

PATEL, S. H. et L. HENSLEY CHOATE, « Conducting Child Custody Evaluations: Best Practices for Mental Health Counselors who Are Court-Appointed as Child Custody Evaluators » (2014), 36-1 *J Ment Health Couns* 18

PAYET, M.-L., I. DAIGNAULT et D. LAFORTUNE, « Trajectoires de services des jeunes sous la double autorité de la protection de la jeunesse et de la justice juvénile : différences et spécificités », (2019) 36-2 *Rev Can Serv Soc* 125

PEARSON, J. et N. THOENNES, « Supervised Visitation: The families and their experiences », (2000) 38-1 *Fam Court Rev* 123

PÉPIN, G., « L’irrecevabilité du projet de modification de l’article 96 de la Loi constitutionnelle de 1867 », (1985) 26 *Cahiers de droit* 239

PÉPIN, G., « La jurisprudence récente de la Cour suprême du Canada sur la portée juridictionnelle de l’article 96 de la Loi constitutionnelle de 1867 : importantes

modifications aux règles applicables en cas de litiges », (1995) 55 *Revue du Barreau canadien* 575

PÉPIN, R., « Les parlements peuvent-ils vider les cours supérieures de leur juridiction? Ont-elles des pouvoirs “inhérents”, “inaliénables”? Réflexions sur la décision *MacMillan Bloedel Ltd. c. Simpson* », (1997) 22 *Queen’s L.J.* 487

POITRAS, K., F. CYR et A. CHATIGNY, « Trajectoires de services psycho judiciaires empruntées par les familles Québécoises suite à la séparation parentale : étude de dépouillement de dossiers », (2017) 11 *Revue scientifique sur les familles séparées* 1

POITRAS, K., É. GODBOUT, J. DA SILVA GUERREIRO et J. MAHEUX, « Enjeux liés à l’expertise psychologique et psychosociale : point de vue des juges québécois », (2023 : sous presse) *Cahiers de droit*

POITRAS, K., S. PORLIER et G. M. TARABULSY, « Child’s adjustment and parent-child contact after child placement into foster care: a systematic review », (2022) 16-5 *J Public Child Welf* 575

POLAK, S. et M. SAINI, « The Complexity of Families Involved in High-Conflict Disputes: A Postseparation Ecological Transactional Framework » (2019) 60-2 *J Divorce Remarriage* 117

RÉMILLARD, G., « Introduction », (1985) 26 *C. de D.* 5

RICARD, L., « Le rapport entre le juridique et le clinique dans l’application de la Loi sur la protection de la jeunesse : une perspective relationnelle », (2013) 43-1 *Rev. Générale Droit* 49

ROCHETTE, S., « Les institutions binationales prévues dans le chapitre 19 de l’Accord de libre-échange entre le Canada et les États-Unis au regard de l’article 96 de la Loi constitutionnelle de 1867, (1992) 33 *Cahiers de droit* 1151

ROOS, L. E., H. K. KIM, S. SCHNABLER et P. A. FISHER, « Children’s executive function in a CPS-involved sample: Effects of cumulative adversity and specific types of adversity », (2016) 71 *Child Youth Serv Rev* 184

ROY, A., « Survol historique du droit de la famille québécois », (2017) 119 *R. du N.* 431

RYAN, J. P., A. B. WILLIAMS et M. E. COURTNEY, « Adolescent Neglect, Juvenile Delinquency and the Risk of Recidivism », (2013) 42-3 *J Youth Adolesc* 454

SADER, J., C. LECLERC, S. GUAY et D. LAFORTUNE, « Préjugé dans la détermination des peines accordées aux jeunes doublement insérés dans le système public de protection et de justice », (2017) 50-1 *Criminologie* 77

SAINI, M., « Reconceptualizing High-Conflict Divorce as a Maladaptive Adult Attachment Response », (2012) 93-3 *Fam Soc* 173

SAINI, M., « Evidence Base of Custody and Access Evaluations », (2008) 8-1 *Brief Treat Crisis Interv* 111

SAINI, M., J. NEWMAN et M. CHRISTENSEN, « When Supervision Becomes the Only Plan: An Analysis of Long-Term Use of Supervised Access and Exchange Services After Separation and Divorce », (2017) 55-4 *Fam Court Rev* 604

SAINI, M., T. BLACK, B. FALLON et A. MARSHALL, « Child Custody Disputes within the Context of Child Protection Investigations: Secondary Analysis of the Canadian Incident Study of Reported Child Abuse and Neglect », (2013) 92-1 *Child Welfare* 115

SAINI, M., M. VAN WERT et J. GOFMAN, « Parent–child supervised visitation within child welfare and custody dispute contexts: An exploratory comparison of two distinct models of practice », (2012) 34-1 *Child Youth Serv Rev* 163

SAINT-JACQUES, M.-C., H. IVERS, S. DRAPEAU, A. ST-AMAND et M.-C. FORTIN, « Adjustment of children using supervised access services: Longitudinal outcomes, multiple perspectives, and correlates », (2020) 90 *Am J Orthopsychiatry* 600

SALEM, P., « The Emergence of Triage in Family Court Services: The Beginning of the End for Mandatory Mediation? », (2009) 47-3 *Fam Court Rev* 371

SALEM, P., D. KULAK et R. M. DEUTSCH, « Triaging Family Court Services: The Connecticut Judicial Branch’s Family Civil Intake Screen », (2006) 27 *Pace Law Rev* 741

SAUNDERS, D. G., R. M. TOLMAN et K. C. FALLER, « Factors associated with child custody evaluators’ recommendations in cases of intimate partner violence », (2013) 27 *J Fam Psychol* 473

SCHEPARD, A. et J. W. BOZZOMO, « Efficiency, Therapeutic Justice, Mediation, and Evaluation: Reflections on a Survey of Unified Family Courts », (2003) 37 *Fam Law Q* 333

SEMPLE, N., « The “Eye of the Beholder”: Professional Opinions About the Best Interests of a Child », (2011) 49-4 *Fam Court Rev* 760

SHEEHAN, R., « Alternative Dispute Resolution in Child Protection Matters: The Victorian Experience », (2006) 59-2 *Aust Soc Work* 157

SHOOK, J., S. GOODKIND, R. T. POHLIG, L. SCHELBE, D. HERRING et K. H. KIM, « Patterns of mental health, substance abuse, and justice system involvement among youth aging out of child welfare », (2011) 81 *Am J Orthopsychiatry* 420

SPIEKER, S. J., M. L. OXFORD, C. B. FLEMING et M. J. LOHR, « Parental Childhood Adversity, Depressive Symptoms, and Parenting Quality: Effects on Toddler Self-

Regulation in Child Welfare Services Involved Families », (2018) 39-1 *Infant Ment Health J* 5

ST-AMAND, A., M.-C. FORTIN, M.-C. SAINT-JACQUES, S. DRAPEAU et M.-H. GAGNÉ, « Services de Supervision des Droits d'accès au Québec : regard d'intervenants », (2018) 35-1 *Can Soc Work Rev Rev Can Serv Soc* 71

SUDLAND, C., « Challenges and dilemmas working with high-conflict families in child protection casework », (2020) 25-2 *Child Fam Soc Work* 248

SYLVESTRE, A., È.-L. BUSSIÈRES et C. BOUCHARD, « Language Problems Among Abused and Neglected Children: A Meta-Analytic Review », (2016) 21-1 *Child Maltreat* 47

THOENNES, N., « What We Know Now: Findings from Dependency Mediation Research », (2009) 47-1 *Fam Court Rev* 21

TROCMÉ, N. et N. BALA, « False allegations of abuse and neglect when parents separate », (2005) 29-12 *Child Abuse Negl* 1333

VER STEEGH, N., G. DAVIS et L. FREDERICK, « Look before you Leap: Court System Triage of Family Law Cases Involving Intimate Partner Violence », (2011) 95 *Marquette Law Rev* 955

WINDHORST, D. A., V. R. MILEVA-SEITZ, M. LINTING et M. BAKERMANS-KRANENBURG, « Differential susceptibility in a developmental perspective: DRD4 and maternal sensitivity predicting externalizing behavior », (2015) 57-1 *Dev Psychobiol* 35

ZUMBACH, J. et U. KOGLIN, « Psychological evaluations in family law proceedings: A systematic review of the contemporary literature. », (2015) 46-4 *Prof Psychol Res Pract* 221

- **Rapports de recherche et rapports gouvernementaux et d'organismes publics**

BERTRAND, L. D., J. J. PAETSCH, J.-P. E. BOYD et N. BALA, *The practice of family law in Canada: Results from a survey of participants at the 2016 National Family Law Program*, Canadian Research Institute for Law and the Family, 2016, en ligne : <https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/jr/nflp-cndf/index.html>

BUREAU DE LA GESTION DE LA PLANIFICATION STRATÉGIQUE ET DU RENDEMENT, *Tribunaux unifiés de la famille - Évaluation sommative*, Rapport final, ministère de la Justice, Canada, mars 2009

CENTRE INTÉGRÉ UNIVERSITAIRE DE SANTÉ ET DE SERVICES SOCIAUX DE CENTRE-SUD-DE-L'ÎLE-DE-MONTRÉAL, *Plus fort, ensemble*, Mémoire déposé à la Commission spéciale sur les droits des enfants et la protection de la jeunesse, 2019

COMITÉ D'EXPERTS SUR L'ACCOMPAGNEMENT DES VICTIMES D'AGRESSIONS SEXUELLES ET DE VIOLENCE CONJUGALE (coprésidé par Elizabeth Corte et Julie Desrosiers), *Rebâtir la confiance*, Québec, 2020, en ligne :

<https://numerique.banq.qc.ca/patrimoine/details/52327/4287551>

COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT DU CANADA, *Le tribunal de la famille*, coll. Document de travail 1, Ottawa, Information Canada, 1974

COMMISSION DES SERVICES JURIDIQUES, *49e Rapport annuel de gestion 2020-2021*, Québec, 2021

COMMISSION SPÉCIALE SUR LES DROITS DES ENFANTS ET LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, *Instaurer une société bienveillante pour nos enfants et nos jeunes*, Rapport final, Québec, 2021, en ligne :

https://www.csdepj.gouv.qc.ca/fileadmin/Fichiers_clients/Rapport_final_3_mai_2021/2021_CSDEPJ_Rapport_version_finale_numerique.pdf

COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *L'accès à la justice en matière civile et familiale : une feuille de route pour le changement*, Ottawa, Canada, 2013

CONSTANZO, V., *Droit de la famille- réformer le fond sans oublier la forme*, Mémoire présenté à la consultation publique sur la réforme du droit de la famille, Juin 2019, en ligne :

https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user_upload/contenu/documents/Fr_francais /centredoc/publications/ministere/dossiers/consultation/cdf2019_Costanzo.pdf

CYR, F., C. MACÉ et C. QUIGLEY, *Étude évaluative de l'implantation d'un projet pilote de coordination parentale à la Cour supérieure du Québec (division Montréal)*, Rapport de recherche présenté au ministère de la justice du Québec, 2016, en ligne : https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user_upload/contenu/documents/Fr_francais /centredoc/rapports/couple-famille/Rapport_CP.pdf

CYR, F., K. POITRAS, É. GODBOUT et C. MACÉ, *Projet pilote sur les dossiers judiciaires à haut niveau de conflit*, Rapport de recherche, Québec, ministère de la Justice Québec, 2017

DIRECTEURS DE LA PROTECTION DE LA JEUNESSE-DIRECTEURS PROVINCIAUX, *Ensemble, unissons nos voix pour les enfants*, Mémoire déposé dans le cadre de la Commission spéciale sur les droits des enfants et de la protection de la jeunesse, Québec, 2019, en ligne :

https://www.csdepj.gouv.qc.ca/fileadmin/Fichiers_clients/Documents_depotes_a_la_Commission/P-081_Memoire_DPJ_DP_Quebec.pdf

ÉQUIPE DE TRAVAIL SUR LA MODERNISATION DES PROCESSUS JUDICIAIRES EN MATIÈRE D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE À L'ÉGARD DES JEUNES, *L'intervention judiciaire en*

matière de protection de la jeunesse : constats, difficultés et pistes de solutions, Québec, 2004

FORTIN, J., J. HUNT et L. SCANLAN, *Taking a longer view of contact: The perspective of young adults who experienced parental separation in their youth*, Sussex Law School, University of Sussex, 2012

GILMOUR, G. A., *High-conflict Separation and Divorce: Options for Consideration*, Rapport déposé à la Family, Children and Youth Section, Department of Justice Canada, Ottawa, (2004), en ligne : https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/fl-lf/divorce/2004_1/pdf/2004_1.pdf

Gouvernement DU QUÉBEC, *Guide - Le modèle québécois de fixation des pensions alimentaires pour enfants*, en ligne : https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user_upload/contenu/documents/Fr_francais/centredoc/publications/couple-famille/modele_quebécois_regime_pa.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*, ministère de la Justice, Canada, 2013

GROUPE DE TRAVAIL SUR LA SIMPLIFICATION DES PROCESSUS JUDICIAIRES DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Rapport du groupe de travail sur la simplification des processus judiciaires*, Canada, 2012

GROUPE DE TRAVAIL SUR LE DROIT DE LA FAMILLE DU COMITÉ D'ACTION SUR L'ACCÈS À LA JUSTICE EN MATIÈRE CIVILE ET FAMILIALE, *Des changements concrets en matière de droit de la famille Au-delà des sages paroles*, Rapport final, Canada, 2013, en ligne : <https://www.cfcj-fcjc.org/sites/default/files/docs/2013/Report%20of%20the%20Family%20Law%20WG%20Meaningful%20Change%20April%202013%20french.pdf>

INSTITUT NATIONAL D'EXCELLENCE EN SANTÉ ET EN SERVICES SOCIAUX, *Les mauvais traitements psychologiques : Un mal silencieux*, Bilan des directeurs de la protection de la jeunesse, Québec, 2016, en ligne : https://www.inesss.qc.ca/fileadmin/doc/INESSS/ServicesSociaux/Bilan_DPJ/INESSS_Bilan_DPJ_Mauvais_traitements_psycho_2016.pdf

KASPIEW, R., M. GRAY, R. WESTON, L. MOLONEY, K. HAND et L. QU, *Evaluation of 2006 family law reforms*, Rapport de recherche, Australie, Australian Institute of Family Studies, 2009

KLINE PRUETT, M. et M. DURELL, *Family civil intake screen and services evaluation: Final outcomes report*, Rapport final, Connecticut Judicial Branch Court Support Services Division, 2009

LATOURE, K., *Programme d'intervention sociojudiciaire en conflits sévères de séparation : une coparentalité à construire*, Longueuil, Centre intégré de santé et de services sociaux de la Montérégie Est, 2008

MANITOBA'S FAMILY LAW REFORM COMMITTEE, *Modernizing Our Family Law System: A Report from Manitoba's Family Law Reform Committee*, Manitoba, 2018

MACGUIGAN, M., *La Constitution du Canada. Avant-projet de modification relative aux tribunaux administratifs provinciaux*, Ottawa, Ministère de la Justice, 1983

MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU QUÉBEC, *Rapport du Comité sur la révision de la Loi sur les tribunaux judiciaires*, Québec, 1987

O'CONNOR, P., *Les programmes de participation et de soutien à l'intention des enfants dont les parents se séparent ou divorcent*, Rapport présenté à la section de la famille, des enfants et des adolescents, Ministère de la Justice du Canada, Ottawa, 2004, en ligne : <https://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/lf-fl/divorce/2004_2/2004_2.pdf>

PAETSCH, J. P., L. D. BERTRAND, N. BALA et J. P. HORNICK., *La stratégie de justice familiale axée sur l'enfant : données de base recueillies auprès de professionnels du droit de la famille*, Rapport de recherche présenté à la section de la famille, des enfants et des adolescents, ministère de la Justice du Canada, Ottawa, 2005

PANG, C., *Soutenir les survivantes grâce à la réforme des tribunaux : Évaluation du rôle des tribunaux intégrés et spécialisés pour le droit de la famille en Colombie-Britannique*, Mémoire sur la violence conjugale et le droit de la famille (11), Centre FREDa pour la recherche sur la violence faite aux femmes et aux enfants, Vancouver, C.-B., 2021

PICHÉ, C. et S. CHAFFAI-PARENT, *La justice au temps de la COVID-19, rapport final*, IQRDJ, 2020

PLAMONDON, J., *L'organisation judiciaire civile avant 1988*, Capsules historiques, Publication de la Cour du Québec, en ligne : https://courduquebec.ca/fileadmin/cour-du-quebec/centre-de-documentation/Publications/historique/CapsuleHistoireCQ25ans_3.pdf

PLAMONDON, J., *L'organisation judiciaire au moment de l'entrée en vigueur du nouveau Pacte fédératif en 1867*, Capsules historiques, Publication de la Cour du Québec, en ligne : https://courduquebec.ca/fileadmin/cour-du-quebec/centre-de-documentation/Publications/historique/CapsuleHistoireCQ25ans_1.pdf

PLAMONDON, J., *Le partage des compétences fédérales et provinciales en matière de justice*, Capsules historiques, Publication de la Cour du Québec, en ligne : https://courduquebec.ca/fileadmin/cour-du-quebec/centre-de-documentation/Publications/historique/CapsuleHistoireCQ25ans_2.pdf

ROBERGE, J.-F., *Le sentiment d'accès à la justice et la conférence de règlement à l'amiable*, Rapport de recherche sur l'expérience des justiciables et des avocats à la cour supérieure du Québec et à la cour du Québec, Sherbrooke, 2014

ROY, A. et J. CLOUET, *Étude des tendances jurisprudentielles et législatives en matière de pensions alimentaires*, INRS, 2011, en ligne : <https://numerique.banq.qc.ca/patrimoine/details/52327/2103834>

SAINT-JACQUES, M.-C., M.-C. FORTIN, A. ST-AMAND, S. DRAPEAU et M.-H. GAGNÉ, *Description des services de supervision des droits d'accès au Québec*, Rapport final présenté au ministère de la Justice du Québec, Centre de recherche JEFAR – Université Laval, ARUC – Séparation parentale, recomposition familiale, Québec, 2016, en ligne : https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user_upload/contenu/documents/Fr_francais_/centredoc/publications/couple-famille/RAPPORT_SDA_FINAL_dec_2.pdf

SAINT-JACQUES, M.-C et al., *Longitudinal Study of Separated Parents and Stepfamilies in Quebec* », Québec, Université Laval, 2018, en ligne : <https://enquete.arucfamille.ulaval.ca/>

SAS, L., *Interaction entre les capacités de développement des enfants et l'environnement d'une salle d'audience : Incidences sur la compétence à témoigner*, Rapport présenté au ministère de la Justice du Canada, Ottawa, 2002

SEARLE, D., *Mémoire du CJPGM présenté à l'occasion des consultations publiques sur la réforme du droit de la famille*, Montréal, 2019

SOM, Sondage sur les services de médiation familiale, Rapport final présenté au ministère de la Justice, Québec, 2017, en ligne : https://www.justice.gouv.qc.ca/fileadmin/user_upload/contenu/documents/Fr_francais_/centredoc/rapports/couple-famille/Rapport_SOM_Mediation_VF.pdf

TARABULSY, G., M. ROUSSEAU, D. LACERTE, D. CHATEAUNEUF et A. VAILLANCOURT, *Hausse des signalements à la protection de la jeunesse : Un examen des causes possibles à la grandeur du Québec*, Rapport final du Centre de recherche universitaire sur les jeunes et les familles du Centre intégré universitaire de santé et de services sociaux de la Capitale-Nationale déposé au ministère de la Santé et des Services sociaux du Québec, Québec, 2020.

- **Mémoires de maîtrise et thèses de doctorat**

COSTANZO, V. P., *Le projet d'un tribunal unifié de la famille au Québec ou l'impasse d'une voie d'accès à la justice*, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté de droit, Université de Montréal, 2020

TURBIDE, C., *Le parcours des familles suivies en protection de la jeunesse en raison d'un conflit sévère de séparation: la perspective des parents*, thèse de doctorat, Québec, École de travail social et de criminologie, Université Laval, 2022

- **Billets de blogues et articles de journaux**

BARREAU DU QUÉBEC, « Le Barreau du Québec annonce la conclusion d'une première entente », 25 août 2022, en ligne : <<https://www.barreau.qc.ca/fr/salle-presse/communiqués-2022/aide-juridique-barreau-annonce-conclusion-premiere-entente/>>

BIRNBAUM, R. et N. BALA, « Judicial perspectives on self-represented litigants in family courts », *The Lawyer's Daily*, 13 octobre 2020, en ligne : <<https://www.thelawyersdaily.ca/articles/21583>>

CIAVAGLIA BURNS, L., « Profil des causes de droit de la famille au Canada, 2019-2020 », *Juristat*, 28 juin 2021, en ligne : <https://www150.statcan.gc.ca/n1/fr/pub/85-002-x/2021001/article/00011-fra.pdf>

DALY, P., « The Unfortunate Result of the Court of Quebec Reference [2019] QCCA 1492 », *Administrative Law Matters*, 15 octobre 2019, en ligne : <https://www.administrativelawmatters.com/blog/2019/10/15/the-unfortunate-result-of-the-court-of-quebec-reference-2019-qcca-1492>

GODBOUT, É. et M.-C. SAINT-JACQUES, « Les interventions spécifiquement dédiées aux familles séparées et recomposées : analyse de l'offre de services au Québec », *Collection Comment intervenir ? (3), Partenariat de recherche Séparation Parentale*, 2017

MALTAIS, B., « Union libre ou mariage ? La réponse en carte », Radio-Canada, 12 février 2016, en ligne : <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/764927/canadiens-mariage-union-libre-difference-quebec>

TURBIDE, C., « Le conflit sévère de séparation : et si on tenait compte du contexte? », *Collection Débats et enjeux (8), Partenariat de recherche Séparation Parentale*, 2017

SITES INTERNET CONSULTÉS

Site internet du gouvernement du Québec relatif au Tribunal spécialisé en matière de violence sexuelle et de violence conjugale : <https://www.quebec.ca/justice-et-etat-civil/systeme-judiciaire/processus-judiciaire/tribunal-specialise-violence-sexuelle-violence-conjugale>

Site internet du gouvernement du Québec relatif aux modes de prévention et de règlement des conflits : <https://www.quebec.ca/justice-et-etat-civil/modes-prevention-reglement-differends/a-propos>

Site internet du gouvernement du Québec, présentation de la Division des petites créances de la Cour du Québec : <https://www.quebec.ca/justice-et-etat-civil/petites-creances>

Site internet de la Cour supérieure, description du Projet PCR-2 Parentalité - Conflit – Résolution : <https://coursuperieureduquebec.ca/division-de-quebec/projets-pilote>

Site Internet de la Cour du Québec, présentation de la Conférence de règlement à l'amiable en matière de protection de la jeunesse : <<https://courduquebec.ca/modes-de-prevention-et-de-reglement-des-differends/chambre-de-la-jeunesse>>;

Site Internet de la Cour du Québec, statistiques, <https://courduquebec.ca/centre-de-documentation/statistiques>

Site internet des Formules des Règles en matière de droit de la famille en Ontario : <https://ontariocourtforms.on.ca/fr/family-law-rules-forms/>

Site internet de JuridQC : <https://juridqc.gouv.qc.ca/>

Outil en ligne de JuridQC pour le divorce conjoint : <https://juridqc.gouv.qc.ca/separation-et-divorce/tribunal/agir-seul-a-la-cour/divorce-conjoint/>

Site Internet de la Commission des services juridiques, description du Service d'Aide à l'Homologation (SAH) : <https://www.csj.qc.ca/commission-des-services-juridiques/aide-juridique/Homologation/fr>

Site internet du Service Administratif de Réajustement des Pensions Alimentaires (SARPA) : <https://www.sarpaquebec.ca/>

Site internet du ministère de la Justice du Québec, outil de calcul des pensions alimentaires pour enfants : <https://services12.justice.gouv.qc.ca/cpa/cpa/>

Site internet du ministère de la Justice du Québec, les séances d'information de groupe sur la parentalité après la rupture : <https://www.justice.gouv.qc.ca/couple-et->

[famille/separation-et-divorce/la-mediation-familiale-pour-negocier-une-entente-equitable/seance-dinformation-de-groupe-sur-la-parentalite-apres-la-rupture/](#)

Site internet sur les Centres d'information sur le droit de la famille en Ontario :

<https://www.ontario.ca/fr/page/centres-dinformation-sur-le-droit-de-la-famille>

Site Internet des Centres de justice de proximité : <https://www.justicedeproximite.qc.ca/>

Site Internet du Comité des organismes accréditeurs en médiation familiale :

<https://www.coamf.org/fr/mediation>

TABLE DES MATIÈRES

SOMMAIRE EXÉCUTIF.....	2
SOMMAIRE.....	3
LISTE DES ABRÉVIATIONS.....	4
LISTE DES TABLEAUX.....	5
INTRODUCTION	6
Chapitre 1. ÉTAT DES LIEUX ET PROBLÉMATIQUE	12
1.1. Portrait des conflits familiaux concernés par la division juridictionnelle des compétences en matière familiale.....	13
1.1.1. Les trajectoires des conflits familiaux partagés entre la Cour du Québec et la Cour supérieure	14
1.1.2. Des ruptures impliquant des conflits sévères de séparation.....	16
1.2. Contexte relatif à l'accès au droit et à la justice en matières familiale et de jeunesse.....	20
1.2.1. Augmentation des coûts et des délais	21
1.2.2. Multiplication des procédures et augmentation du stress	22
1.2.3. Complexification des procédures et frustration des justiciables.....	23
1.2.4. Instrumentalisation de la justice.....	24
1.2.5. Concurrence et contradictions entre les jugements.....	24
1.2.6. Vision partielle du conflit	26
1.2.7. Accessibilité restreinte pour certains groupes de personnes.....	26
1.2.8. Manque d'adaptation au contexte familial.....	27
Chapitre 2. LE <i>TRIBUNAL SPÉCIALISÉ DE LA FAMILLE ET DE LA JEUNESSE</i> : JONCTION DES COMPÉTENCES D'ADJUDICATION DANS LES MATIÈRES FAMILIALE ET JEUNESSE.....	29
2.1. La mise sur pied d'un TSFJ : les enjeux constitutionnels.....	31
2.1.1. Le contexte constitutionnel général	31
2.1.1.1. Les articles 92 (14) et 96 de la <i>Loi constitutionnelle de 1867</i>	31
2.1.1.2. Le <i>Renvoi relatif au Code de procédure civile (Qc)</i> , art. 3.....	32
2.1.1.3. L'assouplissement de l'approche de la Cour suprême du Canada et les deux tests applicables.....	33
2.1.2. Les paramètres jurisprudentiels spécifiques	34
2.1.2.1. Le test des compétences historiques	34
2.1.2.2. Le test de la compétence fondamentale	36

2.1.3.	Les options de jonction des compétences en matières familiale et jeunesse	38
2.1.3.1.	Option 1 : Cour supérieure - Chambre de la famille et de la jeunesse	40
2.1.3.2.	Option 2 : Tribunal conjoint de la famille et de la jeunesse	40
2.1.3.3.	Option 3 : Tribunal hybride de la famille et de la jeunesse	41
2.1.3.4.	Option 4 : Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse	42
2.1.3.5.	Option 5 : Cour du Québec, chambre de la famille et de la jeunesse ..	42
2.1.4.	Une analyse de la constitutionnalité des options	43
2.1.4.1.	La constitutionnalité de l'option 1 (Cour supérieure du Québec - Chambre de la famille et la jeunesse)	43
2.1.4.2.	La constitutionnalité de l'option 2 (Tribunal conjoint de la famille et la jeunesse)	44
2.1.4.3.	La constitutionnalité des options 4 et 5 (Tribunal québécois de la famille et de la jeunesse Cour du Québec - Chambre de la famille et la jeunesse)	45
2.1.4.3.1.	Les options 4 et 5 et le test de la compétence historique	45
2.1.4.3.2.	Les options 4 et 5 et le test de la compétence fondamentale.....	52
2.4.3.2	L'option 3 (tribunal hybride de la famille et de la jeunesse) et le test de la compétence fondamentale.....	61
2.1.5.	Les procédures d'amendement constitutionnel applicables.....	62
2.1.5.1.	Quelques considérations générales sur la modification constitutionnelle	63
2.1.5.2.	La procédure applicable à l'option 2	63
2.1.5.3.	Les procédures applicables aux options 4 et 5	64
	L'applicabilité de la procédure normale de modification (L.C. 1982, art. 38 (1))	65
	L'applicabilité de la procédure bilatérale de modification	67
2.1.5.4.	Les procédures applicables à l'option 3	72
2.1.6.	Conclusion	73
2.2.	Les éléments constitutifs du TSFJ	75
2.2.1.	L'unification des compétences familiales et jeunesse au sein du TSFJ	75
2.2.2.	La spécialisation comme caractéristique centrale d'un TSFJ	78
2.2.2.1.	Formation de l'ensemble des professionnels du TSFJ	79
2.2.2.2.	Spécialisation des juges du TSFJ.....	82
2.2.2.3.	Une famille, un juge : viser l'idéal de la gestion particulière.....	84

2.2.2.4. Adaptation du déroulement de l'instance aux enjeux propres aux conflits familiaux	89
Maintenir la priorisation de l'usage des modes privés de prévention et de règlement des différends dans le respect des spécificités des affaires familiales	89
Renforcer le caractère participatif de la justice en encourageant la coopération procédurale entre les parties.....	91
Établir des règles procédurales simplifiées et mieux adaptées aux matières familiale et jeunesse.....	92
Aménager et humaniser les lieux.....	98
Chapitre 3. JONCTION DES ACTIVITÉS D'ADMINISTRATION DE LA JUSTICE SOUS LA FORME D'UN <i>GREFFE DE LA FAMILLE ET DE LA JEUNESSE</i>	100
3.1. Unification administrative autour d'un dossier unique.....	100
3.2. Offre de services élargie pour les justiciables.....	103
Chapitre 4. COORDINATION DES INSTANCES FAMILIALES ET DE JEUNESSE	105
4.1. Système de coordination des dossiers familiaux et en protection de la jeunesse	105
4.2. Revoir l'article 37.3 <i>C.p.c</i> et son application.....	107
Chapitre 5. L'OFFRE DE SERVICES AUX FAMILLES	109
5.1. Système de triage	111
5.2. Programmes d'information et d'éducation	115
5.2.1. Centre d'information sur le droit de la famille	115
5.2.2. Les séances d'information de groupe sur la parentalité après rupture.....	118
5.3. Les modes de prévention et de règlement des différends (PRD).....	121
5.3.1. La médiation	123
5.3.2. Les conférences de règlement à l'amiable (CRA)	127
5.4. Supervision des droits d'accès	132
5.5. Coordination parentale.....	136
5.6. Interventions psychojudiciaires	139
5.7. Services d'expertise psychologique et psychosociale.....	145
5.8. Services juridiques	150
5.8.1. Aide juridique	150
5.8.2. Programmes d'exécution des ordonnances alimentaires	153
5.9. Conclusions quant à l'offre de services aux justiciables	155

CONCLUSION.....	157
LISTE DES RECOMMANDATIONS.....	161
BIBLIOGRAPHIE.....	166
TABLE DES MATIÈRES	189