



FÉDÉRATION DES MAISONS
D' H É B E R G E M E N T
POUR **F E M M E S**

*VERS UNE RECONNAISSANCE LÉGISLATIVE DU DROIT À LA LIBERTÉ ET À LA
SÉCURITÉ DES ENFANTS CONÇUS DANS UN CONTEXTE D'AGRESSIONS
SEXUELLES ET DE LEUR MÈRES VIOLENTÉES*

MÉMOIRE DE LA FÉDÉRATION DES MAISONS D'HÉBERGEMENT POUR FEMMES (FMHF) SOUMIS À LA COMMISSION DES INSTITUTIONS
PROJET DE LOI 12 LOI PORTANT SUR LA RÉFORME DU DROIT DE LA FAMILLE EN MATIÈRE DE FILIATION ET VISANT LA PROTECTION DES
ENFANTS NÉS À LA SUITE D'UNE AGRESSION SEXUELLE ET DES PERSONNES VICTIMES DE CETTE AGRESSION AINSI QUE LES DROITS DES
MÈRES PORTEUSES ET DES ENFANTS ISSUS D'UN PROJET DE GROSSESSE POUR AUTRUI

MERCREDI 29 MARS 2023

Introduction

Nous voulons avant tout souligner, encore une fois à la suite de la Loi sur l'implantation des tribunaux spécialisés, l'engagement politique et la volonté législative du gouvernement Québécois quant à la réforme en profondeur de **la Loi portant sur la réforme du droit de la famille en matière de filiation et visant la protection des enfants nés à la suite d'une agression sexuelle et des personnes victimes de cette agression ainsi que les droits des mères porteuses et des enfants issus d'un projet de grossesse pour autrui**, le projet de loi numéro 12. Nous saluons de ce fait, la volonté de changement social et d'amélioration des conditions de vie, de liberté et de sécurité des femmes violentées et de leurs enfants dans un contexte de violence familiale, conjugale et sexuelle, tel que stipulé par l'article 7 de la Charte canadienne des droits et libertés du Canada.

Bien des changements importants ont été effectués depuis la mise en chantier de la Politique gouvernementale d'intervention en matière de violence conjugale en 1995 ainsi que les différents plans d'action et politique en matière d'agressions et d'exploitation sexuelles. Nous sommes à la croisée des chemins. La réforme en profondeur du droit de la famille et du Code civil, longtemps attendue, propose certains amendements en termes d'une prise en compte de la violence familiale dans l'évaluation de l'intérêt de l'enfant en lien avec la détermination des droits de garde entre autres (projet de loi 2). Ces changements structurants amélioreront de façon notable la prise en compte de la violence familiale/conjugale/sexuelle par les tribunaux (projet de loi 2 et 12). Rappelons que ce n'est que depuis 1983, que le viol au sein du mariage est considéré comme un crime au Canada. Le projet de loi n° 12, va encore plus loin et propose de retirer à l'agresseur toute emprise sur sa victime et l'enfant provenant de l'agression sexuelle, tout en le responsabilisant financièrement pour ce viol. Le projet de loi 12 marque un fois de plus cette volonté du gouvernement de protéger les femmes violentées et leurs enfants, en introduisant des dispositions concernant la possibilité de s'opposer à l'établissement de la filiation en contexte d'agression sexuelle.

Cependant le projet de loi 12 semble avoir été réfléchi dans un contexte spécifique d'agression sexuelle faisant référence à l'agression sexuelle vécue par Océane et la demande ultérieure de l'agresseur de faire valoir ses droits sur l'enfant. Nous saluons le courage dont à fait preuve Océane afin que le législateur légifère dans le but d'empêcher de tels recours injustifiables. Toutefois, la situation d'Océane ne représente qu'un cas de figure, et le projet de loi devrait prendre en compte toutes les formes d'agressions sexuelles notamment celles perpétrées en contexte de violence conjugale et familiale qui sont plus complexes en termes de démonstration de la preuve. C'est ce que nous explorerons dans ce mémoire, très largement inspiré du mémoire de Me Michaël Lessard, avec qui nous avons partagé nos réflexions qu'il a judicieusement rendues en langage juridique.

La Fédération des maisons d'hébergement pour femmes

La Fédération des maisons d'hébergement pour femmes (ci-après FMHF ou la Fédération) est issue d'un désir de concertation et a été mise sur pied en 1987 par diverses ressources d'hébergement pour femmes, soucieuses de se doter d'une association représentative de l'ensemble des problématiques sociales liées aux nombreuses violences faites aux femmes, incluant la violence conjugale. Ainsi, dans une perspective féministe de lutte contre les violences faites aux femmes, la Fédération regroupe, soutient et représente actuellement 36 maisons d'aide et d'hébergement d'urgence ainsi que 22 maisons de seconde étape dans un but de promotion et de défense des droits des femmes violentées et de leurs enfants.

Pour mieux comprendre comment la violence et les multiples problématiques sociales affectent les femmes, le contexte socio-politico-économique dans lequel elles vivent doit être pris en compte. Les différentes formes d'oppression doivent également être considérées. Les multiples problématiques sociales sont comprises comme des stratégies de survie visant à faire face, pour la majorité des femmes, aux violences subies (incluant les iniquités sociales, économiques et politiques) et aux impacts émergeant à la suite de ces violences. Les diverses problématiques vécues par les femmes Autochtones, par les femmes immigrantes et racisées ou en situation de handicap constituent autant de sujets de préoccupations pour la FMHF.

Ainsi, la Fédération entend-elle promouvoir et défendre les intérêts des maisons d'hébergement pour femmes en tenant compte de leur autonomie, de leurs particularités, de leurs similitudes ainsi que de leurs différences, et ce, dans un esprit de partenariat et de concertation. La Fédération a pour objectifs:

- Fournir le soutien nécessaire à ses maisons d'hébergement membres pour la réalisation de leur mandat ;
- Représenter auprès des autorités politiques, des instances publiques, parapubliques et privées les intérêts des maisons membres et les droits des femmes.
- Développer des programmes de formation destinés à ses membres et leurs partenaires ciblés
- De participer à diverses recherches partenariales visant l'avancement des connaissances scientifiques et empiriques dans le domaine de la violence faite aux femmes et aux enfants et tout secteur complémentaire afin de favoriser les changements sociaux via entre autres l'élaboration de politiques sociales appropriées.

Une vision du continuum des violences faites aux femmes

La violence faite aux femmes qui est une violence sexospécifique, exercée majoritairement par des hommes sur des femmes parce qu'elles sont des femmes, s'inscrit dans une logique structurelle et systémique qui maintient ces dernières dans des situations de vulnérabilité. L'organisation sociale patriarcale est ainsi la racine des oppressions vécues par les femmes en tant que groupe. Par ailleurs, quelles que soient les formes que revêt la violence des hommes envers les femmes, elles s'inscrivent toujours dans un continuum de violence sexiste qui vise à contrôler et à subordonner les femmes par les leviers de domination que sont les actes de violence et les discriminations (Romito, 2006).

On peut observer, par exemple, un continuum entre le harcèlement sexuel et le viol, entre les agressions à caractère sexuel, l'exploitation sexuelle et la violence exercée dans le contexte conjugal. Par ailleurs, cette vision intégrée met en évidence que l'expérience de la violence vécue par les femmes n'est pas toujours facile à saisir lorsqu'on la considère sous forme de catégories, puisque la réalité est plus complexe.

Ainsi, les femmes sont exposées à un continuum de violence et de discrimination sexistes parce qu'elles sont femmes et elles constituent, en ce sens, un groupe social spécifique. Cela ne signifie pas que les femmes sont à considérer comme un groupe homogène, mais plutôt qu'elles sont collectivement concernées par la violence sexiste, et ce, tout au long de leur vie et dans toutes les sphères de l'interaction sociale.

Les perspectives intersectionnelles permettent de mettre en lumière le fait que les femmes, selon leur classe sociale, leur ethnicité ou leur race, leurs capacités physiques ou mentales, etc., vivent différentes formes d'oppression, qu'il ne s'agit pas de hiérarchiser, mais de reconnaître et de comprendre. Cette reconnaissance et cette intégration sont primordiales dans l'analyse de la violence envers les femmes.

Soulignons le fait que les populations autochtones et les populations immigrantes et réfugiées sont considérées comme deux « groupes » particulièrement vulnérables, marginalisés et mal desservis dans notre société. Grâce à l'expérience terrain de ses membres, la Fédération constate depuis de nombreuses années, que les facteurs structurels liés aux institutions, à l'histoire coloniale, aux politiques d'immigration et au traitement accordé à la violence de ces deux « groupes » tendent à minimiser ou à rendre invisibles les discriminations multiples et simultanées que vivent les femmes immigrantes et les femmes autochtones violentées.⁷ La FMHF est d'avis que ces facteurs devraient être fortement pris en considération par les acteurs des différents milieux d'intervention, car ils ont une incidence importante sur toute intervention menée auprès de ces femmes dont l'intervention judiciaire criminelle, pénale et civile.

Nous voulons souligner le fait que même si nous n'en parlons pas spécifiquement dans ce mémoire, il va sans dire que pour nous, les femmes LGBTQIA2+, et les femmes en situation : d'handicap, d'itinérance, aux prises avec des problèmes de santé mentale et de consommation de substances psychoactives; sont aussi particulièrement vulnérables, faisant face également à différents types de violences et systèmes d'oppressions. Elles devraient conséquemment bénéficier de services, d'un traitement, et donc d'interventions adaptées à leurs situations particulières, sans préjugés, ni discriminations, de la part de l'ensemble des acteurs du système sociojudiciaire.

Quelques données statistiques sur les femmes (et leurs enfants) desservies par les maisons membres de la FMHF (rapport statistique 2021-2022) :

- Au cours de l'année 2021-2022, les maisons d'hébergement ont répondu à 48 870 appels sur leur ligne 24/7.
- Les maisons ont dû refuser des demandes d'hébergement de femmes à 5 792 reprises et d'enfants à 497 reprises au cours de l'année 2021-2022, faute de place disponible au moment de l'appel.

En effet, depuis de nombreuses années, le taux d'occupation global avoisine toujours les 100%

- Le taux d'occupation pour l'année 2021-2022 est de 81,01% (places réduites à cause de la pandémie) et de 87,97% pour les maisons de seconde étape
- Le taux d'occupation pour l'année 2019-2020 est de 97,77%
- Le taux d'occupation pour l'année 2018-2019 était de 94,44%

Les maisons de la Fédération ont hébergé au cours de l'année 2 444 femmes et 1 496 enfants en maisons de 1ère étape ; 332 femmes et 115 enfants en maisons de seconde étape ; 4 778 femmes et 889 enfants ont été accueillis dans le cadre de leurs services externes.

Concernant les différentes formes de violences vécues par les femmes, nous soulignons que, bien que certaines formes de violences et leurs conséquences soient plus connues et reconnues, notamment la violence physique, la violence sexuelle, la séquestration et les menaces, il n'en demeure pas moins que d'autres formes plus difficilement identifiables portent tout autant préjudice aux femmes :

- La violence psychologique est la plus insidieuse. Elle se situe principalement au niveau des attitudes et des comportements d'une personne. Elle vise l'intégrité psychologique de l'être humain, c'est-à-dire à dénigrer la personne dans sa valeur en tant qu'individu.
- La violence économique se manifeste par des comportements et des actions qui empêchent une personne d'accéder à sa liberté économique.
- La violence verbale est utilisée pour intimider, pour humilier ou pour contrôler une autre personne. Elle peut être employée de façon subtile ou au contraire, être très directe.

Au cours de l'année 2021-2022, les femmes accompagnées par les maisons d'hébergement de la Fédération ont souvent vécu plusieurs de ces violences. Parmi les femmes hébergées:

- 82% des femmes déclarent avoir vécu de la violence psychologique
- 74% des femmes déclarent avoir vécu de la violence verbale
- 62% des femmes déclarent avoir vécu de la violence physique
- 41% des femmes déclarent avoir vécu de la violence sociale (isolement du réseau social)
- 36% des femmes déclarent avoir vécu des violences sexuelles
- 20%, des femmes déclarent avoir été victimes de menaces de mort
- 24% des femmes déclarent avoir été victimes de menaces autres (menaces de tuer les enfants, de récupérer la garde complète des enfants, de tuer un animal de compagnie, de s'en prendre aux membres de la famille de la victime, etc.).
- 11% déclarent avoir été victimes de séquestration
- 6% déclarent avoir été victimes d'une tentative de meurtre

- Parmi les femmes suivies en externes :
- 87% des femmes déclarent avoir vécu de la violence psychologique
- 80% des femmes déclarent avoir vécu de la violence verbale
- 52% des femmes déclarent avoir vécu de la violence physique
- 35% des femmes déclarent avoir vécu des violences sexuelles
- 12% déclarent avoir été victimes de menaces de mort
- 26% déclarent avoir été victimes de menaces autres (menaces de tuer les enfants, de récupérer la garde complète des enfants, de tuer un animal de compagnie, de s'en prendre aux membres de la famille de la victime, etc.).
- 6% déclarent avoir été victimes de séquestration
- 3% déclarent avoir été victimes d'une tentative de meurtre

Peu importe la raison première des demandes d'hébergement offerts par les maisons membres de la FMHF:

- 85% des femmes hébergées ont vécu de la violence psychologique, 77% de la violence physique et 53% de la violence économique.

82% des enfants hébergés ont été exposés à la violence conjugale. Ce pourcentage s'élève à 93% en ce qui concerne les enfants des femmes suivies à l'externe. De plus, 38 % des enfants hébergés et suivis en externe ont un dossier actif à la protection de la jeunesse.

À noter ainsi la forte proportion d'enfants ayant vécu de la violence psychologique, verbale et physique. Ces données mettent en lumière les impacts des violences faites aux femmes sur les enfants.

Recommandations

Nous citons ici presque intégralement les recommandations de Michaël Lessard, avocat, doctorant en droit de l'Université de Toronto, enseignant de droit de la famille à l'Université McGill tirées de son mémoire déposé également dans le cadre des auditions de la commission des institutions concernant le PL8 avec qui nous avons partagé nos interrogations et questionnements qu'il a judicieusement transmis en langage juridique.

Nous sommes d'accord à l'effet que le recours à l'aide financière de la LAPVIC nous semble être le meilleur moyen a utilisé parce que celui-ci, contrairement au système de perception automatique, réduit presque totalement les contacts entre la victime et l'agresseur.

L'aide financière de la LAPVIC. L'indemnité n'est pas la seule manière pour une victime de recevoir un apport pécuniaire afin de satisfaire aux besoins de l'enfant provenant d'une agression sexuelle. En effet, le régime de la *Loi visant à aider les personnes victimes d'infractions criminelles et à favoriser leur rétablissement* (LAPVIC) prévoit une aide financière à cet égard¹ :

65. Une personne qui pourvoit aux besoins alimentaires d'un enfant dont la conception résulte d'une agression à caractère sexuel est admissible au versement d'une aide financière.

Les articles 23 à 31 ne s'appliquent pas à une demande en vertu du présent article.

Les conditions, les normes, les montants et les modalités de versement de cette aide sont prévus par le règlement du gouvernement.

65. A person who provides for the support needs of a child whose conception results from a sexual aggression is eligible for payment of financial assistance.

Sections 23 to 31 do not apply to an application made under this section.

The conditions, standards, amounts and terms relating to payment of that assistance are prescribed by a government regulation.

[Soulignements ajoutés]

¹ *Loi visant à aider les personnes victimes d'infractions criminelles et à favoriser leur rétablissement*, RLRQ c P-9.2.1, en ligne : <<https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/lc/p-9.2.1>>, art 65.

Le montant versé à la personne qui pourvoit aux besoins alimentaires de l'enfant est établi dans le *Règlement d'application de la Loi visant à aider les personnes victimes d'infractions criminelles et à favoriser leur rétablissement*² :

170. La personne qui pourvoit aux besoins alimentaires d'un enfant dont la conception résulte d'une agression à caractère sexuel a droit au versement mensuel des montants suivants :

- 1° pour un enfant, 716,66 \$;
- 2° pour 2 enfants, 1 027,70 \$;
- 3° pour 3 enfants, 1 315,83 \$;
- 4° pour 4 enfants ou plus, 1 604,66 \$.

170. A person who provides for the needs of a child whose conception results from a sexual aggression is entitled to the monthly payment of the following amounts:

- (1) for 1 child, \$716.66;
- (2) for 2 children, \$1,027.70;
- (3) for 3 children, \$1,315.83;
- (4) for 4 or more children, \$1,604.66.

Quelle est la relation entre cette somme disponible dans le *LAPVIC* et l'indemnité prévue par le projet de loi n° 12? Puisqu'il sera sûrement plus facile d'obtenir, de plus, l'aide financière de la *LAPVIC* que l'indemnité du projet de loi n° 12, on peut émettre l'hypothèse que plusieurs victimes se tourneront vers la *LAPVIC* plutôt que d'entamer une action pour recevoir l'indemnité. Notons que, en vertu de l'article 32 de la *LAPVIC*, le ministre de la Justice est subrogé dans les droits de la victime³. Il pourrait ainsi tenter une action en justice pour réclamer à l'agresseur le montant qu'il aura à verser, sous réserve de l'obligation d'obtenir le consentement de la victime⁴.

Protéger la victime des contrecoups de la dénonciation du viol

Au regard de la jurisprudence actuelle, une victime qui dénonce son agression sexuelle afin de s'opposer à l'établissement du lien de filiation, risque de subir des contrecoups en ce qui a trait à la garde de son enfant. Il est fort probable que le tribunal lui retire la garde de l'enfant ou la limite en raison du fait qu'elle ait dénoncé l'agression sexuelle dont elle a été victime, comme c'est le cas actuellement en contexte de violence conjugale et familiale.

Ainsi, avant de rendre une ordonnance concernant la garde ou l'accès, un tribunal évalue généralement les capacités parentales de chaque parent. Parmi les éléments évalués, les juges considèrent souvent qu'un parent devrait toujours favoriser le développement de la relation de l'enfant avec son autre parent. Le tribunal présume alors que tisser des liens avec l'autre parent sert le meilleur intérêt de l'enfant. Ainsi, un

² *Règlement d'application de la Loi visant à aider les personnes victimes d'infractions criminelles et à favoriser leur rétablissement*, RLRQ c P-9.2.1, r 1, en ligne : <<https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/rc/P-9.2.1.%20r.%201%20/>>, art 170.

³ *Loi visant à aider les personnes victimes d'infractions criminelles et à favoriser leur rétablissement*, RLRQ c P-9.2.1, en ligne : <<https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/lc/p-9.2.1>>, art. 32.

⁴ *Ibid.*

parent qui ne souhaite pas favoriser la relation de l'enfant avec l'autre parent sera considéré comme contrevenant au meilleur intérêt de l'enfant, et donc comme ayant des capacités parentales diminuées.

Ce raisonnement s'applique même aux dénonciations de violences par la victime lorsque la victime, en dénonçant la violence, demande au tribunal de limiter les contacts entre le parent violent et l'enfant. Cela peut se produire pour la dénonciation d'agressions sexuelles –qui nous occupe dans cette partie-ci du mémoire– mais également plus généralement en ce qui concernant la dénonciation de la violence conjugale, voire familiale⁵.

D'une part, il y a lieu de craindre pour la victime qui, en tant que tutrice, demande le retrait du lien de filiation entre l'agresseur et l'enfant (article projeté 542.22 CcQ) ou s'oppose à son établissement (article projeté 542.24 CcQ). Qu'advient-il si cette victime perd? En effet, une victime d'agression sexuelle pourrait perdre devant le tribunal si :

1. Bien qu'elle ait subi l'agression sexuelle, la victime pourrait ne pas être en mesure de prouver la survenance de l'agression sexuelle selon la balance des probabilités. On sait d'ailleurs qu'il s'agit d'un type d'événement difficile à prouver puisqu'il se produit souvent en privé.
2. La victime pourrait avoir démontré la survenance de l'agression sexuelle, mais ne pas avoir été en mesure de démontrer que c'est cette agression qui a mené à la conception de l'enfant. Ceci pourrait notamment se produire dans un contexte conjugal où certaines relations sexuelles seraient consentantes. Je reviens sur la question du contexte conjugal dans la prochaine section de ce mémoire.
3. La victime pourrait avoir démontré la survenance de l'agression sexuelle et que cette agression sexuelle a mené à la conception de l'enfant, mais le tribunal pourrait décider de tout de même ne pas retirer le lien de filiation. En effet, l'article projeté 542.22 CcQ dispose que la contestation de la filiation entre l'agresseur et l'enfant « ne peut être accueillie que si l'intérêt de l'enfant le commande ». Ainsi, par exemple, un juge ou une juge pourrait considérer que l'intérêt de l'enfant est mieux servi par le maintien de l'obligation alimentaire de l'agresseur et refuser de retirer le lien de filiation.

Dans tous ces scénarios, le parent victime a subi une agression sexuelle, mais pour différentes raisons, le lien de filiation entre l'agresseur et l'enfant est maintenu ou établi. Dans un tel contexte, le tribunal doit évaluer les capacités parentales des deux parents afin de déterminer comment aménager la garde de l'enfant. Le tribunal pourrait alors considérer que, en tentant de retirer ou d'empêcher d'établir le lien de filiation entre l'agresseur et l'enfant, le parent victime tente d'éloigner l'agresseur et l'enfant et donc qu'elle n'a pas à cœur l'intérêt de l'enfant. Il pourrait alors limiter ou retirer la garde au parent victime.

Une victime ne devrait pas subir de préjudice pour avoir dénoncé l'agression sexuelle qu'elle a subie. En amont, la possibilité même d'un tel résultat risque d'avoir un effet dissuasif sur les victimes. En effet, une victime pourrait craindre que s'opposer à la filiation pourrait l'amener à également perdre la garde de l'enfant. Elle déciderait alors de ne pas exercer les recours que lui offre le projet de loi n° 12. Pour éviter cet

⁵ Voir, par exemple, ces jugements où le fait pour la mère d'avoir dévoilé la violence qu'elle a subi des mains du père a mené à des inférences négatives : *Droit de la famille* — 112019, 2011 QCCA 1308, en ligne : <<https://canlii.ca/t/fm7zj>>; *Droit de la famille* — 16192, 2016 QCCS 331, en ligne : <<https://canlii.ca/t/gn4qq>>; *Droit de la famille* — 161167, 2016 QCCS 2289, en ligne : <<https://canlii.ca/t/grqq8>>; *Droit de la famille* — 162450, 2016 QCCS 4765, en ligne : <<https://canlii.ca/t/gv035>>.

éventuel problème, il convient de préciser dans la loi que le fait pour la victime de dévoiler l'agression sexuelle ne peut mener à des inférences négatives sur sa capacité à exercer la garde et l'autorité parentale à l'égard de l'enfant, et ce, même si la violence n'est pas démontrée.

Par ailleurs, on pourrait imaginer une victime qui, en application de l'article projeté 412.1 du *Code de procédure civile (Cpc)* (article 46 du projet de loi n° 12), joint à son action une demande en déchéance de l'autorité parentale de l'agresseur⁶. Le tribunal pourrait y voir un acharnement pour distancier le parent agresseur et l'enfant, et conclure que la victime dessert l'intérêt de l'enfant. Or, encore une fois, une victime ne devrait pas être punie pour exercer ses droits.

D'autre part, le problème que j'expose existe aussi plus largement dans le contexte de la violence conjugale. Si cette présomption, selon laquelle l'intérêt de l'enfant serait servi par le développement de relations riches et intenses avec ses deux parents, pourrait fonctionner en règle générale, elle pose un grave préjudice dans un contexte de violence familiale. On observe régulièrement des juges restreindre ou retirer la garde de l'enfant à des parents victimes de violence familiale, souhaitant protéger leur enfant, parce qu'ils ont dénoncé la violence familiale et ont demandé l'absence de contacts avec le parent violent⁷. En effet, les juges considèrent alors d'un mauvais œil que le parent tente de réduire le temps de garde ou d'accès du parent violent. Ces juges concluent que le parent dénonciateur, qui s'oppose donc à la relation entre l'enfant et le parent violent, dessert l'intérêt de l'enfant. Or, c'est justement l'intérêt que le parent dénonciateur a à cœur. Le parent qui souhaite éviter que l'enfant soit en présence du parent violent semble faire preuve de capacité parentale plutôt que l'inverse. La tendance jurisprudentielle qui ne reconnaît pas cela doit être corrigée. Ainsi, le libellé de la disposition que je propose d'ajouter pourrait tenir compte des risques similaires s'appliquant aux dénonciations de violence conjugale.

Recommandation n° 8 – Ajout d'un article 604.1 au *Code civil du Québec* disposant que « Le fait pour un père, une mère ou un parent d'exercer une action en raison de la violence de l'autre parent ou de dénoncer cette situation, notamment au tribunal, à l'entourage ou à l'enfant, ne peut mener à des inférences négatives sur la capacité du parent dénonciateur à exercer la garde ou l'autorité parentale à l'égard de l'enfant, et ce, même si la violence n'est pas démontrée. ».

(Amendement ajoutant un article 23.1 au projet de loi n° 12.)

Ces réflexions sur la violence conjugale nous amènent à explorer des questions concernant l'application du régime en contexte conjugal.

⁶ D'ailleurs, voir la remarque circonscrite 19 : « À l'article 46, on permet à la victime d'agression sexuelle de demander une indemnité pour subvenir aux besoins de l'enfant. Pourquoi ne souhaite-t-on pas lui permettre explicitement de demander également des dommages-intérêts pour le préjudice subi plus largement en raison de l'agression sexuelle? ».

⁷ Suzanne Zaccour, « Parental Alienation in Quebec Custody Litigation », (2018) 59:4 *Les Cahiers de droit* 1073; Dominique Bernier et Catherine Gagnon, *Violence conjugale devant les tribunaux de la famille : enjeux et pistes de solution*, Montréal, Service aux collectivités de l'UQAM et Fédération des maisons d'hébergement pour femmes, 2019. Voir aussi, pour le reste du Canada opérant sous des règles de droit similaires à celles du Québec, Elizabeth Sheehy et Susan B. Boyd, « Penalizing women's fear: intimate partner violence and parental alienation in Canadian child custody cases », (2020) 42:1 *Journal of Social Welfare and Family Law* 80.

Le contexte conjugal

Lorsque l'on tente d'appliquer les règles particulières à l'enfant provenant d'une agression sexuelle dans un contexte conjugal, on peut se demander comment la victime pourra démontrer au tribunal que sa conception découle effectivement d'une agression sexuelle. En effet, il est possible de penser que certaines relations sexuelles au sein d'une union étaient consentantes alors que d'autres étaient des agressions sexuelles. Cela étant, dans un contexte de violence conjugale, on peut présumer qu'une vaste part des relations sexuelles sont des agressions, que le consentement, s'il y en a un, a été vicié par les menaces ou le contrôle qu'exerce le conjoint violent sur sa victime. Il convient donc d'établir cette présomption dans la loi. Le conjoint violent pourrait tenter de renverser cette présomption devant le tribunal. Ma proposition est donc que, dès lors que la violence conjugale est démontrée, le fardeau de la preuve soit retiré des épaules de la victime pour être placé sur celles du conjoint violent.

Recommandation n° 9 – Aux articles projetés 542.29, 542.33, 658.1 et 742.1 CcQ⁸, ajouter un alinéa disposant que « La relation sexuelle ayant mené à la conception de l'enfant est présumée constituer une agression sexuelle lorsqu'elle est survenue dans un contexte de violence conjugale. ». (Amendement des articles 19, 25 et 26 du projet de loi n° 12.)

Réfléchir au contexte conjugal nous permet de penser à une autre possibilité de prise de contrôle du corps par autrui : la grossesse forcée. En effet, il arrive que la relation sexuelle menant à la conception de l'enfant soit consentante, mais que la grossesse ne le soit pas. On sait d'ailleurs que la grossesse constitue parfois un déclencheur de la violence conjugale ou un moment où cette violence s'intensifie. Une personne enceinte pourrait alors décider de procéder à un avortement afin de quitter un conjoint violent et éviter que l'enfant doive subir la violence du père violent. Le cas bien connu de Chantale Daigle offre un exemple de cette trame factuelle : la relation sexuelle était consentante mais son conjoint violent a tenté de forcer Daigle à mener sa grossesse à terme alors que celle-ci souhaitait avorter afin de se protéger et protéger le potentiel enfant à naître⁹. Quiconque use de force et de menaces, la nature même du contrôle coercitif, pour contraindre une personne à mener une grossesse à terme alors que cette dernière désire procéder à un avortement devrait être responsabilisé pour cette faute. Il convient de lui appliquer le régime proposé pour celle commettant une agression sexuelle.

Recommandation n° 10 – Appliquer les règles de l'enfant provenant d'une agression sexuelle aux enfants provenant d'une grossesse forcée. (Amendement des articles 19, 25, 26 et 46 du projet de loi n° 12.)

⁸ J'adhère par ailleurs à la proposition du Barreau du Québec de simplifier la rédaction du projet de loi n° 12, ce qui pourrait mener à éviter la multiplication de cette précision, voir son mémoire présenté à la Commission des institutions dans le cadre de l'étude du projet de loi n° 12, à la p 2.

⁹ *Tremblay c Daigle*, [1989] 2 RCS 530, en ligne : <<https://canlii.ca/t/1ft3s>> (Chantale Daigle explique vouloir avorter parce que « Je ne désire pas avoir un enfant présentement, compte tenu de mon âge, de ma situation sociale de personne seule et de mes valeurs morales de fournir à un enfant à naître, un milieu familial serein, stable et dépourvu de toute violence; [...] Je ne veux plus aucun contact de quelque nature que ce soit avec Jean-Guy Tremblay; [...] À mon avis, Jean-Guy Tremblay n'a aucun motif ou intérêt dans le présent dossier, sauf celui d'essayer de maintenir son emprise sur ma personne. »).

La violence familiale

La lutte contre la violence familiale constitue un défi pour le Québec¹⁰, comme de nombreux États dans le monde¹¹. Avec le projet de loi n° 12 ainsi que le projet de loi à venir sur la conjugalité, le Québec a l'opportunité d'adopter les meilleures pratiques déjà éprouvées et d'innover pour devenir un chef de file en la matière.

En effet, le droit de la famille est un élément clé pour prévenir et contenir la violence familiale. Alors que l'on réfléchit souvent aux enjeux de la violence familiale sous l'angle du droit criminel, ce dernier agit souvent trop tard, lorsque le mal est fait. De plus, le droit criminel ne limite pas nécessairement l'accès d'un parent violent aux victimes que sont ses enfants et l'autre parent; ainsi, les violences peuvent se poursuivre pendant des années. Prévenir et contenir la violence familiale est donc une tâche qui relève principalement du droit de la famille. Le projet de loi n° 2 a reconnu l'importance du droit de la famille dans cette lutte. Le projet de loi n° 12 a l'opportunité de bonifier cette avancée.

Je recommande d'adopter un amendement au projet de loi n° 12 qui permet de réduire les occasions de violence familiale en limitant l'autorité parentale du parent violent. L'autorité parentale s'exerce conjointement par ses titulaires (600 CcQ). Alors que cette règle de l'exercice conjoint est louable dans la mesure où elle assure une égalité entre les parents¹², elle devient problématique en cas de violence familiale et conjugale.

En effet, la règle de l'exercice conjoint peut alors être instrumentalisée par un parent violent qui l'emploiera, surtout dans des contextes de séparation, pour multiplier les occasions de violence et maintenir le contrôle sur ses victimes¹³. Par exemple, alors qu'une conjointe et ses enfants sont dans une maison d'hébergement pour victimes de violence familiale, le parent violent pourrait exiger de voir ses enfants ou d'entrer en contact avec la mère pour prendre des décisions parentales, et ainsi profiter de ces occasions pour perpétuer son contrôle sur ses victimes.

¹⁰ Pour plus de détails sur le traitement de la violence familiale par le système de justice québécois, voir, parmi les mémoires présentés à la Commission des institutions dans le cadre de l'étude du projet de loi n° 2, Suzanne Zaccour, « Freiner la violence familiale : l'intérêt de l'enfant n'est *jamais* de subir la violence »; Fédération des maisons d'hébergement pour femmes, « Expérience des femmes violentées dans les systèmes de justice : constats et pistes de solution »; Regroupement des maisons pour femmes victimes de violence conjugale, « Pour une réforme du droit de la famille qui protège efficacement les femmes et les enfants victimes de violence conjugale »; Fédération des maisons d'hébergement pour femmes *Vers une reconnaissance législative intégrée de la violence conjugale et familiale : gage d'une protection assurée pour les femmes violentées et leurs enfants*.

¹¹ Notons, par ailleurs, que le Parlement du Canada a récemment adopté, afin de lutter contre la violence familiale, une nouvelle mouture de sa *Loi sur le divorce*, LRC 1985, c 3 (2e suppl), en ligne : <<https://laws-lois.justice.gc.ca/fra/lois/d-3.4/TexteCompleet.html>>.

¹² La règle de l'exercice conjoint de l'autorité parentale visait, au moment de son adoption, à se distancier de la doctrine de la « puissance paternelle ».

¹³ Dominique Bernier et Catherine Gagnon, *Violence conjugale devant les tribunaux de la famille : enjeux et pistes de solution*, Montréal, Service aux collectivités de l'UQAM et Fédération des maisons d'hébergement pour femmes, 2019.

D'ailleurs, le Comité d'experts sur l'accompagnement des victimes d'agressions sexuelles et de violence conjugale mandaté par le gouvernement du Québec dénonce comment la notion d'autorité parentale incite des juges à favoriser les droits des parents aux droits des enfants¹⁴ :

[D]es organismes ont rapporté l'urgence qu'elles sentent de la part du système à donner des droits d'accès aux conjoints violents : « Actuellement, l'autorité parentale prime sur l'intérêt de l'enfant. Il y a une urgence à redonner des droits de garde au père alors que la famille traverse une crise et que la mère vient d'arriver en maison d'hébergement ».

Pour éviter de donner à un parent violent l'occasion de perpétuer sa violence, je **recommande la suspension temporaire de l'autorité parentale dans des circonstances qui invitent à la précaution.**

Je souligne l'aspect temporaire de la suspension proposée. Il s'agit de prendre les meilleures précautions possibles face à une situation urgente en attendant qu'une preuve puisse être préparée et présentée au tribunal. L'Assemblée nationale doit décider si, dans l'urgence, alors qu'il est difficile de savoir s'il existe de la violence familiale, la position par défaut serait la protection de victimes alléguées ou non. J'estime qu'il vaut mieux protéger un plus grand nombre de personnes, quitte à parfois accorder des protections inutiles qui pourront être rectifiées par un tribunal, que de refuser des protections à des victimes qui verront ainsi leur sécurité physique et psychologique menacée.

Pour déterminer quelles circonstances invitent à la précaution, je m'inspire de l'article 278 *Cpc*, interdisant l'interrogatoire et le contre-interrogatoire par une personne suspectée de violence familiale, ainsi que de l'arrêté n° 2020-020 de la ministre de la Santé et des services sociaux qui suspendait les droits de garde et d'accès d'un parent suspecté de violence familiale¹⁵.

Plus précisément, je recommande donc la suspension temporaire de l'exercice de l'autorité parentale d'un parent potentiellement violent lorsque :

- L'enfant réside dans une maison d'hébergement pour personnes victimes de violence ou reçoit des services via leurs services externes sans être hébergé;
- Le parent est visé par un acte d'accusation en lien avec de la violence familiale;

¹⁴ Elizabeth Corte et Julie Desrosiers, dirs, *Rebâtir la confiance : Rapport du comité d'experts sur l'accompagnement des victimes d'agressions sexuelles et de violence conjugale*, Québec, Secrétariat à la condition féminine, 2020, en ligne : <<https://numerique.banq.qc.ca/patrimoine/details/52327/4287551>>, à la p 148.

¹⁵ Ministre de la Santé et des Services sociaux du Québec, Arrêté n° 2020-020 de la ministre de la Santé et des services sociaux en date du 10 avril 2020, en ligne : <<https://perma.cc/3TDW-4QAH>>. Pour plus de détails, voir Michaël Lessard, « Chronique – Coronavirus : développements récents en droit de la famille concernant la garde et l'accès durant la pandémie de la COVID-19 (13 mars au 13 avril 2020) », *Repères*, avril 2020, *La référence*, EYB2020REP2983, en ligne : <<https://ssrn.com/abstract=3578568>>.

- Le parent est assujetti à une ordonnance, à une promesse ou à un engagement prévu au *Code criminel* en lien avec de la violence familiale¹⁶; ou,
- Le parent est assujetti à une ordonnance civile de protection en lien avec de la violence familiale.

Attention : là où l'on pourrait croire que cette proposition porte atteinte aux droits d'un parent allégué comme violent, il n'en est rien. Je propose plutôt un renversement du fardeau juridique¹⁷. Dans l'état actuel du droit, puisque l'autorité parentale doit toujours s'exercer conjointement, c'est au parent victime de s'adresser au tribunal pour défendre l'intérêt de l'enfant en demandant notamment une réduction des contacts avec le parent violent. Si ma proposition était acceptée, ce serait au parent violent de saisir le tribunal pour tenter de démontrer la nécessité des contacts avec les enfants.

Le projet de loi n° 2, adopté en juin 2022, allait déjà en ce sens. En effet, il a précisé, à l'article 599 CcQ, que les parents doivent exercer leur autorité parentale sans violence. De plus, l'ajout de l'article 603.1 CcQ, afin de suspendre la règle de l'exercice conjoint pour permettre à l'enfant d'accéder à des services de santé ou des services sociaux, est louable. Je propose un complément permettant de restreindre les occasions de violence. Il pourrait d'ailleurs se trouver à l'article 603.1 CcQ.

Recommandation n° 12 – À l'article 603.1 CcQ, prévoir une suspension temporaire de l'autorité parentale d'un parent potentiellement violent lorsque :

- L'enfant réside dans une maison d'hébergement pour personnes victimes de violence;
- Le parent est visé par un acte d'accusation en lien avec de la violence familiale;
- Le parent est assujetti à une ordonnance, à une promesse ou à un engagement prévu au *Code criminel* en lien avec de la violence familiale; ou,
- Le parent est assujetti à une ordonnance civile de protection en lien avec de la violence familiale

¹⁶ Sur ce point, j'invite les parlementaires à consulter des juristes criminalistes afin de déterminer si une telle suspension de l'autorité parentale risque d'inciter plusieurs parents violents à ne pas formuler de tels engagements, puis à réfléchir à une analyse des avantages et désavantages de cette conséquence.

¹⁷ Pour une proposition similaire dans le contexte de la *Loi sur le divorce*, voir Linda C Neilson et Susan B. Boyd, « Interpreting the New *Divorce Act*, Rules of Statutory Interpretation & Senate Observations », 2020, à la p 14.