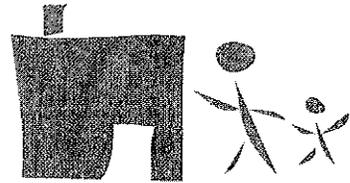
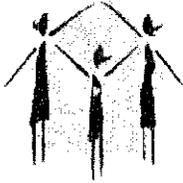


COMMISSION DES INSTITUTIONS

Déposé le : 2013-10-09

No. : CI-081

Secrétaire : 



Fédération des associations
de familles monoparentales et recomposées du Québec

**Séance d'information sur la parentalité et médiation familiale :
À proscrire en présence de violence conjugale !**

Mémoire présenté à

la Commission des institutions
dans le cadre de l'étude du projet de loi no 28 :
Loi instituant le nouveau Code de procédure civile

Par
le Regroupement des maisons pour femmes victimes de violence conjugale
et
la Fédération des associations de familles monoparentales et recomposées du Québec

Septembre 2013

Table des matières

Présentation du Regroupement	3
Présentation de la FAFMRQ	4
Introduction	5
L'obligation de dévoiler et de s'adresser à une ressource d'aide	5
Un pas en avant, un pas en arrière : exempter, ordonner, prendre en considération...	8
Des balises pour définir l'intérêt de l'enfant	12
Conclusion	13
Annexes	14

Présentation du Regroupement

Le Regroupement des maisons pour femmes victimes de violence conjugale (auparavant le Regroupement provincial des maisons d'hébergement et de transition pour femmes victimes de violence conjugale) constitue un vaste réseau résolument engagé, depuis 1979, pour le droit à l'intégrité physique et psychologique des femmes.

Dans le cadre de sa mission d'éducation, de sensibilisation et d'action, le Regroupement :

- ∞ Contribue à faire évoluer les lois et les politiques afin de rendre plus adéquates les mesures de protection pour les femmes et enfants victimes de violence conjugale;
- ∞ Déploie un éventail de stratégies de prévention permettant à la population, aux intervenants sociaux et au gouvernement de mieux comprendre, dépister et agir en matière de violence conjugale;
- ∞ Conçoit, élabore et offre plusieurs formations et publications;
- ∞ Assure à ses membres un lieu de réflexion, de formation continue et de mobilisation;
- ∞ Représente les maisons d'aide et d'hébergement devant les instances publiques et gouvernementales.

Il regroupe actuellement 45 maisons d'aide et d'hébergement réparties dans 16 régions administratives du Québec. Leur mission spécifique est de travailler avec et pour les femmes violentées, afin que cette violence cesse. Les maisons travaillent au plan individuel et au plan collectif pour contrer la violence conjugale.

Pour l'année 2010-2011, les statistiques recueillies dans 46 maisons membres indiquent qu'elles ont hébergé 3 328 femmes et 2 454 enfants. En plus des services rattachés à l'hébergement, les maisons offrent aux femmes de leur communauté et à leurs enfants, des services de consultation, d'accompagnement et de défense des droits. Ces services peuvent se faire par téléphone ou lors d'une rencontre avec une intervenante. Certaines femmes vont d'abord chercher de l'aide et des conseils concernant leur situation; elles veulent parler à une personne habilitée à les comprendre. En 2010-2011, les maisons ont répondu à 53 543 demandes, soit environ 1 275 demandes par maison. Pour plus d'informations sur le profil des femmes soutenues par nos membres, sur la problématique de la violence conjugale et ses impacts, d'autres données statistiques apparaissent en annexe.

Grâce à la collaboration et à l'expertise de ses membres, le Regroupement intervient aux niveaux fédéral et provincial sur toute question qui peut avoir un impact sur le « droit à la vie, ainsi qu'à la sûreté, à l'intégrité et à la liberté¹ » des femmes dans un contexte conjugal et, par extension, de leurs proches. Il intervient sur l'ensemble des conditions qui peuvent entraver ou faciliter l'exercice de ce droit, soit dans les domaines aussi variés que la santé et les services sociaux, l'habitation, la sécurité du revenu, la justice, la protection de la jeunesse, la sécurité publique, l'aide et l'indemnisation des victimes. C'est à partir de l'expérience de ces femmes et de ces enfants, et de celle des intervenantes des maisons qui les accompagnent dans leurs démarches, que le Regroupement a maintes fois pris position sur l'impact des législations ou des décisions des tribunaux criminels ou civils sur la sécurité des femmes et des enfants victimes de violence conjugale ou sur leurs conditions de vie.

¹ *Charte des droits et libertés de la personne*, Article 1.

Présentation de la FAFMRQ

La Fédération des associations de familles monoparentales et recomposées du Québec (FAFMRQ) existe depuis 1974. Si à l'origine elle fut mise sur pied pour regrouper les familles monoparentales, depuis 1995, elle intègre aussi dans ses rangs les familles recomposées. Aujourd'hui, la FAFMRQ regroupe une quarantaine d'associations membres à travers le Québec. Au fil des ans, la Fédération a mené des actions importantes visant le mieux-être des familles monoparentales et recomposées. Parmi les dossiers sur lesquels la FAFMRQ s'est penchée activement, on retrouve notamment la lutte à la pauvreté, les mesures de soutien à la famille, l'accessibilité aux études et la reconnaissance et le financement des organismes communautaires Famille.

Soucieuse de mieux soutenir les parents faisant face à une rupture conjugale, la Fédération s'est également impliquée dans divers dossiers à caractère juridique. Elle a notamment joué un rôle de premier plan dans le processus qui a mené à la mise en place du programme de médiation familiale ainsi qu'à la perception automatique, aux tables de fixation et à la défiscalisation des pensions alimentaires pour enfants. Par ailleurs, la FAFMRQ revendique depuis plusieurs années que ces montants cessent d'être considérés comme un revenu dans les programmes gouvernementaux, notamment à l'aide sociale et à l'aide financière aux études.

Plus récemment, la Fédération s'est impliquée, à titre d'intervenante, dans une cause visant un meilleur encadrement juridique des conjoints de fait. La FAFMRQ croit en effet que les enfants nés hors mariage (qui représentent pourtant 60 % des enfants du Québec), sont discriminés par rapport aux enfants nés de parents mariés et qu'il est nécessaire de modifier le *Code civil du Québec* afin de remédier à cette iniquité. La Cour suprême a accordé le titre d'intervenante à la FAFMRQ dans cette cause, tout comme l'avaient fait précédemment la Cour supérieure et la Cour d'appel.

Finalement, la FAFMRQ participe à divers partenariats de recherche, dont l'Alliance de recherche universités - Communautés (ARUC) - Séparation parentale, recomposition familiale ; le *Centre de recherche sur l'adaptation des jeunes et des familles à risque* (JEFAR) de l'Université Laval; le partenariat *Familles en mouvance et dynamiques intergénérationnelles de l'Institut national de recherche - Urbanisation, Culture et Société* et le Groupe de recherche interuniversitaire et interdisciplinaire de recherche sur l'emploi, la pauvreté et les protections sociales (GIREPS).

Introduction

En décembre 2011, le Regroupement et la FAFMRQ adressaient chacun leur mémoire² à la Commission des institutions alors chargée d'étudier l'Avant-projet de loi instituant un nouveau *Code de procédure civile*. Dans leurs mémoires et lors de leurs présentations en commission parlementaire, le Regroupement et la Fédération lançaient un plaidoyer pour que les femmes victimes de violence conjugale soient exemptées d'assister à la séance de parentalité et au processus de médiation familiale. Ils exposaient alors les conséquences de la violence sur les femmes et sur leurs enfants ainsi que le contexte dans lequel elles se retrouvent lorsqu'elles tentent d'échapper à cette violence³. Contexte qui rend la médiation familiale inadaptée, voire risquée pour elles.

À la lecture du Projet de loi 28, on peut constater que l'appel du Regroupement et de la FAFMRQ, ou ceux d'autres organisations, telles la Fédération de ressources d'hébergement pour femmes violentées et en difficulté du Québec ou la Table de concertation en violence conjugale de Montréal, ont été entendues, mais en partie seulement. Effectivement, l'article 417 du projet de loi permet d'exempter les femmes victimes de violence de participer aux séances de parentalité et l'article 420 permet de tenir compte de la présence de violence conjugale avant d'ordonner la médiation familiale. Toutefois, le projet de loi impose aux victimes de se présenter à un service d'aide pour bénéficier de cette exception. Il permet également à un juge d'imposer la participation à de telles séances, ainsi qu'à la médiation, malgré la présence de violence conjugale.

Le Regroupement et la FAFMRQ interviennent aujourd'hui à nouveau pour demander au législateur de tenir compte du fait que les séances de parentalité et la médiation familiale ne sont pas appropriées en présence de violence conjugale. Ils suggèrent des amendements qui feront en sorte que les victimes puissent plus facilement se prévaloir de l'exemption prévue par le projet de loi 28.

L'obligation de dévoiler et de s'adresser à une ressource d'aide

L'article 417 du projet de loi prévoit que :

« 417. Dans toute affaire où il existe un différend mettant en jeu l'intérêt des parties et celui de leurs enfants relativement à la garde d'un enfant, aux aliments dus à un conjoint ou à un enfant, au patrimoine familial et aux autres droits patrimoniaux résultant du mariage ou de l'union civile, ou encore au partage des biens des conjoints de fait, l'instruction de l'affaire ne peut avoir lieu à moins que les parties n'aient participé, ensemble ou séparément, à une séance d'information portant sur la parentalité et la médiation.

Sont exemptées de participer à la séance d'information les personnes qui ont déposé au greffe une attestation qu'elles ont déjà participé à une telle séance

² Regroupement des maisons pour femmes victimes de violence conjugale. (2011). *Pour un système de justice qui reconnaît la violence envers les femmes et ses conséquences sur les enfants*, Montréal, 22 pages.

Fédération des associations de familles monoparentales et recomposées du Québec (2011). *Pour une véritable amélioration de l'accès à la justice en matière de droit familial*, Montréal, 11 pages.

³ Voir en annexe *La poursuite de la violence conjugale suite à la séparation* et *La situation des enfants victimes de violence conjugale*.

pour un différend antérieur ou qui confirme qu'elles se sont présentées à un service d'aide aux victimes reconnu par le ministre de la Justice en invoquant être victime de violence conjugale. En tous ces cas, le tribunal peut néanmoins, dans l'intérêt de l'enfant, leur ordonner de participer à une telle séance. »

Le 2^e paragraphe stipule donc quelles femmes victimes de violence conjugale peuvent être exemptées à la condition d'avoir : « déposé au greffe une attestation (...) qui confirme qu'elles se sont présentées à un service d'aide aux victimes reconnu par le ministre de la Justice en invoquant être victime de violence conjugale. »

On impose ainsi aux victimes deux choses : d'une part dévoiler leur victimisation et, d'autre part, s'adresser à un service d'aide aux victimes reconnu par le Ministère. Le projet de loi reprend ici la logique qui avait été utilisée dans le projet de loi 133 qui a créé l'article 1974.1 du *Code civil*. On voulait s'assurer que les personnes qui souhaitaient se prévaloir de la possibilité de briser leur bail pour des raisons de sécurité étaient bien des victimes qui encouraient des risques. On pouvait comprendre la mise en place d'un tel processus dans la mesure où les droits d'un tiers, le propriétaire du logement, pouvaient être en jeu. Cependant, les organismes de défense des droits des victimes de violence conjugale avaient dès lors manifesté leurs craintes quant à l'effet dissuasif d'un processus jugé lourd et compliqué par les victimes⁴. Dans ce cas, les victimes devaient obtenir une lettre d'appui d'un organisme d'aide pour ensuite obtenir une attestation d'un officier public (un procureur).

Le bilan de la mise en œuvre du plan d'action gouvernemental 2004-2009 en matière de violence conjugale⁵ semble leur donner raison. On y apprendait qu'au fil des ans peu de victimes s'étaient prévaluées de cette mesure et que leur nombre a décliné au fil des ans.

Dans le cas de l'article 417 du futur *Code de procédure civile*, il ne s'agit pas de préserver les avantages pécuniaires d'un tiers. Il s'agit simplement de permettre à une victime de ne pas se prévaloir d'un service qui, bien que tout à fait pertinent pour d'autres parents en processus de séparation ou de divorce, pourrait lui être préjudiciable ou à tout le moins inadapté. Imposer à une victime de consulter un service d'aide pour que celui-ci corrobore qu'elle est effectivement victime, c'est lui imposer d'ajouter une démarche infantilisante à toutes celles qu'elle aura à faire pour réorganiser sa vie et celle de ses enfants. C'est un fardeau déraisonnable.

Lors de l'adoption du projet de loi 65 sur la médiation familiale en 1997, le législateur avait permis aux victimes de violence conjugale d'invoquer un motif sérieux, sans nécessairement avoir à le dévoiler, pour être exemptées de participer à la séance d'information sur la médiation familiale.

« 814.10. Une partie qui a des motifs sérieux de ne pas participer à la séance d'information sur la médiation peut déclarer ce fait à un médiateur de son choix; ces motifs peuvent être liés, entre autres, au déséquilibre des forces en présence, à la capacité ou à l'état physique ou psychique de la partie ou, encore, à la distance importante qui sépare sa résidence de celle de l'autre partie.

⁴ Comité logement pour les droits des victimes de violence conjugale (2005). *Le projet de loi 133 Une mesure pour assurer la sécurité des victimes de violence*, Montréal, 9 pages.

⁵ Secrétariat à la condition féminine (2011). *Bilan de la mise en œuvre du plan d'action gouvernemental 2004-2009 en matière de violence conjugale*, Gouvernement du Québec, Québec, p. 48.

Le médiateur dresse alors un rapport portant déclaration expresse de la partie concernée qu'elle ne peut, pour des motifs sérieux qui n'ont pas à être divulgués, participer à la séance d'information; il produit ensuite son rapport au Service de médiation familiale et en transmet copie à la partie déclarante, ainsi qu'à l'autre partie si la demande a été déposée au greffe du tribunal. »⁶

Le Regroupement et la FAFMRQ appréciaient une telle approche, car, malgré les années de sensibilisation, nombre de victimes hésitent à s'identifier comme telles. Elles ont honte et se sentent responsables de la violence qu'elles subissent. Par contre, le Regroupement et la FAFMRQ constatent l'importance que la présence de violence conjugale soit dévoilée dans le cadre du processus judiciaire en matière familiale. Pourtant, à l'heure actuelle, il arrive souvent que cette question ne soit pas prise en compte.

En effet, bien que les impacts de la violence conjugale sur les femmes et les enfants soient de mieux en mieux documentés, les tribunaux semblent trop souvent ignorer ces faits, et ce qui se passe actuellement dans les salles de cour a de quoi nous inquiéter.

Ainsi, dans nombre de cas, la violence conjugale, qui est pourtant le motif de la séparation ou du divorce, n'est pas prise en compte ni même évoquée. Plusieurs avocates et avocats n'en voient pas la pertinence. En raison de la règle du maximum de contacts, certains recommandent même aux femmes victimes de ne pas soulever cette question pour qu'elles aient l'air « davantage collaboratrices ». Cette réalité rapportée par les intervenantes des maisons d'hébergement est d'ailleurs corroborée par une étude faite au Nouveau-Brunswick.

En effet, le Centre Muriel McQueen Fergusson (Neilson, 2001) a fait valoir que, dans la plupart des dossiers, les avocates et avocats omettent d'inscrire les informations relatives à la violence ou décident de décourager la divulgation d'éléments de preuve de violence dans les procédures judiciaires. Ces chercheurs ont conclu que :

« ... l'information concernant la violence et un exercice irresponsable des responsabilités parentales est exclue ou omise à chaque étape du processus judiciaire : durant les entrevues entre l'avocat et le client, durant l'interprétation juridique de ces entrevues, durant la préparation des documents de procédure, durant les négociations entre avocats et durant la présentation des éléments de preuve aux juges. Par conséquent, lorsque la cause est entendue par le juge, aux fins de décision ou de confirmation des ordonnances sous "consentement", les éléments de preuve concernant la violence et l'exercice irresponsable des responsabilités parentales ont disparu du processus⁷. ».

Par ailleurs, lorsque la violence est invoquée par l'avocat ou l'avocate des victimes, on voit souvent le juge l'ignorer en alléguant que cela fait partie du passé alors qu'on doit se tourner vers l'avenir ou bien alléguer que ne s'agissant pas de violence directe exercée sur les enfants, il n'est pas opportun de considérer ce fait. Et ce, malgré l'impact de cette violence sur les enfants documenté dans plusieurs recherches qui montrent également que la violence conjugale et la violence envers les enfants vivant dans ces familles sont des phénomènes concomitants dans une grande partie des cas.

⁶ Code civil du Québec

⁷ NEILSON, Linda C. (2001). *Spousal Abuse, Children and the Legal System. Part IV B, Assessing Abuse - Gender and Reporting Rates*, Muriel McQueen Ferguson Centre for Family Violence Research, Université du Nouveau-Brunswick.

Le Regroupement et la FAFMRQ considèrent que la réforme du *Code de procédure civile* donne une occasion au législateur d'indiquer que les avocats et avocates doivent vérifier la présence de violence conjugale et communiquer cette information dans le cadre des représentations qu'ils feront au tribunal. Leur confier le mandat de fournir aux victimes l'attestation nécessaire pour être exemptées de la séance de parentalité favoriserait l'atteinte de ces objectifs.

Un pas en avant, un pas en arrière : exempter, ordonner, prendre en considération...

Enfin, l'article 417, tout en permettant aux victimes de violence conjugale d'être exemptées de la séance de parentalité, donne le pouvoir aux juges de l'ordonner. Là aussi, le législateur devrait être davantage cohérent et indiquer aux juges qu'ils ne devraient pas ordonner la participation à une telle séance et encore moins la médiation familiale en présence de violence conjugale. L'article 420 leur demande de « prendre en considération » un tel contexte, mais c'est loin d'être suffisant. Le Regroupement et la FAFMRQ croient qu'il faut être plus clair.

Personne ne peut désapprouver l'objectif d'amener les parents à se centrer sur le bien-être de leurs enfants, à réfléchir aux impacts psychologiques qu'a sur ces derniers la séparation et à se souvenir qu'ils devront trouver un moyen de collaborer dans la poursuite de leur rôle de parents et le partage de l'autorité parentale. Cependant, ce contenu conçu pour répondre à la réalité des couples qui vivent un conflit et décident de le résoudre en se séparant, n'est pas adapté à la situation des familles où sévit la violence conjugale.

Dans un contexte de violence conjugale, bien que les enfants victimes puissent être déchirés face à la séparation de leurs parents, se blâmer et se sentir coupables de la violence vécue, ils font face à des enjeux réels de sécurité puisque la violence conjugale se poursuit et qu'en raison de la séparation elle peut même passer par eux et s'exercer envers eux. Ainsi, comme le rappellent Côté, Dallaire et Vézina (2011) dans ces situations, « Aux notions de besoins et d'intérêt des enfants, et de droits et de responsabilités des parents, doivent se juxtaposer des principes de sécurité et de protection pour les enfants et les mères⁸. ».

Les séances de parentalité sont conçues pour les situations « normales » de séparation ou de divorce, dans lesquelles ne sévit pas la violence conjugale. Inclure pour tous les couples des éléments sur la sécurité et la protection aurait pour effet de dramatiser ces situations et risquerait de faire monter la tension entre les ex-conjoints, ce qui semble contraire aux objectifs visés. La solution ne réside donc pas en une modification du contenu des séances. Il faut en exempter les mères victimes de violence conjugale. Dans ces cas, chaque situation est unique et l'on doit plutôt développer des scénarios de sécurité pour elles et pour leurs enfants qui soient adaptés à leur situation spécifique.

On pourrait penser que le contenu des séances de parentalité serait utile pour conscientiser les pères qui utilisent la violence conjugale ou la violence familiale. Il faut cependant être prudents et humbles. Selon Fortin, Vaillant, Dupuis et Préfontaine (2005) :

« Le fait d'exposer l'enfant à la violence conjugale est en soi une forme de mauvais traitement psychologique envers l'enfant. L'agression envers la conjointe est une façon de terroriser l'enfant et de le corrompre. Avant d'associer le père à une

^{8 8} CÔTÉ, I., DALLAIRE, L.F., VÉZINA, J.-F. (2011). *Tempête dans la famille Les enfants et la violence conjugale*, Éditions du CHU Sainte-Justine, Montréal, p. 81.

démarche d'aide à l'enfant, il convient donc de s'assurer que le conjoint a déjà bien amorcé une démarche personnelle et que la violence conjugale a vraiment cessé⁹. ».

Plusieurs praticiens auprès des conjoints violents concèdent que ceux-ci doivent vraiment avoir beaucoup avancé dans leurs démarches de remise en question personnelle, avant qu'ils ne commencent à admettre les impacts de leurs comportements violents sur leurs femmes et enfants. L'expertise de ces intervenants est souvent mise à dure épreuve par les habitudes de négation de la violence de leurs clients. Ainsi, au début d'une démarche de divorce que souvent ils refusent, comment imaginer que ces hommes iront reconnaître leur violence dans une séance obligée de parentalité ?

Par ailleurs, les femmes victimes de violence conjugale hésitent souvent longtemps avant de rompre leur relation avec leur conjoint. Que ce soit en raison de l'état de vulnérabilité physique ou psychologique qu'elles vivent suite à la violence, des défenses qu'elles se sont construites pour se protéger, des pressions sociales et familiales ou pour éviter à leurs enfants de vivre dans un famille monoparentale, les femmes ont souvent beaucoup de difficulté à envisager la fin de la relation (Fortin, Vaillant, Dupuis et Préfontaine, 2005)¹⁰.

Comme le soulignent Fortin, Côté, Rousseau et Dubé (2007) :

« La femme peut remettre en question sa décision de quitter son conjoint même au détriment de sa protection et de celle de ses enfants. (...) Voici quelques motifs qui incitent les femmes à maintenir leur lien conjugal : (...) Culpabilité en regard de l'éclatement familial et du fait de priver les enfants de leur père¹¹. ».

Les mêmes auteures rappellent que « les femmes sont socialisées à prendre soin des autres et à placer les besoins des autres avant les leurs¹² ».

Aussi, imposer aux mères victimes de violence conjugale d'assister à une séance de parentalité pourrait alimenter leurs doutes et les amener à remettre en question leur décision de rompre avec leur agresseur. Ce faisant, l'exposition des enfants à la violence conjugale serait prolongée et les conséquences de cette exposition risqueraient de s'aggraver. Rappelons en effet que la rupture entraîne souvent une intensification des actes d'agression de la part du conjoint violent : « La séparation est aussi associée à la perte du contrôle de l'homme sur sa conjointe. En effet, les études démontrent que souvent la violence et les menaces ne cessent pas suite à la rupture du couple. »¹³

Les séances de parentalité pourraient avoir des conséquences fâcheuses sur des femmes victimes de violence conjugale encore ambivalentes face à leur relation de couple. Elles risquent également de passer à côté de l'objectif pour certaines femmes violentées, leur mauvais état de santé les empêchant tout simplement d'absorber et de mettre à profit les enseignements que d'autres y trouveraient. En effet, on sait depuis longtemps que la violence conjugale affecte la santé physique et psychologique des mères et des enfants (Chénard, Cadrin et Loïselle

⁹ FORTIN, A., VAILLANT, L., DUPUIS, F., PRÉFONTAINE, E. (2005). *Venir en aide aux enfants exposés à la violence conjugale*, L'Escale pour Elle, Montréal, p. 52.

¹⁰ Ibid, p. 35

¹¹ FORTIN, A., CÔTÉ, I., ROUSSEAU, S., DUBÉ, M. (2007). *Soutenir les mères pour prévenir les effets néfastes de la violence conjugale chez les enfants*, CRIVIFF, Montréal, p.19.

¹² Ibid, p. 25.

¹³ Frédéric Millaud et al., « Violence homicide intrafamiliale », in *Érudit : psychiatrie et violence*, Volume 8, numéro 1, 2008, p. 25.

(1990)¹⁴). Une étude récente montre que lorsque les mères victimes de violence conjugale sont en mauvaise santé, la qualité de la relation mère-enfant est affectée (De la Sablonnière et Fortin, 2010)¹⁵. Ces résultats incitent à offrir une aide concrète aux mères, afin qu'elles puissent recouvrer la santé. Autrement, les diverses interventions que proposent les séances de parentalité prévues par le projet de loi risquent d'avoir peu d'effets positifs, sinon des effets contraires sur la qualité de la relation mère-enfant.

Comme il a été mentionné plus tôt, les juges en droit de la famille semblent trop souvent méconnaître la problématique de la violence conjugale, les stratégies utilisées par les hommes qui utilisent la violence pour contrôler leur conjointe et les impacts sur les victimes, femmes et enfants. Cette méconnaissance pourrait faire en sorte que le tribunal rende des ordonnances nuisibles aux victimes.

Pour l'ensemble des raisons évoquées plus haut, le Regroupement et la FAFMRQ recommandent que les femmes victimes de violence conjugale ne puissent pas être obligées par un juge de participer à une séance de parentalité.

Recommandation 1

Le Regroupement et la FAFMRQ proposent d'amender et de scinder le 2^e paragraphe de l'article 417 pour que cet article se lise de la façon suivante :

417. Dans toute affaire où il existe un différend mettant en jeu l'intérêt des parties et celui de leurs enfants relativement à la garde d'un enfant, aux aliments dus à un conjoint ou à un enfant, au patrimoine familial et aux autres droits patrimoniaux résultant du mariage ou de l'union civile, ou encore au partage des biens des conjoints de fait, l'instruction de l'affaire ne peut avoir lieu à moins que les parties n'aient participé, ensemble ou séparément, à une séance d'information portant sur la parentalité et la médiation.

Sont exemptées de participer à la séance d'information les personnes qui ont déposé au greffe une attestation qu'elles ont déjà participé à une telle séance pour un différend antérieur. Dans ce cas, le tribunal peut néanmoins, dans l'intérêt de l'enfant, leur ordonner de participer à une telle séance.

Sont également exemptées de participer à la séance d'information les personnes qui ont déposé au greffe une attestation qui confirme qu'elles se sont présentées à l'avocat qu'elles ont mandaté pour les représenter dans cette affaire en invoquant être victime de violence conjugale, ou, à défaut d'être représentées par un avocat, une déclaration assermentée affirmant qu'elles sont victimes de violence conjugale.

En ce qui concerne l'article 420, il prévoit :

¹⁴ CHÉNARD L., CADRIN H., LOISELLE J. (1990). *Rapport de recherche sur l'état de santé des femmes et des enfants victimes de violence conjugale*. Département de santé communautaire, Centre hospitalier régional de Rimouski, p. 71.

¹⁵ DE LA SABLONNIÈRE, E., FORTIN, A. (2010). « Violence conjugale et qualité de la relation mère-enfant : effet médiateur ou modérateur de la santé des mères? » In *Canadian Journal of Behavioral Science*, vol 42, no 4, p. 212-221.

420. Le tribunal peut, à tout moment, suspendre l'instance ou ajourner l'instruction pour permettre aux parties d'entreprendre ou de poursuivre une médiation auprès d'un médiateur accrédité qu'elles choisissent ou pour demander au service de médiation familiale d'intervenir auprès d'elles.

Avant de rendre une telle décision, le tribunal prend en considération le fait que les parties ont déjà ou non vu un médiateur accrédité, l'équilibre des forces en présence, l'existence ou non d'une situation de violence familiale ou conjugale et l'intérêt des parties et de leurs enfants.

La médiation obéit aux principes généraux inscrits au présent code et suit le processus qui y est prévu.

Fournir des balises aux juges pour prendre la décision d'imposer la médiation constitue certes un pas dans la bonne direction, mais manque de clarté. Il est maintenant reconnu que la médiation familiale n'est pas un mécanisme de règlement des conflits à préconiser en présence de violence conjugale. Même le *Guide des normes de pratique en médiation familiale*, adopté par tous les ordres professionnels dont des membres peuvent pratiquer la médiation familiale, stipule à l'article 5.1.5 : « Il est reconnu que la médiation familiale est généralement peu appropriée à un cotexte de violence conjugale »¹⁶. De plus, comme nous l'avons dit, certains juges méconnaissent les impacts de la violence conjugale sur les victimes et sur les enfants du couple ainsi que le phénomène de la violence post-séparation. Pour ces raisons, le Regroupement et la FAFMRQ croient que le législateur doit envoyer un message plus clair et indiquer lui-même que le recours à la médiation n'est pas une option à privilégier en présence de violence conjugale. C'est pourquoi ils proposent les modifications suivantes :

Recommandation 2

Le Regroupement et la FAFMRQ proposent d'amender le 2^e paragraphe de l'article 420 pour que cet article se lise de la façon suivante :

420. Le tribunal peut, à tout moment, suspendre l'instance ou ajourner l'instruction pour permettre aux parties d'entreprendre ou de poursuivre une médiation auprès d'un médiateur accrédité qu'elles choisissent ou pour demander au service de médiation familiale d'intervenir auprès d'elles.

Avant de rendre une telle décision, le tribunal prend en considération le fait que les parties ont déjà ou non vu un médiateur accrédité ainsi que l'intérêt des parties et de leurs enfants ; il évalue l'équilibre des forces en présence et lorsqu'une situation de violence familiale ou conjugale existe, il s'abstient de diriger les parties vers la médiation familiale.

La médiation obéit aux principes généraux inscrits au présent code et suit le processus qui y est prévu.

¹⁶ Comité des organismes accréditeurs en médiation familiale (2012). *Guide des normes de pratique en médiation familiale*, Montréal, p.19

Des balises pour définir l'intérêt de l'enfant

Plusieurs articles abordent le rôle du greffier spécial ou plus généralement du tribunal dans la préservation de l'intérêt de l'enfant :

« 72. Le greffier spécial peut statuer sur toute demande [...]

En matière de garde d'enfants ou d'obligations alimentaires, il peut homologuer toute entente entre les parties portant règlement complet de ces questions et il peut, pour apprécier l'entente ou le consentement des parties, les convoquer et les entendre, même séparément, en présence de leur avocat. S'il estime que l'entente ne préserve pas suffisamment l'intérêt des enfants ou que le consentement a été donné sous la contrainte, il défère le dossier à un juge ou au tribunal.

[...]

415. Chaque fois qu'il statue sur une entente en matière familiale, le tribunal s'assure que le consentement de chacune des parties a été donné sans contrainte et que l'entente préserve suffisamment l'intérêt des parties et des enfants et le respect de leurs droits.

Il peut, à ces fins, convoquer et entendre les parties, même séparément, en présence de leurs avocats.

[...]

420. Le tribunal peut, à tout moment, suspendre l'instance ou ajourner l'instruction pour permettre aux parties d'entreprendre ou de poursuivre une médiation auprès d'un médiateur accrédité qu'elles choisissent ou pour demander au service de médiation familiale d'intervenir auprès d'elles.

[...]

Avant de rendre une telle décision, le tribunal prend en considération le fait que les parties ont déjà ou non vu un médiateur accrédité, l'équilibre des forces en présence, l'existence ou non d'une situation de violence familiale ou conjugale et l'intérêt des parties et de leurs enfants.

[...]

454. Le tribunal saisi d'une demande d'homologation d'une entente ou d'un projet d'accord entre les parties peut y apporter des modifications pour tenir compte de l'intérêt des enfants ou de l'un ou l'autre des conjoints. Il peut aussi ajourner sa décision jusqu'à ce que les parties apportent des modifications à l'entente ou au projet d'accord ou refuser l'homologation, auquel cas l'instance se poursuit. »

Toutefois le législateur ne précise pas quels éléments doivent être évalués pour assurer cette préservation. À l'heure actuelle, on constate que l'intérêt de l'enfant est défini de façon fort différente selon les connaissances et les valeurs de la personne qui doit en juger.

Afin d'aider le tribunal à prendre des décisions en regard de la garde et l'accès aux enfants, **le Regroupement et la FAFMRQ recommandent que le Code civil du Québec soit modifié pour y définir clairement l'intérêt de l'enfant. Il invite le législateur à s'inspirer des critères développés en Ontario, dans le cadre de la Loi portant réforme du droit de l'enfance (voir Annexe A), qui incluent l'utilisation de la violence conjugale ou familiale.**

De plus, tout comme certains pays ou juridictions l'ont déjà fait, le Québec devrait se doter de moyens pour évaluer si l'enfant sera en sécurité lorsque le père violent en aura la garde ou

exercera ses droits d'accès. À l'instar du B.C. Institute Against Family Violence¹⁷, les facteurs suivants devraient être pris en compte par les juges pour évaluer si l'enfant sera en sécurité :

- ∞ la nature et la gravité des actes violents;
- ∞ le caractère récent ou non des actes violents;
- ∞ la fréquence des actes violents;
- ∞ la probabilité de récidive;
- ∞ le préjudice physique et les répercussions émotives causés par la violence sur l'enfant;
- ∞ la question de savoir si l'autre partie à la procédure :
 - estime que l'enfant sera en sécurité pendant que le père violent en aura la garde ou le visitera;
 - consent à ce que le père violent ait la garde de l'enfant ou le visite (autrement que sous supervision);
- ∞ les désirs de l'enfant, s'il est en mesure de les exprimer, en tenant compte de son âge et de sa maturité;
- ∞ toute mesure prise par le père violent pour prévenir la récidive;
- ∞ toute autre question que le tribunal juge pertinente.

Le Regroupement et la FAFMRQ considèrent que la réforme du *Code de procédure civile* fournit une occasion pour définir des balises plus claires. Le Regroupement et la FAFMRQ, réitèrent donc la recommandation faite en décembre 2011 par le Regroupement à ce sujet.

Recommandation 3

Le Regroupement et la FAFMRQ recommandent de définir clairement l'intérêt de l'enfant afin de fournir des balises à l'ensemble des intervenants chargés d'exercer leur jugement en cette matière. Ils invitent le législateur à s'inspirer des critères développés en Ontario, dans le cadre de la Loi portant réforme du droit de l'enfance (voir Annexe A), qui incluent l'utilisation de la violence conjugale ou familiale.

Conclusion

Depuis plusieurs années, les organismes spécialisés en violence conjugale et les intervenants judiciaires qui ont développé une expertise en cette matière déplorent les conséquences des décisions parfois contradictoires des différents tribunaux à intervenir auprès des familles où sévit la violence conjugale.

Pour le Regroupement des maisons pour femmes victimes de violence conjugale et la Fédération des associations de familles monoparentales et recomposées du Québec, la prise en compte de cette problématique dans le nouveau *Code de procédure civile* est un pas dans la bonne direction. Il importe toutefois d'aller au bout de la logique proposée pour faire en sorte que le système de justice reconnaisse mieux la violence conjugale, ses impacts sur les femmes et sur leurs enfants ainsi que sur l'exercice de leurs droits.

Des textes législatifs clairs et précis, complétés par la formation des intervenants judiciaires comme le prévoit le Plan d'action gouvernemental 2012-2017 en matière de violence conjugale (engagements 85 et 93) permettront de faire en sorte que les droits des femmes victimes de violence conjugale soient mieux reconnus et protégés.

¹⁷ B.C. INSTITUTE AGAINST FAMILY VIOLENCE. (2003). *Position Statement on the proposed amendments to Divorce Act (Bill C-22)*, Vancouver, 2003.

ANNEXES

La poursuite de la violence conjugale suite à la séparation

Le besoin de contrôle et de pouvoir des hommes qui cherchent à dominer leur conjointe pendant leur relation amoureuse ou maritale ne se termine pas avec la fin de la relation. Au contraire, il se manifeste souvent de façon plus intense lorsque la femme quitte son conjoint.

L'homme déploiera alors des stratégies différentes pour maintenir son pouvoir, il pourra utiliser les enfants ou harceler la femme afin qu'elle revienne avec lui ou pour se venger du fait qu'elle n'accepte pas de reprendre la vie commune.

La poursuite de la violence après la fin de l'union a elle aussi son lot de conséquences pour les enfants. Harper (2002) rapporte que :

« (...) une récente étude (Smith Stover, Van Horn et Lieberman, 2001)¹⁸ réalisée en Californie auprès d'enfants dont les parents sont séparés depuis au moins cinq mois et dont le père visite les enfants sans supervision, démontre que plus la violence conjugale est élevée, plus il y a des symptômes liés à des troubles de comportement tels que l'agressivité, l'hyperactivité et les conduites délinquantes chez les enfants¹⁹. ».

Côté, Dallaire et Vézina (2011)²⁰ soulignent que les situations de rupture où la violence est toujours présente ne doivent pas être traitées de la même façon que les autres cas de séparation ou de divorce. Ils soulignent également que les homicides conjugaux se produisent non seulement pendant la vie commune mais aussi à l'annonce ou après la séparation. Selon les chiffres du ministère de la Sécurité publique, en 2009, quelque 35 % des homicides et des tentatives de meurtre étaient commis par l'ex-conjoint. Le conjoint est l'auteur dans près de 60 % des cas²¹. Les meurtres d'Emmanuelle Phaneuf et de sa fille Laurie survenus en novembre 2011 à Longueuil ont tristement illustré le danger que courent certaines femmes au moment où elles annoncent leur intention de mettre fin à la relation. Quant à Yaneth Constanza Gallego Hernandez tuée en mars 2011 à Drummondville, elle séjournait toujours en maison d'hébergement au moment où son conjoint lui a enlevé la vie devant ses deux jeunes enfants.

¹⁸ SMITH STOVER, C., P. VAN HORN et A.F. LIEBERMAN. (2001). *The effects of father visitation on preschool children aged witnesses of domestic violence*. Portsmouth (New Hampshire), Paper presented at the 7th International Family Violence Research Conference.

¹⁹ HARPER, E. *Projets intersectoriels en matière de services pour les enfants exposés à la violence conjugale et les membres de leur famille*, Table de concertation en matière de violence conjugale de Montréal, 2002, p. 18.

²⁰ CÔTÉ, I., DALLAIRE, L.-F. et VÉZINA, J-F. Ibid, p. 75.

²¹ MINISTÈRE DE LA SÉCURITÉ PUBLIQUE. Ibid, p.13.

La situation des enfants victimes de violence conjugale

Les recherches récentes tendent à démontrer que la frontière est mince entre le fait d'être témoin de violence et celui d'être victime. L'expression « enfant témoin de violence conjugale » est délaissée au profit d'expressions moins restrictives, telles que « enfant exposé à la violence conjugale » ou « enfant victime de violence conjugale ».

Le fait d'être témoin de violence apparaît comme étant une source de stress comparable à celle vécue lorsque la violence ou l'abus est directement dirigé vers l'enfant lui-même. Les enfants témoins de la violence de leur père envers leur mère présentent un niveau élevé du syndrome de stress post-traumatique. Sudermann et Jaffe (1999)²² parlent d'une exposition chronique à la violence faisant en sorte que ces enfants n'ont jamais connu d'atmosphère familiale calme et normale. Ces résultats expliqueraient pourquoi l'on retrouve chez ces enfants des troubles du comportement et de l'affectivité tels le retrait émotif, l'inhibition, les troubles anxieux, les phobies, l'hyperactivité, les troubles de concentration et d'apprentissage, les troubles de comportement et de l'agressivité, les régressions ainsi que les troubles psychosomatiques.

Fortin, Vaillant, Dupuis et Préfontaine (2005) font les mêmes constats. Cette violence menacerait leur besoin de sécurité. Ces auteures rapportent aussi que :

« Des études soulignent également que les enfants exposés à la violence conjugale présentent moins de compétences sociales, une plus faible estime d'eux-mêmes, davantage de difficultés d'apprentissage et de concentration, des retards au plan cognitif et des problèmes de santé physique plus importants que les enfants ne vivant pas dans un contexte de violence conjugale²³ ».

Au niveau du vécu, plusieurs recherches démontrent que les enfants témoins de la violence envers leur mère sont souvent aussi violentés par leur père. Ainsi, Côté, Dallaire et Vézina (2011) rapportent que selon le Groupe d'aide aux personnes impulsives (GAPI): « 73 % des hommes ayant exercé de la violence conjugale mentionnent que leurs enfants ont également subi l'une ou l'autre des formes de violence qu'ils ont exercées²⁴ ».

Cela confirme une recherche américaine (Ross, 1996)²⁵ qui arrive à la conclusion que la présence de violence à l'égard de la conjointe constitue un indice de prédiction statistiquement valable de la présence d'abus sur les enfants. Plus la violence conjugale est fréquente, plus la probabilité de violence envers les enfants est grande. Selon Ross, quand il y a eu plus de 50 agressions envers la conjointe (ce qui n'est pas rare parmi les femmes que nous hébergeons), on peut quasiment être assuré de trouver la présence de violence envers les enfants.

Côté, Dallaire et Vézina (2011)²⁶ rappellent qu'en aucun cas, on ne peut prendre à la légère les conséquences qu'ont sur les enfants le fait de vivre dans un contexte de violence conjugale. À

²² JAFFE, Peter et SUDERMANN, Marlies. (1999). *Les enfants exposés à la violence conjugale et familiale : Guide à l'intention des éducateurs et des intervenants en santé et services sociaux*, Unité de prévention de la violence familiale, Santé Canada, p. 10.

²³ FORTIN, A., VAILLANT, L., DUPUIS, F., PRÉFONTAINE, E. (2005). *Venir en aide aux enfants exposés à la violence conjugale*, L'Éscale pour Elle, Montréal, p. 18.

²⁴ CÔTÉ, I., DALLAIRE, L.F., VÉZINA, J.-F. (2011). *Tempête dans la famille Les enfants et la violence conjugale*, Éditions du CHU Sainte-Justine, Montréal, p. 85.

²⁵ ROSS, S. M. (1996). "Risk of physical abuse to children of spouse abusing parents" in *Child abuse & Neglects*, 20, p. 589-598.

²⁶ CÔTÉ, I., DALLAIRE, L.F., VÉZINA, J.-F. Ibid, p. 98.

cet effet, une étude de Hélène Berman (2000)²⁷ montrait que les conséquences chez les enfants témoins de violence conjugale étaient semblables à celles observées chez des enfants ayant vécu la guerre. Toutefois, les enfants de la guerre pouvaient facilement identifier l'agresseur et s'identifier comme étant du bon côté. Ils bénéficiaient du soutien de la communauté. Par contre, les enfants témoins de violence conjugale vivaient de la honte et de la culpabilité et expérimentaient une ambivalence importante à reconnaître qui était l'agresseur. Ils vivaient dans le secret et l'isolement.

Ces données scientifiques nous montrent clairement qu'il faut bien connaître la problématique de la violence conjugale et évaluer la situation de chaque enfant avec circonspection, quand vient le temps de déterminer l'intérêt des enfants exposés à la violence conjugale.

²⁷ BERMAN, H. (2000). "The relevance of narrative research with children who witness war and children who witness with women abuse" in GEFNER, R., P.G. JAFFE et M. SUDERMANN, *Children exposed to family violence: Current issues in research intervention, prevention and policy development*, Binghamton (New York), Harworth Press, p. 107-125.

LOI PORTANT RÉFORME DU DROIT DE L'ENFANCE (Ontario)

Test de l'intérêt véritable de l'enfant :

- 24 (1) Le bien-fondé d'une requête relative à la garde ou au droit de visite présentée en vertu de la présente partie est établi en fonction de l'intérêt véritable de l'enfant, conformément aux paragraphes (2), (3) et (4).
- (2) Le tribunal prend en considération l'ensemble de la situation et des besoins de l'enfant, notamment :
- (a) l'amour, l'affection et les liens affectifs qui existent entre l'enfant et :
 - (i) chaque personne qui a le droit de garde ou de visite, ou qui demande la garde ou le droit de visite ;
 - (ii) les autres membres de la famille de l'enfant qui habitent avec lui ;
 - (iii) les personnes qui soignent et éduquent l'enfant ;
 - (b) le point de vue et les préférences de l'enfant, s'ils peuvent être raisonnablement déterminés ;
 - (c) la durée de la période pendant laquelle l'enfant a vécu dans un foyer stable ;
 - (d) la capacité et la volonté de chaque personne qui demande, par requête, la garde de l'enfant de lui donner des conseils, de s'occuper de son éducation, de lui fournir les objets de première nécessité et de satisfaire ses besoins particuliers ;
 - (e) tout projet mis de l'avant pour l'éducation de l'enfant et les soins à lui donner ;
 - (f) le caractère permanent et stable de la cellule familiale où l'on propose de placer l'enfant ;
 - (g) l'aptitude de chaque personne qui demande, par requête, la garde ou le droit de visite à agir en tant que père ou mère ;
 - (h) les liens du sang ou les liens établis en vertu d'une ordonnance d'adoption qui existent entre l'enfant et chaque personne qui est partie à la requête.
- (3) La conduite antérieure d'une personne est seulement prise en considération :
- (a) soit conformément au paragraphe (4) ;
 - (b) soit si le tribunal est convaincu que la conduite est par ailleurs pertinente pour ce qui est de l'aptitude de cette personne à agir en tant que père ou mère.
- (4) Lorsque le tribunal évalue l'aptitude d'une personne à agir en tant que père ou mère, il examine si elle a jamais usé de violence ou infligé des mauvais traitements à l'endroit de l'une des personnes suivantes :
- (a) son conjoint ;
 - (b) le père ou la mère de l'enfant visé par la requête ;
 - (c) un membre de sa maisonnée ;
 - (d) un enfant quelconque.
- (5) Pour l'application du paragraphe (4), tout acte accompli en légitime défense ou pour protéger une autre personne ne doit pas être considéré comme un acte de violence ou un mauvais traitement.

