
Table des matières

<u>Avocats de service en matière civile</u>	<u>1</u>
<u>Avocats de service dans les domaines de pratique des cliniques</u>	<u>1</u>
<u>Avocats de service en droit pénitentiaire</u>	<u>2</u>
<u>Avocats de service en matière de violence familiale</u>	<u>2</u>
<u>Abris</u>	<u>3</u>
<u>Avocats fournissant des conseils sommaires généraux</u>	<u>3</u>
<u>Avocats de service spéciaux</u>	<u>3</u>
<u>Avocats de service en matière familiale / Avocats-conseils en matière familiale</u>	<u>4</u>
<u>Rôle de l'avocat-conseil ou de l'avocat de service à la Cour de la famille</u>	<u>5</u>
<u>Fonctions générales de l'avocat de service à la Cour de la famille</u>	<u>6</u>
<u>Fonctions élargies de l'avocat de service à temps plein</u>	<u>7</u>
<u>Limites des fonctions de l'avocat de service</u>	<u>7</u>
<u>Fonctions de l'avocat-conseil en matière familiale</u>	<u>8</u>
<u>Limites des fonctions de l'avocat-conseil</u>	<u>9</u>
<u>Évaluation de l'admissibilité financière</u>	<u>10</u>
<u>Avocats de service et deux conjoints/parties</u>	<u>10</u>
<u>L'avocat-conseil et les conflits d'intérêts</u>	<u>10</u>
<u>Demandes de garde, de droit de visite et de pension alimentaire</u>	<u>11</u>
<u>Requêtes en modification</u>	<u>14</u>
<u>Motions d'urgence et motions présentées sans préavis</u>	<u>15</u>
<u>Instances en vertu de la LSEF</u>	<u>18</u>
<u>Certaines dispositions importantes de la Loi sur les services à l'enfance et à la famille</u>	<u>25</u>
<u>Questions relatives à la propriété</u>	<u>25</u>
<u>Gestion de la cause</u>	<u>25</u>

Avocats de service en matière civile

Les catégories d'avocats de service en droit civil et leurs fonctions sont énoncées à l'article 24 du Règlement 106/99 pris en application de la [Loi sur les services d'aide juridique](#). Parmi les avocats de service en droit civil, on compte les avocats de service en droit de la famille, les avocats de service en droit de la santé mentale, les avocats de service dans les domaines de pratique des cliniques, les avocats de service spéciaux et les avocats-conseils. Les avocats de service spéciaux regroupent les avocats de service en droit pénitentiaire et les avocats de service traitant de la violence familiale. Les avocats-conseils comprennent les avocats-conseils offrant des conseils sommaires et généraux et ceux qui mettent l'accent sur la prestation de conseils en droit de la famille dans les centres d'information sur le droit de la famille.

Règle générale, les avocats ne peuvent facturer leurs services en tant qu'avocats de service rémunérés à la journée relativement aux conseils fournis à des clients dans leur propre bureau, sauf dans des circonstances exceptionnelles et sur autorisation préalable du directeur régional, ou à la demande de celui-ci.

Avocats de service dans les domaines de pratique des cliniques

À l'heure actuelle, les avocats de service en droit des locataires sont les seuls avocats de service travaillant dans des cliniques.

Le programme d'avocats de service en droit des locataires est un projet du Centre ontarien de défense des droits des locataires (CODDL) financé par AJO. Des avocats de service en droit des locataires travaillent dans la plupart des bureaux du Tribunal du logement de l'Ontario (TLO) à travers la province.

Les avocats de service en droit des locataires fournissent des services aux locataires non représentés qui comparaissent devant le TLO. Parmi les services offerts, on compte les conseils juridiques sommaires, l'éducation juridique, l'aiguillage, l'aide à la préparation de documents, l'aide à la médiation et la négociation, ainsi que la représentation dans certaines affaires.

À Toronto et Mississauga, les services d'avocats de service en droit des locataires sont fournis par des avocats de service en droit des locataires à temps plein à l'emploi du CODDL. Ailleurs dans la province, de tels services sont fournis par les cliniques locales, tandis que la gestion des programmes et la surveillance sont assurées par le CODDL. Les cliniques locales offrent leurs services en ayant recours au personnel de clinique, à des avocats du secteur privé rémunérés à la journée et aux avocats de service en droit des locataires spécialisés.

Vous pouvez obtenir de plus amples renseignements sur les avocats de service en droit des locataires à l'adresse suivante :

Programme d'avocats de service en droit des locataires
425, rue Adelaide ouest, 5^{ème} étage
Toronto (Ontario) M5V 3C1
Téléphone : 416-597-5830
Télécopieur : 416-597-5821

Un manuel des avocats de service en droit des locataires est également disponible.

Avocats de service en droit pénitentiaire

Les avocats de service se rendent dans les maisons de correction provinciales et les pénitenciers fédéraux pour obtenir les demandes d'aide juridique, fournir des conseils sommaires et faire enquête sur les problèmes éventuels; ils comparaissent aussi devant le tribunal disciplinaire fédéral dans les cas d'accusations graves.

Outre le [Code criminel](#) et la Loi sur les jeunes contrevenants (qui sera remplacée par la [Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents](#)), les avocats de service en droit pénitentiaire doivent connaître la [Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition](#) fédérale et la [Loi sur le ministère des Services correctionnels](#) provinciale. Sont également utiles les lignes directrices de politique et les directives, ainsi que la législation [provinciale](#) et [fédérale](#) en matière d'accès à l'information et de protection de la vie privée.

Parmi les domaines d'intérêt des détenus, on compte le classement, les manquements à la discipline, l'isolement, les transfèrements, les diverses questions relatives à la mise en liberté sous condition et à la suspension ou révocation, ainsi que des questions civiles touchant notamment à l'immigration, aux demandes de règlement pour préjudice corporel, aux problèmes de droit de la famille et à la santé mentale.

Avant qu'un avocat puisse agir en tant qu'avocat de service en droit pénitentiaire, le directeur régional peut exiger qu'il possède une expertise dans le domaine ou qu'il assiste à des séances de formation spéciales offertes par AJO.

Avocats de service en matière de violence familiale

La question de la violence familiale, que l'on constate davantage de nos jours, a pris de plus en plus d'importance. On encourage les avocats de service à agir pour s'assurer que les victimes de violence familiale reçoivent de l'aide.

Les besoins des femmes victimes de violence sont complexes et peuvent mettre en jeu une série de questions d'ordre juridique, social ou autre. Pour une femme victime de violence, une demande d'aide ou de renseignements constitue souvent une étape importante. Une intervention appropriée est essentielle pour que la femme obtienne l'aide dont elle a besoin.

Il arrive souvent qu'une conjointe victime de violence quitte son conjoint violent et qu'elle retourne dans une relation de violence. Un tel cycle se répète parfois à quelques reprises. Les avocats de service devraient venir en aide à ceux qui en ont besoin.

Abris

Les abris locaux pour conjoints victimes de violence, les cliniques communautaires, les programmes d'aide aux victimes et aux témoins et les Maisons d'accueil de l'Ontario possèdent des relevés de compte pour les avocats de service spéciaux (formulaires 13-FV), à l'intention des avocats de service qui offrent des conseils aux femmes victimes de violence.

Le client présente le formulaire à l'avocat qui fournit les conseils; celui-ci offre au client jusqu'à deux heures de conseils, au tarif applicable aux avocats de service. La facture, qui ne vise que les services « fournis une seule fois », est envoyée par l'avocat au bureau provincial à des fins de paiement.

Bien que, règle générale, l'avocat de service ne puisse devenir l'avocat d'un client auquel il a déjà fourni une aide en tant qu'avocat de service, les avocats qui offrent des conseils dans le cadre du présent programme peuvent continuer à représenter un client soit à titre privé, soit aux termes d'un certificat d'aide juridique.

Avocats fournissant des conseils sommaires généraux

La plupart des bureaux régionaux d'AJO offrent un programme de conseils juridiques sommaires aux termes duquel il est possible d'obtenir des conseils juridiques sur diverses questions. Un tel programme se distingue des cliniques juridiques communautaires, lesquelles sont également financées par l'aide juridique et mettent habituellement l'accent sur les questions relatives au « droit des pauvres » (logement, programmes de maintien du revenu, etc.).

L'avocat qui fournit des conseils sommaires généraux se trouve souvent dans les centres communautaires. Il peut être disponible en soirée afin d'être le plus accessible possible au public. En plus de fournir des conseils juridiques sommaires, les avocats-conseils peuvent également orienter le public vers d'autres services communautaires appropriés, tels que les cliniques juridiques communautaires, les sociétés étudiantes d'aide juridique, ou d'autres organismes.

Une liste des endroits où se trouvent les avocats-conseils à travers la province et de leurs heures d'ouverture est disponible auprès du bureau régional d'Aide juridique Ontario.

Avocats de service spéciaux

L'expression ci-haut désigne les avocats qui agissent en tant qu'avocats de service dans des situations inhabituelles, d'urgence ou exceptionnelles. Le directeur régional autorise l'avocat de service spécial à fournir des services pendant un certain nombre d'heures. Le formulaire d'autorisation de l'avocat de service spécial est disponible auprès du directeur régional et doit être présenté en même temps que les factures de l'avocat de service spécial.

On peut demander à l'avocat de service spécial de conseiller un témoin sur les conséquences du parjure en vue d'éviter toute responsabilité pénale ou civile future. On peut aussi lui demander d'obtenir les demandes d'aide juridique de personnes ne pouvant sortir de chez elles ou clouées à leur lit d'hôpital en raison d'une maladie ou d'une

déficience. En outre, le directeur régional peut demander à l'avocat de service spécial de fournir des conseils à un candidat à l'aide juridique dont le problème juridique n'est pas bien défini.

Avocats de service en matière familiale / Avocats-conseils en matière familiale

La catégorie des avocats de service en matière familiale regroupe le plus grand nombre d'avocats de service en droit civil. Les avocats de service à la Cour de la famille étaient traditionnellement des avocats rémunérés à la journée. AJO cherche présentement à obtenir une combinaison d'avocats de service à temps plein et d'avocats de service rémunérés à la journée. En outre, AJO offre les services d'avocats-conseils chargés de fournir des conseils extrajudiciaires en droit de la famille et des renseignements sur la procédure judiciaire dans les centres d'information sur le droit de la famille (CIDF).

Les avocats de service et avocats-conseils doivent bien connaître la [Loi sur le divorce](#), la [Loi sur le droit de la famille](#), la [Loi sur les services à l'enfance et à la famille](#), la [Loi portant réforme du droit de l'enfance](#), la [Loi sur les obligations familiales et l'exécution des arriérés d'aliments](#), les [Lignes directrices sur les pensions alimentaires pour enfants](#), ainsi que la législation connexe.

De plus, les avocats de service et avocats-conseils devraient bien connaître les Règles de procédure civile et les Règles en matière de droit de la famille, selon qu'ils comparaissent devant la Cour supérieure de justice (Cour de la famille) ou la Cour de justice de l'Ontario.

Puisque la prestation de conseils constitue une fonction essentielle de tous les avocats de service, les avocats de service et avocats-conseils à la Cour de la famille doivent être en mesure de fournir des conseils précis « se rapportant à la procédure » sur des sujets tels que le déroulement du procès et le système de gestion des causes, la loi, la nécessité d'un avocat et l'existence de divers organismes de soutien (services de counseling, médiation, aide financière, etc.).

En outre, les avocats de service et avocats-conseils à la Cour de la famille peuvent souvent aider à obtenir un règlement rapide lorsque les parties sont sur le point d'en arriver à un règlement et qu'une intervention par les avocats retenus pourrait ne pas être nécessaire.

Les avocats de service font plus que demander des ajournements et fixer les dates d'audience. Les conseils sommaires qu'ils fournissent et l'aide qu'ils apportent dans le cadre du règlement de questions relativement simples permettent d'affecter les ressources à des questions plus complexes.

Les sections suivantes précisent la ligne de conduite applicable aux avocats-conseils et avocats de service dans l'accomplissement de leurs fonctions au tribunal de la famille. Les avocats de service ou avocats-conseils ne devraient pas se sentir obligés d'agir s'ils estiment ne pouvoir être à la hauteur de la situation en raison de contraintes de temps ou d'un manque d'expérience.

Les avocats de service ou avocats-conseils qui sont d'avis qu'un soutien externe est nécessaire devraient communiquer avec le directeur régional de la localité ou le bureau provincial d'AJO pour obtenir les ressources susceptibles de leur être utiles dans l'accomplissement de leurs fonctions.

Les fonctions exactes de l'avocat de service à la Cour peuvent varier légèrement selon les pratiques du tribunal local et selon que la Cour supérieure de justice (Cour de la famille) ou la Cour de justice de l'Ontario a compétence. Le type de tribunal a aussi une incidence sur le rôle de l'avocat-conseil dans chaque ressort.

Rôle de l'avocat-conseil ou de l'avocat de service à la Cour de la famille

On encourage les avocats de service à aider les clients de manière proactive afin qu'ils puissent obtenir un règlement dans les cas appropriés. Si un certificat d'aide juridique peut être délivré, l'avocat de service ou l'avocat-conseil devrait, selon le type de question en litige, informer le client des critères d'admissibilité financière d'Aide juridique Ontario et du processus de demande et lui indiquer comment et où demander de l'aide juridique.

L'avocat de service devrait expliquer au client qu'un avocat n'est pas toujours disponible aux termes d'un certificat d'aide juridique, que l'aide juridique n'est pas toujours gratuite et que le client pourrait être tenu de signer une entente de paiement.

L'avocat de service ou l'avocat-conseil devrait expliquer au client qu'il ne peut lui recommander un avocat particulier. Si le client ne connaît aucun avocat, on devrait le renvoyer au *Service de référence Assistance-avocats* du Barreau ou aux pages jaunes de l'annuaire téléphonique local; sinon, il peut toujours obtenir une recommandation auprès d'une personne à laquelle il fait confiance.

L'avocat de service ou l'avocat-conseil ne devrait pas représenter une personne qu'il a déjà aidée en tant qu'avocat de service ou avocat-conseil, puisqu'on pourrait lui reprocher de se servir de son poste hautement visible d'avocat de service pour obtenir des clients. Cela ne devrait se produire que dans des circonstances inhabituelles, auquel cas une autorisation préalable doit être obtenue auprès du directeur régional, peu importe si le mandat de représentation en justice a été obtenu à titre privé ou aux termes d'un certificat d'aide juridique.

Le rôle limité de l'avocat de service et de l'avocat-conseil devrait être souligné lorsque l'avocat de service ou l'avocat-conseil rencontre le client pour la première fois et devrait être de nouveau mentionné lors des moments clés de l'entrevue. Dans les affaires complexes ou vivement contestées, il ne devrait faire aucun doute dans l'esprit du client que l'avocat de service ou l'avocat-conseil ne peut remplacer le propre avocat du client.

Fonctions générales de l'avocat de service à la Cour de la famille

L'avocat de service à la Cour s'occupe des personnes dont les causes sont inscrites au rôle et qui sont présentes au tribunal à la date de comparution. L'avocat de service à la Cour de la famille comparaît devant la Cour supérieure de justice (Cour de la famille) et la Cour de justice de l'Ontario. Dans plusieurs ressorts, l'avocat de service comparaît aussi devant la Cour supérieure de justice non intégrée pour fournir une aide relativement aux modifications de pensions alimentaires pour enfants ou du droit de visite. Les avocats de service portent habituellement la toge à la Cour supérieure de justice.

Les avocats de service à la Cour peuvent être des employés à temps plein d'AJO qui se présentent au tribunal à chaque jour ou des avocats de service rémunérés à la journée – des avocats du secteur privé rémunérés à l'heure qui se succèdent dans la rotation des avocats de service. Règle générale, dans les régions disposant d'avocats de service à temps plein, les avocats de service rémunérés à la journée sont mis à l'horaire, supervisés et gérés par l'avocat de service à temps plein, sous la direction du directeur régional de l'aide juridique. Dans d'autres ressorts, le programme des avocats de service est géré par le biais du bureau régional d'Aide juridique Ontario.

L'avocat de service à la Cour exerce notamment les fonctions suivantes :

- conseiller les parties non représentées relativement à leurs droits et obligations;
- aider les parties non représentées à négocier et régler les questions de façon définitive ou temporaire et préparer ou réviser les consentements et les procès-verbaux de transaction;
- passer en revue les documents de procédure, tels que les requêtes, affidavits et états financiers, et aider à leur préparation dans des circonstances limitées;
- orienter les parties non représentées vers d'autres sources d'aide, telles que la médiation fournie sur place ou à distance, Aide juridique Ontario ou un avocat retenu à titre privé;
- accompagner les parties non représentées devant le tribunal pour demander un ajournement, obtenir une ordonnance sur consentement ou débattre une requête, pour les audiences sur la protection de l'enfance, les saisies-arrêts et les audiences justificatives portant sur les obligations alimentaires; aider les clients lors d'audiences non contestées et de courte durée portant sur la garde, le droit de visite et les obligations alimentaires lorsque les questions à régler sont simples;
- présenter, au nom de clients financièrement admissibles, une requête visant à modifier une pension alimentaire pour enfants ou un droit de visite, dans les affaires non complexes.

Fonctions élargies de l'avocat de service à temps plein

En raison de la présence accrue des avocats de service à temps plein, les fonctions de l'avocat de service ont été élargies et comprennent ce qui suit :

- un rôle élargi dans la rédaction et la préparation de documents pour les parties non représentées financièrement admissibles, dans les régions où des installations et de l'équipement sont fournis;
- le maintien d'une représentation continue des clients, d'une comparution à l'autre, lorsque cela est possible;
- l'ouverture et la mise à jour des dossiers de parties non représentées, afin de maintenir la continuité des dossiers de clients si une représentation continue des clients n'est pas possible;
- la préparation et la présentation de formulaires d'évaluation de données, en vue de leur exploitation statistique.

Limites des fonctions de l'avocat de service

En raison de la nature sommaire des conseils prodigués par l'avocat de service, il est recommandé que celui-ci ne fournisse aucun service non visé par AJO. L'avocat de service à la Cour ne devrait pas :

- traiter d'un différend lié à la propriété ou d'un partage des biens familiaux nets important, ou d'une audience de divorce;
- comparaître à une instruction contestée ou à toute audience où les questions sont longues ou complexes;
- assister à une conférence de gestion de l'instruction ou fournir des conseils concernant les témoins ou la preuve à produire au procès (pour de plus amples renseignements, voir [Gestion de la cause](#), à la page 1);
- aider les personnes dont les causes ne sont pas inscrites au rôle, à moins qu'elles doivent présenter une requête urgente et qu'aucun avocat-conseil ne soit disponible pour leur venir en aide;
- aider les personnes ayant retenu à titre privé un avocat déjà inscrit au dossier (qui ne relève pas de l'aide juridique).

À la demande d'un avocat retenu soit à titre privé, soit aux termes d'un certificat d'aide juridique, l'avocat de service à la Cour de la famille peut comparaître à titre de mandataire afin d'obtenir un ajournement, la suspension de l'affaire ou la fixation d'une date d'audience, sous réserve des conditions suivantes :

- En ce qui concerne les avocats retenus à titre privé, l'ajournement ou la fixation d'une date doit faire l'objet du consentement de toutes les parties. Si l'ajournement ou la fixation d'une date est contesté mais le client a un certificat d'aide juridique, l'avocat de service peut, à sa discrétion, refuser de comparaître comme mandataire si l'argument à présenter semble long ou complexe.
- L'avocat de service ne comparaitra pas à titre de mandataire en l'absence du client, à moins que l'avocat retenu ne confirme que le client se trouve dans l'impossibilité de comparaître au tribunal (par ex., en raison d'une maladie).
- L'avocat de service n'est pas chargé de faire rapport à l'avocat retenu quant à la décision portant sur l'ajournement ou la fixation d'une date, à moins que le client se trouve dans l'impossibilité de comparaître. Dans la plupart des cas, l'avocat de service doit conseiller au client d'aviser son avocat.

Règle générale, l'avocat de service ne devrait pas s'occuper de ses propres dossiers au détriment de ses fonctions d'avocat de service. Il ne devrait pas non plus tenter d'agir de façon contraire à son propre jugement professionnel.

Fonctions de l'avocat-conseil en matière familiale

L'avocat-conseil en matière familiale s'occupe de personnes à la recherche de conseils juridiques dont les causes ne sont habituellement pas inscrites au rôle le jour où elles se présentent au tribunal. L'avocat-conseil a une salle d'entrevue au CIDEF, dans les tribunaux qui ont un CIDEF.

Ailleurs, les avocats-conseils peuvent être disponibles à certaines heures au palais de justice ou au bureau régional. Les avocats-conseils ne portent pas la toge et ne se présentent habituellement pas devant le tribunal. L'avocat-conseil est normalement un avocat rémunéré à la journée et doit être présent pendant les heures fixées par le bureau d'Aide juridique Ontario. Les avocats-conseils sont gérés et supervisés par le bureau local d'Aide juridique Ontario.

L'avocat-conseil exerce notamment les fonctions suivantes :

- fournir des conseils sur le rôle de l'avocat et la façon de choisir un avocat et de profiter au maximum de l'aide d'un prestataire de services juridiques, à savoir, quoi apporter à une première entrevue;
- diriger les clients vers d'autres sources d'aide, telles que la médiation fournie sur place ou à distance, les services de counseling, Aide juridique Ontario ou d'autres ressources communautaires;
- offrir pendant 20 minutes ou moins (en fonction des contraintes de temps) des renseignements sur la procédure judiciaire et des conseils généraux connexes en matière familiale, notamment sur la façon de trancher les questions de la garde d'enfants, du droit de visite et des obligations alimentaires, le processus de gestion des causes, les exigences relatives à la divulgation, les documents à déposer et les conséquences financières;

- fournir des conseils précis et détaillés sur certaines questions aux personnes ayant répondu aux critères d'admissibilité financière, notamment :
 - en passant en revue les actes de procédure rédigés par le client;
 - en rédigeant et préparant les actes introductifs d'instance, à savoir, la demande de pension alimentaire aux termes des lignes directrices et la réponse, etc., lorsque les parties qui cherchent de l'aide ne peuvent préparer leurs propres documents en raison d'une déficience mentale ou physique ou de l'analphabétisme;
 - en aidant à la rédaction et la préparation de documents se rapportant aux requêtes visant à modifier les aliments pour enfants ou les droits de visite au nom de clients financièrement admissibles dans les affaires non complexes;
 - en passant en revue les consentements et accords présentés par l'avocat de la partie adverse, le service de médiation du tribunal, les travailleurs au soutien des familles du programme Ontario au travail, etc.;
 - en fournissant une aide aux personnes renvoyées par l'avocat de service à la Cour;
 - en offrant une consultation sur le partage de simples biens ménagers ou mobiliers.

Limites des fonctions de l'avocat-conseil

Tout comme l'avocat de service à la Cour, l'avocat-conseil ne devrait pas agir de façon contraire à son propre jugement professionnel. L'avocat-conseil devrait notamment s'abstenir de faire ce qui suit :

- fournir des renseignements ou conseils au téléphone, autrement que pour donner des directives sur la façon de communiquer avec le bureau local d'Aide juridique Ontario ou de se rendre au palais de justice; dans les régions éloignées où les distances empêchent souvent les clients de se présenter en personne pour obtenir des conseils, la règle est assouplie;
- fournir davantage que des renseignements généraux au sujet de l'égalisation des biens ou d'autres questions complexes non visées par Aide juridique Ontario;
- fournir des « conseils juridiques indépendants » sur des questions susceptibles d'être complexes, telles que le calcul de la pension alimentaire versée à un époux ou du préjudice;
- aider à la préparation ou la signature d'actes de procédure relatifs à un divorce non contesté, à moins d'être convaincu que toutes les questions connexes ont déjà été traitées par voie d'ordonnance du tribunal ou d'entente officielle;
- fournir des conseils juridiques indépendants à une partie à un accord de séparation non représentée;
- fournir des conseils juridiques indépendants sur un consentement à l'adoption aux termes de la [Loi sur les services à l'enfance et à la famille](#).

Évaluation de l'admissibilité financière

Les avocats-conseils et avocats de service à la Cour sont tenus de procéder à une évaluation de l'admissibilité financière si le client demande de l'aide relativement à des services juridiques particuliers et si, lors de la prestation de conseils sommaires, l'avocat obtient des renseignements indiquant que le client ne serait pas admissible à l'aide juridique. Voir le Chapitre 6 : Évaluation de l'admissibilité financière pour de plus amples renseignements au sujet de l'évaluation de l'admissibilité financière.

Avocats de service et deux conjoints/parties

De par leur nature même, les instances en matière familiale mettent en cause au moins deux parties, soit des conjoints ou ex-conjoints, soit les parents d'un enfant. Il y a parfois plus de deux parties à l'instance, tels les beaux-parents ou grands-parents. Une seule partie peut communiquer avec l'avocat de service au tribunal de la famille. L'autre partie peut être absente ou représentée par un avocat, ou recevoir l'aide de l'employé d'un organisme (par ex., un travailleur au soutien des familles du programme Ontario au travail); il se peut aussi qu'elle ne veuille pas recevoir l'aide d'un avocat de service.

Au moins deux avocats de service sont habituellement mis à l'horaire dans les tribunaux de la famille. Ainsi, si les deux conjoints ou parents communiquent avec un avocat de service, chacun d'eux peut parler à un avocat différent. Si un deuxième avocat n'est pas disponible, il faut conseiller à l'une des parties (ou plus) de retenir les services d'un avocat indépendant ou de demander un ajournement.

L'avocat-conseil et les conflits d'intérêts

La question de savoir ce qui se passe si deux parties (ou plus) à un conflit de famille se présentent pour parler au même avocat-conseil est source de préoccupation. Dans la plupart des cas, le conflit est plus apparent que réel. Les lignes directrices suivantes sur la question peuvent s'avérer utiles.

Chaque CIDF devrait conserver à la réception une liste d'inscription quotidienne indiquant les noms de toutes les personnes qui désirent s'entretenir avec l'avocat-conseil. Si la personne qui veut obtenir des conseils a droit à des conseils « se rapportant à un cas particulier » parce qu'elle répond aux critères d'admissibilité financière, l'avocat-conseil est informé du nom des autres parties éventuelles au litige et devrait reconnaître qu'un conflit existe si l'une des autres parties au litige se présente par la suite en vue d'obtenir de l'aide.

Un problème peut survenir si la personne n'est admissible qu'à des conseils généraux sur la procédure, parce que si l'avocat-conseil ne traite pas des détails de la cause, il est possible qu'il ne soit même pas avisé du nom des autres parties éventuelles au litige. Il s'agit là davantage d'un conflit d'intérêts apparent, puisque les conseils fournis sont de nature très générale et ne se rapportent pas à une cause particulière.

Il est très rare que les deux parties éventuelles au litige se présentent lorsque le même avocat-conseil est de service. Il en est ainsi parce que les parties ne s'entretiennent habituellement pas avec l'avocat-conseil le jour de l'audience. Il arrive plus souvent que la

partie qui désire (peut-être) intenter l'action en justice se présente pour s'entretenir avec l'avocat-conseil.

Si la personne décide d'intenter une action en justice, est financièrement admissible et n'est pas admissible au certificat ou choisit de ne pas l'obtenir, l'avocat-conseil fournit des services à cette personne. L'avocat de service peut aider le client par rapport à ses documents et peut aller jusqu'à ouvrir le dossier, fixer une date d'audience et fournir des conseils sur le mode de signification et de dépôt des documents.

Un tel processus peut prendre quelques jours ou même plus longtemps. Lorsque l'intimé reçoit signification des documents, une semaine ou plus s'est habituellement déjà écoulée et un autre avocat-conseil sera vraisemblablement de service si l'intimé veut obtenir des conseils.

Dans les rares cas où les deux parties éventuelles au litige semblent vouloir s'entretenir avec le même avocat-conseil, la règle du « premier arrivé, premier servi » s'applique. On informe la deuxième partie que l'avocat-conseil ne peut s'entretenir avec elle et, si rien ne presse, on lui demande de revenir un autre jour lorsqu'un autre avocat-conseil sera de service.

Lorsque la situation est urgente et que la deuxième partie semble avoir besoin d'une aide immédiate, l'avocat-conseil peut lui procurer les services d'un avocat de service à la Cour, si celui-ci est disponible.

Si le conflit éventuel survient alors qu'aucun autre avocat de service n'est disponible pour aider la deuxième partie au litige, il faut tout d'abord demander à celle-ci de revenir un autre jour pour s'entretenir avec un autre avocat-conseil. Sinon, il faut communiquer avec le bureau d'aide juridique régional ou quiconque s'occupe de la rotation des avocats-conseils afin de déterminer si un avocat-conseil peut se présenter dans un court délai pour aider la deuxième partie au litige.

Demandes de garde, de droit de visite et de pension alimentaire

La nature de l'aide fournie par l'avocat de service dans le cadre d'une demande comportant une demande de pension alimentaire pour enfants varie selon que le client reçoit ou non une assistance publique et qu'il est l'intimé ou le demandeur dans l'instance. Chacun de ces aspects est examiné en plus de détails ci-dessous. Toutefois, tant l'avocat-conseil que l'avocat de service à la Cour peuvent habituellement aider une partie au litige, sous réserve de son admissibilité financière, relativement à une demande visant la garde, le droit de visite ou une pension alimentaire pour enfants :

- en conseillant la partie au litige sur ses droits et obligations et la procédure judiciaire;
- en examinant avec elle les documents de procédure;
- en passant en revue les actes de procédure rédigés par la partie au litige;
- en aidant la partie au litige à préparer des documents de procédure lorsque celle-ci ne peut le faire elle-même en raison d'une déficience mentale, physique ou autre;

- en examinant avec elle les consentements ou accords;
- en orientant la partie au litige vers d'autres services communautaires et juridiques, tels que le CIDF, l'avocat de service à la Cour, AJO ou un avocat du secteur privé.

Aider le demandeur

Les services offerts par l'avocat de service à la Cour dans une telle situation sont presque identiques à ceux qu'il fournit dans le cadre de toute demande en droit de la famille.

L'avocat de service à la Cour devrait fournir les services suivants :

- l'examen des documents de procédure du client, pour s'assurer que le client a obtenu des renseignements financiers complets de la part du débiteur alimentaire et qu'il en saisit l'importance;
- des conseils sommaires sur la nature de l'instance ce jour-là, la procédure prévue et le reste de la procédure judiciaire, y compris une discussion au sujet des options dont dispose le client quant à la prochaine étape de l'instance, telle que l'interrogatoire préalable, la conférence relative à la cause, la conférence de gestion de l'instruction et le procès;

L'avocat de service devrait informer le client de la possibilité de la médiation, notamment la disponibilité des services de médiation (s'il se trouve à la Cour supérieure de justice (Cour de la famille)) ou d'une conférence en vue d'une transaction ou conférence sur la modification d'Aide juridique Ontario.

- les conseils sommaires devraient également comprendre une discussion portant sur les dispositions pertinentes des Lignes directrices sur les pensions alimentaires pour enfants et leur application en l'espèce;
- au besoin, discutez du rôle du Bureau des obligations familiales (BOF), de son fonctionnement et de ce à quoi le client peut s'attendre de la part du BOF, y compris le processus d'inscription ainsi que le recouvrement et la fréquence des paiements de pension alimentaire.

Si le client répond aux critères d'admissibilité financière d'AJO, ou si la prestation de l'ensemble des services requis prendra vraisemblablement moins de 20 minutes, on s'attend à ce que l'avocat de service à la Cour fournisse au besoin les services suivants :

- la représentation et la plaidoirie lors des négociations, afin de déterminer si un règlement sur consentement est possible;
- la préparation et l'examen du procès-verbal de transaction avec le client, de même que la présentation du procès-verbal au tribunal;
- la représentation lors d'une requête, d'une conférence relative à la cause ou d'une conférence en vue d'une transaction (voir le Chapitre 6 : Évaluation de l'admissibilité financière pour de plus amples renseignements).

Lorsque le demandeur dans une cause portant sur une pension alimentaire pour enfants reçoit une assistance de l'État, un travailleur au soutien des familles du service local d'Ontario au travail aide et représente habituellement déjà le demandeur devant le tribunal. Si le demandeur veut obtenir l'aide d'un avocat de service, celui-ci devrait se pencher sur les conséquences de toute ordonnance possible du tribunal sur le demandeur et se garder de conseiller le travailleur au soutien des familles sur la pertinence d'une ordonnance alimentaire.

L'avocat de service devrait collaborer avec le travailleur au soutien des familles si les intérêts du client coïncident avec ceux de l'organisme public. L'avocat de service n'est pas tenu de divulguer au travailleur au soutien des familles les renseignements qu'il a obtenus d'un client et le travailleur au soutien des familles n'a pas le droit d'« assister » aux discussions avec le client à moins que celui-ci ne le désire.

Avant tout et par-dessus tout, la cliente qui reçoit une assistance publique devrait être informée de son rôle dans l'établissement du montant approprié de la pension alimentaire. Bien qu'il soit possible que l'ordonnance alimentaire n'ait aucun effet immédiat sur son bien-être, un règlement approprié ou médiocre a un effet direct sur le mode de vie de la cliente aussitôt que celle-ci cesse de recevoir des prestations du programme Ontario au travail. Il faut l'aviser d'une telle possibilité. La cliente qui consent à une ordonnance non visée par les Lignes directrices sur les pensions alimentaires pour enfants sans l'autorisation du travailleur au soutien des familles risque de se voir prélever un montant sur sa prestation du programme Ontario au travail.

Lorsque le demandeur ne reçoit pas d'assistance de l'État et que l'on demande à l'avocat de service de présenter des observations lors d'une requête (à condition que le client soit financièrement admissible), l'avocat de service devrait examiner soigneusement la preuve disponible tout en gardant à l'esprit l'importance de la divulgation de renseignements financiers complets.

Le client devrait être avisé de toute divulgation inadéquate et des options dont il dispose dans un tel cas, telles qu'une ordonnance exigeant la divulgation de renseignements supplémentaires, un interrogatoire préalable ou une conférence en vue d'une transaction ou d'un règlement d'Aide juridique Ontario. Il faut songer à retenir les services d'un avocat du secteur privé si le client n'est pas admissible à l'aide juridique.

Aider l'intimé

En général, les services offerts à l'intimé par l'avocat de service à la Cour dans le cadre d'une demande devant le tribunal de la famille sont identiques à ceux qui sont fournis au demandeur. Toutefois, on s'attend aussi à ce que l'avocat de service à la Cour fournisse les services suivants à un intimé non représenté dans le cadre d'une demande de pension alimentaire (si le client répond aux critères d'admissibilité financière d'AJO ou s'il est prévu que la prestation de l'ensemble des services requis prendra moins de 20 minutes) :

- aider l'intimé à préparer, attester sous serment et déposer un état financier et une réponse;

- passer en revue avec l'intimé les dispositions des [Lignes directrices sur les pensions alimentaires pour enfants](#) susceptibles de s'appliquer à sa cause (voir l'art. 10 des Lignes directrices);
- s'il est question de filiation, discuter de la procédure judiciaire applicable, des présomptions législatives, ainsi que du processus technique et des coûts connexes engagés pour déterminer la filiation;
- discuter du rôle et du fonctionnement du BOF dans le cadre de l'exécution des paiements de pension alimentaire et, notamment, des frais d'administration imposés au client en cas de non-paiement de la pension alimentaire.

Si le client demande d'être représenté lors d'une requête contestée (et s'il est financièrement admissible), évaluez soigneusement la preuve disponible. S'il est possible de retenir les services d'un avocat, l'avocat de service à la Cour devrait recommander un ajournement au client pour lui permettre de se préparer de façon adéquate. Si le délai imparti pour le dépôt d'une réponse est expiré, l'avocat de service devrait conseiller au client de demander une autorisation relative au dépôt tardif de la réponse.

L'avocat de service ne devrait pas représenter le client si la cause semble longue et complexe et le client insiste pour que la procédure soit poursuivie.

Requêtes en modification

L'avocat de service offre aux clients une aide immédiate en vue du règlement plus rapide des simples demandes de modification dans les causes de droit de la famille. L'avocat de service examine les circonstances de la demande de modification de la partie au litige avant qu'un certificat ne soit délivré. Lorsqu'il est ou a déjà été question de violence, on devrait encourager les clients à demander immédiatement un certificat en raison du déséquilibre potentiel au niveau des positions de négociation.

AJO ne délivre pas de certificat dans le cadre d'une demande de modification si l'avocat de service est d'avis que la cause peut être convenablement traitée par un avocat de service. Dans tous les autres cas, la partie au litige est renvoyée au bureau régional pour qu'elle y demande un certificat ou à un autre prestataire de services approprié (tel qu'un service de médiation).

L'avocat de service assume la première responsabilité en ce qui concerne les modifications de pensions alimentaires lorsque :

- le revenu du payeur a changé et les Lignes directrices sur les pensions alimentaires pour enfants indiquent une modification du montant de la pension alimentaire;
- les conditions de garde ont changé;
- le bénéficiaire n'a plus droit à une pension alimentaire pour enfants;
- le payeur reçoit des prestations du programme Ontario au travail ou du Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées.

L'avocat de service assume la première responsabilité en ce qui concerne les modifications du droit de visite lorsque :

- les changements d'emploi ou de résidence exigent la modification des conditions du droit de visite;
- le droit de visite est modifié lorsque :
 - o les restrictions actuelles non reliées à des allégations de mauvais traitements sont modifiées (par ex., passage d'un droit de visite de jour à un droit de visite jusqu'au lendemain);
 - o les modalités sont légèrement modifiées (par ex., modification de la durée, changement des heures d'arrivée et de départ, nouveaux jours de congé).

L'avocat de service peut aider un client à présenter une demande de modification de pension alimentaire ou du droit de visite, même si elle est contestée, à condition que les conditions suivantes soient réunies :

1. tous les documents nécessaires à la cause du client sont devant le tribunal;
2. la modification doit être demandée dans le cadre d'une requête fondée sur les documents ayant été déposés, sans témoins de vive voix à interroger ou contre-interroger.

Si l'avocat de service ou l'avocat-conseil décide que le client devrait être renvoyé à Aide juridique Ontario pour obtenir un certificat, un renvoi écrit au bureau d'aide juridique régional doit être préparé par l'avocat de service ou l'avocat-conseil.

Le processus décisionnel proposé que doit suivre l'avocat de service est énoncé au Chapitre 7 : Annexes et formulaires – Annexe 10 – Quand renvoyer un client lors d'une action en modification, à la page 7-22, sous la rubrique *Quand renvoyer un client lors d'une action en modification*.

Si l'avocat de service ou l'avocat-conseil décide que le client devrait être renvoyé à Aide juridique Ontario pour obtenir un certificat, un renvoi écrit au bureau d'aide juridique régional devrait être préparé par l'avocat de service ou l'avocat-conseil et remis au client pour qu'il l'apporte au bureau régional. Le formulaire de renvoi se trouve au Chapitre 7 : Annexes et formulaires – Annexe 11 – Formulaire de renvoi de l'avocat-conseil de service, à la page 7-23.

Motions d'urgence et motions présentées sans préavis

Présentation de la motion

Lorsqu'une personne veut présenter une motion d'urgence sans préavis et s'adresse à l'avocat de service ou l'avocat-conseil, celui-ci devrait passer en revue, avec le client, les motifs justifiant la présentation de la motion et lui expliquer les règles de procédure applicables à de telles motions. L'avocat de service doit être convaincu qu'il existe réellement une situation d'urgence avant de conseiller au client de présenter la motion. En

conséquence, conformément aux règles de la Cour, l'avocat de service ou l'avocat-conseil devrait déterminer si, selon le cas :

- il existe un danger immédiat pour la santé ou la sécurité d'un enfant ou de la partie qui présente la motion, et le retard à agir qu'entraînerait la signification d'un avis de motion aurait probablement de graves conséquences;
- il existe un risque immédiat qu'un enfant soit retiré de l'Ontario et le retard à agir qu'entraînerait la signification d'un avis de motion aurait probablement de graves conséquences;
- la signification d'un avis de motion aurait probablement de graves conséquences.

Si l'avocat de service ou l'avocat-conseil estime qu'il est indiqué de présenter la motion, le client doit être informé de la nécessité de procéder à une divulgation complète et des conséquences potentiellement graves du non-respect d'une telle exigence. Par ailleurs, tout retard du client à présenter la motion peut jouer fortement contre l'octroi d'une mesure de redressement par le tribunal.

Les avocats de service ou les avocats-conseils sont susceptibles de bien connaître la tendance des juges de leur région à faire droit à une demande de redressement par suite d'une motion d'urgence présentée sans préavis relativement à une série de faits particuliers. Dans la motion, l'avocat de service devrait songer à demander une audition accélérée à titre de mesure de redressement subsidiaire.

Il n'est pas nécessaire de procéder à une évaluation de l'admissibilité financière avant de fournir une aide relativement à une motion d'urgence. Si le client dispose des moyens financiers pour retenir les services d'un avocat du secteur privé, l'avocat de service devrait informer le client qu'il est avantageux de retenir un avocat au début de l'instance. Ainsi, un examen plus complet des faits peut être effectué et la meilleure stratégie élaborée à l'égard du déroulement de l'instance. Le bureau régional pourrait accélérer la délivrance d'un certificat, mais l'urgence de la situation pourrait rendre inutile une telle mesure.

S'il ne les connaît pas déjà, le client devrait être informé des divers services de soutien disponibles dans la collectivité. L'avocat de service ou l'avocat-conseil devrait également être à l'affût de tout signe de violence faite aux enfants et être au courant de l'obligation imposée à tout professionnel de révéler les renseignements à la Société d'aide à l'enfance (SAE) dans les circonstances qui le justifient.

Rédiger les documents à l'appui de la motion

Au moment d'interviewer le client, l'avocat de service ou l'avocat-conseil devrait tenter de déterminer le niveau de scolarité et l'aptitude à lire et écrire du client. Lorsque l'aptitude à lire et écrire du client ne semble pas être suffisante pour lui permettre de rédiger les actes de procédure, l'avocat de service ou l'avocat-conseil devrait l'aider à préparer de tels documents. Même si l'avocat de service estime qu'une telle assistance n'est pas nécessaire, il devrait demander au client de lui permettre de passer en revue les actes de procédure avant leur dépôt auprès du tribunal. Ainsi, l'avocat de service peut déceler, dans les actes de procédure, toute insuffisance qui pourrait autrement mener au rejet de la motion.

Qui aide le client?

Régions disposant d'un Centre d'information sur le droit de la famille (CIDF)

Dans les régions où il y a un CIDF, l'avocat-conseil peut aider les personnes dont les causes ne sont pas inscrites au registre ou qui ne comparaissent pas devant le tribunal le jour où elles se présentent. Une personne qui demande une ordonnance présentée sans préavis dans une situation de soi-disant « urgence ou préjudice ou pour tout autre motif dans l'intérêt de la justice » n'est pas une personne qui doit comparaître devant le tribunal. Par conséquent, l'avocat-conseil est la première personne à qui elle devrait s'adresser.

L'avocat-conseil doit déterminer si la présentation d'une motion d'urgence semble justifiée, ou si la personne devrait être renvoyée chez un avocat ou à Aide juridique Ontario pour obtenir un certificat. Si une motion d'urgence semble justifiée, l'avocat-conseil devrait s'entretenir avec l'avocat de service à la Cour pour s'informer de la charge de travail de ce dernier.

Il revient à l'avocat de service à la Cour de confirmer qu'une motion d'urgence est appropriée et de décider ensuite s'il a le temps d'aider la personne à préparer les documents à l'appui de la motion. Dans les régions où un avocat de service principal est disponible, les motions d'urgence sont habituellement renvoyées à l'avocat de service principal, lequel décide ensuite de la marche à suivre et de l'affectation des services nécessaires.

Si l'avocat de service à la Cour n'a pas suffisamment de temps pour aider la personne à préparer les documents, l'avocat-conseil devrait prendre sa place. Si l'avocat-conseil est également trop occupé pour s'y consacrer, il devrait communiquer avec le bureau d'aide juridique régional pour demander qu'un avocat de service spécial soit affecté en vue d'aider la personne ou qu'une demande d'aide juridique soit traitée de façon urgente.

Si l'avocat-conseil est tenu d'aider la personne à préparer les documents à l'appui d'une motion d'urgence, il doit fournir les documents terminés à l'avocat de service à la Cour et ce dernier comparait à l'audition de la motion. La comparution en cour n'est pas une fonction de l'avocat-conseil.

Régions ne disposant pas d'un CIDF ou d'un avocat-conseil

Lorsque l'avocat de service à la Cour ou l'avocat de service principal est la première personne à qui devrait s'adresser toute personne qui demande une motion d'urgence, l'avocat de service à la Cour évalue la pertinence d'une telle motion. Si l'avocat de service à la Cour décide qu'une telle motion est justifiée, il doit déterminer s'il a le temps d'aider la personne à préparer les documents et, dans l'affirmative, de suivre la procédure énoncée ci-haut dans la section intitulée « Rédiger les documents à l'appui de la motion ».

Il se peut que l'avocat de service à la Cour ne veuille pas comparaître à l'audition d'une motion qu'il estime non urgente. Si le client insiste pour que l'on procède à l'audition de la motion, la décision de comparaître ou non à l'audition de la motion est à la discrétion de l'avocat de service, qui peut être d'avis que sa réputation auprès du tribunal risquerait d'être entachée s'il comparaissait à l'audition de motions sans fondement. Une telle

situation ne devrait pas se produire dans les ressorts où toutes les motions d'urgence présentées sans préavis sont traitées comme des requêtes groupées.

Rédiger le dispositif de l'ordonnance

Si la motion d'urgence est accueillie, le dispositif de l'ordonnance doit être rédigé. Dans certains ressorts, le personnel judiciaire rédige le dispositif de l'ordonnance à rendre, sans que le demandeur ait à payer des frais. Dans d'autres ressorts, l'avocat de service doit savoir où envoyer le demandeur pour que le dispositif de l'ordonnance soit rédigé. Dans les ressorts disposant d'un CIDF, il se peut que l'avocat-conseil dispose des ressources nécessaires pour rédiger le dispositif de l'ordonnance. Ce qui précède s'applique aussi à la signification initiale des documents à l'appui de la motion et à la signification de toute ordonnance qui en résulte.

Instances en vertu de la LSEF

Le rôle de la SAE est unique, en ce sens qu'elle constitue à la fois un organisme d'aide et un service de police. Un tel rôle présente des défis à l'avocat de service qui aide les parents dans de telles instances. Au début de l'instance, lorsque l'agent de la SAE soulève des allégations à l'encontre des parents, le client se sent souvent profondément trahi et en colère.

L'avocat de service doit conseiller le client et l'aider à obtenir le meilleur résultat possible. Il arrive parfois qu'un litige éprouvant soit nécessaire. Dans d'autres cas, l'avocat de service doit aider à trouver un compromis et à améliorer la collaboration entre le client et la SAE.

Surtout au début de l'instance, l'avocat de service devrait éviter de prendre part à un débat portant sur la « vérité » ou ce qui est « juste » (du point de vue du client). Songez à faire des efforts pour diriger l'attention du client sur les plans et les buts qui requièrent une attention immédiate.

Il arrive souvent que l'avocat de service rencontre un client qui se montre hostile et agressif envers la SAE. Il se peut que le client refuse catégoriquement de collaborer avec la SAE. Il a souvent été démontré que, plus le client résiste à la SAE, plus l'intervention de la Société est longue et porte atteinte à la vie privée. L'avocat devrait conseiller au client de ne pas faire de déclarations à la SAE susceptibles de jouer contre lui.

Un comportement agressif ou le défaut de collaborer (ou même de s'entretenir) avec la SAE joue également contre le client. Tout en reconnaissant que le client pourrait avoir des plaintes légitimes, on devrait l'encourager à demeurer aussi poli que possible au moment de traiter avec la SAE.

Ce qui suit est un bref résumé de certaines questions de droit et de procédure susceptibles d'intéresser les avocats de service.

Introduction de l'instance

Il y a trois façons d'introduire une instance en matière de protection de l'enfance aux termes de la [Loi sur les services à l'enfance et à la famille](#) (ci-après appelée la « Loi ») :

- **Demande après l'appréhension.** Si la SAE est d'avis que l'enfant ou les enfants doivent être pris en charge pour que leur protection soit assurée, la Société appréhende l'enfant ou les enfants avec ou sans mandat. L'affaire doit être portée devant le tribunal dans un délai de cinq jours. Souvent, le délai de signification des documents de procédure est écourté et il n'y a pas de temps pour retenir les services d'un avocat. Les parents arrivent souvent au tribunal en état de choc et de colère et veulent que l'enfant ou les enfants leur soient retournés immédiatement. L'audience sur les soins et la garde (en vue d'obtenir la prise en charge temporaire) fait l'objet d'un examen ci-dessous.
- **Demande sans appréhension.** La SAE peut aussi introduire l'instance en présentant une demande sans appréhension. Elle choisit habituellement une telle option si :
 - o la SAE ne demande qu'une ordonnance relative à la surveillance;
 - o l'enfant est en lieu sûr et aux soins d'une autre personne;
 - o l'enfant est déjà placé en vertu d'une entente de soins volontaires.
- **Révision de statut.** À l'expiration de l'ordonnance initiale, l'affaire doit être portée de nouveau devant le tribunal afin d'être examinée. La SAE doit demander une autre ordonnance ou mettre fin à l'affaire.

Audience sur les soins et la garde (ordonnance provisoire)

Le critère et les facteurs : le paragraphe 51(3) de la Loi prévoit que, pendant l'ajournement, l'enfant reste ou est rendu aux soins et à la garde de la personne qui en était responsable « [...] à moins qu'il ne soit convaincu qu'existent des motifs raisonnables de croire que l'enfant risque vraisemblablement de subir des maux [...] ».

Cette nouvelle modification a pour effet de supprimer le terme « important » qui s'appliquait au « risque ». Selon la jurisprudence existante, le terme « vraisemblablement » s'applique au degré de risque. L'une des quelques causes traitant des facteurs jette la lumière sur le critère : [il doit exister] [TRADUCTION] « [...] des motifs raisonnables de croire à la possibilité réelle que, si l'enfant est renvoyé chez ses parents, il soit plus probable qu'il subisse un préjudice » (*Children's Aid Society of Ottawa-Carleton c. T.*, [2000] O. J. n° 2273 (C.S.)). Pour une discussion plus détaillée, voir le dossier de recherche CH5-8 de LAO LAW (Service de recherche).

La preuve : le paragraphe 51(3) permet au tribunal de se fier aux preuves qu'il « juge dignes de foi et sûres dans les circonstances ».

Les affidavits de la SAE sont vraisemblablement les seuls documents présentés au tribunal lors de la première comparution. Certains juges permettent à l'intimé de présenter des affidavits de dernière minute, s'il n'est pas indûment porté atteinte au droit de réplique de la SAE. Dans la plupart des ressorts, les témoignages de vive voix ne sont pas autorisés à l'audience. La preuve peut être plutôt inégale et en faveur de la SAE.

Préjudice : si l'audience sur les soins et la garde mène à la prise en charge d'un enfant, le client subit un préjudice important. L'ordonnance temporaire peut être en vigueur pendant plusieurs mois avant le procès et demeurer en vigueur aussi longtemps ou même plus longtemps que l'ordonnance demandée au départ par la SAE.

Avantages de l'ajournement : un délai peut donner au client l'occasion de faire ce qui suit :

- retenir les services d'un avocat;
- préparer des documents complets et convaincants;
- recueillir des éléments de preuve auprès d'autres sources;
- régler les problèmes ayant mené à l'appréhension de l'enfant par la SAE;
- analyser les solutions de rechange à la prise en charge de l'enfant par la SAE (telles que le placement en famille d'accueil).

Ordonnance de surveillance temporaire lors de l'ajournement : si l'audience sur les soins et la garde est ajournée, la SAE insistera vraisemblablement pour que le tribunal rende une ordonnance temporaire visant la prise en charge de l'enfant par la SAE. Une telle ordonnance devrait être rendue « *sans porter atteinte aux droits des parties en matière de preuve et de charge de la preuve (à l'audience sur les soins et la garde)* ». En outre, la SAE demande habituellement une clause prévoyant que le droit de visite est accordé à sa discrétion. Voir la discussion ci-dessous sur la question du droit de visite.

Il est difficile de contester avec succès une requête visant une ordonnance de surveillance temporaire. Les critères du paragraphe 51(3) ne s'appliquent pas à une telle ordonnance, puisque l'enfant demeure avec la personne responsable ou lui est renvoyé. Le critère à utiliser ressemble davantage à celui du *meilleur intérêt de l'enfant*, accompagné d'un certain examen de ce qui est nécessaire pour protéger l'enfant. La plupart des juges ont tendance à errer du côté de la prudence.

Conclusions : si la cause de la SAE comporte de graves lacunes et l'avocat de service estime qu'il peut avoir gain de cause, lors de l'audience sur les soins et la garde, en se servant des documents qui sont devant le tribunal, il peut recommander de procéder à l'audience dès la première comparution. Règle générale, il est prudent que le client demande un ajournement et qu'il se prépare à plaider vigoureusement sa cause avec documents complets à l'appui et un avocat dont il a retenu les services. Toutefois, en bout de ligne, il revient au client de décider de procéder à l'audience ou de demander un ajournement.

Si le client insiste pour que l'on procède à l'audience sur les soins et la garde, l'avocat de service devrait se demander jusqu'à quel point il devrait participer à l'instance, en examinant les questions suivantes :

- L'avocat de service est-il en mesure d'aider la partie devant le tribunal?
- Étant donné la complexité et l'importance de l'affaire, l'avocat de service peut-il plaider de façon compétente?
- L'avocat de service a-t-il le temps de se préparer de manière adéquate?

- L'avocat de service devrait-il simplement résumer la position du client au tribunal et laisser au client le soin de présenter les autres arguments?

Modification de l'ordonnance temporaire

La Loi ne prévoit expressément aucun critère à l'égard de la modification d'une ordonnance temporaire visant la prise en charge d'un enfant (voir le paragraphe 51(6)). Le critère général prévu à l'égard d'une modification d'ordonnance s'applique en l'espèce : *Y a-t-il un changement de circonstances important?*

Les critères du paragraphe 51(3) s'appliquent aussi. Deux interprétations sont possibles :

- Le client qui demande la modification doit démontrer qu'il existe un changement de circonstances important susceptible de mener au non-respect des critères énoncés au paragraphe 51(3). Le fardeau incombe entièrement au client. Il s'agit là de l'interprétation la plus susceptible d'être acceptée.
- Le client doit démontrer qu'il existe un changement de circonstances important susceptible d'avoir une incidence sur les critères énoncés au paragraphe 51(3) (le critère préliminaire). La SAE doit ensuite démontrer que les critères sont respectés. L'avocat de service peut tenter de faire valoir une telle interprétation, mais celle-ci sera vraisemblablement rejetée.

Ordonnance provisoire lors d'une révision de statut

En vertu du paragraphe 64(10), pour qu'une ordonnance provisoire soit rendue lors d'une révision de statut, il faut établir s'il « [...] est dans *l'intérêt véritable de l'enfant de procéder à un changement* ».

Conclusions et décision (ordonnance définitive)

Conclusion portant que l'enfant a besoin de protection

La question en litige est celle de savoir si l'enfant a besoin de protection au moment de la demande, bien que certaines décisions précisent que la SAE doit démontrer que l'enfant a encore besoin de protection au moment du procès. Aucune décision n'a été rendue par un tribunal d'appel sur la question.

Le paragraphe 37(3) énumère une longue liste de situations dans lesquelles l'enfant a *besoin de protection*. Il arrive souvent que plus d'un paragraphe s'applique. Si le client a l'intention de retenir les services d'un avocat, l'avocat de service devrait conseiller au client d'obtenir un ajournement, afin que l'avocat puisse déterminer s'il faut consentir à une conclusion et, dans l'affirmative, identifier le paragraphe sur lequel la conclusion est fondée. Si le client n'a pas l'intention de retenir les services d'un avocat, l'avocat de service devrait songer à obtenir l'application du paragraphe le moins préjudiciable possible. Il se peut que le paragraphe sur lequel se fonde la conclusion ne change rien au résultat, mais il peut revêtir une grande importance pour le client sur le plan affectif ou symbolique.

Décision

Si le tribunal conclut que l'enfant a besoin de protection, le juge doit rendre l'une des décisions suivantes :

- ordonner le renvoi de l'enfant chez la personne qui en était responsable, sous réserve d'une ordonnance de surveillance;
- ordonner que l'enfant soit placé chez une autre personne;
- ordonner la prise en charge de l'enfant par la SAE;
- ne rendre aucune ordonnance.

L'article 37 énumère les ordonnances que peut rendre le tribunal après que celui-ci ait conclu que *l'enfant a besoin de protection*. Lorsque le client se voit imposer des conditions, l'avocat de service devrait s'assurer que le client puisse raisonnablement les respecter et informer ce dernier des conséquences du non-respect de ces conditions.

Malentendus courants chez les clients

- Une ordonnance de six mois ne signifie pas que l'intervention est terminée après six mois. Elle indique simplement que les parties se présenteront de nouveau au tribunal dans six mois afin d'examiner le programme.
- L'agent de la SAE pourrait déclarer qu'une certaine mesure sera prise à l'avenir (par ex., le renvoi de l'enfant). Toutefois, le client ne peut se fier à une telle déclaration. La SAE pourrait changer d'avis. Le tribunal pourrait ne pas être d'accord avec la SAE.

Droit de visite

L'avocat de service devrait toujours tenter d'éviter les ordonnances prévoyant un « droit de visite à la discrétion de la SAE », bien que de telles ordonnances puissent être appropriées si le père ou la mère présente certains risques pour l'enfant ou ne lui rend visite que de façon irrégulière. Si la SAE n'accepte pas d'horaire précis, l'avocat de service devrait songer à recommander une clause qui se lit comme suit : « Droit de visite dont ont convenu les parties (et l'enfant), avec visites prévues pour (horaire) »; ou au moins « Droit de visite dont ont convenu les parties (et l'enfant) ». Un autre libellé acceptable pourrait se lire comme suit : « À moins que de nouveaux problèmes liés à la protection ne surgissent, la mère ou le père intimé devrait obtenir le droit de visite suivant : (horaire) ».

Documents

Demande

La demande devrait constituer le point de départ de l'avocat de service. Elle indique ce qui suit :

- le paragraphe sur lequel se fonde la SAE;

- les allégations soulevées;
- la décision recherchée.

L'avocat de service devrait demander si la décision est celle qui est réellement recherchée par la SAE ou si celle-ci ne fait que jouer de prudence. En outre, la situation pourrait avoir changé depuis la préparation de la demande.

Réponse

Chaque intimé doit déposer une réponse dans les 20 jours de la signification de la demande. Si aucune réponse n'est déposée, la SAE procédera tôt ou tard par défaut. La réponse peut être très simple : les allégations de la SAE devraient être réfutées au moyen de la déclaration suivante : « Toutes les allégations de la SAE sont fausses et je suis un bon parent ».

L'avocat de service pourrait songer à aider le client à déposer une réponse en ces termes génériques pour s'assurer du dépôt d'une réponse, bien qu'une réponse plus détaillée soit préférable. La réponse peut toujours être modifiée, au besoin, à une date ultérieure.

Programmes de soins

Le client reçoit le programme de soins de la SAE. Le programme doit être examiné avec le client, bien que celui-ci ne soit pas tenu d'être d'accord avec tout ou partie du programme. Puisque le nom de la personne qui examine le document avec le client doit être inscrit à la fin du document, l'avocat de service devrait se demander si l'agent de la SAE, plutôt que lui-même, devrait examiner et signer le programme. L'avocat de service devrait expliquer l'objet du programme de soins et demander au client s'il a des questions à ce sujet.

L'avocat de service devrait conseiller au client qui n'est pas d'accord avec le programme de la SAE de préparer et déposer son propre programme de soins à l'égard de l'enfant. Une telle mesure est souvent négligée par les clients. L'avocat de service peut aider à préparer un programme de soins si le client est financièrement admissible à une telle assistance.

Exposé conjoint des faits

Si le client consent à une conclusion ou une décision, il recevra un exposé conjoint des faits précisant ce qui suit :

- certaines conclusions de fait élémentaires (date de naissance, religion, filiation, etc.);
- les faits sur lesquels les décisions pourraient être fondées;
- la conclusion portant que l'enfant a besoin de protection et le paragraphe applicable (à moins qu'il soit question d'une révision de statut);
- l'ordonnance recherchée, y compris la garde, le droit de visite et les conditions.

L'avocat de service devrait s'assurer que le libellé du paragraphe sur lequel se fonde la conclusion portant que l'enfant a besoin de protection soit énoncé dans l'exposé conjoint des faits. Sinon, l'avocat de service devrait l'obtenir et l'examiner avec le client.

Les faits peuvent poser un problème. Même si le client consent à la décision demandée, il se peut qu'il ne soit pas d'accord avec les allégations de fait. Le libellé de l'exposé conjoint des faits peut être négocié. Puisque seuls les faits nécessaires à la conclusion et l'ordonnance sont requis, il faut trouver un compromis.

Au début du formulaire de l'exposé conjoint des faits, il est indiqué que « le présent formulaire [...] peut être présenté en preuve au tribunal, sans porter atteinte au droit de quiconque de vérifier cette preuve au moyen d'un contre-interrogatoire ou en présentant d'autres éléments de preuve ». L'énoncé s'applique également à toute révision de statut éventuelle. L'avocat de service devrait s'assurer que le client en soit au courant et, si celui-ci a déjà apposé sa signature, déterminer si le client désire retirer son consentement.

Conseiller un enfant

On demande parfois aux avocats de service de conseiller un enfant âgé de douze ans ou plus au sujet d'un exposé conjoint des faits qu'on lui demande de signer. Si l'avocat des enfants a déjà représenté l'enfant dans un litige précédent se rapportant aux droits de garde ou de visite ou en matière de protection de l'enfance, l'avocat de service devrait communiquer avec l'avocat des enfants et lui demander si l'avocat qui représente l'enfant peut lui fournir des conseils. Si l'avocat des enfants n'a jamais représenté l'enfant, ne lui demandez *pas* de prendre part à l'instance.

Dans les cas suivants, l'avocat de service peut aider l'enfant en examinant avec lui l'exposé conjoint des faits, pour s'assurer qu'il comprenne le contenu du document et les conséquences liées à sa signature :

- si le tribunal le demande;
- si l'avocat de service est d'avis que l'enfant fait suffisamment preuve de maturité;
- si l'avocat de service ne se trouve pas en situation de conflit d'intérêts (par ex., s'il a déjà conseillé un parent ou une autre personne ayant la charge de l'enfant).

Si l'enfant n'est pas d'accord avec le programme de soins proposé, l'avocat de service devrait s'abstenir de lui demander ce qu'il veut. La question pourrait être interprétée littéralement. Si l'enfant n'est pas d'accord avec l'exposé conjoint des faits, l'avocat de service devrait plutôt lui demander s'il propose d'autres solutions ou programmes. Dans une telle situation, il est recommandé de demander au tribunal d'exiger la participation de l'avocat des enfants.

Retenir les services d'un avocat

Le client qui a un différend important avec la SAE devrait retenir les services d'un avocat. Il existe un grand déséquilibre sur le plan du pouvoir et du raffinement juridique entre la SAE et le client. Il se peut que le client éprouve des problèmes psychologiques ou qu'il ne dispose tout simplement pas des habiletés ou aptitudes nécessaires pour faire face à la situation. Les clients ont souvent besoin de conseils et d'encouragement qui vont au-delà de la simple préparation et comparution à l'instance. L'avocat de service devrait évaluer la situation de chaque client dans une instance mettant en cause la SAE, afin de déterminer si

les services d'un avocat doivent être retenus et d'informer le client qu'un certificat d'aide juridique est disponible, si le client semble y être admissible.

Certaines dispositions importantes de la [Loi sur les services à l'enfance et à la famille](#)

1	Objets de la loi	50	Conduite antérieure à l'égard des enfants
3	Définitions	51	Ajournements, soins provisoires
26 à 36	Ententes volontaires	57	Ordonnance portant sur la protection de l'enfant
37(1)	Définitions (Protection de l'enfance)	57(4)	Placement en milieu communautaire
37(2)	« Intérêt véritable de l'enfant »	58	
37(3)	« Enfant ayant besoin de protection »	60	Droit de visite
39	Parties		Soutien financier de la part d'un parent
40	Requête, appréhensions	64	
		64(10)	Révision de statut
			Ajournement lors de la révision de statut
		72	Devoir de faire rapport

Questions relatives à la propriété

Les questions relatives à la propriété sont rarement présentées à la Cour de justice de l'Ontario dans les affaires en matière familiale, en grande partie parce que le tribunal n'a pas compétence pour traiter de telles questions. Toutefois, l'expansion des tribunaux de la famille intégrés a ajouté une nouvelle dimension au rôle de l'avocat de service, en ce sens que des questions liées à la propriété sont souvent portées devant le tribunal. Celles-ci ont notamment trait aux demandes de possession exclusive, au partage des biens familiaux nets, au partage des biens mobiliers, ainsi qu'aux demandes d'ordonnances interdisant le déblocage.

Règle générale, l'avocat de service ne devrait pas traiter des différends liés à la propriété. Lorsqu'il y a consentement entre les parties, ou si les faits ne sont pas contestés, l'avocat de service peut aider un client financièrement admissible à l'égard d'une demande de possession exclusive accessoire à la garde ou au droit de visite, ou relativement à un simple partage de biens mobiliers, notamment si le règlement de la question des biens mobiliers aura pour effet de simplifier le règlement des questions se rapportant à l'enfant.

Gestion de la cause

Tant les avocats-conseils que les avocats de service à la Cour peuvent aider une personne à se préparer en vue d'une conférence aux termes des Règles en matière de droit de la famille,

- en examinant avec le client l'objet du type de conférence en question;

- en informant le client de la nécessité de préparer un mémoire relatif à la conférence et des délais impartis pour la signification et le dépôt, ainsi que pour la confirmation de la conférence.

Les renseignements ci-haut se rapportent à la procédure et peuvent être fournis par l'avocat de service, que la personne soit ou non financièrement admissible à l'aide juridique et sans égard à la période maximale de 20 minutes normalement allouée.

En ce qui concerne les conférences relatives à la cause et les conférences en vue d'une transaction, si la personne est financièrement admissible à une aide supplémentaire, l'avocat-conseil peut, au besoin, aider le client à préparer le mémoire relatif à la conférence, tandis que l'avocat de service à la Cour peut accompagner le client à la conférence. L'avocat de service ne devrait pas prendre part aux conférences de gestion de l'instruction, si ce n'est que pour fournir des conseils généraux se rapportant à la procédure.

La distinction entre les conférences relatives à la cause ou en vue d'une transaction et les conférences de gestion de l'instruction se fonde sur le raisonnement suivant :

- L'avocat de service a pour mandat d'aider à régler des questions lorsque cela est possible. Les conférences relatives à la cause et les conférences en vue d'une transaction sont le forum privilégié pour le règlement de questions qui n'ont pas été réglées sur consentement lors de la première comparution.
- Le juge à la conférence relative à la cause transforme souvent celle-ci en conférence en vue d'une transaction s'il appert que certaines questions peuvent être aisément réglées sur consentement et que les questions contestées peuvent être facilement séparées. L'avocat de service se présente souvent à une conférence relative à la cause transformée sans préavis en conférence en vue d'une transaction.
- Règle générale, l'avocat de service ne devrait pas prendre part à un différend de longue durée ou complexe ni aider les parties lors du procès. En raison des questions connexes de la responsabilité professionnelle et de l'incapacité de l'avocat de service de se préparer de manière adéquate en vue du procès, la comparution au procès est déconseillée.

Le même raisonnement s'applique à la participation aux conférences de gestion de l'instruction. L'avocat de service pourrait compromettre la cause d'une personne ainsi que son propre statut relatif aux erreurs et omissions, en admettant des faits, en fournissant des renseignements incomplets quant à d'autres éléments de preuve ou aux témoins qu'il compte présenter, ou en ne comprenant pas bien ou n'exigeant pas de l'autre partie les renseignements nécessaires lors d'une conférence de gestion de l'instruction.

- Lors d'une conférence en vue d'une transaction, l'avocat de service devrait faire preuve de prudence lorsque la discussion s'oriente vers des questions liées au déroulement de la procédure, telles que celles des aveux et de l'identification de témoins ou d'autres éléments de preuve à présenter au procès.

Si l'avocat de service participe à une conférence en vue d'une transaction où il appert que l'affaire ne peut être réglée, il devrait aviser le juge que l'examen de questions liées à la préparation du procès ne s'inscrit pas dans les fonctions de l'avocat de service et qu'il ne peut prendre part à aucune discussion portant sur la préparation du procès.

La règle générale essentielle est la suivante : si l'avocat de service participe à une conférence et la discussion s'oriente vers des questions liées à la préparation du procès et des questions relatives à la preuve, il devrait s'abstenir de traiter de ces questions. L'avocat de service devrait aviser le client et le tribunal d'une telle restriction aussitôt que les questions apparaissent, sinon au début de la conférence.