

Le risque de préjudice futur : La violence familiale et l'échange de renseignements entre les tribunaux de la famille et de juridiction criminelle

Rapport de recherche FINAL
Le 14 janvier 2016

Projet de recherche – L'Observatoire canadien sur les mesures judiciaires prises pour contrer la violence conjugale

L'honorable Donna Martinson c.r.
Prof. Margaret Jackson, Chercheuse principale

Conseil de recherches en sciences humaines Subvention de réseaux stratégiques de connaissances #857-2006-33

**Note : Dans le présent document, le genre masculin est utilisé comme générique, dans le seul but d'alléger le texte.*

TABLE DES MATIÈRES

SURVOL.....	1
I. BUT DU PROJET DE RECHERCHE.....	6
A. Consultation communautaire 2012.....	6
B. Le potentiel du FLA à faire une différence.....	9
II. MÉTHODOLOGIE.....	12
A. Développement des questions de recherche.....	12
B. Sélection des participants de recherche.....	13
C. L'utilisation d'un Document de travail.....	14
D. Accent sur la violence faite aux femmes.....	15
III. RENSEIGNEMENTS GÉNÉRAUX.....	20
A. Instances judiciaires multiples – Un survol des problèmes.....	20
B. Initiatives canadiennes principales.....	21
1. Initiatives en place lors des Documents de travail.....	21
2. Initiatives récentes.....	24
a. Un congé d'étude de la Cour supérieure de l'Ontario.....	24
b. Le Tribunal intégré pour l'instruction des causes de violence familiale de Toronto (tribunal ICVF).....	25
c. Collaboration nationale.....	27
C. La pertinence des rapports canadiens sur l'accès à la justice.....	27
D. La réaction en Colombie-Britannique au rapport du Comité d'action national	31
E. Évaluation du risque – La pertinence des renseignements au sujet du risque	34
1. La pertinence des renseignements au sujet du risque.....	35
2. Le risque et le processus d'évaluation du risque.....	36
3. Le Ministère des Enfants et du Développement de la famille : Protection des mères et des enfants.....	36
4. Contexte social, prise de décision concernant le risque et justice équitable.....	39
IV. RÉPONSES DES AVOCATS ET DES JUGES AUX QUESTIONS DE RECHERCHE.....	42
A. RÉSUMÉ – CAUSES INDIVIDUELLES.....	42
B. DÉTAILS – CAUSES INDIVIDUELLES EN DROIT DE LA FAMILLE.....	43
C. DÉTAILS – AFFAIRES PÉNALES INDIVIDUELLES.....	47
D. RÉSUMÉ – PARTAGE DE L'INFORMATION SUR LE RISQUE.....	50
E. DÉTAILS – PARTAGE DE L'INFORMATION SUR LE RISQUE.....	53
V. RÉSULTATS : THÈMES QUI SE DÉGAGENT DE LA RECHERCHE.....	62
A. Thèmes principaux.....	62
B. Comparaison des inquiétudes soulevées à celles identifiées lors de la consultation originale.....	66
C. Recommandations issues des résultats de la recherche.....	67

VI. LES PROFESSIONNELS DU DOMAINE JURIDIQUE EN TANT QUE LEADERS DE JUSTICE : ATTEINDRE DES RÉSULTATS JUSTES DANS LES CAUSES DE VIOLENCE FAMILIALE	69
A. Le rôle des professionnels du domaine juridique dans les causes de violence familiale – Une introduction	69
B. L'égalité substantielle en tant que valeur constitutionnelle fondamentale	70
C. Le système accusatoire au 21 ^e siècle.....	72
1. Le système accusatoire traditionnel.....	72
2. Le caractère évolutif des rôles des juges et des avocats	73
3. Un système accusatoire constitutionnellement optimisé	74
D. Compétences professionnelles de base – La nécessité de connaissances spécialisées.....	76
1. Compétences de base dans les causes de violence familiale	76
2. Responsabilités professionnelles d'assurer les compétences de base	77
E. Juges informés, plus actifs : Pas un substitut pour une représentation juridique efficace	79
VII. ALLER DE L'AVANT : BUTS, OBJECTIFS ET ACTIONS CONCRÈTES ESSENTIELLES.....	82
A. Notre approche.....	82
B. Buts globaux en violence familiale.....	84
1. Tout renseignement pertinent disponible	84
2. Droits et valeurs d'égalité.....	84
3. Toutes les étapes du processus judiciaire.....	84
4. Développement de principes juridiques et processus juridiques.....	84
5. Lois et valeurs autochtones	85
6. Droits des enfants	85
C. Objectifs spécifiques relatifs aux instances judiciaires multiples.....	85
1. Tous les droits constitutionnels	85
2. Résultats cohérents, justes et équitables.....	85
3. Partage de renseignements incomplets/inexacts.....	85
D. Actions concrètes essentielles	86
1. Gestion de cas	86
2. Connaissances spécialisées.....	87
3. Déterminer les rôles appropriés pour les juges et les avocats dans un système accusatoire constitutionnellement optimisé.....	90
4. Représentation juridique accessible et efficace.....	90
5. Mise en application d'ordonnances de protection.....	95
VIII. OBSERVATIONS FINALES : UN CHEMINEMENT IMPORTANT	97
ADDENDUM	99
APPENDICE A : Summary – Meeting With B.C. Provincial Court And Supreme Court Judges	103
APPENDICE B : CJB Response to Research Questions	110

SURVOL

Des rapports de justice canadiens¹ identifient la recherche, menant à des décisions fondées sur des preuves, comme étant l'une des composantes nécessaires afin d'atteindre l'accès à la justice. La présente étude qualitative exploratoire, portant sur la violence familiale dans les instances judiciaires en droit de la famille et en droit pénal, a été entreprise avec cet objectif en tête. Le but principal des chercheuses, l'honorable Donna Martinson² et la professeure Margaret Jackson,³ était d'obtenir de l'information à savoir si le **Family Law Act**⁴ (FLA) de la Colombie-Britannique, qui a été promulgué en 2011 et qui a pris effet le 18 mars 2013, a un impact sur les façons dont le système judiciaire obtient et aborde l'information sur la violence familiale et le risque de préjudice futur.

¹ *L'accès à la justice en matière civile et familiale, Une feuille de route pour le changement*, Rapport final du Comité d'action sur l'accès à la justice en matière civile et familiale, octobre 2013. http://www.cfcj-fcjc.org/sites/default/files/docs/2013/AC_Report_French_Final.pdf
Meaningful Change for Family Justice: Beyond Wise Words, Final Report of the Family Justice Working Group of the Action Committee on Access to Justice in Civil and Family Matters, avril 2013. <http://flsc.ca/wp-content/uploads/2014/10/services5.pdf>
"equal justice, balancing the scales", Interim Report, l'Association du Barreau canadien, août 2013. <file:///C:/Users/Donna/Downloads/Equal-Justice-Report-eng.pdf>
"justice pour tous, trouver l'équilibre", Rapport final, l'Association du Barreau canadien, novembre 2013. http://www.cba.org/CBAMediaLibrary/cba_na/images/Equal%20Justice%20-%20Microsite/PDFs/EqualJusticeFinalReport-fra.pdf
Avenirs en droit – Transformer la prestation des services juridiques au Canada, août 2014. http://www.cba.org/CBAMediaLibrary/cba_na/PDFs/CBA%20Legal%20Futures%20PDFS/Futures-Final-fra.pdf

² L'honorable Donna Martinson, c.r., une juge à la retraite, a été juge de la Cour suprême de la Colombie-Britannique et de la Cour provinciale de la Colombie-Britannique. Avant de devenir juge, elle a pratiqué le droit pénal, aussi bien en tant que procureure qu'avocate de la défense, ainsi que le droit de la famille. Elle a enseigné le droit pénal à l'école de droit de UBC et le droit de la famille à l'école de droit de University of Calgary. Elle est maintenant Visiteuse honoraire au Allard Law School à UBC et une professeure auxiliaire au School of Criminology à Simon Fraser University. Elle est membre du comité Community Coordination for Women's Safety (CCWS). Elle préside le sous-comité de l'Association du Barreau canadien sur la Convention relative aux droits de l'enfant des Nations Unies, elle fait partie du Comité sur le droit des enfants et elle préside la nouvelle section en Colombie-Britannique de l'Association du Barreau canadien sur le droit de l'enfant.

³ La Dre Margaret Jackson, Chercheuse principale pour ce projet, est la directrice et co-fondatrice du Centre FREDa, un centre de recherche sur la violence faite aux femmes et aux enfants. Elle est professeure émérite et ancienne directrice du School of Criminology à Simon Fraser University. Elle est aussi l'ancienne directrice de l'Institute for Studies in Criminal Justice Policy à SFU. Dans ce dernier rôle, elle a été co-auteur de rapports pour la Commission canadienne sur la détermination de la peine, le Commonwealth des ministres et le Vérificateur général du Canada. Elle est actuellement membre du comité Community Coordination for Women's Safety (CCWS) et de l'Observatoire canadien sur les mesures judiciaires prises pour contrer la violence conjugale. Elle est impliquée dans d'autres projets de recherche avec Ending Violence Association of BC; BC Society of Transition Houses et BC Non-Profit Housing Society et le Centre for Education, Law and Society à SFU.

⁴ SCBC 2011 c. 25.

Nous avons considéré deux questions globales reliées entre elles : (1) Quels renseignements sur la violence familiale et le risque de préjudice futur les juges ont-ils à leur disposition lorsqu'ils prennent des décisions concernant l'intérêt supérieur de l'enfant et les ordonnances de protection contre la violence familiale dans les affaires de droit de la famille et les décisions de mise en liberté provisoire et de peine dans les affaires pénales ? (2) Quels renseignements sur la violence familiale et le risque de préjudice futur sont partagés lorsqu'il y a des affaires pénales et civiles simultanées concernant les mêmes personnes ? Quoique l'objectif principal de l'étude fût de considérer le partage des renseignements sur le risque, nous avons d'abord examiné les questions concernant la violence familiale et le risque dans les instances individuelles devant les tribunaux de la famille et les tribunaux de juridiction criminelle. Nous avons procédé ainsi, car il est important d'avoir autant de renseignements pertinents et fiables que possible au sujet de la violence familiale et du risque de préjudice futur dans les instances individuelles, menant à des résultats justes, avant que cette information ne soit partagée efficacement.

Des avocats et des juges ont été impliqués dans cette recherche. Il s'agissait du suivi d'une plus grande consultation complétée en 2012 en lien avec un programme de formation judiciaire développé par l'Institut national de la magistrature du Canada portant sur la violence conjugale dans les instances de droit de la famille et de droit pénal. Cette consultation-là avait aussi impliqué quelques avocats et juges, mais la plupart des individus consultés représentaient l'un ou l'autre des nombreux organismes traitant de la violence faite aux femmes et aux enfants en Colombie-Britannique. Cette fois-ci, nous voulions nous concentrer sur les avocats et les juges, en tant que personnes qui ont pour mandat d'opérationnaliser les politiques et les directives législatives dans leur travail de conférence de règlement judiciaire, leur travail de gestion de cas et, pour les juges, leurs décisions suivant les audiences et les procès.

La consultation de 2012 avait soulevé plusieurs préoccupations, y compris entre autres : les façons dont la violence familiale est (ou n'est pas) identifiée et incorporée dans les décisions lors d'instances individuelles en conférences de règlement judiciaire, en audiences provisoires (temporaires, intérimaires) et en procès ; le manque de connaissances spécialisées parmi certains avocats et juges sur la violence familiale, sa complexité et son impact ; les défis de gestion de cas et la « déconnection dangereuse » créée lorsque les affaires en droit de la famille et en droit pénal opèrent en vase clos. Du même coup, les personnes que nous avons consultées étaient optimistes que le régime complet sur la violence familiale et son impact contenu dans le FLA, dont l'exigence que parents, avocats et juges tiennent compte d'autres instances civiles ou pénales pertinentes, pourraient et devraient faire une différence.

Nous avons aussi été encouragées par les rapports sur l'accès à la justice initiés à la fois par des avocats – par l'entremise du travail de l'Association du Barreau canadien – et des juges et avocats ensemble – par le Comité d'action national,

présidé par le juge Thomas Cromwell de la Cour suprême du Canada. Ces rapports, sortis en 2013 et 2014, ont reconnu les défis importants pour l'accès à la justice au Canada et ont fait des recommandations importantes et d'une grande portée afin de faire face à ces défis. Le travail est en cours à travers le pays pour mettre ces recommandations en œuvre.

Pour cette étude de 2015, tous les juges et avocats qui y ont participé ont répondu à cinq questions. Dans leurs réponses, tous les juges et avocats étaient d'accord que dans les instances individuelles, il faut s'assurer que les décisions portant sur la violence familiale et ses impacts soient prises en connaissance de tous les renseignements pertinents sur la nature de la violence familiale et du risque de préjudice futur afin que les décisions soient justes concernant le risque de préjudice futur. Ils étaient d'accord que, lorsqu'il y a deux instances, chaque tribunal devrait avoir l'information pertinente au sujet de l'instance devant l'autre tribunal. Toutefois, ils s'entendaient aussi pour dire qu'il y a une importante et inquiétante déconnexion entre ces objectifs et ce qui se passe réellement à l'heure actuelle. Ils ont dit que dans la plupart des cas, les renseignements au sujet de la violence familiale et du risque de préjudice futur ne sont pas fournis à la cour et que quand ces renseignements ne sont pas fournis, les juges ne les demandent pas. Lorsqu'il y a deux instances, elles opèrent séparément – en vase clos – et le juge d'une instance est rarement au courant de l'existence de l'autre instance, encore moins de la portée de cette instance ou s'il y a des ordonnances de la cour pertinentes qui sont en place.

Nous avons conclu que, globalement, les réponses démontrent des préoccupations en 2015 qui sont « étonnamment similaires » à celles identifiées en 2012. Ces résultats indiquent potentiellement que les buts du FLA d'assurer la sûreté, la sécurité et le bien-être des victimes de violence familiale, en particulier des enfants, ne sont pas, ou du moins dans ce premier temps, atteints. Si cela s'avère vrai, ceci présente une inquiétude importante pour la justice.

Les réponses ont aussi soulevé des questions sur le rôle approprié que devraient jouer les juges et les avocats lorsqu'ils font face à des causes où la violence familiale est – ou peut être – un problème. Nous demandons quelles sont les responsabilités professionnelles des juges dans ces cas, en tant que gardiens de nos principes et valeurs constitutionnels. Quelles sont les responsabilités professionnelles des avocats, en tant que protecteurs autonomes du système juridique ? Nous reconnaissons que les avocats et les juges ont fait du travail considérable et admirable dans ce domaine. Néanmoins, nous suggérons respectueusement que les juges aussi bien que les avocats peuvent et doivent prendre un rôle plus actif afin d'assurer des résultats équitables et justes aussi bien dans les causes en droit pénal qu'en droit de la famille.

Ce rôle non passif est requis en raison des changements importants dans le travail que les avocats et les juges font maintenant et le caractère évolutif de la prise de décision dans une société pluraliste. Nous suggérons qu'il y ait des compétences de base nécessaires afin de faire ce travail de manière efficace ; les avocats et les juges

ont tous deux les responsabilités professionnelles de s'assurer qu'ils ont les compétences et les connaissances spécialisées requises pour bien faire le travail. Il faut beaucoup plus qu'un seul « cours » ponctuel ; il y a une obligation continue de poursuivre leur développement professionnel.

En contemplant les prochaines étapes possibles, nous fournissons des objectifs globaux en matière de violence familiale ainsi que des buts spécifiques par rapport aux instances judiciaires multiples qui peuvent servir à guider les discussions. Dans nos observations finales, nous relierons ces objectifs et buts à des suggestions d'action concrètes ainsi que des exemples concrets de façons dont ces objectifs et buts ont déjà été opérationnalisés et mis en œuvre ; un exemple étant le Tribunal intégré pour l'instruction des causes de violence familiale à Toronto.

Le présent rapport est divisé en huit parties. La Partie I décrit en plus grand détail le but de ce projet de recherche, fournissant des renseignements sur la consultation de 2012 et sur les dispositions pertinentes du FLA concernant la violence familiale. La Partie II décrit notre méthodologie, y compris la façon dont les questions de recherche ont été développées, comment les participants ont été sélectionnés, l'emploi d'un Document de travail et une explication des raisons pour lesquelles nous nous sommes concentrées sur la violence des hommes faite aux femmes et aux enfants. La Partie III fournit les informations contextuelles pertinentes. Elle commence, dans la section A, par un survol des problèmes liés à la violence familiale et aux instances judiciaires multiples. La section B traite de la pertinence des rapports canadiens sur l'accès à la justice. La section C examine spécifiquement les réactions en Colombie-Britannique aux rapports du Comité d'action national. La section D examine de plus près l'évaluation du risque et la pertinence des renseignements au sujet du risque.

La Partie IV fournit les réponses aux questions de recherche. La Partie V fournit une analyse des résultats de la recherche en examinant les thèmes qui ont été soulevés, en comparant les préoccupations que les thèmes évoquent avec celles soulevées en 2012, et en révisant les recommandations. La Partie VI discute des rôles de chef de file en matière de justice des avocats et des juges, en envisageant comment ils peuvent assurer des résultats justes dans les causes de violence familiale. La section A fournit une introduction aux problèmes, suggérant que les juges aussi bien que les avocats doivent jouer un rôle plus actif. La section B discute de l'importance de l'égalité réelle en tant que valeur constitutionnelle fondamentale pour clarifier ou définir ce rôle. La section C examine le caractère évolutif du système accusatoire et comment il est lié au rôle moderne des juges et des avocats. La section D traite des compétences professionnelles de base et le besoin de connaissances spécialisées pour les juges aussi bien que pour les avocats. La section E explique pourquoi un rôle plus actif pour les juges, quoique nécessaire, n'est pas un substitut pour une représentation efficace par un avocat.

La Partie VII révisé notre démarche pour aller de l'avant – prendre des mesures concrètes. Elle décrit les objectifs et les buts que nous proposons, pouvant servir de

guide, et conclut avec des recommandations spécifiques de mesures concrètes à mettre en pratique. La Partie VIII reconnaît et résume les sources d'influence qui ont informé le développement de cette étude unique en son genre et conclut en regardant vers l'avenir pour de la recherche collaborative et basée sur le principe d'équité qui semble commencer à apparaître au Canada. Ces recherches se diffuseront, nous espérons, dans des pratiques judiciaires collaboratives et basées sur le principe d'équité.

I. BUT DU PROJET DE RECHERCHE

Notre collaboration sur les questions ayant trait à la violence familiale et au système judiciaire a commencé en 2012-2013 quand nous avons eu le privilège de travailler sur le développement et la présentation de deux programmes de formation judiciaire concernant la violence familiale en général et le problème des instances judiciaires multiples, en particulier : un programme national pour les juges d'une durée de quatre jours offert par l'Institut national de la magistrature intitulé ***Managing the Domestic Violence Case in Family and Criminal Law***, qui a eu lieu à Vancouver à l'automne 2012, et le programme du B.C. Continuing Legal Education Society pour les avocats intitulé ***Family Violence and the New Family Law Act***.

A. Consultation communautaire 2012

Dans le cadre de notre consultation en préparation pour ces programmes, nous avons eu le privilège d'organiser une consultation communautaire de développement de programme en violence conjugale pour l'Institut national de la magistrature (INM) à Vancouver en avril 2012. Elle fut spécifiquement développée pour le programme de quatre jours de l'Institut à l'intention des juges, décrit ci-dessus, un programme qui était le troisième dans une série de trois programmes de l'INM portant sur la violence conjugale. Le premier, en 2008, portait sur la violence conjugale et les affaires pénales. Le second, en 2010, portait sur la violence conjugale et les causes de droit de la famille. Nous avons décrit cette dernière consultation en détail dans un article écrit pour la conférence de l'INM, ***Judicial Leadership and Domestic Violence – Judges Can Make a Difference***.⁵

L'obtention de renseignements au moyen d'une telle consultation relevait du mandat de l'INM, sous la direction du Conseil canadien de la magistrature et a permis de fournir une formation crédible, approfondie et une compréhension complète du contexte social pour les juges ainsi que d'obtenir des contributions de la communauté. Le Conseil des gouverneurs de l'INM et le Conseil canadien de la magistrature appuient l'idée que, bien que la programmation de formation judiciaire devrait être menée par des juges, elle est rehaussée par l'implication de non seulement des avocats et des universitaires en droit et en d'autres disciplines, mais aussi par une participation communautaire plus élargie.

La consultation a rassemblé des représentants de plusieurs organismes œuvrant dans le domaine de la violence faite aux femmes et aux enfants. Ils ont discuté de deux grandes questions : (1) Que considèreriez-vous comme étant des priorités dans la formation judiciaire ayant trait à la violence faite aux femmes et aux enfants dans les relations intimes ? (2) Y a-t-il des soucis particuliers qui sont soulevés

⁵ L'honorable Donna Martinson & Dre Margaret Jackson (2012). <http://fredacentre.com/wp-content/uploads/2010/09/NJI-Final-Judicial-Leadership-and-Domestic-Violence-Cases.pdf>

lorsqu'il y a (ou lorsqu'il y a potentiellement) plus d'un processus judiciaire qui ont lieu en même temps ? Si oui, comment pourrions-nous y faire face ?

Les sept domaines traités étaient :

- a. instances concomitantes (multiples) dans des causes impliquant de la violence faite aux femmes et aux enfants ;
- b. évaluation de la crédibilité (y compris la formation sur les dynamiques de la violence conjugale, un niveau d'anglais « assez bon » et la compréhension des réalités de la vie des femmes) ;
- c. évaluation du risque ;
- d. rapports d'experts sur les facteurs parentaux ;
- e. ordonnances de la cour et leur exécution ;
- f. utilisation du langage dans les jugements ;
- g. modes alternatifs de résolution des conflits (y compris les difficultés par rapport à la résolution de différends en général, la résolution judiciaire de différends et les inquiétudes par rapport aux coordonnateurs parentaux).

Le rapport provenant de cette consultation, ***National Judicial Institute Domestic Violence Program Development for Judges – April 2012, British Columbia Community Consultation Report***,⁶ a identifié de nombreux thèmes. En ce qui concerne les instances individuelles, plusieurs thèmes ont été soulevés dont ceux-ci :

1. Les juges bénéficieraient d'un plus grand savoir sur les dynamiques de la violence conjugale, y compris des connaissances au sujet de : (a) pourquoi, quand, où et comment la violence conjugale a lieu ; (b) l'impact de la violence conjugale sur les victimes ; (c) le lien crucial entre la violence conjugale et l'aptitude parentale ; (d) une compréhension des multiples raisons pour lesquelles plusieurs femmes ne signalent pas l'abus ; (e) des raisons légitimes pour lesquelles l'abus peut être signalé après la séparation, mais non pas avant – et l'information qui suggère que la probabilité qu'un homme nie faussement l'abus est plus élevée que la probabilité qu'une femme fasse un faux signalement - et (f) les considérations culturelles et leur impact.

⁶ ***National Judicial Institute Domestic Violence Program for Judges, British Columbia Community Consultation Report (April 2012), The Honourable Donna Martinson***
<http://fredacentre.com/wp-content/uploads/2010/09/The-Hon.-D.-Martinson-National-Judicial-Institute-April-2012-B.C.-Community-Consultations-on-Family-Violence-Report.pdf>

2. Les juges bénéficieraient d'un plus grand savoir sur la réalité de la vie des femmes, y compris l'existence continue d'inégalité entre les sexes.
3. Il n'y a souvent pas – ou peu – d'évaluation – sur la nature et l'ampleur de la violence ou – sur le risque de préjudice futur.
4. Dans des cas individuels, il peut y avoir des lacunes dans les connaissances du juge au sujet de la nature et de l'ampleur de la violence ; cette lacune peut être amplifiée lorsqu'il y a plus d'un juge impliqué dans la cause.
5. L'exécution d'ordonnances de la cour ayant été violées est un problème important qui peut compromettre la sécurité des femmes.
6. Les femmes font face à des défis lorsqu'elles assistent à des processus de résolution judiciaire de conflits. Parmi les points soulevés, on retrouvait ceux-ci :
 - a. Plusieurs juges ne comprennent pas le concept de violence de genre ;
 - b. Plusieurs femmes « ne savent même pas ou ne comprennent pas entièrement ce qu'est une cause judiciaire/conférence de règlement et peuvent finir par accepter des choses par intimidation » ;
 - c. Plusieurs femmes passent par ce processus parce qu'elles n'ont pas d'autres options ; elles ne peuvent pas se payer un avocat, mais elles ne sont pas capables d'obtenir de l'aide juridique ; elles peuvent renoncer à d'autres recours afin d'avoir la garde des enfants puisque cette dernière est utilisée comme outil de marchandage ;
 - d. Il y a une tendance à l'effet que (une présomption de départ) la garde partagée est le meilleur arrangement, sans aucun renseignement sur les dynamiques familiales en général et sur l'existence de violence familiale en particulier ;
 - e. Plusieurs femmes ne soulèvent pas le problème de la violence parce qu'elles ont peur d'être accusées d'essayer d'aliéner le père de leurs enfants plutôt que d'essayer de les protéger et ainsi en perdre la garde.

Une importante préoccupation concernait la « surutilisation et la mauvaise utilisation de rapports d'experts lorsqu'il y a des allégations de violence et d'abus. » Ils ont rapporté que :

- Plusieurs experts n'ont pas les qualifications nécessaires pour évaluer les cas où il y a de telles allégations ;
- Souvent, aucune forme de « dépistage » de la violence n'est faite lorsque ceci devrait être une exigence ;
- Les préoccupations des femmes au sujet de la violence et de l'abus ont trop souvent été ignorées ou minimisées ou rejetées complètement par des psychologues ; souvent, il n'y a pas – ou pas suffisamment – d'analyse qui est faite pour expliquer ce résultat.

Les participants à la consultation ont aussi identifié les instances judiciaires multiples qui ont lieu en même temps et qui impliquent la même famille comme

étant une « déconnexion dangereuse » et un problème important pour le système judiciaire, particulièrement en ce qui a trait aux femmes et aux enfants. Ils ont soulevé des inquiétudes, telles que les dangers occasionnés par des ordonnances contradictoires de la cour, le besoin de fournir des renseignements de façon répétée, l'augmentation de cas de harcèlement lors de litiges, le délai de résolution du conflit, l'augmentation du stress, surtout pour les enfants, l'accroissement du conflit et l'augmentation possible du risque de préjudice.

Le manque de conseils juridiques à toutes les étapes du processus, non seulement au niveau des instances judiciaires de résolution de différends/conflits, a été identifié comme étant un problème important. Ceux qui étaient présents lors de la consultation étaient d'accord sur les faits suivants : plusieurs femmes, surtout les femmes marginalisées, ne pouvaient pas se payer un avocat et n'étaient pas éligibles à l'aide juridique ; les hommes partenaires avaient souvent plus d'argent pour payer un avocat et les hommes recevaient de l'aide juridique pour les affaires criminelles. Sans l'aide d'un conseiller juridique, il est encore plus difficile de naviguer dans les instances concomitantes, sans compter les instances individuelles. Les intervenants de soutien de première ligne, sans formation formelle en droit, sont ceux qui finissent par offrir des conseils juridiques.

B. Le potentiel du FLA à faire une différence

Le FLA est entré en vigueur à la suite de longues et considérables recherches et consultations. Des questions similaires à celles retrouvées dans nos consultations ont été identifiées. Tel que l'a dit lui-même le Ministère de la Justice, : « les facteurs liés à l'intérêt supérieur trouvés dans le FLA, dont les nouveaux facteurs sur la violence familiale, modernisent le *Family Relations Act* afin de mieux refléter les valeurs sociales actuelles et la recherche. » Ainsi, le FLA contient un plan important pour faire face aux questions de violence familiale, de risque et aux défis d'avoir plus d'une instance de violence familiale ayant trait à la même famille et ayant lieu en même temps. Il reconnaît l'importance « d'avoir tous les renseignements pertinents sur l'existence de la violence familiale, au sens large, et si elle existe, de savoir quel impact cela a sur les décisions au sujet de la sûreté, la sécurité et du bien-être futurs. » Spécifiquement, cela exige que les parents, les avocats et les juges considèrent la possibilité qu'il existe de la violence familiale, au sens large, et si elle existe, de voir quel est son impact – s'il y a risque de préjudice futur pour les enfants et pour les autres membres de la famille et si cela a un impact sur les processus de résolution de différends/conflits. À titre d'exemple, les parties, lorsqu'elles prennent une entente, et le tribunal, lorsqu'il fait une ordonnance, doivent prendre en considération :

- l'impact de la violence familiale sur la sûreté, la sécurité et le bien-être de l'enfant, que la violence cible l'enfant ou un autre membre de la famille : S. 37(2)(g).

- si les actions de la personne qui est responsable de la violence familiale indiquent que cette personne est possiblement limitée dans ses habiletés à prendre soin de l'enfant et de répondre aux besoins de l'enfant : S. 37(2)(h).

La Section 38 exige, aux fins de ces deux sections, qu'un tribunal doive tenir compte de tous les points suivants :

- (a) la nature et la gravité de la violence familiale ;
- (b) le moment où le dernier incident de violence a eu lieu ;
- (c) la fréquence des manifestations de violence familiale ;
- (d) si des abus psychologiques ou affectifs, quels qu'ils soient, constituent, ou font preuve d'une formule habituelle de comportement coercitif et contrôlant envers un membre de la famille ;
- (e) si la violence familiale ciblait l'enfant ;
- (f) si l'enfant a été exposé à de la violence familiale qui ne le ciblait pas directement ;
- (g) si le tort causé à la sécurité physique, psychologique et affective et la sûreté de l'enfant ainsi qu'à son bien-être est le résultat de la violence familiale ;
- (h) toute démarche entreprise par la personne qui est responsable de la violence familiale afin de prévenir d'autres instances de violence familiale ;
- (i) toute autre question pertinente.

Le FLA exige aussi que les parents, lorsqu'ils prennent une entente, et le tribunal tiennent compte des autres affaires civiles ou pénales pertinentes à l'intérêt supérieur de l'enfant : S. 37(2)(j).

L'Act a une partie complète sur la protection contre la violence familiale (Protection from Family Violence, Part 9), avec ses propres facteurs de risque qui doivent être pris en considération. Si un enfant est impliqué, le tribunal doit aussi prendre en compte les points suivants : s'il y a lieu de croire que l'enfant pourrait être exposé à la violence familiale et s'il devrait y avoir une ordonnance de protection pour protéger l'enfant.⁷ Les ordonnances sont exécutées en conformité avec la section

⁷ Cette sorte d'ordonnance de protection est distincte d'une ordonnance faite dans une instance de protection de l'enfance séparée. « Dans les affaires de protection de l'enfance, les tribunaux sont appelés à se prononcer sur deux questions distinctes et dans certains cas, le procès est effectivement scindé en deux étapes : la première afin de décider si l'enfant a besoin d'être protégé et ce n'est que si c'est effectivement le cas qu'il conviendra de déterminer ce qui doit être fait dans l'intérêt supérieur de l'enfant. » Bala, Nicholas & Kehoe, Kate (2015). *Procédures juridiques concurrentes dans les affaires de violence familiale : Point de vue de la protection des enfants*. Ministère de la Justice [traduction]. Quoique notre projet n'interrogeait pas directement les procédures de protection de l'enfance, pour ceux qui sont intéressés aux instances judiciaires multiples dans ce contexte-là, l'article de Bala et Kehoe offre une analyse très utile des questions qui peuvent surgir. <http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/lf-fl/famil/vf-fv/p4.html>

127 du *Code criminel*, ce qui veut dire que la violation d'une ordonnance de la cour sous le FLA est une infraction criminelle.

La Section 8 indique qu'un professionnel de la résolution de conflits en matière familiale (une désignation qui inclut les avocats) doit :

- évaluer, selon les règlements, s'il y a présence de violence familiale ; et
- s'il semble y avoir présence de violence familiale, jusqu'à quel point la violence familiale peut avoir un impact néfaste sur :
 - la sécurité de la partie ou d'un membre de la famille de la partie et
 - l'habileté de la partie à négocier une entente juste.

Les règlements exigent que les médiateurs, les coordonnateurs parentaux et les arbitres suivent une formation approfondie d'au moins 14 heures sur les moyens d'identification et de dépistage de la violence familiale et des déséquilibres de pouvoir afin de déterminer si un processus de résolution de conflits est approprié ou quel type de processus serait approprié. Le B.C. Law Society encourage fortement tous les avocats, ayant des causes de droit de la famille, à avoir une telle formation.

Ceci est un régime complet important qui reflète l'approche à l'analyse juridique requise au Canada afin d'assurer que toutes les décisions prises concernant la violence familiale et son impact – la création de lois, dont les lois sur la preuve, et leur exécution, ainsi que les processus judiciaires – soient basées sur le principe de l'égalité. De telles décisions doivent tenir compte des principes et des valeurs contenues dans la ***Charte canadienne des droits et libertés***, des autres lois canadiennes et des principes et des valeurs trouvés dans les instruments internationaux dont le Canada est signataire. C'est cette approche à l'analyse juridique qui a mené l'Institut national de la magistrature à développer une formation complète pour les juges, mentionnée ci-dessus, sur le contexte social.

II. MÉTHODOLOGIE

Dans cette section, nous traitons du développement des questions de recherche, de la sélection des participants à la recherche, de l'utilisation d'un document de travail et des raisons pour lesquelles nous nous sommes concentrées sur la violence des hommes faite aux femmes et aux enfants.

A. Développement des questions de recherche

Nous avons conçu nos questions de recherche à partir de deux bases. La première, était nos propres connaissances du contexte en Colombie-Britannique et au niveau fédéral – avec une emphase particulière sur notre consultation pour l'INM. La consultation comportait trois groupes de discussion (incluant 42 personnes en tout) qui comprenaient divers membres de groupes communautaires et intervenants du système judiciaire et des entrevues individuelles ont été tenues séparément. La deuxième base était une comparaison préliminaire de cas rapportés afin de voir s'il y avait une différence d'approche par rapport aux instances judiciaires multiples et au partage des renseignements entre les deux cours avant et après la mise en œuvre du FLA.

Nous avons demandé aux juges et aux avocats participant à cette étude exploratoire de contempler cinq questions :

1. Est-ce que les renseignements concernant le risque de préjudice futur sont généralement fournis aux juges qui entendent les causes de droit de la famille où il y a violence familiale ? Les causes criminelles ?
2. Si les renseignements sur le risque sont fournis, quelle forme prennent-ils généralement ? (p. ex. instrument d'évaluation du risque, experts)
3. Généralement, lorsqu'il y a instances simultanées devant le tribunal de la famille et devant le tribunal de juridiction criminelle concernant une même famille, est-ce que les renseignements sur le risque de préjudice futur sont partagés entre les deux tribunaux de quelque façon que ce soit ?
4. Y a-t-il (a) des bienfaits quelconques qui existent quant au partage de tels renseignements sur le risque et (b) des obstacles ou des préoccupations ?
5. Quelles recommandations, si vous en avez, pourraient être faites afin d'assurer que les tribunaux aient les renseignements pertinents au sujet du risque, et ce, de manière légalement admissible ?

Les questions font référence à toutes les instances de droit de la famille dans la province et incluraient celles sous la *Loi sur le divorce*⁸ fédérale. Les réponses, toutefois, tendaient à se centrer sur les instances en tribunal de la famille en vertu du FLA ayant trait à la violence familiale et sa pertinence en lien avec l'intérêt supérieur de l'enfant, et plus généralement, à l'octroi d'ordonnances de protection

⁸ LRC 1985 c.3 (2^e suppl.)

(Protection from Family Violence Orders) visant la protection de membres de la famille, dont les enfants, jugés « à risque ». Ceci est probablement dû, au moins partiellement, au fait que les dispositions spécifiques du FLA ont informé, à juste titre, l'interprétation du test de « l'intérêt supérieur » beaucoup plus large de la *Loi sur le divorce*.

Nos questions de recherche étaient conçues afin de déterminer si, au moins dans les premières étapes de la mise en œuvre du FLA, la violence familiale était soulevée en tant que problème dans les discussions de règlement judiciaire, dans les audiences et dans les procès ; si les renseignements sur le risque étaient effectivement fournis ; et s'ils l'étaient, lors d'instances judiciaires multiples, étaient-ils partagés. Nous voulions en apprendre davantage sur les difficultés qui existent/ont été rencontrées et envisager les façons dont ces difficultés pourraient être traitées. Nous pourrions ensuite comparer les réponses des juges et des avocats sur l'identification de difficultés à celles qui sont ressorties du processus de consultation communautaire.

Nous avons décidé d'étudier les questions portant sur la violence familiale et le risque dans les instances individuelles devant les tribunaux de la famille et devant les tribunaux de juridiction criminelle et de les étudier dans un premier temps. Nous avons procédé ainsi, car il est bien sûr important d'avoir un processus dans chaque cause individuelle qui mène à l'obtention du maximum de renseignements pertinents possible concernant le risque de préjudice futur. Autrement, le partage des renseignements ne serait pas efficace.

B. Sélection des participants de recherche

Nous nous sommes concentrées spécifiquement sur les professions juridiques – avocats et juges. Ayant reçu de l'information de représentants d'organismes communautaires travaillant dans le domaine (dont quelques intervenants du système judiciaire) à travers la consultation de l'Institut national de la magistrature, les chercheuses estimaient qu'un processus similaire devrait se produire avec un échantillon d'intervenants du système judiciaire eux-mêmes. Les avocats et les juges sont les gens qui mettent en application les politiques requises et les directives législatives dans leur travail de conférence de règlement judiciaire, leur travail de gestion de cas, et pour les juges, dans leurs décisions à la suite des audiences et des procès.

En ce qui concerne les juges, nous avons fait une demande par écrit à la Cour provinciale ainsi qu'à la Cour suprême demandant la participation de juges de chaque Cour pour une table ronde. Les juges qui ont participé avaient été sélectionnés par les cours. Le groupe de neuf juges qui ont participé comprenait aussi bien des hommes que des femmes et étaient des juges de grande expérience en droit de la famille, en droit pénal ou les deux. Les juges avaient convenu à l'avance qu'ils rencontreraient Donna Martinson en groupe pour répondre aux cinq

questions. Elle préparerait ensuite un résumé des réponses qui serait révisé et approuvé par tous les juges qui avaient participé. Il est tout à fait compréhensible qu'ils aient voulu préciser que les réponses représentaient les points de vue d'un petit groupe de juges seulement et qu'elles ne représentaient pas la perspective générale de chaque cour. Tous les commentaires contenus dans le résumé ne représentent pas les points de vue exprimés par tous les juges ayant participé à la rencontre non plus. Le résumé a été préparé par Donna Martinson et tous les juges qui ont participé l'ont approuvé. Le rapport complet (en anglais) se trouve en Annexe A.

Notre consultation initiale en 2012-2013, à laquelle nous avons fait référence ci-dessus, comprenait deux juges et sept avocats parmi les 42 participants. Cinq autres avocats ont été sélectionnés pour des entrevues dans ce projet. Les trois avocats en droit de la famille ont été sélectionnés spécifiquement en raison de leur intérêt démontré pour cette consultation et leurs connaissances particulières de la violence familiale et parce que dans leurs pratiques, ils plaident en cour sur une base régulière. De même, les avocats de la défense (également appelés avocats criminalistes dans ce rapport) ont été sélectionnés en raison de leur expérience dans des causes de violence familiale, leur intérêt démontré pour les questions de violence familiale et leur présence régulière à la cour (les avocats de la défense et les avocats en droit de la famille ont tous été interviewés par Donna Martinson et Margaret Jackson ensemble).

En ce qui concerne les procureurs, nous avons initialement demandé d'interviewer des procureurs individuels qui se spécialisaient dans la poursuite de causes en violence familiale. Nous avons été avisées par le Criminal Justice Branch que de telles demandes de recherche devaient d'abord être approuvées. Le Branch, à ce moment-là, nous a fourni des informations générales sur le cadre juridique dans lequel il opère. Nous avons ensuite fait une demande spécifique pour que le Branch réponde à nos cinq questions « de la façon qu'il jugeait la plus appropriée ». Le Branch a serviablement répondu par écrit aux questions 1, 2 et 3. Ceux qui ont répondu aux questions ne trouvaient pas qu'ils étaient bien placés pour répondre aux questions 4 et 5. La réponse du Criminal Justice Branch (en anglais) se trouve dans l'Annexe B dans son entièreté.

C. L'utilisation d'un Document de travail

Une grande partie de la discussion et de la recherche sur la question de la violence conjugale, du risque et des instances judiciaires multiples est nouvelle. Nous pensions qu'il était important de s'assurer que ceux qui participaient au projet de recherche étaient bien informés au sujet du travail qui avait été fait. Nous avons donc préparé un Document de travail, intitulé ***Risk of Future Harm: Family***

Violence and Information Sharing between Family and Criminal Courts,⁹ qui a constitué une partie intégrante de notre méthodologie de recherche. Il fournit de l'information relative à chacune des cinq questions de recherche et a été lu par tous les participants du projet de recherche, y compris les juges participants, avant de rencontrer les chercheuses.

La Partie I du Document de travail décrit les développements canadiens récents concernant les instances judiciaires multiples et offre un survol des enjeux. La Partie II fournit des renseignements sur l'évaluation du risque : la pertinence juridique des renseignements sur le risque ; le risque et le processus d'évaluation du risque ; les principaux indicateurs de risque dont il faut tenir compte pour des causes de droit de la famille et de droit pénal ; différents types d'évaluation du risque et leurs buts ; et le contexte du risque et la réticence des victimes à signaler ou à poursuivre. La Partie III examine l'état actuel du partage des renseignements entre les cours, notant qu'ils opèrent bel et bien en vase clos, et l'ampleur des problèmes relatifs aux instances judiciaires multiples.

La Partie IV traite des bienfaits du partage des renseignements sur le risque, notant que les initiatives canadiennes suggèrent que cela permet d'aborder des ordonnances contradictoires et des décalages temporels. En ce qui concerne les défis de processus, cela permet d'aborder l'exigence néfaste de fournir des renseignements de façon répétée, les délais de résolution occasionnés par les instances multiples et l'augmentation de harcèlement de litige qui peut survenir.

La Partie V étale à la fois les problèmes et les pratiques prometteuses en trois grandes catégories : La première comprend les initiatives de la cour et fait référence aux points suivants : (1) le Tribunal intégré pour l'instruction des causes de violence familiale de Toronto, (2) la coordination et la communication judiciaire, (3) la nature des processus judiciaires coordonnés et (4) les modèles cour coordonnée/coordonateur de cour. La seconde décrit les initiatives de coordination multidisciplinaires. La dernière section de la Partie V traite de (1) la protection des renseignements personnels et la confidentialité, (2) les différentes règles de la preuve et de la divulgation, (3) l'identification de l'existence d'autres instances et (4) l'impact d'ordonnances antérieures.

D. Accent sur la violence faite aux femmes

Nous nous sommes concentrées sur la violence faite aux femmes par les hommes. Nous savons bien que les hommes peuvent être victimes de violence aux mains des femmes et d'autres hommes, que les femmes peuvent être victimes de violence aux mains d'autres femmes et que la violence entre intimes implique aussi d'autres

⁹ <http://fredacentre.com/wp-content/uploads/2010/09/Discussion-Paper-Jackson-Martinson-Risk-Of-Future-Harm-Family-Violence-and-Information-Sharing-Between-Family-and-Criminal-Courts-January-2015.pdf>

minorités sexuelles. Ce sont des problèmes importants ; tout le monde a le droit au bénéfice et à la protection de la loi lorsque cela se produit ; et le langage du FLA est neutre sur le plan du genre afin d'assurer leur inclusion.

Cependant, la recherche sur laquelle se fie le Ministère de la Justice de la Colombie-Britannique démontre que la violence, particulièrement la violence dans le contexte familial, affecte les femmes et les enfants d'une manière significative et disproportionnée. Le Ministère signale que, selon Statistique Canada, la nature et les conséquences sont plus sévères pour les femmes. Les femmes sont plus susceptibles de subir les formes les plus sévères et fréquentes de violence conjugale, elles sont plus susceptibles de subir des blessures physiques et d'exiger des soins médicaux, et elles sont plus susceptibles de rapporter des conséquences négatives aux plans affectif et psychologique. Les enfants sont plus susceptibles d'être témoins de la violence infligée à leur mère.¹⁰

Dans le rapport des auteures, ***Judicial Leadership and Domestic Violence Cases : Judges can Make a Difference***, complété en 2012 pour le programme de formation judiciaire sur la violence conjugale de l'Institut national de la magistrature, la réalité de la violence conjugale au Canada en tant que problème social a été étalé. Nous avons affirmé que la violence fondée sur le genre avait été constatée comme étant peut-être l'une des violations du droit de la personne la plus répandue et la plus socialement tolérée. La violence renforce les inégalités entre les hommes et les femmes. Elle compromet la santé, la dignité, la sécurité et l'autonomie de ses victimes. La violence n'est pas seulement basée sur le genre, mais une gamme d'autres facteurs d'intersectionnalité, tels que la descendance (à cet effet, la violence conjugale est un problème particulièrement difficile pour les femmes autochtones), l'ethnicité, la classe sociale, les déficiences et l'orientation sexuelle (telle que LGBTQ), interagissent/s'entrecoupent de sorte à affecter aussi le risque et à avoir un impact sur la sécurité et les autres réactions sociales.¹¹

En gardant à l'esprit la réalité de l'insuffisance du signalement de la violence conjugale, nous avons noté que l'information statistique pour le Canada* démontre que :

- En 2010, près de 103 000 victimes de violence conjugale avaient été signalées; ce chiffre inclut la violence conjugale ainsi que la violence dans les fréquentations.
- 460 000 femmes avaient été agressées sexuellement en une année (2004).¹²
- 65 femmes ont été tuées par un conjoint et 24 par une fréquentation en 2010.¹³

¹⁰ Ci-dessus, note 5, à la p. 16

¹¹ Ci-dessus, note 5, aux p. 14-15.

¹² Statistics Canada General Social Survey on Victimization, Gannon & Mihorean, 2005, tel que cité dans M. Dawson & H. Johnson, *Violence Against Women in Canada...* (2011), p. 93.

- ~64 500 femmes violentées sont admises dans des refuges d'hébergement d'urgence à chaque année.¹⁴
- Parmi les femmes autochtones qui avaient ou avaient eu un conjoint, 15% ont rapporté avoir été victimes de violence conjugale dans les cinq années précédant le sondage, comparativement à 6% des femmes non autochtones dans la même période de temps (La victimisation avec violence chez les femmes autochtones dans les provinces canadiennes, 2009, Statistique Canada).

*Un addendum à la fin de ce rapport fournit quelques résultats du plus récent rapport de Statistique Canada La violence familiale au Canada : un profil statistique, 2014. Il a été diffusé le 21 janvier 2016. Ces résultats ne changent pas les analyses de base ou les problèmes fondamentaux discutés dans notre rapport et, quoiqu'il est noté que les taux de violence familiale au Canada ont diminué depuis 2009, ils n'abordent pas les raisons pour lesquelles cela pourrait être ainsi et n'expliquent pas non plus le problème connexe des cas non divulgués/non signalés.

En 2010, environ 48 700 victimes de violence conjugale ont été signalées par les corps policiers au Canada.¹⁵

Le rapport du coroner de la Colombie-Britannique en 2012¹⁶ a fourni l'information ci-dessous concernant les décès ayant eu lieu de 2003 à 2011 :

- Il y a eu 147 décès liés à la violence conjugale en Colombie-Britannique :
 - 72% des personnes décédées étaient des femmes
 - 100% des suicidés liés à la violence conjugale étaient des hommes (40% des personnes décédées par homicide/suicide étaient des hommes)
 - Des hommes étaient responsables de 83,7% des décès liés à la violence conjugale, y compris 100% des incidents menant à plus d'un décès.

Des informations quantitatives semblables ont été citées par l'honorable juge Bonnie Croll de la Cour supérieure de justice de l'Ontario en avril 2015 dans ***The Intersection between Criminal Law, Family Law and Child Protection in Domestic Violence Cases***.¹⁷ Elle confirme qu'il ressort très clairement que la violence familiale est répandue au Canada, la décrivant ainsi : « un fléau causant du

¹³ Statistique Canada, *La violence familiale au Canada : un profil statistique, 2010*. (Ottawa : Ministre de l'Industrie, 2012). En ligne : <http://www.statcan.gc.ca/pub/85-002-x/2012001/article/11643-fra.htm>

¹⁴ Statistique Canada, *Les refuges pour femmes violentées au Canada, 2012*, Mazowita & Burczycka, Table 2.

¹⁵ Ci-dessus, note 13, à la p. 19.

¹⁶ <http://www.pssg.gov.bc.ca/coroners/publications>

¹⁷ ***The Intersection between Criminal Law, Family Law and Child Protection in Domestic Violence Cases*** (2015). L'honorable juge Bonnie Croll (en collaboration avec trois de ses étudiantes en droit), rapport non publié de congé d'étude, copie obtenue de la juge Croll et cité avec sa permission, à la p. 1. Rapport conservé en filière par les auteures.

tort à des familles de toutes les origines, peu importe le niveau socio-économique, la scolarité, les origines culturelles ou religieuses, et il s'agit d'une triste réalité pour plusieurs Canadiens. »¹⁸

Elle cite d'abord les rapports de Statistique Canada indiquant qu'en 2009, 17% des Canadiens révélaient qu'ils avaient souffert de violence physique ou sexuelle aux mains d'un ancien partenaire intime.¹⁹ En 2011, 26% des crimes violents signalés à la police au Canada émanaient de la violence familiale entre conjoints ainsi qu'envers les enfants.²⁰ Elle indique aussi une étude de données de la Cour de justice de l'Ontario pour la période de 2003 à 2010 qui révèle que, dans environ 10,7% des causes de droit de la famille, « il y avait aussi une affaire pénale par rapport à la violence conjugale ».²¹

Nous notons et sommes d'accord avec les récents commentaires personnels de Maria Fitzpatrick, membre de l'Assemblée législative de l'Alberta, en soutenant le projet de loi 204, un projet de loi qui permet aux victimes de violence conjugale de rompre leur bail sans pénalité du propriétaire-bailleur. Elle souligne à la fois le fait navrant que les attitudes sociétales n'ont pas beaucoup changé et aussi le fait que plus de femmes osent se prononcer sur la question.²²

L'affaire la plus navrante est que depuis la première fois que j'ai fait face à cette violence vers 1973, nous sommes maintenant en 2015 – 41 ans plus tard – nos attitudes sociétales n'ont pas suffisamment changé pour faire de la violence conjugale une chose du passé. Le plus encourageant est que de plus en plus de gens se font entendre et commencent à raconter leurs histoires et à avancer dans leur vie de manière positive.

La Colombie-Britannique a déposé un projet de loi semblable en octobre 2015. West Coast LEAF a mené le groupe de pression dans le but d'amener les législateurs à modifier la loi provinciale sur la location pour assurer que la loi ne devienne pas encore un autre obstacle pour les femmes qui tentent de fuir la violence conjugale. Ils recommandent un changement au *Residential Tenancy Act* de la Colombie-Britannique qui permettrait aux victimes de violence de rompre un bail à terme fixe sans pénalité afin de fuir une situation violente.²³

Ainsi, la violence conjugale demeure un problème important au Canada ; pour cette raison, nous soutenons dans cette étude qu'il est important d'obtenir tous les renseignements pertinents sur le risque dans les instances judiciaires individuelles et de coordonner les instances judiciaires pour simplifier le partage des

¹⁸ Note précédente, à la p. 1 [traduction].

¹⁹ Ci-dessus, note 17, à la p. 1.

²⁰ Ci-dessus, note 17, à la p. 3.

²¹ Ci-dessus, note 17, à la p. 3 [traduction].

²² *The Globe and Mail*, 27 novembre 2015, à la p. L.3 [traduction].

²³ *West Coast LEAF News Alert*, 8 octobre 2015.

renseignements sur le risque parmi les différentes causes, afin d'assurer la sécurité des victimes.

III. RENSEIGNEMENTS GÉNÉRAUX

A. Instances judiciaires multiples – Un survol des problèmes

Les initiatives canadiennes principales, dont nous discutons plus bas, concluent que dans l'ensemble, les tribunaux de la famille et les tribunaux de juridiction criminelle opèrent bel et bien en vase clos, avec peu ou pas de coordination ou de coopération entre eux. Ils identifient un certain nombre de problèmes en plus de celui lié aux ordonnances de la cour contradictoires. En ce qui concerne la procédure, ils comprennent : que la personne qui porte les allégations de violence doit fournir des renseignements de façon répétée à une série de juges ; l'exigence de multiples comparutions en différentes cours ; l'opportunité accrue de harcèlement de litige ; les délais et les coûts supplémentaires ; l'escalade du conflit, ce qui peut augmenter le risque de préjudice ; et l'utilisation inefficace des ressources. L'approche fragmentée, dans laquelle les décideurs peuvent n'avoir accès qu'à une vue partielle des circonstances en raison du manque de renseignements pertinents, peut augmenter le risque de préjudice futur.

Fournir un accès valable à la justice requiert non seulement la prise de décisions cohérentes, mais aussi les meilleures décisions possibles, à partir d'autant de renseignements pertinents et admissibles que possible, prises selon les paramètres individuels des cadres législatifs en droit pénal et en droit de la famille. Cette cible est difficile à atteindre lorsque les instances ne sont pas coordonnées.

En venir à prendre les meilleures décisions possibles n'est pas une tâche facile puisque les instances en droit de la famille et en droit pénal sont de natures différentes et ont des objets différents. Le fardeau de la preuve et les principes légaux sur la preuve et la divulgation sont souvent différents. Toutefois, les décisions prises dans chacune des instances s'appliquent aux mêmes personnes et sont habituellement centrées sur les mêmes allégations de violence et les décisions prises s'appliquent essentiellement aux mêmes questions générales. Ceci est particulièrement vrai quant à la question de la sécurité, à savoir s'il devrait y avoir contact (et, si oui, comment et quand) entre la personne qui porte plainte et/ou les enfants, et la personne accusée de conduite violente.

Les systèmes de droit de la famille et de droit pénal sont souvent vus comme étant différents parce que le droit pénal a un aspect important d'intérêt public ; l'« État » porte l'accusation contre un individu et la protection du public est un facteur important à cet effet. Le droit de la famille, d'autre part, concerne des conflits entre individus et, pour cela, est vu comme étant privé. Néanmoins, il y a un intérêt public considérable à assurer que le système de droit de la famille opère de sorte à protéger les victimes de la violence familiale et de ne pas rendre le privé invisible lorsqu'il s'agit d'une telle violence.

Les enjeux sont très élevés pour tous ceux qui sont impliqués. Les gens accusés d'infractions criminelles ont, à juste titre, des droits protégés constitutionnellement visant à prévenir les condamnations injustifiées, ce qui inclut le droit à la présomption d'innocence, le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination et le droit à un procès équitable. Les enfants profitent normalement d'un lien étroit avec les deux parents. Parallèlement, les gens, et surtout les enfants, ont le droit d'être protégé des conséquences sérieuses aux plans physique, psychologique, affectif et financier qui peuvent découler de la violence familiale. Ces conséquences peuvent inclure et incluent la mort.

Il existe aussi une tension entre le besoin d'avoir autant de renseignements pertinents que possible sur le risque de préjudice futur dans chaque instance et l'importance du respect de la protection des renseignements personnels et de la confidentialité. Il y a aussi le souci additionnel que, dans certains cas, le partage des renseignements sur le risque peut effectivement augmenter le risque de préjudice, particulièrement si ces renseignements sont partagés avec la personne accusée de conduite violente. Et la réalité est qu'une grande majorité des affaires de droit de la famille et des affaires pénales se terminent sans audience formelle ou sans procès, souvent par règlement entre les parties. S'assurer que les renseignements pertinents au risque sont disponibles dans ces processus peut ajouter une autre dimension de complexité.

B. Initiatives canadiennes principales

1. Initiatives en place lors des Documents de travail

En 2009, le Ministère de la Justice du Canada a tenu un colloque interdisciplinaire intitulé ***Violence familiale : recouplement entre les interventions en droit de la famille et en droit pénal*** auquel ont assisté quelque 300 personnes. Ceci a mené à la création, en janvier 2011, d'un Groupe de travail spécial fédéral-provincial-territorial sur la violence familiale afin d'examiner la complexité des problèmes qui surviennent. Le Groupe de travail a consulté plusieurs sources, a fait de la recherche et a commandé une étude universitaire auprès de la chercheuse canadienne Dre Linda Neilson, publiée en juin 2012, intitulée ***Renforcement de la sécurité : Affaires de violence conjugale faisant intervenir plusieurs systèmes juridiques (en matière de droit pénal, de droit de la famille et de protection de la jeunesse) – Perspective du droit de la famille sur la violence conjugale***²⁴ (dorénavant appelé « Renforcement de la sécurité»). Le Groupe de travail a diffusé son rapport en deux volumes en novembre 2013 intitulé ***Établir les liens dans les cas de violence***

²⁴ Neilson, Linda (2^e édition, 2013). ***Renforcement de la sécurité : Affaires de violence conjugale faisant intervenir plusieurs systèmes juridiques (en matière de droit pénal, de droit de la famille et de protection de la jeunesse) – Perspective du droit de la famille sur la violence conjugale***, Section de la famille, des enfants et des adolescents. Ministère de la Justice du Canada : Ottawa. http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/lf-fl/famil/renfo-enhan/neilson_web.pdf

familiale : Collaboration entre les systèmes de droit de la famille, de protection de la jeunesse et de justice pénale,²⁵ (dorénavant appelé « Rapport fédéral-provincial-territorial). Ce rapport détaillé traite de la prévalence de la violence familiale et de son impact particulièrement négatif pour les femmes et les enfants. Il explique la nature des affaires faisant intervenir plusieurs systèmes juridiques et des problèmes qu'ils créent en opérant en vase clos et indique qu'il s'agit d'un problème important du système judiciaire. Il identifie et traite des obstacles importants qui surviennent, dont les préoccupations au sujet de la protection des renseignements personnels – ce qui devrait et ne devrait pas être divulgué/partagé, afin de protéger les victimes de violence conjugale.

Le Rapport fédéral-provincial-territorial examine les pratiques de gestion des tribunaux, y compris celles qui sont utilisées dans les causes de droit de la famille. Il fait valoir que, lorsque nous faisons face à des problèmes de coordination et de risque de violence future, une bonne et cohérente gestion des causes individuelles de droit de la famille rendra la coordination d'instances multiples plus efficace :²⁶

une cause gérée avec soin et uniformément au sein du système de justice familiale se coordonnera plus facilement avec les causes parallèles dans les autres secteurs du système de justice.

Il examine les pratiques prometteuses à travers le pays. L'une de ces pratiques prometteuses est le Tribunal intégré pour l'instruction de causes de violence familiale à Toronto. En 2010, la Cour de justice de l'Ontario a développé un projet pilote, un système de gestion de la cour pour les causes de droit de la famille et de droit pénal qui avaient lieu en même temps et qui impliquaient une même famille dans le système judiciaire. Un juge gère les deux causes et, s'il y a procès, un autre juge présidera le procès. Quoique l'appellation du tribunal inclue le mot « intégré », les causes ne sont pas fusionnées. Elles sont plutôt instruites le même jour, mais séparément, l'une après l'autre.²⁷ Le Tribunal a été évalué en 2014 par la Dre Rachel Birnbaum, le professeur Nicholas Bala et le Dr Peter Jaffe, dans un rapport intitulé ***Establishing Canada's First Integrated Domestic Violence Court : Exploring Process, Outcomes and Lessons Learned***.²⁸ Les résultats étaient favorables dans l'ensemble, menant généralement à des issues plus rapides et efficaces, souvent par une résolution hâtive. Tous les participants, y compris les professionnels, avaient été amenés dans une même salle d'audience, le même jour, devant le même juge. Voir aussi la discussion sur la pertinence de l'utilisation de tribunaux intégrés en

²⁵ ***Établir les liens dans les cas de violence familiale : Collaboration entre les systèmes de droit de la famille, de protection de la jeunesse et de justice pénale***, Rapport du Groupe de travail spécial fédéral-provincial-territorial sur la violence familiale (2013). <http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/jp-cj/vf-fv/elcvf-mlfvc/index.html>

²⁶ Ci-dessus, à la p. 108.

²⁷ Pour de plus amples détails sur le Tribunal, voir le Document de travail, ci-dessus note 9, aux p. 20-21.

²⁸ Rachel Birnbaum, Nicholas Bala, et Peter Jaffe, « Establishing Canada's First Integrated Domestic Violence Court : Exploring Process, Outcomes and Lessons Learned » 29 Can J Fam L 117.

matière de violence conjugale au Canada, par la professeure de droit de l'University of Calgary Jennifer Koshan, dans *Investigating Integrated Domestic Violence Courts : Lessons from New York*.²⁹ La professeure Koshan conclut qu'il y a plusieurs avantages potentiels à tirer des Tribunaux intégrés pour l'instruction des causes de violence familiale au Canada, tout en gardant en tête qu'il y a certains défis qui auraient à être abordés.

Une autre pratique prometteuse ayant été identifiée a évolué à travers l'utilisation de communication judiciaire dans les cas transfrontaliers d'enlèvement d'enfant.³⁰ Pour ces cas, un groupe de juges d'un peu partout au Canada, mis en place par le Conseil canadien de la magistrature et le Conseil canadien des juges en chef, a développé une coordination cour-à-cour et des directives de communication judiciaire. Leur but est de faciliter la coordination et la communication entre les tribunaux lorsqu'il y a deux causes différentes impliquant une même famille et ayant lieu en même temps ; une instance est dans la juridiction depuis laquelle l'enfant a été enlevé et l'autre est dans la juridiction où l'enfant enlevé a été amené. Ce groupe a recommandé l'extension de ces processus de coordination et de communication aux causes avec instances multiples impliquant les mêmes personnes à l'intérieur d'une province ou d'un territoire.³¹

Le Rapport fédéral-provincial-territorial identifie l'approche des tribunaux intégrés aussi bien que l'approche des communications judiciaires comme étant pratiques et prometteuses et a traité de ces préoccupations public/privé comme suit : En ce qui concerne l'approche des tribunaux intégrés, le Rapport souligne le point que nous avons fait valoir plus haut, c'est-à-dire qu'il n'y a pas de fusionnement des causes ; il y a une instance séparée en droit de la famille et une instance séparée en droit pénal. Toutes les audiences sont publiques. Les processus légaux appropriés sont appliqués dans chaque cas. Les mêmes arguments au sujet des processus sont soulevés dans l'évaluation de Birnbaum, Bala et Jaffe (voir ci-dessous pour plus de détails).

En ce qui concerne l'approche de communication et de gestion judiciaire, le Rapport fédéral-provincial-territorial note que l'accent n'est pas mis sur les mérites des instances, mais sur le processus qui est suivi dans chaque cas :³²

La communication judiciaire directe comprend des discussions entre les juges à propos d'instances simultanées et connexes. Cette communication vise à coordonner les instances pour veiller à ce qu'elles soient traitées plus efficacement. Ce n'est pas le bien-fondé des instances qui compte, mais plutôt le processus suivi par chacune. La communication judiciaire doit se dérouler

²⁹ Jennifer Koshan, « *Investigating Integrated Domestic Violence Courts*, » Osgoode Hall Law Journal, Vol 51, No. 3 (2014).

³⁰ Pour une description plus détaillée de cette pratique, voir le Document de travail, aux p. 21-23.

³¹ Ces deux processus judiciaires sont décrits de façon plus détaillée dans le Document de travail, aux p. 22-23.

³² Ci-dessus, note 25, à la p. 115.

de façon à garantir l'équité procédurale pour toutes les parties. En l'absence d'un tribunal intégré pour l'instruction des causes de violence familiale, une meilleure communication judiciaire entre les divers secteurs du système de justice pourrait améliorer la coordination.

Une troisième pratique prometteuse est le modèle des tribunaux coordonnés ou coordonnateur de tribunal. Ils sont décrits comme des instances dans lesquelles un coordonnateur de tribunal désigné agit en tant que liaison entre les différentes cours, ainsi que les différents services.³³ De tels modèles existent et se sont montrés efficaces à Moncton au Nouveau-Brunswick.

2. Initiatives récentes

a. *Un congé d'étude de la Cour supérieure de l'Ontario*

Le rapport de congé d'étude mentionné ci-dessus, écrit par l'honorable juge Bonnie Croll de la Cour supérieure de justice de l'Ontario, portait sur les instances judiciaires multiples. La juge Croll discute des trois secteurs du système judiciaire auxquels elle fait référence dans le titre de son rapport, indiquant qu'ils ont tous des mandats, des cultures, des standards légaux et des procédures distincts.³⁴ Il y a aussi des lacunes distinctives qui existent quant à l'identification d'instances parallèles parmi les trois secteurs et ce sont ces lacunes qui sont « à l'origine d'une grande partie du conflit qui découle des instances parallèles ou multiples. »³⁵

Le grand nombre de parties qui se représentent elles-mêmes dans les causes de droit de la famille, et la nature très complexe de ces causes elles-mêmes, nuit au fait que les parties fournissent les tribunaux avec les renseignements sur les instances multiples.³⁶ En fait, elles peuvent présumer que les tribunaux sont déjà au courant des instances devant les autres tribunaux. Elle suggère ce que les juges peuvent faire afin d'alléger cet écart. Elle énonce des questions que le juge en tribunal de juridiction criminelle devrait poser lorsqu'il envisage la mise en liberté dans des causes de violence conjugale, telles que : « Existe-t-il des ordonnances de protection de l'enfance ou d'un tribunal de la famille concernant la garde et le droit de visite ou la possession exclusive du foyer conjugal ? ». Dans le cas d'un juge du tribunal de la famille : « Pareillement, avant de rendre une ordonnance concernant la garde ou le droit de visite dans une cause de droit de la famille, le juge devrait savoir : » si « ...il s'agit d'une cause où il peut y avoir de la violence familiale » et « Y a-t-il des accusations criminelles ? ». Enfin, la juge Croll indique qu'il y a de nombreux « signes avant-coureurs » dont les juges en tribunal de juridiction criminelle aussi bien que les juges en tribunal de la famille devraient être conscients afin d'assurer que les

³³ Pour plus de renseignements, voir le Document de travail, Note 9, à la p. 24.

³⁴ Ci-dessus, note 17, à la p. 1.

³⁵ Ci-dessus, note 17, à la p. 22 [traduction].

³⁶ Ci-dessus, note 17, à la p. 23.

problèmes de violence familiale sont gérés de sorte à combler les lacunes de renseignements.³⁷

Dans le Document C de son rapport, une des étudiantes de la juge Croll écrit au sujet des pratiques exemplaires dans les causes parallèles en droit pénal et en droit de la famille, où l'on trouve une discussion au sujet de la gestion de cas dans les causes en droit de la famille, dont une description du Magellan Project Model en Australie. Une équipe, consistant d'un juge, d'un registraire et d'un conseiller aux familles, gère chaque cas d'abus sexuels/physiques envers les enfants dans le but de régler l'affaire en dedans de six mois – du début à la fin. Il y a une concentration des ressources au début et une mise en place d'ordonnances provisoires afin de protéger les enfants jusqu'au moment du procès (p. 10). Ce projet a été évalué et on a trouvé que les causes étaient résolues plus efficacement, avec une moyenne de résolution des causes dans le projet Magellan de 4,6 mois ou moins (p. 11), en étant entendues par moins de juges et en étant plus susceptibles à être réglées tôt.

De plus, il y a une réflexion sur les tribunaux intégrés pour l'instruction des causes de violence conjugale, en faisant référence à la recherche menée à New York par le Centre for Court Innovation, et le travail fait en Ontario par Birnbaum, Bala et Jaffe sur l'évaluation du Tribunal intégré pour l'instruction des causes de violence familiale à Toronto. Ceci mène la discussion au-delà des nombreux problèmes communément identifiés avec le traitement judiciaire actuel des tribunaux de violence conjugale, non seulement au Canada, mais internationalement aux États-Unis et en Australie. Les caractéristiques identifiées ayant démontré un avantage dans le traitement des causes sont : meilleur accès à la justice – avec les familles qui ont des causes devant le tribunal intégré ayant des comparutions coordonnées avec un juge dans un endroit ; suivi de la conformité aux ordonnances rendu plus facile par un coordinateur de ressources qui transfère les renseignements pertinents au sujet des statuts de contrevenant et de victime des services (et des autres tribunaux) au tribunal ; le fait d'avoir des services de défense des droits des victimes pour les victimes de violence conjugale ; et une amélioration du processus décisionnel judiciaire parce qu'une meilleure connaissance des questions pertinentes est possible.

b. Le Tribunal intégré pour l'instruction des causes de violence familiale de Toronto (tribunal ICVF)

Birnbaum, Bala et Jaffe ont résumé les études d'évaluation qui ont été menées sur l'ICVF en Angleterre et aux États-Unis, desquelles ils ont identifié un certain nombre de thèmes importants : (a) la nécessité de collaboration et de communication solides entre le personnel administratif, les tribunaux et les organismes communautaires ; (b) la nécessité d'une base de données complète sur le partage de renseignements qui est accessible aux fins de recherche ; (c) la nécessité de

³⁷ Ci-dessus, note 17, aux p. 27-29 [traduction].

résultats identifiables et quantifiables et (d) la nécessité d'un coordonnateur dévoué à la liaison entre les tribunaux de juridiction criminelle, les tribunaux de la famille et les soutiens communautaires.³⁸

Dans leur propre évaluation du tribunal ICVF de Toronto, une chercheuse de l'équipe a noté que « Le tribunal a maintenant 60 causes, 7 procès criminels (seulement un homme a été reconnu coupable, il est de retour car il a agi en violation de sa probation) ; aucun procès en droit de la famille et aucune demande de modification dans les causes de droit de la famille depuis (le) début du tribunal ICVF. »³⁹

La plupart des parties concernées interviewées dans le cadre de l'Évaluation portaient un jugement positif quant au potentiel du tribunal, mais les évaluateurs indiquaient deux problèmes majeurs : (1) la prestation de services de soutien aux victimes et aux contrevenants et (2) le soutien administratif pour le tribunal.⁴⁰ Dans leurs conclusions, les auteurs indiquent que « les participants rapportent généralement que le Tribunal fournit une meilleure approche pour traiter de la violence conjugale après la séparation, quoiqu'il y a des inquiétudes exprimées au sujet de ses opérations, surtout par les avocats qui représentent les agresseurs présumés. »⁴¹

La seconde auteure du présent rapport a eu l'occasion d'interviewer l'un des premiers juges, ainsi que le juge présentement affecté à l'ICVF de Toronto. La plupart de leurs commentaires étaient en lien avec les conclusions de Birnbaum, Bala et Jaffe. Un problème qu'ils identifiaient était une coupure budgétaire au cours des mois précédant l'entrevue affectant le poste de coordonnateur des ressources communautaires qui avait initialement été affecté à leur tribunal.⁴² Ils ont perdu cette personne-clé qui avait des connaissances spécialisées dans de telles causes. Ils font valoir qu'il est nécessaire d'assigner à une telle personne désignée la tâche du processus de contrôle des causes de sorte à ce qu'ils puissent décider lesquelles sont appropriées pour se rendre devant le tribunal ICVF. De plus, il y a une nécessité de recruter d'autres intervenants afin de créer un réseau de soutien autour de ces processus judiciaires.

Le deuxième problème qu'ils ont signalé était relatif au petit territoire de service du tribunal. Il y a eu des tentatives d'élargissement du territoire de service au-delà des tribunaux du 311 rue Jarvis et 47 avenue Sheppard, de mobilisation des ressources

³⁸ Ci-dessus, note 29, à la p. 25.

³⁹ Birnbaum, R. (conversation par courriel, en date du 22 nov. 2015). Birnbaum rapporte l'information ci-dessus dans un article à paraître sur les données finales du tribunal ICVF [traduction]

⁴⁰ Ci-dessus, note 28, aux p. 22-23.

⁴¹ Ci-dessus, note 28, à la p. 2 [traduction].

⁴² La conversation était avec l'un des juges fondateurs affecté au tribunal ICVF de Toronto et le juge présentement affecté à ce tribunal, communications personnelles, le 3 septembre 2015.

et d'ajout de personnel additionnel pour en assurer le fonctionnement, mais sans y parvenir pour le moment.⁴³

Ces efforts ont inclus des tentatives de faire ajouter des causes de protection de l'enfance au rôle de leur tribunal.

c. Collaboration nationale

Les auteures de ce rapport sont actuellement en discussion avec d'autres intervenants à travers le pays au sujet des prochaines étapes du plan national. Nous espérons que ces discussions mèneront à une initiative nationale axée sur les défis vécus dans les causes de violence familiale où il y a des instances judiciaires multiples. Le tribunal chargé des causes de violence conjugale à Moncton cherche à mettre en place un projet pilote axé sur les défis occasionnés par la violence conjugale lorsqu'il y a des instances judiciaires multiples.

C. La pertinence des rapports canadiens sur l'accès à la justice

Au moment où nous avons entamé cette recherche, les rapports sur l'accès à la justice⁴⁴ initiés par le corps juridique identifiaient une crise d'accès à la justice au Canada et ont fait plusieurs recommandations prospectives d'une grande portée sur les façons dont nous pourrions remédier à cette crise.

Le Comité d'action national a été créé par la Cour suprême du Canada et est présidé par le juge Tom Cromwell de la Cour suprême. Le rapport final, ***Une feuille de route pour le changement***, par exemple, trouve que « le système de justice en matière civile et familiale est trop complexe, trop lent et trop cher. Il se révèle souvent incapable d'aboutir à des résultats justes, qui soient proportionnés aux problèmes qui lui sont soumis ou qui reflètent les besoins des gens qu'il est censé desservir. »⁴⁵ Quoique les rapports sur l'accès à la justice tiennent compte des processus individuels en matière civile et familiale, les recommandations sont applicables et soutiennent tout aussi bien la coordination des instances judiciaires multiples.

Une feuille de route pour le changement fait valoir que les stratégies de réforme doivent placer les besoins et les préoccupations des utilisateurs du système judiciaire au premier plan :⁴⁶

Nous devons axer nos efforts sur les personnes qui utilisent le système...

⁴³ Note précédente.

⁴⁴ Ci-dessus, note 1.

⁴⁵ ***Une feuille de route pour le changement***, ci-dessus, note 1, à la p. 01.

⁴⁶ Ci-dessus, note 1, à la p. 08.

Les plaideurs, et en particulier ceux qui ne sont pas représentés par un avocat, ne sont pas, comme on les perçoit trop souvent, un inconvénient ; ils sont la raison pour laquelle le système existe.

...

Tant que nous n'aurons pas fait participer au processus de réforme les personnes qui utilisent le système, le système ne fonctionnera pas réellement pour ceux qui l'utilisent.

Il note aussi que, pour qu'il y ait une amélioration significative de l'accès à la justice pour ces gens, un changement de culture important est requis :⁴⁷

Nous avons besoin d'une nouvelle approche et d'une nouvelle façon de penser. Bref, nous avons besoin d'un changement de culture important pour parvenir à une amélioration significative de l'accès à la justice au Canada – une nouvelle culture de réforme.

Les rapports mettent l'accent sur la nécessité d'améliorer la collaboration et la coordination à travers le système judiciaire au complet. ***Une feuille de route pour le changement***, par exemple, parle de la fragmentation de l'administration de la justice :⁴⁸

Collaborer et coordonner

Nous devons aussi faire porter nos efforts sur la collaboration et la coordination. L'administration de la justice au Canada est fragmentée. En fait, il est difficile de dire qu'il existe un système – il s'agit plutôt de multiples systèmes et parties de systèmes...

...

Nous pouvons et devons améliorer la collaboration et la coordination non seulement entre et dans les provinces et territoires, mais aussi entre et dans les secteurs et les éléments du système de justice (la justice civile, la justice familiale, le règlement rapide des différends, les cours, les tribunaux, le Barreau, la magistrature, l'administration des tribunaux, l'enseignement, le public, etc.). Nous pouvons et devons améliorer la collaboration et la coordination et l'intégration des services avec d'autres secteurs et fournisseurs de services sociaux également.

⁴⁷ Ci-dessus, note 1, à la p. 07.

⁴⁸ Ci-dessus, note 1, à la p. 08.

Il met l'emphasis sur l'importance de se centrer sur les résultats équitables et justes pour ceux qui utilisent les processus judiciaires, un objectif considérable lorsqu'il y a des instances multiples :⁴⁹

... Nous ne devrions pas nous préoccuper des processus équitables pour eux-mêmes, mais dans l'optique d'obtenir des **résultats** justes et équitables pour ceux qui utilisent le système. *[soulignement dans la version originale anglaise]*

...

Notre première préoccupation doit être de rendre la justice – non seulement sous la forme d'un processus juste et équitable, mais aussi sous la forme de résultats justes et équitables.

Les recommandations en matière de droit de la famille dans ***Une feuille de route pour le changement*** proviennent presque exclusivement de ***Meaningful Change for Family Justice : Beyond Wise Words***, le rapport du National Action Committee Family Law Working Group [Groupe de travail sur le droit de la famille du Comité d'action national] présidé par Jerry McHale, c. r. ***Une feuille de route pour le changement*** appuie la promotion de la gestion de cas dans toutes les causes appropriées,⁵⁰ une recommandation qui est en ligne avec les approches de gestion de cas utilisées dans les tribunaux intégrés et les approches de coordination et de communication entre les tribunaux mentionnés ci-dessus. Le Rapport fédéral-provincial-territorial fait valoir que la gestion de cas par un seul juge dans les instances individuelles est utile lorsqu'il y a des instances multiples parce que « une cause gérée avec soin et uniformément au sein du système de justice se coordonnera plus facilement avec les causes parallèles dans les autres secteurs du système de justice. »⁵¹ La juge Croll dans son rapport de congé d'étude auquel nous avons fait référence ci-dessus, soutient aussi la gestion de cas suggérée dans ***Une feuille de route pour le changement***.

Une feuille de route pour le changement recommande aussi spécifiquement des juges spécialisés en droit de la famille – ceux qui ont soit déjà, ou qui seraient prêts à acquérir, l'expertise nécessaire, idéalement en jugeant dans un tribunal familial unifié. La recommandation souligne l'importance de la formation judiciaire sur la « violence familiale ». La Recommandation 4.5 stipule que :⁵²

Les cours devraient être restructurées afin de mieux traiter les questions de droit de la famille

⁴⁹ Ci-dessus, note 1, à la p. 10.

⁵⁰ Ci-dessus, note 1, à la p. 18.

⁵¹ Ci-dessus, note 25, à la p. 108.

⁵² Ci-dessus, note 1, à la p. 22.

Reconnaissant que chaque province ou territoire aura sa propre version du modèle unifié de la cour, les provinces et les territoires devraient, pour répondre aux besoins des familles et des enfants, considérer la question de savoir si la mise en œuvre d'une cour unifiée en matière familiale serait souhaitable.

... Les juges présidant les instances à la cour devraient être spécialisés. Ils devraient avoir ou être disposés à acquérir une expertise quant au fond et à la procédure en droit de la famille ; la capacité de mettre à profit de fortes habiletés de règlement de différends relativement aux dossiers en droit de la famille ; une formation et une sensibilisation en ce qui a trait aux dimensions psychologiques et sociales des dossiers en droit de la famille (en particulier, en ce qui a trait à la violence familiale et à l'impact de la séparation et du divorce sur les enfants) et une sensibilisation à l'éventail des services de justice en matière familiale qui sont disponibles pour les familles qui se présentent à eux. *[soulignement ajouté]*

Aussi bien *Une feuille de route pour le changement* que *Beyond Wise Words* soutiennent l'encouragement vers les modes consensuels de résolution des différends, même dans les causes de violence familiale, tout en reconnaissant qu'il s'agit d'une question controversée. En même temps, ils mettent l'accent sur l'importance d'assurer la sûreté, la sécurité et le bien-être de ceux qui sont impliqués dans les causes de violence familiale. Spécifiquement, *Beyond Wise Words* indique que :⁵³

- Tout système obligatoire de modes consensuels de résolution des différends doit tenir pleinement compte des réalités des déséquilibres de pouvoir et de la violence familiale dans le contexte de rupture familiale. Il est bien reconnu que les modes consensuels de résolution des différends obligatoires peuvent mettre les époux vulnérables en danger et que le but d'encourager une résolution extrajudiciaire précoce par entente entre les parties ne peut être mise en œuvre aux dépens des buts d'assurer la sûreté, la sécurité et le bien-être et d'aboutir à des ententes équitables. Les mesures préventives nécessaires et appropriées comprennent :
 - Reconnaître une définition au sens large de la violence familiale comprenant, entre autres, la maltraitance psychologique ou affective, les comportements dominateurs et l'exposition directe ou indirecte de l'enfant à la violence familiale ;
 - Exiger, dans chaque cas, le dépistage de la violence afin de déterminer si tous les membres de la famille seraient en sécurité si l'on procédait par un mode consensuel de résolution des différends ou si d'autres processus ou services sont indiqués ;

⁵³ *Meaningful Change for Family Justice: Beyond Wise Words*, ci-dessus, note 1, aux p. 34-35 [traduction].

- Dans les causes où le danger n'est pas initialement apparent, imposer les tâches continues aux médiateurs et autres intervenants du système de justice de guetter tout au long du processus les signes de la violence et des questions de pouvoir ;
- Créer des exemptions pour des cas d'urgence ou de danger et permettre à un professionnel qualifié en résolution des différends d'identifier ces cas qui ne sont pas appropriées pour suivre un mode consensuel de résolution des différends – et de le faire sans exiger que le but de l'exemption soit divulgué ;
- S'assurer que les juges, les avocats, les médiateurs et les autres parties neutres impliqués dans les processus consensuels de résolution des différends soient formés au sujet de la violence familiale.

Ces points sont renforcés lorsque les processus de résolution des différends sont menés par des juges, selon l'article de l'universitaire canadienne dans le domaine du droit, la Dre Linda Neilson, *At Cliff's Edge : Judicial Dispute Resolution in Domestic Violence Cases*.⁵⁴ Tout en étalant plusieurs des préoccupations soulevées par les processus de résolution de différends, elle met l'accent sur ce qui est requis afin d'assurer des résultats justes si un juge s'implique dans de tels processus. Elle offre de nombreuses suggestions, dont la nécessité d'un dépistage préliminaire afin de déterminer la pertinence du processus.⁵⁵ Elle note que cela « va de soi que des évaluations précises de la violence familiale et de son impact dépendent de la portée et de la qualité des renseignements sur lesquels elles sont basées. »⁵⁶ Elle étale plusieurs des obstacles qui existent lorsque l'on tente d'obtenir des renseignements précis et elle fait des suggestions afin de les surmonter. Dans sa section intitulée *Considering Judicial (or Mediator) Specialized Knowledge [Tenir compte des connaissances spécialisés du juge (ou du médiateur)]*, elle note que l'évaluation de l'impact de la violence familiale sur l'habileté d'une personne à participer équitablement dans un processus de règlement requiert « des connaissances considérables sur la complexité et l'impact de la violence conjugale. »⁵⁷ Elle fait l'importante remarque que :⁵⁸

...En l'absence de connaissances spécialisées, les problèmes de dépistage, les suppositions erronées au sujet des responsabilités parentales et de la sécurité des enfants, les conclusions erronées fondées sur les attitudes et le comportement des adultes ciblés ou les attitudes et les comportements publics potentiellement trompeurs des transgresseurs peuvent produire des suppositions et des conclusions erronées. [*notes en pas de page supprimées*]

D. La réaction en Colombie-Britannique au rapport du Comité d'action national

⁵⁴ Family Court Review, Vol 52, No. 3, juillet 2014, aux p. 529-563.

⁵⁵ Ci-dessus, à la p. 533.

⁵⁶ Ci-dessus, à la p. 533 [traduction].

⁵⁷ Ci-dessus, à la p. 542 [traduction].

⁵⁸ Ci-dessus, à la p. 542 [traduction].

Les B.C. Justice Summits ont été convoqués par le procureur général et le ministre de la Justice de la Colombie-Britannique au moins une fois par année depuis 2013 afin de faciliter l'innovation et la collaboration à travers le secteur de la justice et de la sécurité publique. La Section 9 du *Justice Reform and Transparency Act* énonce les conditions selon lesquelles un Summit peut examiner et envisager les initiatives et les procédures prises dans d'autres juridictions : « fournir des commentaires afin d'aider le Justice and Public Safety Council of B.C. à créer une vision stratégique pour le secteur de la justice et de la sécurité publique; » et « émettre des recommandations relatives aux priorités, stratégies, mesures de rendement et procédures et aux nouvelles initiatives relatives au secteur de la justice et de la sécurité publique... »⁵⁹ Ils sont de nature multidisciplinaires et sont axés à la fois sur le droit pénal et le droit de la famille. Parmi ceux qui y participent, on compte le ministre de la Justice, plusieurs fonctionnaires, ainsi que le juge en chef de la Cour provinciale et les juges en chef de la Cour suprême et de la Cour d'appel.

Le Third Summit, qui a eu lieu en mai 2014, continuait sur la même lancée que les deux premiers sommets, qui étaient plus généraux, et était axé principalement sur le droit de la famille. Il était aussi étroitement lié à la diffusion du travail du Comité d'action national, adoptant comme thèmes plusieurs des recommandations trouvées dans *Une feuille de route pour le changement* et *Beyond Wise Words*. Parmi ces thèmes, il y avait la gestion de cas et la nécessité d'avoir des juges et des tribunaux spécialisés. L'amélioration de l'accès à la justice, le changement de culture et la responsabilité du secteur étaient déclarés comme étant des objectifs clés dans les efforts de transformation de la justice en Colombie-Britannique.⁶⁰

Le Fourth Summit, qui a eu lieu en novembre 2014, était spécifiquement axé sur une lutte plus efficace contre la violence faite aux femmes, plus particulièrement sur les questions relatives à la violence conjugale et sexuelle. Quelques thèmes communs incluaient la nécessité de : s'engager dans plus d'actions concrètes ; mieux coordonner la réaction à la violence sexuelle ; intégrer les voix indigènes dans le dialogue sur la violence faite aux femmes ; s'assurer que les pratiques soient fondées sur une compétence culturelle et sur la diversité ; améliorer l'harmonisation et la coordination des processus judiciaires et en améliorer l'accès ; avoir des réponses à la violence faite aux femmes qui tiennent compte des traumatismes subis ; mettre en œuvre des approches efficaces et exploiter la technologie afin de rendre les services plus disponibles.⁶¹

Le Fourth Summit avait une séance spécifique sur « Une meilleure coordination des affaires en matière de justice pénale, de justice familiale et de protection de l'enfance » [traduction]. Un but était de tenter, de façon réaliste, d'accomplir une approche holistique dans la coordination des affaires en justice pénale, justice familiale et en protection de l'enfance.

⁵⁹ <http://www.justicebc.ca/shared/pdfs/FourthSummitReport.pdf>, à la p. 2 [traduction].

⁶⁰ <http://www.justicebc.ca/shared/pdfs/ThirdSummitReport.pdf>, à la p. 5.

⁶¹ Ci-dessus, note 59, aux p. 33-37.

Un thème était que le degré de partage des renseignements à travers tous les systèmes exige une amélioration importante dans l'intérêt d'obtenir des résultats justes, mais que ce doit être fait en respectant la vie privée. Quelques suggestions ont été faites : identifier une « pierre angulaire » comme acteur responsable de la facilitation et/ou de la surveillance ; trouver de meilleurs mécanismes de partage de l'information, dont « l'exploitation de la technologie » et désigner les procureurs comme ayant une titularité accrue des dossiers afin d'assurer la continuité des dossiers, et lorsque c'est approprié, le partage de renseignements.

Une collaboration efficace exigera un examen préalable et une compréhension approfondie de la loi relative à la protection de la vie privée et d'autres questions – un groupe de travail peut être nécessaire. Une démarche de résolution de problèmes exigerait une politique sur la coordination des processus familiaux, criminels et de protection de l'enfance qui spécifierait clairement les buts/résultats escomptés et les procédures d'évaluation qui y seraient associés.

Certaines réserves ont été exprimées. Pour plusieurs personnes autochtones, la question de la coordination d'affaires pose problème, car elle présuppose un examen suivant les procédures formelles. La pleine coordination est très complexe, exigeant énormément d'analyse, et potentiellement l'intégration de deux cadres d'analyse différents (et deux ensembles de questions constitutionnelles). Il a été suggéré que plusieurs des éléments qui restreignent la coordination sont des protections importantes et des principes directeurs juridiques. Il faut faire attention de ne pas créer de nouvelles injustices tout en essayant d'en éviter d'autres indésirables. Si les processus sont « trop » coordonnés, certains participants trouvaient que la violence familiale pourrait devenir non intentionnellement une affaire privée alors qu'elle devrait demeurer un problème de société.

Un Fifth Summit, intitulé « Les prochaines étapes dans l'innovation sectorielle » [traduction], a eu lieu les 6 et 7 novembre 2015. Un des deux thèmes du sommet était le partage des renseignements et la coordination des causes familiales, de violence conjugale et de protection de l'enfance. On a demandé aux chercheuses de présenter des informations sur le projet de recherche en cours. Nous avons préparé un résumé à cet effet.⁶² Le Summit était axé sur la prise de mesures relatives suivant les suggestions du sommet antérieur. Le rapport des résultats du Summit devrait être diffusé en 2016. En plus des Summits sur la justice, un comité Access to Justice B.C. a été formé qui est présidé par le juge en chef Bauman, le juge en chef de la Colombie-Britannique. Le comité est largement représentatif et interdisciplinaire. Les membres ont décidé de se concentrer sur la violence familiale d'abord et ils sont en train de développer un plan spécifique à cette fin.

⁶² Risk of Future Harm: Family Violence and Information Sharing between Family and Criminal Courts Research Project: Summary of Findings and Conclusions.
<http://www.fredacentre.com/reports/reports>

E. Évaluation du risque – La pertinence des renseignements au sujet du risque

Outre les directives législatives contenues à même le FLA, discutées ci-dessus, qui exigent une connaissance spécifique de l'existence de violence familiale avec un accent sur l'intérêt supérieur des enfants, il y a plusieurs autres raisons pour lesquelles l'emphase dans ce rapport est mis sur le partage entre les deux cours des renseignements au sujet du risque de préjudice/violence futur(e). Les renseignements recueillis par une évaluation du risque, que ce soit par des méthodes d'évaluation clinique, archivistique ou par l'entremise d'un instrument structuré et professionnel d'évaluation du risque,⁶³ ou par un individu qui est sensibilisé aux indicateurs de risque critiques « alerte rouge », tel que noté, par exemple, dans la directive à 19 facteurs en Colombie-Britannique pour la police (aussi utilisée par d'autres, tels que les membres du Inter-Agency Case Assessment Team, ou ICAT), peuvent être apparentés à de multiples usages. Pour les délibérations dans des causes de droit de la famille, cela peut aider à en arriver non seulement à une détermination sur la nécessité d'une ordonnance de protection, mais aussi sur les restrictions appropriées à y inclure. Cela peut aider à développer un plan de sécurité immédiat et à long terme et la Family Development Response. Pour les causes criminelles, les conditions de l'ordonnance de mise en liberté provisoire, ainsi que la détermination de la peine, peuvent être guidées par les renseignements sur le risque. Il peut aussi permettre de diriger les services nécessaires appropriés, tels que traitements, soutien et autres programmes préventifs, pour la victime aussi bien que pour le contrevenant. Toutes ces informations sur le risque devraient être comprises dans le contexte général des connaissances sur le dossier,⁶⁴ ce qui inclut un équilibrage à partir des facteurs de protection pour les adultes aussi bien que pour les enfants (voir plus bas pour plus de détails).

À part de ces buts, il y a ceux qui font valoir qu'un autre but est de répandre la connaissance sur les indicateurs de risque en les listant dans les outils d'évaluation. L'énumération des indicateurs de risque « alerte rouge » dans les outils, par exemple, devrait renseigner ceux qui travaillent auprès des femmes maltraitées dans la communauté et le grand public au sujet de « la nature de la violence dans les relations intimes et l'intensification ; l'habileté de souligner lorsqu'il faut particulièrement user de prudence et de précaution afin d'évaluer le danger... »⁶⁵

⁶³ L'on croit généralement que les processus structurés et professionnels d'évaluation du risque sont plus efficaces que les approches cliniques non structurées ou les instruments d'évaluation du risque à partir des archives, car ils permettent de tenir compte du jugement professionnel – c'est-à-dire qu'une plus grande partie du contexte des circonstances peut être évaluée, en plus des résultats de cotes obtenus par un outil d'évaluation, *Outils d'évaluation du risque de violence envers le partenaire intime : Un examen*, Melissa Northcott, Ministère de la Justice, Canada, aux p. 10-11.

⁶⁴ Neilson, Linda (2014). « At Cliff's Edge : Judicial Dispute Resolution in Domestic Violence Cases », ci-dessus, note 54, à la p. 539.

⁶⁵ Johnson, Holly et Dawson, Myrna (2011), *Violence against Women in Canada*, à la p. 169 [traduction].

Il est intéressant de noter que d'autres instruments ont été développés plus récemment comme compléments ou suppléments aux outils d'évaluation du risque, ces derniers étant plus axés sur les indicateurs de risque négatifs. Un développement récent est illustré par l'outil SAPROF (Structured Assessment of Protective Factors). L'idée ici est de permettre à l'évaluateur d'obtenir une évaluation plus équilibrée du risque de violence future. Il adopte une approche dynamique en tenant compte des facteurs de protection, ce qui vise la création d'options de traitements efficaces.

1. La pertinence des renseignements au sujet du risque

Dans le rapport en 2012 du Bureau de la représentante de l'enfance et de la jeunesse de la Colombie-Britannique, intitulé ***Honouring Kaitlynn, Max and Cordon, Make their Voices Heard Now***, plusieurs recommandations ont été faites à propos des façons dont des tragédies similaires (la mort d'enfants aux mains de leurs pères) pourraient être évitées. Deux sous-recommandations spécifient la nécessité d'avoir des intervenants de première ligne étant capables d'identifier les indicateurs de risque afin de leur permettre de réduire ces risques.⁶⁶ L'une d'elles, Recommandation 1, stipule :

Que le Ministère de la Santé, en partenariat avec le Ministère des Enfants et du Développement de la famille, prenne des mesures immédiates afin d'assurer que tout le personnel et les professionnels liés à leurs systèmes comprennent les *indicateurs de risque [soulignement ajouté]* relatifs aux enfants de parents qui ont des maladies mentales graves non traitées, et de promouvoir le bien-être des enfants par :

- Le développement et la mise en œuvre de politiques et de procédures afin d'assister les intervenants à identifier et à réduire les indicateurs de risque pour les enfants affectés par la maladie mentale d'un parent et par la violence conjugale
- Le développement et la mise en œuvre de politiques pour la détection précoce des indicateurs de risque associés à la maladie mentale pour les familles (p. ex., isolement social, déménagements fréquents, instabilité affective et financière, épisodes violents).

66

https://www.rcybc.ca/sites/default/files/documents/pdf/reports_publications/honouring_kaitlynn_e.pdf, à la p. 95 [traduction].

2. Le risque et le processus d'évaluation du risque

Il y a de nombreux outils d'évaluation du risque qui sont axés sur les facteurs jugés, par la recherche, comme étant des indicateurs de risque valides dans les situations de violence conjugale.

En Colombie-Britannique, l'outil d'évaluation structurée du risque B-SAFER (Brief Spousal Assault Form for Evaluating Risk – bref questionnaire d'évaluation des risques en cas de violence conjugale) est utilisé par la police dans les cas à risque élevé, tel que spécifié comme étant nécessaire dans la politique VAWIR (Violence against Women in Relationships – Violence faite aux femmes dans les relations). Toutefois, la liste de contrôle Summary of Domestic Violence Risk Factors (SDVRF) est utilisée aussi bien par les corps policiers municipaux que par la GRC dans la province afin d'orienter les décisions dans les cas de violence familiale, surtout en ce qui a trait à la catégorisation initiale du niveau de risque.⁶⁷ Il est aussi important de noter que, dans leurs délibérations, les représentants du ICAT (un comité collaboratif multidisciplinaire en Colombie-Britannique, auquel nous avons fait référence ci-dessus) utilisent également la même liste de contrôle à 19 facteurs.⁶⁸

3. Le Ministère des Enfants et du Développement de la famille : Protection des mères et des enfants

Outre les sections du FLA auxquelles nous avons fait référence ci-dessus portant sur la nécessité d'une évaluation du préjudice futur découlant de la violence familiale, il y a des éléments dans les lois existantes qui spécifient aussi la nécessité d'évaluation. Tel que noté précédemment, le FLA stipule bien que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être déterminé dans de tels cas.⁶⁹ Le Ministère des Enfants et du Développement de la famille (MEDF) utilise un outil qui mesure le risque de préjudice futur qui pourrait avoir un impact sur les enfants. L'outil d'évaluation, nommé le Vulnerability Assessment, inclut une question au sujet du conflit adulte. Le Vulnerability Assessment est lui-même le *processus* à travers lequel un intervenant en protection de l'enfance détermine la probabilité de maltraitance future de l'enfant dans le contexte familial. Ce processus fait appel à l'utilisation de compétences cliniques afin d'amener la famille à participer, au jugement de l'intervenant dans l'analyse des renseignements recueillis auprès de la famille, à des données supplémentaires et aux antécédents du bien-être de l'enfant. Cet outil est utilisé pour organiser l'information et identifier les familles qui ont une faible, moyenne ou haute probabilité de maltraitance ou de négligence future relativement à d'autres familles. Cet outil est vu comme une évaluation prospective qui tient compte des facteurs qui sont connus pour leur contribution à la vulnérabilité du préjudice futur. Il tente de déterminer s'il est probable que le préjudice se poursuive

⁶⁷ <http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/jp-cj/vf-fv/elcvf-mlfvc/vol2/elcvf2-mlfvc2.pdf>, à la p. 80.

⁶⁸ Communication personnelle, Coordonnatrice régionale pour EVA BC, le 6 janvier 2015.

⁶⁹ Ci-dessus, note 4, Part 4, Division 1, The Best Interests of the Child.

ou se reproduise. Il s'agit d'un outil actuariel (fondé sur des modèles statistiques) dans lequel l'information recueillie est organisée selon deux indices : Maltraitance et Négligence.⁷⁰ Ceci est évidemment pertinent en ce qui concerne un enfant vivant en situation de violence familiale.

Le ***Child, Family, and Community Service Act (CFCSA)*** énonce un certain nombre de motifs pour lesquels un enfant peut avoir besoin de protection et pour lesquels une évaluation est nécessaire.⁷¹ Selon le document intitulé ***Policy : Best Practices Approaches***, émis par le MEDF en 2014, un amendement à la Section 13 de cet Acte fait référence à la violence familiale comme étant un indicateur que le préjudice à l'enfant va *probablement* augmenter s'il existe. Il signale que la Section 28 traite des paramètres requis pour une ordonnance d'intervention de protection (Protection Intervention Order – PIO).⁷² L'Annexe 5 de l'article Best Practices du MEDF contient des questions à poser aux mères afin de les aider (et aider l'intervenant de protection de l'enfance) à identifier si elles se trouvent dans une relation abusive. Cela comprend des questions relatives à de possibles torts affectifs et physiques et non seulement des questions axées sur les torts physiques.⁷³

Enfin, l'Annexe 6 de l'article du MEDF énumère les indicateurs de risque associés avec une sécurité réduite pour les femmes – ceux-ci étant conformes aux indicateurs de risque énumérés dans l'outil B-SAFER :

Le bien-être de l'enfant et la planification de service devraient inclure une analyse de tous les indicateurs de risque que présente l'homme abusif, le degré d'exposition de l'enfant ainsi que ses facteurs de résilience et de protection et les soutiens disponibles dans la communauté.⁷⁴

Une mise en garde est de rigueur ici, toutefois, en ce qui concerne l'utilisation d'outils formels d'évaluation du risque de préjudice futur pour la violence conjugale, tel qu'indiqué ci-dessus, dans les instances en tribunaux criminel ou familial : ces outils n'ont pas été conçus pour évaluer des facteurs tels les effets psychologiques permanents d'une exposition antérieure à la violence familiale et le risque de la continuation de formes non physiques de violence coercitive et les risques associés à des schémas de comportements parentaux négatifs et la maltraitance des enfants.⁷⁵ Mais s'ils indiquent effectivement un risque élevé d'abus de la part du

⁷⁰ Communication personnelle, commentaire paraphrasé et traduit, le 18 décembre 2015, par un avocat et procureur du Ministère du Procureur général et un membre du personnel du MEDF de la Colombie-Britannique. Nous apprécions leur volonté de nous partager leur compréhension.

⁷¹ The ***Child, Family, and Community Services Act***, [RSBC 1996] Chapter 46, Part 3, Child Protection, Division 1, "Responding to Reports when Protection is Needed".

⁷² ***Policy : Best Practices Approaches*** (2014), Ministry of Children and Family Development. Voir les pages 11, 12.

⁷³ Dans le ***BC Handbook for Action on Child Abuse and Neglect : For Service Providers***, les indicateurs possibles de tort affectif sont fournis, p. 28.

⁷⁴ Above, note 72, see pp. 62, 63 [traduction].

⁷⁵ Neilson, Linda (2014). « At Cliff's Edge: Judicial Dispute Resolution in Domestic Violence Cases », ci-dessus, note 54, p. 537-538.

contrevenant, les enfants concernés nécessiterait évidemment de l'attention⁷⁶ quant à leur sûreté et à leur sécurité dans leur intérêt supérieur. Les outils CFCSA, pris dans leur ensemble et combinés à de la formation et de la pratique en travail social, pourraient aider à augmenter la compréhension des autres problèmes identifiés ci-dessus.⁷⁷

Il est d'une importance cruciale que, sous les directives du Ministère des Enfants et du Développement de la famille (MEDF), une évaluation de la sécurité (Safety Assessment – SA) ait lieu :

Un SA a lieu après que le travailleur social évalue le rapport initial de prise en charge du dossier (il y a aussi un outil pour aider avec le dépistage dans le rapport initial afin d'assurer la cohérence et la bonne réponse). Il est enregistré dans le Integrated Case Management System (ICM) du ministère. Les travailleurs sociaux complètent plusieurs questions ayant trait à la sécurité dans le SA et ensuite répondent oui ou non à la question : Les enfants sont-ils en sécurité ?⁷⁸

Il y a aussi un espace pour une narration et quelques questions contiennent des demandes d'information additionnelle, par exemple, si le parent a causé des torts physiques graves, il y a ensuite cinq cases additionnelles à cocher afin de déterminer de quel tort il s'agissait.⁷⁹

L'obligation impose aux intervenants en protection de l'enfance de mener une évaluation de la sécurité (Safety Assessment) dans tous les incidents qui sont désignés pour un suivi. Le Safety Assessment évalue 13 facteurs de sécurité, l'un desquels, tel qu'indiqué ci-dessus, est que la violence existe entre les partenaires intimes dans la famille.⁸⁰

La brève description du processus ci-dessus ne fournit pas un résumé complet de ce que fait le Ministère lorsqu'une inquiétude est soulevée, mais il donne une idée de quelques évaluations qui sont faites à l'égard du risque de préjudice futur dans le cas de tout enfant concerné.

⁷⁶ Neilson, Linda (2^e édition, 2013). *Renforcement de la sécurité : Affaires de violence conjugale faisant intervenir plusieurs systèmes juridiques (en matière de droit pénal, de droit de la famille et de protection de la jeunesse) – Perspective du droit de la famille sur la violence conjugale*, Section de la famille, des enfants et des adolescents. Ministère de la Justice du Canada : Ottawa.

⁷⁷ Ci-dessus, note 70.

⁷⁸

https://www.rcybc.ca/sites/default/files/documents/pdf/reports_publications/honouring_kaitlynn_e.pdf, p. 62.

⁷⁹ Ci-dessus, note 70.

⁸⁰ <http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/jp-cj/vf-fv/elcvf-mlfvc/index.html>, Vol. 2, à la p. 79.

4. Contexte social, prise de décision concernant le risque et justice équitable

La théorie de la décision offre des justifications qui soutiennent la valeur des renseignements pertinents lorsque l'on porte des jugements. Plusieurs décisions sont basées sur les croyances personnelles au sujet de la probabilité de certains événements tels que l'issue d'une élection, la valeur future du dollar ou la culpabilité ou l'innocence d'un accusé subissant son procès.⁸¹ Afin de poursuivre l'analogie au système judiciaire, la même idée est vraie en ce qui concerne le comportement futur d'un accusé, en l'occurrence, le niveau de risque de l'accusé de causer du tort dans le futur. Le décideur/l'évaluateur doit avoir suffisamment de renseignements pour prendre les décisions appropriées ; autrement, l'individu pourrait avoir recours à ses croyances personnelles existantes, mais erronées (par exemple, celles qui sont représentées dans les mythes et les stéréotypes au sujet de la violence familiale) afin de combler les lacunes dans l'information requise pour poser un jugement. Le décideur peut être un juge qui croit personnellement que dans le cas – d'un partenaire intime qui est abuseur, mais qui ne maltraite pas ses enfants, le droit de visite pourrait être dans l'intérêt supérieur de l'enfant, quoique dans les faits, les enfants peuvent subir des impacts négatifs d'un tel abus envers leur parent même s'ils ne vivent pas eux-mêmes cette expérience directement.⁸² Cependant, si le juge n'est pas au courant de cette réalité et de cette dynamique, il peut prendre une décision à l'égard du rôle des parents qui ne tient pas compte de cette information et qui peut placer l'enfant (ou les enfants) en danger.

D'autre part, si le juge dans une cause de droit de la famille ignore que des renseignements sont disponibles au sujet du risque en ce qui concerne un accusé dans une affaire criminelle impliquant les mêmes individus, le juge peut agir seulement sur l'information qui est à *sa disposition*, ce qui peut être simplement insuffisant pour la prise d'une décision appropriée au sujet du rôle des parents. Cela pourrait être aussi vrai d'un juge qui préside une affaire pénale et qui ignore les justifications pour l'octroi d'une ordonnance de protection dans une affaire en droit de la famille.

D'une manière ou d'une autre, qu'il y ait une lacune de renseignements basés sur les preuves nécessaires afin d'affronter les croyances établies, mais potentiellement dangereuses, ou qu'il y ait une lacune dans le partage des renseignements existants et l'information essentielle au sujet du risque, le résultat est une disparité dans l'information contextuelle nécessaire au décideur.

Il y a plusieurs processus parallèles quant à la prise de décision dans les causes de violence familiale avec instances multiples. D'abord, il y a ceux qui impliquent les juges et les avocats aussi bien en cour de la famille qu'en tribunal de juridiction

⁸¹ ***Judgment Under Uncertainty : Heuristics and Biases*** (1982). Daniel Kahneman, Paul Slovic, et Amos Tversky. New York : Cambridge University Press, p. 3.

⁸² MacDonald, Gillian (2015). « Domestic Violence and Private Family Court Proceedings : Promoting Child Welfare or Promoting Contact ? », dans ***Violence against Women***, p. 15.

criminelle. Mais, de plus, il y a les cliniciens/policiers/agents de probation et les conseillers familiaux/évaluateurs de services aux victimes associés au dossier dans les deux cours. Une évaluation poussée (jugement) dans les processus d'évaluation du risque pour ce dernier groupe peut faire appel à l'utilisation du jugement professionnel structuré ;⁸³ c'est-à-dire l'utilisation d'un outil qui donne les lignes directrices établissant les indicateurs de risque à prendre en considération, tout en laissant le professionnel user de son discernement afin de prendre en considération les connaissances spécifiques sur les dynamiques dans le contexte des indicateurs de risque de l'individu.

De même, on fait appel aux magistrats pour évaluer un dossier selon certaines directives en matière de preuve acceptable. Par contre l'argument présenté dans ce rapport suggère que l'on doit tenir compte de l'information additionnelle au sujet du contexte social dans un dossier individuel. Cette information peut provenir des connaissances sur les indicateurs de risque, mais aussi des connaissances sur l'impact des facteurs d'intersectionnalité associés à la victime et à l'accusé. Une telle connaissance, et plus particulièrement la connaissance sur le « vécu réel » de la femme victime et de son ou ses enfant(s), est essentielle afin de prendre des décisions plus équitables, qui tiennent compte des autres réalités inéquitables. Les facteurs d'intersectionnalité, tels que descendance, genre, déficiences, orientation sexuelle, ethnicité, pauvreté, sévices passés et questions de pouvoir et de contrôle devraient être portés à l'attention du juge à travers des connaissances acquises au sujet de la nature même de la violence familiale et de sa dynamique – une manière dont cette connaissance peut être acquise est par l'entremise d'une formation judiciaire ; une forte recommandation qui découle de l'étude et que l'Institut national de la magistrature a déjà mise en œuvre au niveau national.

Enfin, tel que nous le verrons plus loin dans ce rapport, les mêmes recommandations découlent autant de l'analyse juridique de l'évolution du rôle judiciaire, exigeant une analyse contextuelle, que de l'analyse de la prise de décision psychologique ci-dessus. C'est-à-dire qu'il faut des connaissances suffisantes au sujet de la dynamique et de la réalité de la violence familiale afin de prendre des décisions équitables et impartiales dans ces causes. Une telle recommandation et directive est aussi venue du rapport sur la consultation de l'INM en plus d'avoir été incluse dans la Section 37(2) du FLA, qui reconnaît l'importance « d'avoir tous les renseignements pertinents sur l'existence de la violence familiale, au sens large, et si elle existe, de savoir quel impact cela a sur les décisions au sujet de la sûreté, de la sécurité et du bien-être futurs » [traduction]. Cela peut prendre la forme non seulement de renseignements au sujet du risque, mais également d'autres renseignements sur le contexte social du cas individuel et de la configuration

⁸³ L'évaluateur doit mener l'évaluation selon des directives qui reflètent les connaissances théoriques, professionnelles et empiriques actuelles au sujet de la violence. De telles directives fournissent un ensemble minimal d'indicateurs de risque dont on devrait tenir compte dans chaque cas : http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/lf-fl/famil/rr05_vf1-rr05_fv1/p4.html

particulière des facteurs d'intersectionnalité inhérentes à la victime et au contrevenant.

IV. RÉPONSES DES AVOCATS ET DES JUGES AUX QUESTIONS DE RECHERCHE

Dans cette partie, nous passons d'abord en revue les réponses des juges, des avocats en droit de la famille, des avocats de la défense et de la Division de la justice pénale (Criminal Justice Branch) du Ministère de la Justice portant sur les affaires individuelles en droit de la famille et les affaires pénales individuelles. Nous faisons cela en résumant d'abord les réponses dans chacune des affaires et nous fournissons par la suite une information plus détaillée. En ce qui concerne le partage de l'information, nous fournissons d'abord un résumé des réponses et ensuite une information plus détaillée.

A. RÉSUMÉ – CAUSES INDIVIDUELLES

Causes en droit de la famille

Les réponses suivantes ont été données au sujet des causes individuelles en droit de la famille :

- Les juges et les avocats ont besoin et veulent les renseignements pertinents au sujet de la violence familiale, des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur dans les conférences judiciaires de résolution de différends, les audiences ou les procès.
- Il est rare que les avocats en droit familial fournissent l'information au sujet des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur.
- Il est rare que les juges ou les maîtres demandent l'information au sujet de la violence familiale, des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur.
- Si cette information est fournie, c'est habituellement par l'entremise d'arguments faits par les avocats plutôt que par l'utilisation d'outils d'évaluation du risque ou d'experts.
- Les juges et les avocats devraient avoir des connaissances spécialisées au sujet de la violence familiale et de son impact ; ils peuvent ne pas percevoir des signaux d'alerte et sous-estimer l'importance de la violence familiale, particulièrement lors de conférences judiciaires de résolution de différends.
- La gestion de cas par un juge peut faciliter l'obtention des renseignements pertinents.
- Pour assurer que les renseignements pertinents soient fournis, l'aide juridique doit être plus largement disponible et fournir suffisamment de temps pour le travail requis.
- Il y a des préoccupations importantes concernant le manque de mise en application des ordonnances de protection contre la violence familiale.

Affaires pénales

Les réponses suivantes ont été données au sujet des causes individuelles en droit pénal :

- Notre système de « justice rapide » dans les tribunaux à juridiction criminelle rend difficile l'obtention de renseignements sur la violence familiale et le risque.
- Obtenir ces renseignements est encore plus difficile lorsque les juges, les avocats de la défense et les procureurs de la Couronne n'ont pas de connaissances spécialisées.
- Certaines informations pertinentes au sujet des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur peuvent ne pas être fournies au tribunal lors d'audiences sur la mise en liberté provisoire (cautionnement).
- Certaines informations pertinentes au sujet des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur peuvent ne pas être fournies lors d'audiences sur la détermination de la peine.
- Les procureurs de la Couronne ont de nombreuses politiques et de nombreux processus en place conçus pour l'obtention de l'information pertinente au sujet du risque.
- Si les renseignements sur le risque sont fournis, c'est fait par des arguments (présentations) de la part des avocats, non pas par des rapports d'experts ou autres évaluations du risque.
- Le tarif de l'aide juridique n'est pas suffisamment élevé et ne permet pas assez d'heures pour représenter efficacement les gens dans les causes de violence familiale.

B. DÉTAILS – CAUSES INDIVIDUELLES EN DROIT DE LA FAMILLE

Les juges et les avocats ont besoin et veulent les renseignements pertinents au sujet de la violence familiale, des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur

Les juges aussi bien que les avocats en droit familial pensaient qu'il était important d'avoir autant de renseignements pertinents que possible. Les juges « aimeraient avoir l'information qui existe au sujet du comportement antérieur qui pourrait être un indicateur de comportement futur » [traduction]. Les avocats ont dit qu'il « est important de prendre des mesures dans les causes individuelles afin d'assurer que l'information pertinente soit disponible » [traduction].

Il est rare que les avocats en droit familial fournissent l'information au sujet des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur

Les juges et les avocats étaient d'accord qu'il était inhabituel (juges) ou rare (avocats en droit familial) que les avocats fournissent l'information au sujet des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur aux tribunaux. Ils étaient aussi d'accord que si la question des indicateurs de risque et le risque de préjudice futur survient, cela se produit dans les soumissions des avocats à la fin de la cause. Les évaluations du risque formelles ne sont pas utilisées. Les juges peuvent se fier à leurs propres connaissances et à leur expérience. Les juges ont fait remarquer que « l'information précise au sujet du risque de tort leur est rarement, voire jamais, fournie ; les avocats se tiennent loin de ce sujet et fournissent une version épurée » [traduction]. Ils ont aussi dit que cela « peut être difficile de rassembler l'information, même pour une cause de base » [traduction].

Les avocats ont dit qu'il peut y avoir une exception lorsqu'il y a application pour une ordonnance de protection contre la violence familiale. Les juges ont dit que cette information pouvait se trouver dans une évaluation parentale (Parenting Assessment), mais qu'elle porte plutôt sur les capacités parentales en général.

Il est rare que les juges ou les maîtres demandent l'information au sujet de la violence familiale, des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur

Les avocats en droit familial ont dit qu'il était inhabituel que les juges ou les maîtres demandent l'information au sujet de la violence familiale, des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur si ce n'est pas soulevé. C'est ainsi aussi bien dans les audiences/procès devant le tribunal que dans les conférences de dossiers présidés par les juges ou les maîtres ayant trait à la résolution. Ils ne passent presque jamais en revue les facteurs liés à la violence familiale trouvés dans les Sections 37 et 38 du FLA.

Certains juges étaient inquiets au sujet de la « pratique prometteuse » australienne identifiée, ainsi, dans le Document de travail : « Des modifications législatives en Australie exigent que le tribunal de la famille questionne chaque partie au sujet de l'existence de violence familiale relative à eux-mêmes ou à leurs enfants » [traduction].

Ils font remarquer qu'il n'y a pas de système judiciaire « inquisitoire » au Canada, où les juges ont un rôle à jouer dans la collecte des preuves. Dans notre système, les juges prennent plutôt des décisions à partir des preuves qui leur sont présentées ; ce n'est pas leur rôle de recueillir les preuves. Les juges doivent faire attention de ne pas « se jeter dans la mêlée » [traduction]. Les juges doivent souvent se « mettre des œillères » et présider les causes à partir de la preuve présentée. De plus, les juges signent souvent des ordonnances de pupitre (Desk Orders) – des ordonnances accordées à partir de preuves écrites, dont les affidavits, qu'ils lisent dans leurs

bureaux. Dans la majorité des cas, les renseignements additionnels ne sont pas demandés.

Une autre préoccupation, liée à la précédente, était le temps de cour disponible qui est plutôt limité et la nécessité d'en faire un usage le plus efficace possible. « Le temps de la cour est si précieux » [traduction]. Cela pourrait déranger une instance que d'intervenir et de commencer à poser des questions, à savoir s'il y a des renseignements manquants relatifs au risque de préjudice futur.

Les juges et les avocats devraient avoir des connaissances spécialisées au sujet de la violence familiale et de son impact

Les juges n'ont pas soulevé la question à savoir si les juges et/ou les avocats devraient avoir des connaissances spécialisées au sujet de la violence familiale et de ses impacts. Les avocats en droit familial ont dit que nous : « devrions avoir des juges aussi bien que des avocats ayant des connaissances spécialisées au sujet de la violence familiale et de ses conséquences » [traduction].

Deux commentaires spécifiques ont été fournis. Le premier était étroitement lié au risque de préjudice futur :

Certains avocats et juges ne sont pas bien renseignés au sujet de la violence familiale et de son impact en général et au sujet des « signes d'alerte » pour le risque futur, alors ils peuvent manquer aussi bien la portée de la violence en général que d'importants indicateurs de risque futur. Lié à ceci, se trouve l'inquiétude à l'effet que nous insistons trop sur l'importance de maintenir des familles unies, aux dépens de la sûreté et de la sécurité des femmes et des enfants. [traduction]

Le second traitait des connaissances au sujet des manières dont la violence familiale peut être reliée aux rôles des parents suite à la séparation :

Même lorsque l'on tient compte de la violence familiale, elle peut être mise de côté comme n'étant pas pertinente aux habiletés parentales et à la sûreté, à la sécurité future et au bien-être futur des enfants ; lorsque cela se produit, il n'y a habituellement pas d'analyse des facteurs de la s. 37 sur la violence familiale et des facteurs de la s. 38 sur le risque de préjudice futur. [traduction]

Ces deux inquiétudes sont le plus souvent relevées lors de conférences judiciaires de résolution de différends.

Les avocats en droit familial, en discutant de la nécessité de connaissances spécialisées, font spécifiquement valoir que « l'utilisation de renseignements sur le risque futur sera seulement efficace si des renseignements précis peuvent être obtenus ; les femmes peuvent être traumatisées par la violence, ce qui rend

l'obtention de renseignements précis par les moyens habituels difficile ; les avocats et les juges doivent comprendre cela et donner aux femmes le temps et l'espace de « raconter leurs histoires » à leur façon » [traduction].

La gestion de cas par un juge peut faciliter l'obtention des renseignements pertinents

La question de gestion de cas n'a pas été soulevée par les juges dans leurs réponses aux questions posées. Les avocats en droit familial ont rapporté que le système de gestion par un juge devrait être utilisé dans les causes individuelles de droit de la famille. Il serait globalement bénéfique et pourrait aider à obtenir des renseignements pertinents au sujet de la violence familiale et de son impact en général ainsi qu'au sujet des indicateurs de risque et en particulier du risque de préjudice futur :

Dans les quelques cas où les juges/maîtres « se saisissent » des dossiers – entendant toutes les demandes futures du dossier – cela aide à obtenir les renseignements pertinents concernant la violence familiale et le risque ; cela « peut avoir un impact réel, assurer la cohérence de l'approche et envoyer un message fort que ceux qui choisissent de ne pas suivre les ordonnances de la cour seront surveillés de près. » [traduction]

Pour s'assurer que les renseignements pertinents soient fournis, l'aide juridique doit être plus largement disponible et offrir suffisamment de temps pour le travail requis

Les avocats en droit de la famille ont rapporté que, bien que les allégations de violence puissent permettre aux femmes d'être admissibles à l'aide juridique, le montant alloué est « follement » bas.

Il y a des préoccupations importantes concernant le manque d'application des ordonnances de protection contre la violence familiale

Tous les avocats en droit familial ont soulevé des soucis quant aux difficultés à faire appliquer des ordonnances accordées sous le FLA par les tribunaux de juridiction criminelle. Ils ont dit : « il y a encore de la confusion au sein de la police, de la Couronne et des tribunaux sur la façon de faire appliquer les ordonnances de protection » [traduction].

Les juges ont mentionné ceci : Il y avait une préoccupation quant au manque d'application des ordonnances de la cour qui sont accordées. C'était vu comme un problème grave, décrit comme « massif », de la sorte qui pourrait rendre le nouveau *Family Law Act* inefficace – une « pièce de législation brisée » [traduction]. Des exemples ont été donnés de situations où les ordonnances étaient violées sans conséquence. La mise en application est peut-être moins un problème dans les plus petites communautés [traduction].

C. DÉTAILS – AFFAIRES PÉNALES INDIVIDUELLES

Notre système de « justice rapide » dans les tribunaux à juridiction criminelle rend l'obtention de renseignements sur la violence familiale et le risque difficile

Les avocats de la défense ont noté que pour plusieurs raisons, dont des lacunes dans le système d'aide juridique, nous avons développé un système de « justice rapide » dans les tribunaux à juridiction criminelle dans lesquels les avocats de garde peuvent avoir jusqu'à 30 dossiers à gérer en même temps ; ils sont traités rapidement et différents procureurs de la Couronne peuvent gérer les dossiers à mesure que ces derniers progressent. Généralement, ceci rend l'obtention de renseignements sur la violence familiale et le risque difficile.

Obtenir ces renseignements est encore plus difficile lorsque les juges, les avocats de la défense et les procureurs de la Couronne n'ont pas de connaissances spécialisées

Les avocats de la défense ont dit qu'il est encore plus difficile d'obtenir ces renseignements lorsque les juges, les avocats de la défense et les procureurs de la Couronne n'ont pas de connaissances spécialisées au sujet de la violence familiale et de son impact en général ainsi que des indicateurs de risque et plus spécifiquement, du risque de préjudice futur. Il « est 'essentiel' d'avoir des juges et des avocats, y compris des procureurs de la Couronne qui sont bien informés à propos de la violence et de ses impacts » [traduction].

Certaines informations pertinentes au sujet des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur peuvent ne pas être fournies au tribunal lors d'audiences sur la mise en liberté provisoire (cautionnement)

Les juges ont dit que « la Couronne n'a pas toujours tous les renseignements que le juge voudrait avoir au sujet du risque de préjudice futur » [traduction]. Notamment, les commentaires comprenaient ceux-ci :

- La Couronne n'est pas capable de dire si la condamnation antérieure pour agression était relative à la même plaignante.
- Il n'y a pas assez d'information fournie ; il est vraiment difficile de « fouiller en profondeur » et d'apprendre quoique ce soit.

Les juges étaient très clairs sur le fait que leurs commentaires au sujet de la Couronne en général comportait une « exception lorsqu'un procureur de la Couronne 'dévoué' est impliqué – ceux qui font seulement les dossiers de violence conjugale » [traduction].

Les avocats de la défense ont dit que le risque de préjudice futur est « rarement soulevé » aux audiences de libération sous caution.

Certaines informations pertinentes au sujet des indicateurs de risque et du risque de préjudice futur peuvent ne pas être fournies lors d'audiences sur la détermination de la peine

En ce qui concerne la détermination de la peine, les juges ont souligné que les rapports présentenciels ne sont pas habituellement axés spécifiquement sur le risque. Les juges doivent lire entre les lignes. La question du risque peut être soulevée dans une évaluation psychologique, mais cela n'inclut pas habituellement une évaluation formelle du risque. Ces dernières ne sont pas communes du tout. Elles sont seulement vues dans des cas criminels « graves », qui pourraient entraîner une peine d'emprisonnement considérable.

Les avocats de la défense ont dit que le risque de préjudice futur n'est pas souvent soulevé aux audiences sur la détermination de la peine. Le procureur de la Couronne demande parfois un rapport présentenciel qui peut faire référence au risque. Les avocats de la défense préfèrent obtenir leurs propres rapports, ce qui peut être très coûteux.

Les procureurs de la Couronne ont de nombreuses politiques et de nombreux processus en place conçus pour l'obtention de l'information pertinente au sujet du risque

En réponse à la question « Est-ce que l'information au sujet du risque de préjudice futur est généralement fournie aux juges qui entendent les affaires pénales ? » le Criminal Justice Branch a dit :

- Tel que prévu dans la politique de violence conjugale de la division (the Branch's Spousal Violence Policy), les procureurs de la Couronne tiennent compte des renseignements sur le risque aux diverses étapes, y compris le cautionnement, la préparation aux audiences et durant la détermination de la peine.
- L'information qui sera fournie à la cour est évaluée sur la base du cas par cas en appliquant les principes juridiques de la divulgation et de la preuve.
- En ce qui concerne le cautionnement, la politique dit que :
 - Le procureur de la Couronne devrait prêter une attention particulière à la sécurité des victimes et des autres membres de la famille, surtout les enfants, et doit tenir compte de tous les renseignements disponibles en ce qui concerne les indicateurs de risque présentés. Lorsque le procureur de la Couronne a des raisons de croire que des renseignements additionnels sont disponibles, le procureur devrait les demander à la police avant de faire des soumissions et devrait demander un ajournement au besoin.
- En préparation pour une audience, le procureur de la Couronne devrait demander une date de procès rapprochée dans la mesure du possible ainsi

que lorsque le procureur a des « raisons de conclure » qu'il y a « un potentiel important que des blessures corporelles graves ou la mort s'ensuive » [traduction].

- Le procureur de la Couronne évaluera la pertinence et l'admissibilité des renseignements fournis sur le risque, tel que le risque de préjudice futur, et le présentera aux moments appropriés, y compris lors de la détermination de la peine. Les renseignements concernant les indicateurs de risque et le contexte social pourrait être fourni par :
 - La police
 - D'autres organismes d'enquête et
 - D'autres parties prenantes telles que, des agents de probation, des représentants des services aux victimes et des intervenants de protection de l'enfance.

En réponse à la question « Comment cette information est-elle fournie? », le Criminal Justice Branch a dit :

- Une façon d'obtenir les renseignements pertinents sur le risque se fait par l'entremise des Rapports au procureur de la Couronne, fournis par la police.
 - Depuis 2013, on exige que la police fournisse un résumé du risque de violence conjugale (Domestic Violence Risk Summary), à partir de 19 indicateurs de risque.
 - Il s'agit d'un outil de dépistage, non pas d'une évaluation du risque formelle.
- Il est rare d'obtenir une évaluation du risque formelle, telle que le B-SAFER ou SARA, avant une audience de libération sous caution.
- Il est aussi inhabituel d'obtenir une évaluation du risque formelle avant la détermination de la peine, mais il peut y avoir des renseignements additionnels tels que ceux fournis par un superviseur de cautionnement ou un membre du personnel correctionnel.
- Dans certains cas, surtout ceux qui présentent potentiellement des indicateurs de risque et de risque de préjudice futur les plus élevés, il peut y avoir un rapport présentenciel.
- Il existe un programme de délinquants à risque élevé (High Risk Offender Program) qui traite de tous les contrevenants y compris ceux qui sont identifiés comme ayant des antécédents criminels et qui pourraient être éligibles à une demande de déclaration de délinquant dangereux ou délinquant à contrôler. Ceux-ci pourraient inclure des contrevenants avec des antécédents d'infractions de violence familiale. Les informations importantes sont recueillies et rendues disponibles au procureur de la Couronne.

Si les renseignements sur le risque sont fournis, c'est fait par le biais d'arguments (présentations) de la part des avocats, non pas par des rapports d'experts ou autres évaluations du risque

Le Criminal Justice Branch a mentionné que les renseignements sur le risque sont généralement fournis dans les soumissions de la Couronne, non pas par l'entremise de rapports d'experts ou de rapports l'évaluation du risque. C'était aussi la réponse des avocats de la défense.

Le tarif de l'aide juridique n'est pas suffisamment élevé et ne permet pas assez d'heures pour représenter efficacement les gens dans les causes de violence familiale

Les avocats de la défense ont recommandé qu'il devrait y avoir une augmentation du tarif de l'aide juridique et/ou que l'on devrait allouer aux avocats de la défense plus de 25 heures pour la préparation afin de permettre une représentation efficace dans les causes comportant de la violence familiale.

D. RÉSUMÉ – PARTAGE DE L'INFORMATION SUR LE RISQUE

Partage de l'information sur le risque lorsqu'il y a à la fois instances en droit pénal et en droit de la famille ayant lieu en même temps

Les instances en droit de la famille et en droit pénal en Colombie-Britannique opèrent séparément – en vase clos

- Lorsqu'il y a des instances à la fois en droit de la famille et en droit pénal ayant lieu en même temps, impliquant les mêmes personnes, ils opèrent séparément – en vase clos ; un tribunal est rarement au courant de l'autre cause, encore moins des ordonnances pertinentes au risque qui peuvent exister, ou s'il y a d'autres renseignements pertinents sur le risque qui sont disponibles.

Il y a des bénéfices importants pour le système de justice à avoir une approche qui ne se passe pas en vase clos

- Les juges et les avocats étaient d'accord qu'il y avait d'importants bénéfices pour le système de justice à modifier l'approche en vase clos afin d'assurer que le juge de chaque instance devant le tribunal soit au courant de l'autre cause et ait les renseignements pertinents au sujet du risque dont il a besoin pour rendre une décision juste et équitable concernant le risque de préjudice futur.

Il est inhabituel que les avocats en droit familial et les avocats criminalistes fournissent au tribunal des informations sur les autres instances

- Il est inhabituel que soit les avocats en droit familial, dans des causes devant le tribunal de la famille, ou les avocats de la défense, dans des causes devant le tribunal de juridiction criminelle, qui fournissent des renseignements au sujet des autres instances, ordonnances ou autres renseignements liés au risque découlant de ces autres instances.

Si l'information sur les autres causes n'est pas fournie au tribunal, il est inhabituel que le juge la demande

- Si les avocats ne fournissent pas l'information relative aux autres causes, il est inhabituel que les juges demandent s'il y a d'autres causes pertinentes, ordonnances ou autres renseignements relatifs au risque qui sont disponibles dans d'autres causes.

Le Criminal Justice Branch dit qu'il incombe aux avocats dans les autres causes de fournir les renseignements pertinents au risque à la Couronne pour utilisation dans les causes criminelles

- Il n'y a pas de processus formel en place pour que le procureur de la Couronne obtienne l'information lorsqu'il y a des instances autres que les causes criminelles qui ont lieu.
- Le Criminal Justice Branch dit qu'il incombe à ceux qui sont impliqués dans les autres causes de fournir l'information.
- Il est rare que l'on informe le procureur de la Couronne des renseignements sur le risque fournis au tribunal dans les causes de droit de la famille.
- Toutefois, la politique de la Couronne sur la violence conjugale (Crown's Spousal Violence Policy) exige que la police fournisse l'information concernant toute autre ordonnance affectant l'accusé.

Le procureur de la Couronne peut fournir aux avocats et aux autres intervenants les renseignements pertinents sur le risque dans certaines circonstances

- En ce qui concerne la transmission de l'information, la Couronne est gouvernée par ses propres politiques, soient la loi en matière de respect de la vie privée et la jurisprudence.
- Dans les causes criminelles, la Couronne fournit la divulgation « Stinchcombe » tel qu'exigé par la cause en Cour suprême du Canada portant ce nom.
- Les avocats de droit de la famille doivent faire une demande écrite qui sera évaluée sur une base de cas par cas.
La loi sur l'accès à l'information et la protection du respect de la vie privée en Colombie-Britannique (B.C.'s Freedom of Information and Protection of

Privacy Act – FOIPPA) prévoit la cueillette et la divulgation de l'information sur la violence familiale afin de réduire le risque qu'une personne devienne victime de violence conjugale.

Il y a des défis en lien avec le partage de l'information sur le risque auxquels il faut faire face

- Il y a des défis concernant le partage de l'information sur le risque auxquels il faut faire face, mais sans toutefois s'y limiter, dont : les questions de procès/processus équitable en général ; l'admissibilité des renseignements qui sont partagés ; les soucis concernant la protection de la vie privée ; les limites imposées sur les avocats et les juges par leurs autres responsabilités professionnelles et les défis techniques au niveau institutionnel.

Des connaissances spécialisées au sujet de la violence familiale et du risque sont requises

- Les renseignements sur le risque pourraient être partagés plus efficacement entre les tribunaux si les avocats, y compris les procureurs de la Couronne, aussi bien que les juges avaient des connaissances spécialisées au sujet de la violence familiale et du risque.

La gestion judiciaire de dossiers avec causes multiples vaut la peine d'être essayée

- La gestion judiciaire des dossiers pourrait aider dans le traitement des processus judiciaires en vase clos en général, ainsi que dans le partage de l'information sur le risque en particulier.

Les cours, en tant qu'institutions, peuvent et doivent prendre en charge le partage de l'information

- Du point de vue de la défense criminelle, le partage de l'information doit être faite à un niveau institutionnel.
- Les juges avaient plusieurs suggestions qui pourraient aider, y compris un système de logiciels de partage de renseignements, l'utilisation de règlements de cour (Court Rules), l'utilisation de formulaires de cour (Court Forms) et l'utilisation des dispositions du FLA relatives aux autres instances judiciaires.

Le financement de l'aide juridique est inadéquat

- Le manque de financement adéquat pour l'aide juridique est un obstacle au partage efficace de l'information sur le risque.

Les gens sans représentation juridique font face à des défis particuliers

- Les personnes qui se présentent devant le tribunal sans avocat manquent souvent de renseignements précis sur les autres instances judiciaires.

Les juges ont besoin d'avoir l'autorité de désigner des avocats

- Les juges devraient avoir l'habileté de désigner un avocat lorsqu'une personne en a besoin et qu'elle est non représentée par un avocat.

E. DÉTAILS – PARTAGE DE L'INFORMATION SUR LE RISQUE

Nous examinons maintenant chaque section de réponse en plus grand détail.

Les instances en droit de la famille et en droit pénal en Colombie-Britannique opèrent séparément – en vase clos

Les juges ont dit qu'ils ne savent presque jamais qu'il y a d'autres instances en cours concernant une même famille. Ils « peuvent avoir des indices qu'il y a une autre instance, mais c'est tout » [traduction]. Ils n'ont pas d'information sur les autres ordonnances de la cour. Ils ont dit qu'ils « ne peuvent pas savoir ce qu'ils ne connaissent pas » [traduction]. Cela peut arriver lorsqu'il y a deux ou plusieurs instances qui ont lieu dans le même palais de justice. Les juges ont aussi dit que l'information en provenance des autres instances, en particulier celle au sujet du risque de préjudice futur, n'est pas partagée.

Les avocats en droit de la famille et les avocats criminalistes étaient d'accord avec ces observations, indiquant qu'il n'y a presque aucune communication entre les tribunaux au sujet de l'existence d'autres instances ou de l'existence ou du contenu des autres ordonnances. Ils ont aussi dit qu'il y avait un manque de communication entre les tribunaux, aussi bien de façon formelle qu'informelle, au sujet du risque de préjudice futur et un partage très limité de l'information entre les avocats de droit familial et les avocats criminalistes au sujet du risque.

Les juges ont dit que même si un non parent demande la garde d'un enfant, l'instance n'est pas contre-vérifiée avec tout autre dossier ayant trait au(x) même(s) enfant(s). Ils croyaient que la gestion d'instances multiples pourrait être un problème plus important dans les plus grandes communautés, car dans les plus petites communautés les gens impliqués sont au courant des deux (ou de toutes les) instances.

Il y a des bénéfices importants pour le système de justice à avoir une approche qui ne se passe pas en vase clos

Les juges étaient tous d'accord qu'il était important pour eux d'être au courant des autres instances judiciaires et ordonnances de la cour.

Les avocats en droit familial voyaient un bénéfice clair à ce que les décideurs aient tous les renseignements pertinents, ou autant que possible, au sujet du risque de préjudice futur, qu'il y ait une ou plus d'une instance, notant que le plus d'information qui est à la disposition de chaque tribunal, le moins probable qu'il est d'y avoir des ordonnances contradictoires. Ils ont dit qu'il « faut trouver un moyen de partager l'information sur le risque d'une façon 'sécuritaire' lorsqu'il y a des instances judiciaires multiples » [traduction].

Ils ont aussi discuté de l'importance d'une approche systémique et globale concernant le risque réel, qui capte les indicateurs multiples qui influencent le comportement et les événements et rendent le système de justice plus responsable.

Les avocats de la défense ont rapporté qu'il y « a un bénéfice pour l'administration efficace de la justice à partager l'information sur le risque selon les procédures permises par la loi ; cela aide à créer une discussion informelle... » [traduction]. Les avocats de la défense ont aussi dit qu'il y avait des avantages pour l'accusé de connaître les autres ordonnances de la cour afin d'éviter de se faire accuser de violation d'une ordonnance.

Les juges ont donné des exemples des défis que présente le manque d'information sur les autres instances :

... Une femme a signé un plan de sécurité avec les autorités de la protection de l'enfance dans lequel elle acceptait que le mari n'ait pas de contact avec elle ou ses enfants. Le juge qui entendait une cause plus tard, où le contact était en question, n'était pas au courant du plan. [traduction]

Les défis qui surviennent dans de tels cas lorsque les gens n'ont pas d'avocat ont aussi été soulevés. Parce que cela impliquait une audience de révision, la société des services juridiques ne fournissait pas d'assistance juridique. Toutefois, une audience de deux à trois jours était prévue lors de laquelle des décisions substantielles seraient prises concernant les rôles parentaux. [traduction]

Il est inhabituel que les avocats en droit familial et les avocats criminalistes fournissent au tribunal des informations sur les autres instances

Les avocats en droit de la famille et les avocats de la défense criminelle ont dit que généralement, ni les avocats de droit familial ni ceux en droit pénal n'obtiennent ou ne présentent de l'information sur les autres instances.

Les juges ont confirmé qu'ils n'obtiennent pas cette information de la part des avocats. Ils ont qualifié de « problème important » l'inquiétude que les avocats « qui agissent dans les causes de droit de la famille soient souvent mal informés quant au statut des autres instances criminelles et de ce que les ordonnances pourraient dire » [traduction]. Ils ont dit que certains ne croient pas que ce soit leur responsabilité de trouver cette information, même si le juge leur demande de le faire.

Ils ont ajouté qu'il y en a d'autres qui « fournissent des réponses qui ne peuvent être exactes, ce qui démontre leur manque de connaissance sur le sujet des processus de droit pénal » [traduction].

Si l'information sur les autres causes n'est pas fournie au tribunal, il est inhabituel que le juge la demande

Les avocats en droit familial soutiennent que les juges et les maîtres ne demandent habituellement pas l'information sur les autres causes, « nonobstant la s. 37(2)(j) du FLA qui exige que la cour prenne en considération toute instance civile ou criminelle pertinente à la sûreté, à la sécurité et au bien-être de l'enfant » [traduction]. De même, les juges en droit pénal dans les audiences de libération sous caution ou de détermination de la peine ne s'informent habituellement pas au sujet des autres instances judiciaires.

Les juges ont confirmé que la plupart d'entre eux ne demanderaient pas cette information. Pour les raisons décrites ci-dessus dans les discussions au sujet du rôle des juges dans les instances individuelles de droit familial, la plupart des juges ne pensent pas qu'il leur incombe de « recueillir les preuves » [traduction]. Ils étaient aussi inquiets qu'une telle intervention pourrait diminuer l'efficacité de l'utilisation du « temps précieux de la cour » [traduction].

Un juge pensait que quelques questions devraient être posées, disant :

Un juge a exprimé le point de vue à l'effet qu'il y a de sérieuses préoccupations qui existent lorsqu'il y a des ordonnances de la cour qui sont contradictoires. Pour cette raison, les juges devraient prendre un peu plus de temps et poser quelques questions parce que c'est vraiment utile d'avoir des informations de base concernant les autres instances. Dépendamment des réponses, plus de questions pourraient être posées. Le fait qu'il n'y ait pas eu plus de cas de blessures graves ou de mort suite à des ordonnances de cour contradictoires tient plus de la chance que de la bonne gestion. [traduction]

Le Criminal Justice Branch dit qu'il incombe aux avocats dans les autres causes de fournir les renseignements pertinents au risque à la Couronne pour utilisation dans les causes criminelles

L'information dans cette section a été fournie dans les réponses écrites de la division de justice pénale du Ministère de la Justice (Ministry of Justice Criminal Justice Branch).

En somme, il n'y a pas de processus formel en place pour le partage de l'information afin d'obtenir des renseignements lorsqu'il y a d'autres instances qui ont lieu en même temps, telles que les instances devant le tribunal de la famille et/ou les instances de protection de l'enfance. Il incombe à ceux qui sont impliqués dans les autres instances de fournir l'information qu'ils jugent appropriée concernant les indicateurs de risque ou le statut de l'autre instance.

Lorsqu'il y a des instances en droit de la famille, le procureur de la Couronne peut recevoir l'information de l'avocat en droit familial concernant le statut des instances et des ordonnances judiciaires encore en vigueur.

Il est rare que le procureur de la Couronne soit avisé des renseignements sur le risque, s'il y a lieu, sont fournis à la cour pendant les instances devant le tribunal de la famille. Toutefois, la politique sur la violence conjugale de la division (Branch's Spousal Violence Policy) énonce que les rapports de police remis au procureur de la Couronne (Reports to Crown Counsel – RTCC) devraient fournir de l'information sur toute ordonnance judiciaire affectant l'accusé.

Lorsqu'il y a des instances parallèles en protection de l'enfance, le procureur de la Couronne peut recevoir l'information sur les indicateurs de risque, le statut des instances et toute ordonnance accordée des intervenants en protection de l'enfance du Ministère des Enfants et du Développement de la famille ou de l'agence autochtone déléguée (Delegated Aboriginal Agency).

Le procureur de la Couronne peut fournir aux avocats et aux autres les renseignements pertinents sur le risque dans certaines circonstances

Cette section contient les réponses du Criminal Justice Branch.

La divulgation de l'information est régie par les politiques du Criminal Justice Branch, par la loi en matière de protection de la vie privée tel que le *Freedom of Information and Protection of Privacy Act* (FOIPPA) de la Colombie-Britannique et la jurisprudence.

La politique du Branch, dans une section intitulée « La divulgation d'information à des parties autres que l'accusé » (DIS 1.1 « Disclosure of Information to Parties other than the Accused »), stipule que l'information reçue de la police et des autres organismes de mise en application de la loi est fournie uniquement aux fins de

l'accomplissement du mandat du Branch en vertu du *Crown Counsel Act* afin d'approuver et de mener des poursuites.

Ainsi, lorsque les avocats en droit de la famille souhaitent obtenir des renseignements de la Couronne, ils doivent soumettre une demande par écrit au Information Access and Privacy Office du Branch (Bureau d'accès à l'information et de protection des renseignements personnels de la division).

Le FOIPPA s'applique à tous les dossiers sous la garde ou sous le contrôle d'un organisme public, y compris les documents administratifs des tribunaux : 3(1)(h). Il s'appliquerait généralement aux dossiers gardés par la Couronne suivant une divulgation *Stinchcombe* (une cause de la Cour suprême du Canada qui exige que la Couronne communique à la défense toute preuve qui pourrait être pertinente à la cause, que la Couronne ait l'intention de la présenter ou non), mais pas aux renseignements qui seraient en dehors de la portée de cette divulgation.

Il ne s'applique pas à tout document relatif à une poursuite si les instances pour ce qui est de cette poursuite n'ont pas été complétées : s. 26(f).

Le FOIPPA contient des dispositions relatives à la violence conjugale. Il permet de recueillir des informations et de divulguer ces informations afin de réduire le risque qu'un individu soit victime de violence conjugale, si l'on peut raisonnablement s'attendre à ce que de la violence conjugale se produise : s. 26(f) et s. 33.1(1)(m.1).

Toutes les demandes sont évaluées sur la base du cas par cas afin de déterminer ce qui est approprié dans le contexte spécifique du dossier et de s'assurer que les droits à un procès équitable de l'accusé sont protégés.

Il y a des défis au partage de l'information sur le risque auxquels il faut faire face

Les avocats de droit de la famille aussi bien que les avocats criminalistes ont mentionné que les processus de coordination et de partage des renseignements sur le risque suscitent des inquiétudes concernant les procès/processus équitables. Les protections constitutionnelles sont en cause, y compris le droit à la présomption d'innocence et le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination. Il faudrait faire preuve de beaucoup de prudence afin de protéger ces droits dans tout effort de coordination.

Il y a d'importantes inquiétudes en matière de protection de la vie privée qui sont soulevées pour les femmes, car la divulgation de l'information pourrait avoir un effet néfaste sur leur sécurité future. Leur « sécurité peut être compromise si certains renseignements sont partagés » [traduction].

Les avocats de droit familial ont dit qu'il est difficile pour eux d'obtenir de l'information sur le risque qui existe dans d'autres instances ; ils ont indiqué que ce

serait encore plus difficile pour ceux qui n'ont pas d'avocat. Les juges ont soulevé l'inquiétude au sujet des personnes sans avocat, disant que c'est « très difficile pour eux d'obtenir des renseignements sur les autres instances » [traduction].

Pour les avocats de droit familial, il peut être difficile d'obtenir des renseignements sur le risque de la part de la Couronne ou en provenance d'autres sources. Les avocats de la défense sont sujets à des engagements implicites envers la Couronne de ne pas divulguer les renseignements fournis par celle-ci. Les deux avocats sont assujettis au privilège avocat-client et ne peuvent pas divulguer des renseignements donnés par leur client sans son consentement.

La sorte de financement de l'aide juridique qui existe n'est même pas proche de fournir le temps qu'il faut pour traiter de façon satisfaisante les problèmes suscités par le risque de violence future lorsqu'il y a des instances multiples.

Au niveau institutionnel, il y a des défis techniques et politiques qui sont difficiles à surmonter et qui entravent le partage de l'information sur le risque et d'autres informations entre les différentes instances judiciaires.

Quoique les juges ne voyaient pas de problème à ce qu'ils reçoivent les renseignements sur l'existence d'autres instances judiciaires et d'autres ordonnances accordées dans ces autres instances, ils ont exprimé plus d'inquiétude sur le fait de recevoir d'autres renseignements qui pourraient être pertinents au risque de violence future. Ils étaient bien préoccupés à savoir ce qu'un juge devrait faire avec l'information qu'il reçoit. « Par exemple, le juge ne devrait pas recevoir un Rapport au procureur de la Couronne (Report to Crown Counsel) émis à la suite d'une enquête policière » [traduction].

Les avocats de droit de la famille ont dit qu'il y avait un problème important quant au partage de l'information sur le risque en lien avec les ordonnances de non-communication – les ordonnances de protection dans les causes de droit de la famille et surtout les ordonnances de mise en liberté sous caution ou les engagements de ne pas troubler l'ordre public dans les causes criminelles. La plupart des femmes se fient aux ordonnances au criminel en raison du coût et de la complexité pour obtenir une ordonnance de protection ; toutefois, la femme a plus de contrôle sur ce que l'on cherche à obtenir dans une ordonnance de protection et sur la durée de celle-ci. Il y a encore de la confusion parmi la police, la Couronne et les tribunaux sur les moyens de mettre en application les ordonnances de protection.

Pour les avocats de la défense, le système de « justice rapide » auquel nous avons fait référence en discutant des instances judiciaires individuelles au criminel ci-dessus rend non seulement l'obtention de l'information sur la violence familiale et le risque difficile en général, mais il la rend « encore plus difficile lorsqu'il y a d'autres instances qui ont lieu en même temps » [traduction].

Les avocats de la défense ont dit que le manque de connaissances spécialisées rend le partage de l'information sur les indicateurs de risque et le risque de préjudice futur plus compliqué.

Des connaissances spécialisées au sujet de la violence familiale et du risque sont requises

Tel que noté ci-dessus dans la section sur les causes individuelles en droit familial, les avocats de la famille ont exprimé l'inquiétude que certains avocats et juges n'étaient pas bien informés au sujet de la violence familiale et de son impact en général et au sujet des signes d'alerte pour le risque futur, donc ils peuvent ne pas percevoir l'importance de la violence globalement ainsi que d'importants indicateurs de risque futur. Ils ont dit que « nous devrions avoir des juges et des avocats avec des connaissances spécialisées au sujet de la violence familiale et de ses conséquences, tout en gardant à l'esprit la question du choix d'un avocat » [traduction].

Les avocats de la défense ont mentionné que, lorsqu'il s'agit d'instances judiciaires multiples, le « manque de connaissances spécialisées rend aussi le partage de l'information sur les indicateurs de risque et du risque de préjudice futur plus compliqué » [traduction]. Il est « essentiel » d'avoir des juges et des avocats, y compris les procureurs de la Couronne, qui sont bien renseignés au sujet de la violence familiale et de son impact.

La gestion judiciaire de dossiers avec causes multiples vaut la peine d'être essayée

Les avocats en droit de la famille, après avoir signalé que la gestion de cas par un juge pourrait aider à obtenir l'information sur le risque dans les causes individuelles, ont dit que cela « valait aussi la peine d'essayer le système de gestion par un juge et/ou le système de communication judiciaire lorsqu'il y a plusieurs instances judiciaires afin d'alléger les défis créés par les processus judiciaires en vase clos et pour aider avec le partage approprié de l'information sur le risque » [traduction].

Les avocats de la défense ont aussi dit qu'il valait la peine d'essayer le système de gestion par un juge lorsqu'il y a plusieurs instances judiciaires. Ils ont fait valoir qu'une telle approche pourrait être efficace et pourrait, de plus, réduire les coûts institutionnels.

Ils ont souligné que ceci devrait être fait avec beaucoup de prudence afin d'assurer que les droits des accusés soient protégés adéquatement.

Les cours, en tant qu'institutions, peuvent et doivent prendre en charge le partage de l'information

Les avocats de la défense ont souligné que nous devons trouver des moyens de partager les renseignements sur le risque d'une façon qui soit « sécuritaire » lorsqu'il y a des instances judiciaires multiples.

Pour les avocats de la défense, le partage de l'information sur le risque doit être fait au niveau institutionnel, car ils ne sont pas en mesure de partager l'information. Tel que noté ci-dessus, les avocats de la défense ont fait valoir qu'ils sont sujets à des engagements implicites envers la Couronne de ne pas divulguer l'information fournie par celle-ci. Les deux avocats sont assujettis au privilège avocat-client et ne peuvent pas divulguer de renseignements donnés par leur client sans son consentement.

Les juges avaient plusieurs suggestions qui pourraient améliorer le partage des informations :

- Un système de logiciels qui permettrait le partage des renseignements au sujet des autres instances judiciaires entre/parmi les cours.
- L'utilisation de règlements de cour (Court Rules) afin de faciliter le partage de l'information au sujet des autres instances judiciaires. (La Cour provinciale est en train de réviser ses règles et le Comité des règlements examine cette question.)
- Des formulaires de cour (Court Forms) soigneusement rédigés en langage simple avec des cases à cocher qui exigeraient que les gens qui ont recours aux tribunaux fournissent l'information au sujet des autres instances judiciaires.
- Utiliser, comme point de départ, les exigences contenues dans le *Family Law Act* qui prévoient que les juges et les parents doivent tenir compte des autres causes criminelles et civiles lorsqu'ils décident de l'intérêt supérieur d'un enfant (S. 37(2)(j)). Cet *Act* exige que les juges, avocats et parents, lorsqu'ils déterminent l'intérêt supérieur d'un enfant, tiennent compte des autres instances civiles ou criminelles affectant la sécurité et le bien-être de l'enfant.
- De même, utiliser comme point de départ la disposition du *Family Law Act*, qui stipule qu'un non parent qui demande la garde doit déposer un affidavit qui fournit l'information pertinente (S. 51(2) de l'*Act*).
- Utiliser un moyen systémique de renvoi des dossiers plutôt qu'une approche ad hoc.

Un juge a fait valoir qu'il est très important, avant de faire des recommandations, de bien comprendre quels sont les problèmes existants dans chacun des processus qui ont mené à la situation actuelle. Autrement, une solution dans un domaine pourrait avoir des conséquences néfastes dans un autre.

Le financement de l'aide juridique est inadéquat

Comme dans les commentaires faits à l'égard des causes judiciaires individuelles ci-dessus, les avocats de la défense ont indiqué que, en raison des très bas taux alloués pour l'aide juridique, même si une femme y est éligible, « les efforts pour obtenir les renseignements pertinents sur le risque dans les autres instances peuvent être encore plus coûteux et longs » [traduction].

Les gens sans représentation juridique font face à des défis particuliers

Les juges ont soulevé deux inquiétudes relatives aux défis particuliers qu'affrontent les gens n'ayant pas d'avocat. La première est que même s'ils savent qu'il y a une ordonnance dans une autre cause, ils ne savent pas ce qu'elle stipule. La deuxième est que ce sont les gens impliqués, non la Cour, qui préparent les ordonnances judiciaires dans les causes en droit de la famille. Souvent, les gens sans avocat ne le feront pas :

Si les gens qui n'ont pas d'avocat soulèvent le fait qu'il y a une ordonnance dans une autre instance, ils ne savent habituellement pas ce qu'elle dit. Un défi avec les personnes qui se représentent elles-mêmes est que, souvent, elles ne préparent pas l'ordonnance judiciaire formelle nécessaire lorsqu'un juge prend une décision. Ceci crée des problèmes car la partie « perdante » peut essayer d'appliquer de nouveau devant un autre juge. Cela rend aussi très difficile de prévenir les ordonnances contradictoires lorsque le juge ne sait pas ce que l'ordonnance dit. Toutefois, si l'ordonnance en est une de protection en droit familial (Family Law Protection Order) en vertu du *Family Law Act*, elle sera préparée par le greffe de la Cour et inscrite au registre des ordonnances de protection (B.C. Protection Order Registry). [traduction].

Les juges ont besoin d'avoir l'autorité de désigner des avocats

Une suggestion faite par les juges était qu'ils devraient « avoir l'habileté de désigner un avocat pour une personne sans représentation juridique lorsque approprié afin d'aider la personne à gérer les défis générés » par les instances judiciaires multiples [traduction].

V. RÉSULTATS : THÈMES QUI SE DÉGAGENT DE LA RECHERCHE

A. Thèmes principaux

Tel que vu précédemment, les juges et les avocats s'entendaient pour dire qu'il faut s'assurer que les décisions prises concernant la violence familiale et ses impacts tiennent compte de tous les renseignements pertinents au sujet de la nature de la violence familiale et du risque de préjudice futur afin de prendre des décisions équitables et justes concernant le risque de préjudice futur. En même temps, ils s'entendent sur le fait qu'il y a un important et inquiétant décalage entre cet objectif et ce qui se passe dans la réalité. Il est inhabituel que les juges reçoivent les informations pertinentes des avocats et, s'ils ne les reçoivent pas, ils ne les demandent pas. Ils étaient aussi d'accord que les renseignements pertinents qu'ils ne reçoivent pas ou ne demandent pas comprennent, au minimum, des informations sur les autres instances judiciaires ou ordonnances de la cour connexes. Ce manque de renseignements pertinents peut exister à toutes les étapes du processus judiciaire : discussions de règlement, audiences provisoires, gestion de cas et conférences préparatoires et procès. Si la question du risque de préjudice futur est soulevée, c'est habituellement par l'entremise d'arguments présentés au juge (soumissions), et non par preuve d'experts ou autres.

Les juges ont dit que, en ce qui concerne les causes en droit de la famille, ils se fient à leurs propres connaissances et expériences. Les commentaires particuliers au sujet de l'information qu'ils recevaient comprenaient ceux-ci :

- Il peut être difficile de rassembler l'information même pour une cause de base.
- L'information précise concernant le risque de préjudice est rarement, voire jamais, fournie ; les avocats évitent ce sujet et fournissent une version épurée.

En vertu du FLA, les ordonnances de protection accordées dans les causes de droit de la famille, soit en Cour provinciale ou en Cour suprême, sont mises en application par une instance criminelle en Cour provinciale. Ceci crée une situation où deux causes, une cause en droit familial et une cause en droit pénal, relatives aux mêmes personnes, ont lieu en même temps. Les dispositions du FLA concernant les ordonnances de protection sont une partie essentielle du régime du FLA quant à la sûreté, la sécurité et le bien-être des femmes et des enfants. Les juges, aussi bien que les avocats, identifient le manque de mise en application des ordonnances de protection comme étant une importante inquiétude. Dans les réponses des juges, il a été décrit comme un problème massif qui pourrait saper l'efficacité non seulement des dispositions du FLA sur les ordonnances de protection, mais aussi le régime complet du FLA, ce qui en ferait une « pièce de législation brisée » [traduction].

Les avocats en droit familial ont discuté de l'importance d'une approche holistique complète concernant le risque réel qui capte les indicateurs multiples influençant le comportement et les événements et rendant le système de justice plus responsable. Ils ont aussi dit que la gestion de cas par un juge dans les causes en droit familial devrait avoir lieu plus souvent, car elle est globalement bénéfique et aide dans l'obtention de renseignements pertinents sur la violence familiale et le risque. Les avocats en droit de la famille ainsi que les avocats de la défense pensaient que dans les cas où il y a instances en droit familial et instances en droit pénal, la gestion judiciaire de cas pour les deux dossiers pourrait généralement aider à traiter des deux processus en vase clos et, plus particulièrement, à partager l'information sur le risque.

Les avocats de la défense ont dit qu'il y « a un bénéfice à tirer d'une administration efficace de la justice qui permet le partage de l'information sur le risque dans les façons permises ; cela aide à créer une discussion informelle... » [traduction]. Les avocats de la défense ont aussi dit qu'il y avait des avantages pour l'accusé de connaître les autres ordonnances de la cour afin d'éviter de se faire accuser de violation d'une ordonnance.

Il y a plusieurs défis à l'obtention des renseignements pertinents identifiés par les juges ainsi que par les avocats. Ces défis étaient liés aux instances individuelles aussi bien au criminel que dans les causes de droit familial, ainsi qu'au partage de l'information :

- Il y a des inquiétudes concernant les processus/procès équitables en particulier en ce qui concerne les droits constitutionnels de l'accusé.
- L'habileté à divulguer les renseignements pertinents peut être affectée par :
 - Des inquiétudes sur la protection des renseignements privés
 - Les limites créées par le privilège avocat-client
 - Les lois sur l'utilisation et la divulgation des renseignements personnels
 - Les politiques de divulgation telles que celles qui régissent les procureurs de la Couronne
- Les défis causés par un grand nombre de personnes auto-représentées dans les causes de droit de la famille.
- Le manque de ressources au sein de l'aide juridique en général, et le tarif en particulier, aussi bien dans les causes de droit familial que de droit pénal.

Certains défis ont été soulevés par les avocats, mais non par les juges. Premièrement, les avocats en droit familial aussi bien que les avocats de la défense ont indiqué que certains avocats et juges ne semblent pas être bien renseignés au sujet de la violence familiale et de son impact en général que ce soit dans les causes de droit de la famille ou dans les causes criminelles. Également, ils ne semblaient pas être bien informés concernant les « signes d'alerte » du risque futur, et peuvent

donc manquer aussi bien la portée de la violence que d'importants indicateurs de risque futur. Un deuxième défi qui est lié au point précédent est la possibilité que nous insistions trop dans les causes en droit familial sur l'importance de maintenir des familles unies, aux dépens de la sûreté et de la sécurité des femmes et des enfants ; à cet égard, les allégations de violence peuvent être minimisées, particulièrement lorsqu'il s'agit de violence psychologique. Troisièmement, il y a aussi une inquiétude qui a été soulevée par les avocats en droit familial sur le fait que même lorsque l'on tient compte de la violence familiale, elle peut être mise de côté comme n'étant pas pertinente à la sûreté et à la sécurité future et au bien-être futur des enfants ; lorsque cela se produit, il n'y a habituellement pas d'analyse des facteurs de la s. 37 du FLA sur la violence familiale et de sa pertinence pour les habiletés parentales ou des facteurs de la s. 38 sur le risque de préjudice futur. Les deuxième et troisième préoccupations ont été notées plus souvent en ce qui concerne les conférences de résolution judiciaire des différends.

Quatrièmement, les avocats en droit de la famille, en discutant de la nécessité de connaissances spécialisées, soulignent l'importance de comprendre la nature et l'impact du traumatisme causé par la violence sur les femmes, ce qui peut rendre l'obtention de renseignements précis difficile ce qui veut dire que les avocats et les juges doivent comprendre cela et donner aux femmes le temps et l'espace de « raconter leurs histoires » à leur façon.

Cinquièmement, les avocats de la défense ont dit que nous avons développé un système de « justice rapide » dans les tribunaux à juridiction criminelle, ce qui rend difficile l'obtention de renseignements concernant la violence familiale et le risque. Ceci était décrit comme un système où les avocats de garde peuvent avoir jusqu'à 30 dossiers à gérer en même temps. Ces dossiers sont alors traités rapidement et différents procureurs de la Couronne peuvent gérer les dossiers à mesure que ces derniers progressent.

Certaines remarques ont été faites concernant les responsabilités légales des juges et des avocats afin qu'ils s'assurent que les renseignements pertinents, y compris l'information sur les autres instances, soient disponibles. Les juges pensaient que les avocats en droit de la famille devraient être en mesure de fournir l'information sur les autres instances. Toutefois, les juges ont soulevé une « forte inquiétude » par rapport au fait que les avocats qui agissent dans les causes de droit de la famille « ne sont pas bien informés concernant le statut des autres affaires pénales et de ce que les autres ordonnances pourraient ordonner » [traduction]. Ils ont dit que certains de ces avocats ne pensent pas que ce soit leur responsabilité de s'informer, même si un juge leur demande de le faire.

Les juges ont aussi mentionné qu'ils étaient préoccupés par le fait que la Couronne n'ait pas toujours toute l'information qu'un juge aimerait avoir au sujet du risque de préjudice futur. Ils ont noté une exception lorsqu'un procureur de la Couronne « dévoué » est impliqué – parmi ceux qui poursuivent seulement des causes de violence conjugale.

Les procureurs de la Couronne, par l'entremise du Criminal Justice Branch, ont fourni des renseignements utiles à propos des lois, des pratiques et des politiques qui s'appliquent aux décisions qu'ils prennent concernant les renseignements sur le risque à obtenir et à fournir. En ce qui concerne l'obtention de renseignements sur les autres instances pour utilisation dans une affaire pénale, ils ont dit que :

- Il n'y a pas de processus formel en place pour qu'un procureur de la Couronne obtienne l'information lorsqu'il y a des instances qui ont lieu à part des instances au criminel.
- Selon le Branch, la responsabilité revient à ceux qui sont impliqués dans l'autre instance de fournir cette information.
- Il est rare que l'on informe les procureurs de la Couronne des renseignements sur le risque fournis au tribunal dans une cause de droit de la famille ;
- Toutefois, la politique de violence conjugale de la Couronne (Spousal Violence Policy) exige que la police fournisse l'information à propos de toute autre ordonnance affectant la personne accusée.

En ce qui concerne les renseignements que le procureur de la Couronne peut fournir aux avocats et aux autres, ils ont dit :

- La Couronne est régie par ses propres politiques, la loi en matière de protection de la vie privée et la jurisprudence.
- Dans les causes criminelles, elle fournit la divulgation « Stinchcombe » tel qu'exigé par la cause en Cour suprême du Canada portant ce nom.
- Les avocats de droit de la famille doivent faire une demande écrite qui sera évaluée sur une base de cas par cas.
- La loi sur l'accès à l'information et la protection du respect de la vie privée en Colombie-Britannique (B.C.'s Freedom of Information and Protection of Privacy Act – FOIPPA) prévoit la cueillette et la divulgation de l'information sur la violence familiale afin de réduire le risque qu'une personne devienne victime de violence conjugale.

Les avocats de la défense ont dit que tout partage d'information ne peut relever de leur responsabilité en raison du privilège avocat-client et des engagements implicites envers la Couronne ; il devrait y avoir une responsabilité institutionnelle sur la cour de le faire.

La plupart, mais non l'ensemble, des juges étaient de l'opinion que les juges ne devraient pas poser les questions eux-mêmes lorsque l'information sur le risque, y compris l'information venant d'autres instances, n'est pas fournie. Les juges ont dit que dans notre système, ils prennent des décisions à partir de la preuve qui est présentée et que ce n'est pas leur rôle de recueillir les preuves. Ils doivent souvent se « mettre des œillères » et ne peuvent pas « se jeter dans la mêlée ». L'approche

n'est pas déphasée avec le rôle traditionnellement occupé par les juges dans le système accusatoire. Ceci rappelle le commentaire d'un juge, cité ci-dessus, à propos de la nécessité de prendre le temps d'obtenir l'information de base afin d'éviter des ordonnances contradictoires. Ce juge a dit que « (l)e fait qu'il n'y ait pas eu plus de cas de blessures graves ou de mort suite à des ordonnances de cour contradictoires tient plus de la chance que de la bonne gestion » [traduction].

B. Comparaison des inquiétudes soulevées à celles identifiées lors de la consultation originale

Les réponses à nos questions de recherche suggèrent que plusieurs des inquiétudes relatives aux instances individuelles et au partage de l'information lorsqu'il y a des instances multiples que nous avons décrites ci-dessus dans la section « But du projet de recherche » existent encore. S'il en est ainsi, c'est une préoccupation importante pour le système de justice.

Nous avançons que les résultats sont frappants dans leur similarité en ce qui concerne :

- L'information limitée que les juges reçoivent au sujet de la nature et de l'ampleur de la violence familiale et du risque de préjudice futur ;
- L'évaluation manquante ou limitée quant au risque de préjudice futur ;
- Le manque apparent de dépistage de la violence familiale par les tribunaux dans les causes de droit de la famille ;
- La nécessité d'une gestion de cas accrue ;
- L'accent placé, particulièrement lors de conférences de résolution judiciaire des différends, sur les responsabilités parentales conjointes sans information sur la dynamique familiale en général et en particulier sur l'existence de violence familiale ;
- Le manque de mise en application des ordonnances de protection contre la violence familiale ;
- La nécessité d'avoir des juges avec des connaissances spécialisées ;
- Les défis causés par un manque de représentation juridique efficace ;
- Le fait que lorsqu'il y a des instances de droit pénal et en droit de la famille qui ont lieu en même temps, ils opèrent en vase clos, ce qui crée à la fois des inquiétudes au plan de l'accès à la justice basée sur l'égalité et au plan de la sécurité.

Nous suggérons que ces inquiétudes relatives à la Colombie-Britannique sont en ligne avec celles qui ont été identifiées dans d'autres rapports canadiens décrits ci-dessus à la Partie III, « Renseignements généraux ».

C. Recommandations issues des résultats de la recherche

Les juges et les avocats qui ont participé à l'étude ont obligamment offert des recommandations, aussi bien en ce qui a trait aux instances individuelles en droit de la famille et de droit pénal qu'au partage de l'information lorsqu'il y a instances parallèles en droit de la famille et en droit pénal.

Les avocats de droit familial et les avocats criminalistes ont recommandé que les juges et les avocats qui traitent de chaque instance aient des connaissances spécialisées au sujet de la violence familiale et du risque de préjudice futur. Les avocats de droit familial ont recommandé que la gestion de cas dans les instances individuelles en droit de la famille pourrait aider à obtenir l'information pertinente. Ils ont aussi recommandé que les juges se « saisissent » de dossiers en entendant toutes les demandes futures, car cela aiderait à obtenir l'information pertinente au sujet de la violence familiale et du risque. Faire les choses ainsi permettrait une approche cohérente et enverrait un message fort à ceux qui choisissent de ne pas suivre les ordonnances de la cour qu'ils seront « surveillés de près » [traduction]. (Pour plus de renseignements au sujet de l'importance d'avoir des juges spécialisés dans le contexte du droit de la famille, ainsi que la gestion de cas, voir : Professeur Nicholas Bala, Dre Rachel Birnbaum et la juge Donna Martinson, *One Judge for One Family: Differentiated Case Management for Families in Continuing Conflict* ; et l'hon. Donna Martinson, *One Case-One Specialized Judge: Why Courts Have an Obligation to Manage Alienation and Other High-Conflict Cases*.⁸⁴)

Aussi bien les avocats en droit familial que les avocats de la défense ont suggéré que la gestion judiciaire des dossiers dans les instances judiciaires multiples valait la peine d'être essayée. Les avocats de la défense ont souligné que ce devait être fait d'une façon qui protégerait les droits des personnes accusées.

Les avocats criminalistes ont recommandé que le partage de l'information soit fait au niveau institutionnel.

Tous ceux qui ont participé ont recommandé que, afin d'obtenir les renseignements pertinents sur le risque, l'aide juridique doit être plus largement disponible et fournir suffisamment de temps pour faire le travail requis.

Les juges ont recommandé qu'ils devraient avoir l'habileté de désigner un avocat lorsqu'une personne en a besoin et qu'elle n'a pas de représentation juridique.

Tel que noté ci-dessus, les juges ont fait des suggestions spécifiques additionnelles :

⁸⁴ *One Judge for One Family: Differentiated Case Management for Families in Continuing Conflict*, (2010) 26 Can. J. Fam. L. pp. 395-450 ; *One Case-One Specialized Judge: Why Courts Have an Obligation to Manage Alienation and Other High-Conflict Cases*, Vol. 48 No. 1 Family Court Review, janvier 2010, pp. 180-189.

- Utiliser comme point de départ les exigences contenues dans le *Family Law Act* qui prévoit que les juges et les parents doivent tenir compte des autres causes criminelles et civiles lorsqu'ils décident de l'intérêt supérieur d'un enfant (s. 37(2)(j)).
- De même, utiliser comme point de départ la disposition du *Family Law Act* qui prévoit qu'un non parent qui demande la garde doit déposer un affidavit qui fournit l'information pertinente (S. 51(2) de l'Act).
- L'utilisation de règlements de cour (Court Rules) afin de faciliter le partage de l'information au sujet des autres instances judiciaires.
- Des formulaires de cour (Court Forms) soigneusement rédigés en langage simple avec des cases à cocher qui exigeraient que les gens ayant recours aux tribunaux fournissent l'information au sujet des autres instances judiciaires.
- Utiliser un moyen systématique de renvoi des dossiers plutôt qu'une approche ad hoc.
- Un système de logiciels qui permettrait le partage des renseignements au sujet des autres instances judiciaires entre/parmi les cours.

Les juges ont dit que les deux cours devraient tenir davantage compte des problèmes soulevés, puis ensuite contempler un programme de formation conjointe traitant des instances judiciaires multiples. Un juge a dit qu'il est très important, avant de formuler des recommandations, de vraiment comprendre les problèmes existants dans chaque processus qui ont mené à la situation actuelle. Autrement, une solution dans un domaine pourrait avoir des conséquences néfastes dans un autre.

Certaines mesures ont déjà été prises en ce qui concerne la suggestion qu'il devrait y avoir une formation judiciaire sur le sujet des instances judiciaires multiples. Le juge en chef de la Cour provinciale de la Colombie-Britannique, Tom Crabtree, a suggéré qu'un webinaire pour les tribunaux serait disponible pour tous les juges, et la planification est en cours. Au niveau national, l'Association canadienne des juges des cours provinciales, lors de sa conférence annuelle à Vancouver en septembre 2016, contempera les problèmes liés aux instances judiciaires multiples. De plus, le Provincial Court Rules Committee examine si, et si oui, comment, les règles de la cour pourraient permettre de faire face aux défis qui surviennent.

VI. LES PROFESSIONNELS DU DOMAINE JURIDIQUE EN TANT QUE LEADERS DE JUSTICE : ATTEINDRE DES RÉSULTATS JUSTES DANS LES CAUSES DE VIOLENCE FAMILIALE

A. Le rôle des professionnels du domaine juridique dans les causes de violence familiale – Une introduction

Les réponses des juges et des avocats à nos questions de recherche soulèvent des questions quant à la nature de leur rôle pour faire en sorte que l'information pertinente sur la violence familiale et le risque soit disponible, ainsi que partagée lorsqu'il y a des causes de droit de la famille et en droit pénal qui ont lieu en même temps, et que l'analyse basée sur cette information mène à des résultats justes. Tel que nous l'avons déjà dit, la plupart des juges trouvaient qu'ils devaient souvent « mettre des œillères » et prendre des décisions à partir de la preuve présentée. Cette perspective n'est pas inhabituelle et n'est pas déphasée avec l'approche que les juges ont traditionnellement quant à leur rôle dans le système accusatoire, mais il mérite une reconsidération. Des questions ont aussi été soulevées à propos des responsabilités des avocats de fournir l'information pertinente.

Ces questions peuvent être considérées dans l'optique des recommandations du Comité d'action national. Que cela signifie-t-il pour la profession juridique – les juges aussi bien que les avocats – lorsqu'ils traitent de violence familiale et du risque de préjudice futur dans les instances en droit familial et dans les instances en droit pénal, de s'engager, tel que suggéré dans *Une feuille de route pour le changement*, dans un changement de culture – une approche nouvelle et une nouvelle façon de penser, du point de vue des gens qui ont recours au système – afin de parvenir à des processus justes aussi bien que des résultats justes?

Il est important d'examiner à nouveau le rôle des juges et des avocats car, quoiqu'ils en ont déjà fait beaucoup pour tenter d'aborder la violence familiale, les rapports que nous avons examinés et les résultats de nos consultations démontrent qu'il reste beaucoup de travail à faire afin de parvenir à des processus et à des résultats équitables et justes dans les causes de violence familiale, autant au niveau des instances de droit de la famille que des instances de droit pénal et lorsque les deux ont lieu en même temps. Il faut faire davantage que juste quelques ajustements à ce que nous faisons déjà et la nécessité de le faire est urgente. Les questions relatives à la violence familiale et à son impact sont extrêmement complexes et comportent de multiples facettes. La compréhension de ces complexités n'est pas intuitive. Pourtant, la sûreté, la sécurité et le bien-être des femmes et des enfants sont en jeu ; ce sont de sérieuses préoccupations pour le public. Des décisions éclairées peuvent aider à répondre aux préoccupations. Des décisions mal fondées ont le potentiel d'augmenter la probabilité de préjudice futur.

Il y a eu des changements fondamentaux dans la nature du rôle judiciaire – ce que font les juges – ainsi que dans la façon dont ils doivent prendre des décisions (voir ci-dessous), qui ont un impact direct sur l’allure que prendrait cette nouvelle approche. Il y a un changement correspondant dans ce que font les avocats et la manière dont ils contribuent au processus décisionnel. Nous suggérons respectueusement qu’en conséquence, les juges qui traitent de tout cas ayant le potentiel de soulever des problèmes de violence familiale ont la responsabilité de jouer un rôle actif, conformément aux normes modernes d’indépendance et d’impartialité judiciaire, et ce à toutes les étapes du processus – résolution judiciaire des différends, audiences provisoires, conférences de gestion de cas, conférences préparatoires et procès – afin d’assurer que les renseignements pertinents soient fournis et qu’ils soient utilisés de façon efficace dans le processus décisionnel.

Nous suggérons respectueusement aussi qu’ils aient des responsabilités professionnelles à avoir/obtenir les connaissances globales spécialisées, actualisées et nécessaires au sujet de la violence familiale et de son impact. Ceci leur permettra d’utiliser des principes fondés sur l’égalité afin d’identifier ce qui peut et ne peut pas être pertinent, ainsi que d’analyser l’information obtenue afin de parvenir à des résultats fondés sur l’égalité. Ces responsabilités surviennent non seulement lorsque les décisions sont prises dans les audiences provisoires ou dans les procès, mais aussi lorsque les règlements sont facilités par des juges dans d’autres instances. Nous suggérons que cela peut être fait dans le cadre de ce qui peut être décrit comme un système accusatoire constitutionnellement optimisé. Nous ne suggérons pas qu’un résultat particulier soit requis dans tous les cas. Au contraire, nous disons que les décisions sur ce qui est pertinent, et comment l’information pertinente est analysée par les juges et les avocats dans le processus décisionnel à toutes les étapes du processus judiciaire, doivent être fondées sur l’égalité et prises par des décideurs qui sont bien équipés pour prendre de telles décisions.

Dans cette section, nous élaborons ces suggestions en contemplant : L’égalité substantielle en tant que valeur constitutionnelle fondamentale ; Le système accusatoire au 21^e siècle ; Les compétences professionnelles de base – La nécessité de connaissances spécialisées ; et finalement, Des juges informés, plus actifs : Pas un substitut pour une représentation juridique efficace.

B. L’égalité substantielle en tant que valeur constitutionnelle fondamentale

Avec l’avènement de la *Charte canadienne des droits et libertés*, et l’engagement du Canada dans des traités internationaux relatifs aux droits de la personne, une analyse juridique obligatoire, connue sous le nom d’analyse juridique contextuelle, s’est développée. C’est, autrement dit, la manière dont les droits et les valeurs relatives à l’égalité sont incorporés dans l’analyse juridique. Cela requiert une compréhension de la réalité vécue de ceux que l’on juge. Nous y faisons référence

davantage ci-dessous lorsque nous discutons de son application aux cas de violence familiale.

Dans notre société démocratique, nous reconnaissons l'importance de l'indépendance et de l'impartialité judiciaire pour l'État de droit. On a reconnu depuis longtemps que l'indépendance judiciaire n'est pas un droit en soi, mais plutôt un moyen de parvenir à l'impartialité. Le Conseil canadien de la magistrature a développé des lignes directrices facultatives en matière décisionnelle pour les juges ; celles-ci discutent de l'analyse fondée sur l'égalité et ce que cela signifie pour le concept de l'impartialité judiciaire : voir ***Principes de déontologie judiciaire***.⁸⁵ Par exemple, dans la section intitulée « Égalité », on retrouve cet énoncé : « Les juges doivent adopter une conduite propre à assurer à tous un traitement égal et conforme à la loi, et ils doivent conduire les instances dont ils sont saisis dans ce même esprit. » Parmi les quatre principes d'égalité, on retrouve celui-ci :

2. Les juges d'efforcent d'être conscients des particularités découlant, en outre, du sexe, de la race, des croyances religieuses, des caractéristiques ethniques, de la culture, de l'orientation sexuelle ou d'une déficience, et ils s'efforcent de comprendre ces particularités.

Dans les Commentaires sur l'énoncé portant sur l'Égalité se trouve un commentaire que relie l'égalité à l'impartialité, indiquant que l'égalité « n'est pas seulement fondamentale pour la justice ; elle est aussi étroitement liée à l'impartialité judiciaire. » Tel que noté ci-dessous, la juge en chef McLachlin a fait référence à ceci comme étant une impartialité « bien renseignée ».

La professeure Rosemary Cairns Way, la conseillère universitaire initiale du programme de formation sur le contexte social de l'Institut national de la magistrature et une professeure de droit à l'Université d'Ottawa, parle de ce qu'elle appelle la valeur de l'égalité constitutionnellement ancrée pour le processus de jugement. Elle explique, dans son article ***Contradictory or Complementary ? Reconciling Judicial Independence with Judicial Social Context Education***,⁸⁶ comment cette dernière sous-tend chaque aspect de la pratique juridique :

J'utilise le terme « valeur de l'égalité » pour décrire un engagement normatif, systémique et institutionnalisé à l'idéal de l'égalité substantielle en tant que valeur constitutionnelle fondamentale. À mon avis, nous devons comprendre que la valeur de l'égalité sous-tend chaque aspect de la loi et de la pratique juridique, de la même façon qu'un engagement à la liberté individuelle sous-tend notre compréhension de l'État de droit.

⁸⁵ https://www.cjc-ccm.gc.ca/cmslib/general/news_pub_judicialconduct_Principles_fr.pdf

⁸⁶ Dans Lorne Sossin & Adam Dodek, eds., *Judicial Independence in Context* (Toronto, Irwin Law, 2010) 220 [traduction].

Elle fait référence, en guise d'exemple, aux commentaires de l'honorable juge Frank Iacobucci lorsqu'il a dit :⁸⁷

Comprendre le contexte social canadien et l'incorporer dans le processus décisionnel requiert que nous gardions toujours en tête les valeurs morales sous-jacentes à notre Constitution et en particulier le principe fondamental de l'égalité. [soulignement ajouté]

La professeure Cairns Way décrit la « transcendance d'un compte-rendu d'indépendance judiciaire façonné par la valeur ancrée de l'égalité qui reconnaît l'importance du contexte et de la diversité, et qui prend au sérieux les obligations imposées par la responsabilité publique ».⁸⁸

C. Le système accusatoire au 21^e siècle

Cette perspective constitutionnellement optimisée de la prise de décision a été accompagnée par un changement fondamental, commençant plus tard dans le 20^e siècle, dans la nature du travail fait par les juges et les avocats. Il y a eu un mouvement d'éloignement par rapport à la perspective traditionnelle du système accusatoire vers un système accusatoire constitutionnellement optimisé.

1. Le système accusatoire traditionnel

Dans le système accusatoire traditionnel, les juges sont considérés comme des arbitres neutres qui examinent les éléments de preuve qui leur sont présentés par chaque bord, et les arguments juridiques présentés, et prennent une décision en appliquant les principes juridiques pertinents. Les juges, en raison de leur expérience et de leur sagesse, sont considérés comme étant capables de déterminer la « vérité » de cette façon.

Les juges étaient tous des « généralistes », c'est-à-dire qu'ils entendaient toutes les causes, peu importe ce qu'avait été leur expérience juridique en tant qu'avocat. Toute information spécialisée pouvait être fournie par la preuve, souvent par preuves d'experts. Les juges menaient les procès et présidaient les audiences provisoires contestées. Ils ne géraient pas les causes ; c'est-à-dire que les avocats – et presque tout le monde avait un avocat – décidaient si et quand une cause devrait être entendue par un juge.

Ils n'aidaient pas les avocats, ni les gens qui avaient des problèmes à résoudre, à « régler » les différends. Ces discussions étaient laissées aux avocats. Les

⁸⁷ Note précédente. Nous avons aussi souligné ce point dans notre discussion de l'analyse juridique contextuelle dans notre article, *Judicial Leadership in Domestic Violence Cases, Judges Can Make a Difference*, ci-dessus, note 5 [traduction].

⁸⁸ Ci-dessus, note 86, à la p. 4 [traduction].

programmes de formation judiciaire étaient très limités et, lorsqu'ils avaient lieu, ils étaient réduits à des juges enseignant à d'autres juges comment juger.

Le professeur Richard Devlin, la juge Adele Kent et Susan Lightstone ont décrit cette approche traditionnelle dans *The Past, Present (and Future ?) of Judicial Ethics Education in Canada* :⁸⁹

L'art du jugement et la quête de la justice sont donc l'application rationnelle et objective de la vérité par des professionnels, ceux (comme les juges) qui ont les habiletés cognitives et pratiques pour être des experts dans le domaine.

Ils décrivent ce rôle d'un juge comme celui d'un conduit neutre :⁹⁰

...Nous avons l'impression que la plupart des juges souscrivent à une moralité de rôle fondée sur les impératifs du système accusatoire. ...Ce système est fondé sur trois éléments constitutifs : un ensemble de règles de procédure qui déterminent la collecte et la présentation de la preuve ; l'articulation d'arguments par les adversaires partisans ; et la détermination de la vérité par un arbitre neutre et passif. Dans ce modèle, il est la responsabilité du juge d'adopter un rôle professionnel très précis : le conduit neutre.

2. Le caractère évolutif des rôles des juges et des avocats

Avec le temps, les rôles des juges et des avocats ont changé de façon dramatique.⁹¹ Maintenant, une partie importante du rôle est de gérer les cas afin d'assurer que la cause en cour progresse de manière rapide, efficace au point de vue du coût et juste. Les juges passent beaucoup de leur temps à aider les gens à arriver à une résolution de leur différend sans qu'il y ait la nécessité d'une audience ou d'un procès contesté. Le rôle des avocats a changé par conséquent. Le rôle des juges est devenu beaucoup plus complexe en raison du grand nombre de personnes qui n'ont pas d'avocat. Les avocats ont souvent à faire à des causes dans lesquelles l'autre personne impliquée n'a pas d'avocat.

Tel que le professeur Devlin, la juge Kent et Susan Lighthouse le disent, les juges sont devenus polyvalents.⁹²

⁸⁹ **Legal Ethics**, Volume 16, Issue 1 2013 à la p. 31 [traduction].

⁹⁰ Ci-dessus, à la p. 48 [traduction].

⁹¹ Pour une discussion plus poussée sur les questions relatives aux rôles en évolution des juges et des avocats, voir *Judicial Leadership and Domestic Violence Cases – Judges Can Make a Difference*, ci-dessus, note 5, et l'honorable Donna J. Martinson, *Evolving Professional Roles – Lawyers, Judges and the FLA*, Paper 5.6, CLEBC program : Everything you Always Wanted to Know, 2013.

⁹² Note précédente, à la p. 38 [traduction].

Les responsabilités changeantes des juges – y compris, par exemple, la gestion de cas, la médiation, le devoir de fournir une assistance raisonnable aux parties qui se représentent elles-mêmes et les tribunaux spécialisés, font en sorte qu'un juge n'est plus simplement l'arbitre traditionnel mais est devenu polyvalent.

Les modifications de rôle ont un caractère fondamental ; le juge doit effectivement fournir des conseils au sujet de ce qui constituerait un résultat juste. Dans une réunion de gestion de cas, le juge peut bel et bien être en train d'aider les parties à identifier les questions pertinentes et les preuves qui pourraient être nécessaires.

3. Un système accusatoire constitutionnellement optimisé

Les modifications fondamentales aux rôles, pris avec les concepts de la nature du processus décisionnel, a mené à ce qui pourrait être appelé un système accusatoire constitutionnellement optimisé. Tel que Richard Devlin et David Layton l'ont décrit dans leur article, *Culturally Incompetent Counsel and the Trial Level Judge : A Legal and Ethical Analysis* :⁹³

Le système accusatoire est une composante clé de notre système juridique, mais n'en est pas sa seule caractéristique déterminante. Notre système juridique est aussi de nature constitutionnelle, et les juges sont les gardiens de nos principes et de nos valeurs constitutionnels.

Le Conseil canadien de la magistrature a saisi le changement dramatique dans les rôles et les responsabilités des juges et des avocats en général lorsqu'il a développé ses directives pour les parties qui se représentent elles-mêmes, intitulé **Énoncé de principes concernant les plaideurs et les accusés non représentés par un avocat**.⁹⁴ Le préambule met l'accent sur l'ampleur des responsabilités des juges et des avocats et des autres membres du personnel judiciaire aussi bien dans les causes criminelles que civiles, en stipulant que :

Étant donné que le système de justice pénale et civile du Canada est fondé sur l'espérance de l'égalité d'accès à la justice, y compris la justice procédurale, et l'espérance de l'égalité de traitement pour tous devant la loi ;

...

⁹³ Richard Devlin et David Layton, *Culturally Incompetent Counsel and the Trial Level Judge : A Legal and Ethical Analysis*, [2014] Vol. 60, Criminal Law Quarterly, 360 à la p. 369 [traduction]. Les auteurs indiquent que plusieurs décisions canadiennes font valoir ce point, et fournissent l'exemple de R. v. Kang-Brown [2008] 1 S.C.R. 456 au para. 7 et 12.

⁹⁴ « Énoncé de principes concernant les plaideurs et les accusés non représentés par un avocat », adopté par le Conseil canadien de la magistrature, septembre 2006. https://www.cjc-ccm.gc.ca/cmslib/general/news_pub_other_PrinciplesStatement_2006_fr.pdf

Par conséquent, les juges, les administrateurs judiciaires, les avocats, les organismes d'aide juridique et les organismes de financement public ont tous la responsabilité de s'assurer que les personnes non représentées par un avocat aient un accès équitable à la justice et qu'elles soient traitées de façon égale devant les tribunaux.

Sous le titre « Favoriser le droit d'accès », le Conseil fait une déclaration importante : « Les juges, les tribunaux et les autres participants au système judiciaire ont la responsabilité de s'assurer que toutes les personnes, qu'elles soient représentées ou non, puissent comprendre et présenter efficacement leur cause » [soulignement ajouté]. Dans la section des commentaires, les directives stipulent que : « il est important pour les juges, les administrateurs judiciaires et les autres participants au système judiciaire de faciliter, dans la mesure du possible, l'accès à la justice pour les personnes non représentées. »

Sous le titre « Favoriser l'égalité de la justice », le Conseil fait la déclaration toute aussi importante que « Les juges, les tribunaux et les autres participants au système judiciaire ont la responsabilité de s'assurer que toutes les personnes, qu'elles soient représentées ou non, aient égalité d'accès au système judiciaire. » Dans la rubrique des principes expliquant cette déclaration, les Principes 3 et 4 évaluent plusieurs façons dont le juge peut prendre, tel qu'expliqué dans le Commentaire, « des mesures positives et non préjudiciables » ce qui est « conforme aux exigences de neutralité et d'impartialité de la magistrature ». Ces mesures comprennent, mais ne sont pas limitées à, des mesures importantes de gestion des instances et de fournir des renseignements sur « le droit et les règles de preuve » et « interroger les témoins ». Le Conseil fait remarquer que ses Principes de déontologie judiciaire ont déjà établi que « l'égalité est l'un des principes qui régissent la conduite des juges ».

Les directives stipulent que « tous les participants au système judiciaire ont la responsabilité de comprendre et de remplir leur rôle pour assurer l'égalité d'accès à la justice, y compris l'équité de la procédure ». En ce qui concerne la justice, les principes qui s'appliquent indiquent que : « Selon la nature et les circonstances de l'affaire, les juges peuvent expliquer le droit pertinent et ses conséquences, avant qu'une personne non représentée ne fasse un choix décisif ».

Nous suggérons que ces principes vont bien au-delà de l'approche prise dans le système accusatoire traditionnel où les avocats présentent les preuves qu'ils choisissent et les juges, en tant qu'arbitres neutres, décident de la cause à partir de ces preuves. Ce rôle plus actif pour les juges dans les causes de violence familiale est soutenu par le rapport de congé d'étude préparé par la juge Croll, auquel nous avons fait référence ci-dessus.

D. Compétences professionnelles de base – La nécessité de connaissances spécialisées

1. Compétences de base dans les causes de violence familiale

Nous avons fait référence de manière générale à l'importance de l'analyse du contexte social dans la section ci-dessus sur l'égalité substantielle. Pour les causes de violence familiale, il y a quatre composantes essentielles et inter-reliées à une telle analyse contextuelle :⁹⁵ (1) des connaissances complètes et à jour sur la violence familiale en général ; (2) des connaissances approfondies sur les principes de l'égalité qui se trouvent dans les lois nationales, y compris la **Charte canadienne des droits et libertés**, ainsi que dans les lois internationales en matière de droits de la personne ; (3) la capacité d'identifier l'inégalité et d'y remédier ; et (4) prendre des décisions impartiales renseignées – comprendre et aborder nos propres perspectives, convictions et préjugés.

La première composante comporte une connaissance sophistiquée de la complexité et des multiples facettes de la nature de la violence familiale et de son impact. La seconde comporte une connaissance approfondie de l'inégalité et du désavantage. La troisième composante dépasse une simple connaissance de la loi en matière d'égalité. Cette connaissance est nécessaire car elle fournit la norme contre laquelle on mesure l'inégalité ; toutefois, il faut plus au point de vue juridique. Les juges et les avocats doivent être en mesure d'identifier l'inégalité et de savoir comment y remédier en ayant une compréhension fine du contexte social – de la réalité vécue – des femmes et des enfants en question.

La juge en chef du Canada, Beverley McLachlin, lorsqu'elle parle de juger dans une société diversifiée,⁹⁶ explique l'importance de l'analyse contextuelle, en disant que « le juge ne comprend pas seulement le problème juridique, mais aussi la réalité sociale de laquelle survient le différend ou le problème devant le tribunal ».⁹⁷

Elle a élaboré les mots « réalité sociale » ainsi :⁹⁸

⁹⁵ L'hon. Donna Martinson, **Multiple Court Proceedings and Intimate Partner Violence – A Dangerous Disconnect**, Keynote Address, Integrated Approaches to Intimate Partner Violence : Learning and Innovating Together, Conférence nationale de l'Observatoire canadien sur les mesures judiciaires prises pour contrer la violence conjugale, 20-22 octobre 2014, Wu Conference Centre, University of New Brunswick, Fredericton, N.B. aux pp. 17-22.

http://www.unb.ca/conferences/mmfc2014/_resources/presentations/donna-martinson-keynote.pdf

Judicial Leadership and Domestic Violence Cases – Judges Can Make a Difference, ci-dessus, note 5, aux pp. 10-23.

⁹⁶ **Judging : the Challenges of Diversity**, Remarks of the Right Honourable Beverley McLachlin, P.C., Chief Justice of Canada, Judicial Studies Committee Inaugural Annual Lecture, 7 juin, 2012, Edinburgh, Écosse : <http://www.scotland-judiciary.org.uk/Upload/Documents/ISCInauguralLectureJune2012.pdf>

⁹⁷ Ci-dessus, à la p. 13 [traduction].

⁹⁸ Ci-dessus, à la p. 14 [traduction].

Les juges appliquent les règles et les normes à des êtres humains intégrés dans des situations sociales complexes. Afin de juger justement, ils doivent apprécier les êtres humains et les situations devant eux, et apprécier la réalité vécue des hommes, des femmes et des enfants qui seront affectés par leurs décisions. [soulignement ajouté]

En ce qui concerne la quatrième composante, la juge en chef, dans la présentation mentionnée ci-dessus, parlait du lien important entre l'égalité et l'analyse contextuelle, et l'impartialité. Elle a dit que non seulement les juges doivent comprendre la réalité vécue, mais ils doivent prendre des décisions avec ce qu'elle appelle une « impartialité renseignée ». Ceci, dit-elle, requiert une compréhension qu'il y a des éléments subjectifs à juger, faisant valoir que les juges peuvent avoir des partialités :⁹⁹

« Comme tout le monde, les juges ont des préférences, des convictions et – oui – des préjugés ».

Elle a noté que l'impartialité renseignée requiert que les décideurs soient capables d'identifier leurs propres préférences, convictions et préjugés et de les aborder en étant introspectifs, ouverts et empathiques.¹⁰⁰ Agir avec impartialité renseignée est requis pour les professionnels juridiques et autres dans les causes de violence familiale. Cela est particulièrement important lorsque des décisions sont prises concernant la crédibilité des allégations de violence familiale. Fournir des raisons réfléchies et détaillées justifiant les décisions prises, particulièrement lorsqu'il s'agit de décider de la crédibilité, est une partie essentielle de la prise de décision avec l'impartialité renseignée. Le processus pour le faire requiert que le décideur réfléchisse bien au comment et au pourquoi des décisions prises.¹⁰¹ Cela fait preuve aussi de responsabilité envers les gens pour qui la décision est prise ; ils sauront non seulement pourquoi une décision particulière a été prise, mais ils seront aussi capables de contester la décision par le processus d'appel s'ils le désirent.

2. Responsabilités professionnelles d'assurer les compétences de base

Les connaissances spécialisées sont au centre de l'habileté à analyser contextuellement dans les causes de violence familiale. Nous avons fait référence aux recommandations d'avoir des juges spécialisés dans les instances de droit de la famille trouvées dans *Une feuille de route pour le changement* et ailleurs. Les mêmes compétences de base sont requises dans les instances de droit pénal. Nous

⁹⁹ Ci-dessus, à la p. 7 [traduction].

¹⁰⁰ Ci-dessus, à la p. 11.

¹⁰¹ L'hon. D. Martinson, « The Requirement for Reasons for Decisions », *The Family Law Act and Family Violence : Independent and Impartial Parenting Assessments*, aux pp. 19-21.

<https://www.cle.bc.ca/PracticePoints/FAM/13-TheFLAandFamilyViolence-IndependentandImpartialParentingAssessments.pdf>

sommes d'accord avec la professeure Rosemary Cairns Way qui décrit la sorte d'expérience et d'expertise requises dans les causes de droit pénal en général. Ses commentaires s'appliquent avec encore plus de force aux causes de droit pénal impliquant la violence familiale :¹⁰²

...Le droit pénal est le point où l'état et le citoyen individuel entrent en conflit direct, et, le droit pénal requiert une étendue d'expertise sur une gamme de droits constitutionnels ainsi que de l'empathie pour la condition humaine. Il exige une fine compréhension du désavantage et de l'inégalité qui caractérisent la plupart de ceux qui sont pris dans l'engrenage du système de justice pénale en tant qu'accusés, victimes et membres de la communauté au sens large...

Il y a des juges spécialisés au Canada qui travaillent dans les Tribunaux unifiés de la famille. Il y a des juges spécialisés qui travaillent dans les Tribunaux à juridiction criminelle sur la violence conjugale. Cette spécialisation améliore l'efficacité des processus utilisés et des résultats obtenus dans les instances individuelles. De plus, le fait d'avoir des juges spécialisés dans chaque tribunal rehausse l'habileté de ces juges à travailler efficacement ensemble dans les causes où il y a des instances multiples afin de créer les meilleurs résultats possibles pour les gens impliqués.

Comment assurer que les avocats et les juges aient les compétences de base, particulièrement lorsque la formation judiciaire n'est pas obligatoire, et que ce n'est pas obligatoire pour tous les avocats faisant ce travail ? Pour les juges, l'Institut national de la magistrature a, au cours de plusieurs années, développé un programme complet et approfondi de formation pour les juges, qui comprend une composante majeure de formation sur le contexte social. Le programme de formation est fourni au niveau national et pour les cours individuelles dans chaque province et territoire. La présence n'est pas obligatoire. La nature de cette programmation, et la manière dont elle a été développée en ligne avec les concepts d'indépendance, d'impartialité et de responsabilité judiciaire, est décrite par la professeure Cairns Way dans *Contradictory or Complementary? Reconciling Judicial Independence with Judicial Social Context*.¹⁰³

Pour les avocats, les instituts de formation judiciaire continue ont de la programmation sur la violence familiale. Le Continuing Legal Education Society of B.C. (CLEBC) n'y fait pas exception. Par exemple, un programme de deux jours sur l'évaluation de la présence de violence familiale a été développé afin de répondre aux exigences dans le FLA et ses règles. La Law Society of British Columbia a aussi exigé une telle formation pour les avocats faisant de la médiation, de l'arbitrage et agissant en tant que coordinateurs parentaux, et a encouragé fortement tous les autres avocats à faire de même.

¹⁰² *Deliberate Disregard: Judicial Appointments under the Harper Government*, Working Paper Series, Faculty of Law, University of Ottawa, WP 2014 – 08, juin 2014, à la p. 23 [traduction].

¹⁰³ Ci-dessus, note 86.

Ainsi, le plus grand défi n'est pas que la programmation n'existe pas, bien que des améliorations pourraient toujours être apportées. Plutôt, c'est d'assurer que les juges et les avocats qui font du travail en lien avec la violence familiale bénéficient de cette formation. Accomplir cet objectif est un défi particulier dans des endroits comme la Colombie-Britannique où les juges qui président les causes de violence familiale sont des juges généralistes et plusieurs avocats qui pratiquent dans ce domaine pratiquent aussi dans d'autres domaines du droit. C'est un défi, particulièrement avec des horaires de travail très chargés, de participer à une programmation éducative dans tous les domaines du droit.

Nous suggérons que les juges aussi bien que les avocats ont des obligations professionnelles de faire leur travail de manière compétente. Les obligations professionnelles ne peuvent tout simplement pas être respectées sans avoir recours à une programmation de formation continue qui met un accent sur la violence familiale. La professeure Cairns Way décrit la nature des obligations professionnelles, notant que l'éducation sur le contexte social est liée aux « obligations légales (des juges) à appliquer et à améliorer la garantie de la qualité au sens large. »¹⁰⁴ Elle caractérise ceci comme étant une question de responsabilité judiciaire, non pas de choix judiciaire. La professeure Cairns Way fait aussi valoir le point important qu'il y a une composante publique à la formation judiciaire ; le public a un intérêt global dans la prestation de services judiciaires justes et impartiaux.¹⁰⁵ Le professeur Devlin, la juge Kent et Susan Lightstone lient cette vision du professionnalisme judiciaire aux obligations éthiques des juges à faire leur travail de manière compétente, décrivant une réactivité au contexte social comme étant une obligation éthique.¹⁰⁶

E. Juges informés, plus actifs : Pas un substitut pour une représentation juridique efficace

Nous avons suggéré que les juges devraient avoir une sorte de connaissance spécialisée nécessaire afin de prendre des décisions justes et équitables dans ces causes complexes. Nous avons aussi suggéré que, dans le cadre de leurs obligations professionnelles, les juges doivent, le cas échéant, prendre un rôle plus actif afin d'assurer que les renseignements pertinents soient disponibles. Cette approche plus active est nécessaire pour deux raisons. La raison principale est le très grand

¹⁰⁴ Ci-dessus, note 86, citant les remarques de la juge à la retraite de la Cour suprême de la Colombie-Britannique Lynn Smith lorsqu'elle était doyenne de la faculté de droit à UBC.

¹⁰⁵ Ci-dessus, note 86, à la p. 34.

¹⁰⁶ Ci-dessus, note 89, à la p. 12. Une discussion approfondie de cet article dépasse la portée de ce rapport. Il contient une importante discussion du caractère évolutif de la pratique du jugement dans une société pluraliste, mettant l'accent sur le concept du jugement éthique par des juges en tant qu'êtres éthiques. Il examine de près la nature de la formation déontologique judiciaire au Canada et suggère des façons d'améliorer cette formation afin de capter les défis en évolution auxquels sont confrontés les juges du 21^e siècle.

nombre de personnes qui paraissent devant nos tribunaux sans représentation par un avocat. La terminologie communément utilisée est de dire que ces gens se représentent eux-mêmes. La réalité est qu'ils sont sans représentation juridique. La seconde raison se rapporte à une certaine surveillance de la compétence des avocats, lorsqu'il y a représentation juridique. Une discussion de cette dernière est au-delà de la portée de ce rapport.¹⁰⁷

Nous avons aussi souligné qu'un rôle judiciaire plus actif en demeure un qui est, et doit être, conforme à l'indépendance et à l'impartialité judiciaire. En conséquence, les questions posées doivent être de nature non accusatoire. Elles peuvent être des questions fondées sur les principes juridiques pertinents, tel que, pour déterminer si la violence familiale est un problème, si les facteurs spécifiques liés à la violence familiale dans le FLA, incluant les indicateurs de risque dans la section 38, auxquels nous avons fait référence dans la Partie I de ce rapport, sont pertinents. Faire cela comprendrait une question spécifique au sujet des autres instances pertinentes.

Nous souhaitons souligner que ce rôle plus actif pour les juges n'est en aucune façon un substitut pour une représentation juridique efficace. Les avocats agissent en défenseurs, mettant de l'avant les droits juridiques et les intérêts des personnes qu'ils représentent. La représentation juridique a plusieurs fonctions qui ne peuvent pas être exercées par des juges. Par exemple, les juges ne peuvent pas obtenir des renseignements confidentiels et fournir des conseils généraux et stratégiques confidentiels. Les juges ne peuvent pas défendre les droits juridiques d'une personne devant les tribunaux, surtout lorsqu'il pourrait être contraire aux intérêts d'autres dans l'instance judiciaire de le faire. Ils ne connaîtront pas les renseignements ou les circonstances qui peuvent rendre la divulgation de certains renseignements, ou la mise de l'avant de certaines positions, malavisée.

Dans le domaine du droit de la famille en général, aussi bien que dans les causes où la violence familiale a été identifié comme étant un problème, mettre de l'avant les droits à l'égalité d'une femme en vertu de la **Charte canadienne des droits et libertés** et d'autres lois domestiques, et du droit international, est une entreprise compliquée sur le plan légal. Les avocats et les juges ont été aux prises avec l'identification de la nature des droits à l'égalité et de leurs recours. Et pourtant, le droit de la famille est un domaine du droit dans lequel des femmes ont fait face dans le passé, et continuent à faire face, à de la discrimination systémique. Fournir des renseignements juridiques, et même des conseils juridiques initiaux, quoique toujours utile comme premier pas, ne peut pas capter cette complexité. Les directives pour les parties qui se représentent elles-mêmes développées par le Conseil canadien de la magistrature, auxquelles nous avons fait référence ci-dessus, renforcent ce point, en disant spécifiquement dans le préambule que : « l'accès à la justice est facilité par la possibilité pour toutes les parties d'être représentées, et

¹⁰⁷ Voir la discussion de ces questions dans *Culturally Incompetent Counsel and the Trial Level Judge: A legal and ethical analysis*, ci-dessus, note 93, aux pp. 375-378.

qu'il est donc souhaitable que chaque personne qui veut obtenir accès aux tribunaux soit représentée par un avocat. »

Juger dans des circonstances où une personne, ou plus qu'une personne, est sans représentation juridique efficace peut être un défi pour les juges. Selon l'expérience de la chercheuse qui est une juge à la retraite, il est extrêmement difficile d'agir, et d'être vue comme agissant, de manière juste et impartiale. Les défis sont davantage complexes lorsqu'une personne est représentée par un avocat et l'autre ne l'est pas. Les avocats assument les fonctions d'assister le tribunal à comprendre les principes juridiques en jeu (bien sûr, les juges n'ont pas tous les principes juridiques pertinents au bout des doigts), la façon dont la preuve devrait être interprétée dans le processus d'enquête préliminaire des faits, et comment les principes juridiques devraient s'appliquer aux conclusions de fait afin de rendre un résultat juste. Les avocats ont des diplômes en droit, qui les équipent à faire ceci. Cette assistance très importante est manquante lorsqu'il n'y a pas de représentation juridique, laissant le juge seul à tout régler.

Être dans un processus judiciaire, qu'il s'agisse d'un processus de résolution des différends, d'une gestion de cas, d'une audience ou d'un procès, peut être intimidant pour la plupart des gens. Ils peuvent être nerveux, et pas à leur meilleur. Avoir une représentation juridique aide à cet égard. Souvent, et tout naturellement, les gens sans avocat, ne comprennent pas ce que les juges peuvent et ne peuvent pas faire, ce qui entraîne des attentes irréalistes concernant les résultats. De même, ils peuvent avoir des idées irréalistes à propos de ce qui est et n'est pas de la preuve en général, et ce qui est pertinent aux questions en cause.

VII. ALLER DE L'AVANT : BUTS, OBJECTIFS ET ACTIONS CONCRÈTES ESSENTIELLES

A. Notre approche

« Nous avons besoin d'effectuer des travaux de recherche, de réfléchir et de délibérer. Mais, pour que des changements significatifs aient lieu, cela ne suffit pas. Nous avons aussi besoin d'actions. Nous ne pouvons pas remettre à un autre jour les tâches de formuler et de mettre en œuvre un plan d'action précis et efficace. »¹⁰⁸

Nous avons fait remarquer que plusieurs des défis relatifs aux instances judiciaires multiples ont été identifiés, et les avocats et les juges qui ont participé à notre projet de recherche étaient bien intéressés à voir les changements se produire. Le FLA fournit un cadre pour la réforme, comme le font les résultats de consultation de l'Institut national de la magistrature et les initiatives sur l'accès à la justice entreprises par la profession juridique. Cependant, les résultats de notre projet démontrent qu'il y a d'importantes inquiétudes dans le système judiciaire que les mesures prises jusqu'à présent n'ont pas eu les résultats escomptés au niveau pratique et opérationnel. Si les inquiétudes sont exactes, une action concrète est nécessaire.

Dans cette section, nous suggérons des buts globaux et des objectifs spécifiques qui peuvent guider le développement de mesures concrètes d'action. Nous formulons ensuite des suggestions d'action concrète dans les domaines d'inquiétude identifiés par les réponses : gestion de cas lorsqu'il y a des instances à la fois au criminel et en droit de la famille ; la nécessité de connaissances spécialisées ; déterminer les rôles appropriés pour les juges et les avocats dans un système accusatoire constitutionnellement optimisé ; la représentation juridique accessible et efficace ; et la mise en application des ordonnances de protection.

Nos idées sont fondées sur notre perspective qu'il est important de chercher des opportunités de changement, non pas des obstacles au changement.¹⁰⁹ La juge en chef McLachlin, parlant en août 2015 à la réunion annuelle de l'Association du Barreau canadien à Calgary, a succinctement fait valoir que les avocats et les juges doivent arrêter de craindre le changement :¹¹⁰

¹⁰⁸ Ci-dessus, note 1, à la p. 10.

¹⁰⁹ Donna Martinson y a fait référence dans ses remarques au Fourth Justice Summit, et dans *Multiple Court Proceedings and Intimate Partner Violence, a Dangerous Disconnect*, ci-dessus, note 95.

¹¹⁰ La profession juridique au 21^e siècle, Allocution prononcée par la très honorable Beverley McLachlin, C. P. Juge en chef du Canada, à la session plénière 2015 de l'Association du Barreau canadien, aux pp. 13-14.

...si vous souhaitez que la profession conserve sa raison d'être tout au long du 21^e siècle, nous n'avons d'autre choix que de convertir les changements déjà en cours en autant d'occasions de bâtir une profession juridique nouvelle et revigorée.

La première chose à faire consiste à accepter l'idée du changement. Les avocats et les juges doivent cesser de craindre le changement et, au contraire, reconnaître qu'il peut être nécessaire. Le changement doit être vu non pas comme un mal, mais plutôt comme la source de nouvelles possibilités.

... Souplesse et innovation... d'accord. Mais abandon des valeurs professionnelles fondamentales... jamais. Voilà le défi et les possibilités que présente l'avenir.

Le rapport du Third B.C. Justice Summit notait que les mesures à prendre en priorité aux prochaines étapes exigent d'abord l'examen du changement de culture du système de justice lui-même. Le rapport fait référence à une citation de Lawrence Friedman, qui était tirée de *Une feuille de route pour le changement*. Il dit : « la réforme du droit est vouée à l'échec si elle ne prend pas en compte la culture juridique » [traduction originale]. Certaines valeurs fondamentales/de base du système de justice familiale doivent être revues afin de répondre aux besoins changeants de communautés. Le changement historique dans le droit de la famille vers des valeurs coopératives a besoin d'être intégré plus profondément dans le système de justice familiale. Les trois éléments qu'il faut pour le changement sont listés comme suit : (1) une vision basée sur les valeurs fondamentales ; (2) leadership de la part des magistrats sur la collaboration et la coopération ; et (3) un mécanisme de mise en application afin d'assurer que ces valeurs soient effectivement mises en place.¹¹¹

Suivant les recommandations dans *Une feuille de route pour le changement*, nous trouvons qu'il est essentiel, dans le contexte de la violence familiale, du risque de préjudice futur et des instances judiciaires multiples, de prioriser les besoins et les inquiétudes des gens qui utilisent le système judiciaire. Quels sont les besoins et les inquiétudes des femmes et des enfants qui utilisent le système judiciaire ? Quelles sont leurs attentes raisonnables d'un système de justice qui a des instances judiciaires séparées traitant des mêmes problèmes, qui peuvent avoir un si grand impact sur leurs vies quotidiennes ?

Nous ne prétendons pas avoir toutes les bonnes réponses. Plutôt, nous fournissons un cadre d'analyse, suggérant des buts globaux de droit de la famille et des objectifs spécifiques relatifs aux instances judiciaires multiples. Nous identifions ensuite quatre domaines qui ont besoin d'une attention particulière et suggérons quelques mesures concrètes qui pourraient être prises. Les quatre domaines sont : (1) gestion de cas ; (2) connaissances spécialisées ; (3) rôles appropriés pour les juges et les

¹¹¹ http://www.cba.org/CBA/sections_family/newsletters2014/bc.aspx

avocats dans les causes de violence familiale ; et (4) représentation juridique accessible et efficace. Nous concluons cette Partie en examinant un problème spécifique concernant les instances judiciaires multiples qui survient sous le FLA – la mise en application d’ordonnances de protection.

B. Buts globaux en violence familiale

Nous suggérons que toutes les réformes portant sur la violence familiale et le risque de préjudice doivent assurer :

1. Tout renseignement pertinent disponible

- que toutes décisions au sujet de la violence familiale en général, et du risque de préjudice futur en particulier, soient fondées sur tous les renseignements pertinents disponibles.

2. Droits et valeurs d’égalité

- que les décisions portant sur la violence familiale, y compris les décisions sur la pertinence, soient fondées sur les droits et valeurs d’égalité.

3. Toutes les étapes du processus judiciaire

- qu’une telle analyse fondée sur l’égalité soit appliquée aux décisions prises à toutes les étapes du processus judiciaire, y compris les décisions prises :
 - entre parents, avec ou sans avocats
 - en médiation
 - en arbitrage
 - lors de processus de coordination parentale
 - lors de forums de résolution judiciaire de différends
 - dans les audiences de gestion de cas, et
 - lors d’audiences et de procès.

4. Développement de principes juridiques et processus juridiques

- qu’une telle analyse fondée sur l’égalité soit appliquée au développement de principes juridiques et de processus juridiques, tel que de tenir compte de :
 - les lois existantes et proposées
 - les principes de la preuve existants et proposés, et
 - les processus judiciaires existants et proposés.

5. Lois et valeurs autochtones

- ***qu'une attention particulière soit portée aux lois, valeurs et pratiques de résolution de différends autochtones, surtout compte tenu de l'impact disproportionnel de la violence familiale sur les femmes et les enfants autochtones.***

6. Droits des enfants

- qu'une attention particulière soit portée aux droits des enfants en général, et particulièrement en ce qui concerne leurs droits de participer à tous les processus qui les affectent.

C. Objectifs spécifiques relatifs aux instances judiciaires multiples

Nous avons aussi suggéré que ces objectifs spécifiques relatifs aux instances judiciaires multiples devraient informer le développement d'actions concrètes. Nous devrions :

1. Tous les droits constitutionnels

- chercher des solutions qui protègent les droits constitutionnels des femmes et des enfants à être en sûreté et en sécurité tout en protégeant les droits constitutionnels des personnes accusées.

2. Résultats cohérents, justes et équitables

- viser non seulement des résultats cohérents, mais aussi justes et équitables ;
- faire cela met en application la suggestion d'***Une feuille de route pour le changement*** qu'un objectif important – la préoccupation première – est de « rendre la justice – non seulement sous la forme d'une processus juste et équitable, mais aussi sous la forme de résultats justes et équitables. »

3. Partage de renseignements incomplets/inexacts

- éviter de partager des renseignements qui sont incomplets et/ou inexacts en trouvant des moyens d'obtenir tous les renseignements pertinents disponibles dans les instances individuelles.

D. Actions concrètes essentielles

1. Gestion de cas

Problèmes

Nous avons expliqué que deux problèmes de gestion de cas surviennent. Le premier est la gestion des instances individuelles par un juge. Le second est la gestion de cas lorsqu'il y a plus d'une instance. Nous mettons l'emphase ici sur cette deuxième forme de gestion de cas.

Le Groupe de travail spécial fédéral-provincial-territorial sur la violence familiale,¹¹² signale plusieurs « pratiques prometteuses » relatives à la gestion de cas, qui sont décrites dans notre Document de travail.¹¹³ Elles ne s'excluent pas mutuellement. Elles comprennent :

- Le Tribunal « intégré » pour l'instruction des causes de violence familiale
 - Malgré le mot « intégré », les instances ne sont aucunement regroupées. Plutôt, un juge occupe le rôle de gérer l'instance individuelle au familial puis l'instance individuelle au criminel. Elles sont entendues de manière consécutive.
- Coordination et communication judiciaire
 - Quoique la gestion de chaque instance par un juge puisse être une façon efficace de gérer les causes distinctes, ce processus peut ne pas bien fonctionner si les instances ont lieu devant des tribunaux différents (une en Cour suprême et une en Cour provinciale), plutôt que devant un seul tribunal. Les communications ont lieu en pleine connaissance des parties, souvent lors d'une audience jointe, en présence des parties et de leurs avocats. Les communications ne traitent pas des mérites de chaque cause ; il y a des garanties mises en place afin d'assurer que les processus sont justes et n'entravent pas l'indépendance judiciaire de l'un ou l'autre des tribunaux ; un juge d'un tribunal ne prend pas de décisions qui tombent sous la juridiction de l'autre tribunal.
- Modèles de cour coordonnée/coordonateur de cour
 - Un coordinateur désigné en violence conjugale agirait en tant que liaison entre les différents tribunaux ainsi qu'entre les différents services.

¹¹² Ci-dessus, note 25.

¹¹³ Ci-dessus, note 9 aux pp. 20-26.

Action concrète possible

- La création d'un groupe de travail interdisciplinaire composé de juges de chaque cour, d'avocats, de représentants du secteur anti-violence et d'autres agences communautaires fournissant ressources et support aux femmes faisant face à la violence familiale afin de travailler spécifiquement vers le développement d'un processus de gestion de cas.
- Ce groupe de travail pourrait, tel que soulevé dans un thème du Fourth B.C. Justice Summit,¹¹⁴ examiner les questions reliées à la protection de la vie privée qui surviennent lorsque l'on contemple le partage de renseignements, tenant compte des pratiques prometteuses du Rapport fédéral-provincial-territorial, décrit dans notre Document de travail.¹¹⁵
- Le groupe de travail pourrait développer des projets pilotes qui mettraient en œuvre et évalueraient des pratiques spécifiques. Le groupe de travail trouverait sans doute utiles les suggestions opérationnelles formulées par les juges, auxquelles nous avons fait référence ci-dessus.

2. Connaissances spécialisées

Problèmes – Juges

Nous avons fait référence aux recommandations contenues dans ***Une feuille de route pour le changement*** et ***Meaningful Change for Family Justice: Beyond Wise Words***. Parmi les thèmes du Third B.C. Justice Summit, on trouvait du support pour une augmentation de juges et de cours familiales spécialisés :¹¹⁶

Les systèmes de gestion de cas et de continuité judiciaire des cas devraient être pris en considération. De tels changements seraient soutenus par une augmentation de juges et de cours familiales spécialisés, ayant la capacité de gérer le pourcentage important de plaideurs qui se représentent eux-mêmes.

Dans la discussion intitulée « the family court process should be simplified further » (les processus en tribunal familial devraient être simplifiés davantage), on fait référence aux juges spécialisés :¹¹⁷

Les utilisateurs sont mieux servis par une consistance de processus. Avec un juge qui supervise une cause, et l'emploi de juges spécialisés, il y a une responsabilité accrue pour toutes les parties.

¹¹⁴ Fourth B.C. Justice Summit, ci-dessus, note 59, à la p. 31.

¹¹⁵ Ci-dessus, aux pp. 26-29.

¹¹⁶ Third B.C. Justice Summit, ci-dessus, note 63, à la p. 11 [traduction].

¹¹⁷ Ci-dessus, à la p. 15 [traduction].

Un thème du Fourth B.C. Justice Summit, sous le titre « Making realistic efforts to achieve a more holistic approach » (Faire des efforts réalistes pour atteindre une approche plus holistique), était « ...d'aller vers une plus grande coordination qui exigerait une vaste sensibilisation et une formation pratique (et spécialisation) des juges, des procureurs, des avocats de la défense et des participants afin de devenir viable comme pratique constante ». ¹¹⁸

La nécessité de connaissances spécialisées pour les juges aussi bien dans les causes en droit de la famille qu'en droit pénal était, telle que nous l'avons expliquée, une réponse fournie par les avocats dans ce projet.

Juges – Action concrète possible

Le Cours en Colombie-Britannique devraient collaborer avec les partenaires du système judiciaire afin de répondre aux recommandations contenues dans **Une feuille de route pour le changement**, répondant aux questions suivantes soulevées dans le rapport. Est-ce que la mise en œuvre d'une cour familiale unifiée serait souhaitable ou faisable? Si non, pourquoi pas? Si non, comment la cour peut-elle tenir compte des « caractéristiques des cours familiales unifiées qui sont mentionnées et s'efforcer de les offrir dans la mesure appropriée et autant que possible »?

Les Cours en Colombie-Britannique devraient examiner de quelle façon elles pourraient assurer que ceux qui entendent les causes de violence familiale aient ou soient prêts à acquérir une expertise procédurale et de fond en droit de la famille dans les domaines identifiés dans **Une feuille de route pour le changement**, y compris la violence familiale. De la même façon, la Cour de la Colombie-Britannique devrait examiner les moyens d'assurer que les juges qui entendent les affaires pénales dans lesquelles figure la violence familiale aient des connaissances spécialisées nécessaires pour le faire de manière efficace.

La sorte de formation nécessaire, telle que nous l'avons expliquée, doit être complète, approfondie et continue. Elle doit être crédible, autant du point de vue du système judiciaire que du public. Cela exige un engagement professionnel à continuellement s'informer et se mettre à jour. Un cours ou programme qui ne sera donnée qu'une fois est complètement inadéquat pour l'atteinte de ces compétences requises. Nous sommes d'accord avec la juge à la retraite de la Cour suprême de la Colombie-Britannique Lynn Smith lorsque, en tant que Doyenne de la faculté de droit à l'University of British Columbia, elle a décrit la formation sur le contexte social de ce genre comme étant un changement de mode de vie plutôt qu'une « inoculation » ponctuelle. ¹¹⁹ Quoique nous ayons fait valoir que les juges

¹¹⁸ Fourth B.C. Justice Summit, p. 31 [traduction].

¹¹⁹ Lynn Smith, **Statement of Needs and Objectives for Continuing Judicial Education on the Social Context of Judicial Decision Making**, (Ottawa : Institut national de la magistrature, 1996) [publié, archivé à l'INM], cité par la professeure Cairns Way, ci-dessus, note 86, à la p. 23 [traduction].

individuels ont des responsabilités professionnelles d'assurer qu'ils sont compétents, nous suggérons aussi que les cours, en tant qu'institutions, ont des obligations d'assurer que les juges ont le temps nécessaire pour le faire de façon efficace.

Access to Justice B.C., le comité décrit ci-dessus, serait un forum de discussion dans lequel on pourrait traiter de ces questions.

Problèmes – Avocats

Les recommandations concernant les connaissances spécialisées comprennent forcément les connaissances spécialisées pour les avocats. Les provisions du FLA, et les directives du Barreau, sont d'utiles premières étapes. Toutefois, il en faudra plus afin d'assurer que la représentation soit fondée sur l'analyse de l'égalité nécessaire.

La Colombie-Britannique a, à travers le Continuing Legal Education Society of British Columbia, l'Association du Barreau canadien, et d'autres institutions axées sur la formation, fourni de la formation sur la violence familiale. Le B.C. Joint Training Forum, qui a eu lieu en décembre 2015, intitulé « Together! BC Collaborates to Stop Sexual and Domestic Violence », fournit un bon exemple des sortes d'opportunités éducatives qui sont disponibles aussi bien que des façons que les éducateurs peuvent collaborer en présentant de la programmation.

Le défi pour la formation des avocats, tel que nous le voyons, est que lorsque le Barreau exige que les avocats participent à un programme de formation juridique, il n'exige pas que les avocats, soit les avocats en droit de la famille, les avocats de la défense ou les procureurs, suivent des cours spécifiques qui peuvent être essentiels au travail qu'ils font.

Avocats – Action concrète possible

Le Barreau devrait revoir son approche à la spécialisation, ou du moins à avoir des exigences de cours spécifiques pour tous les avocats, au-delà de ce qui est actuellement exigé, dans les causes en droit de la famille et dans les affaires pénales où la violence familiale est ou pourrait être une considération.

La Commission du droit de l'Ontario a créé un cours sur la violence conjugale pour les curriculums des programmes d'études en droit.¹²⁰ D'autres provinces devraient envisager cette approche « à début précoce » à la spécialisation/formation tout en maintenant aussi des ateliers et de la formation sur la violence conjugale pour les avocats en exercice subséquemment.

¹²⁰ <http://www.lco-cdo.org/violence-against-women-modules-final-report.pdf>

3. Déterminer les rôles appropriés pour les juges et les avocats dans un système accusatoire constitutionnellement optimisé

Problèmes

Comment les juges et les avocats, en tant que gardiens de notre système juridique fondé sur la constitution, facilitent-ils, dans les causes où la violence familiale est ou a le potentiel d'être un problème, une justice égale et fondée sur l'équité pour tous ? Comment les mesures positives et non préjudiciables décrites par le Conseil canadien de la magistrature peuvent-elles être appliquées dans les causes de violence familiale de manière cohérente avec les perspectives modernes sur l'indépendance et l'impartialité judiciaire ?

Action concrète possible

Les juges pourraient examiner, dans un contexte de formation judiciaire, à participation multidisciplinaire, les sortes de mesures positives et non préjudiciables que les juges et les avocats pourraient prendre. De même, les avocats pourraient examiner les mêmes questions dans un contexte de formation juridique continue. Un programme collaboratif de formation avec les avocats et les juges à la fois serait également bénéfique.

Une mesure très spécifique que les juges pourraient prendre afin d'assister au partage de l'information entre les cours serait de mettre rapidement à disposition leurs motifs du jugement dans les causes impliquant de la violence familiale aussi bien en droit de la famille qu'en droit pénal. Ces motifs pourraient décrire les problèmes qui sont survenus, les arguments qui ont été avancés, et les fondements sur lesquels les décisions ont été prises.

Toute discussion des rôles des avocats et des juges bénéficierait d'une implication plus large de la communauté. Cette implication pourrait être facilitée par l'entremise du comité de Access to Justice B.C.

4. Représentation juridique accessible et efficace

Problèmes

Nous avons fait valoir que le rôle plus actif que nous suggérons pour les juges n'est pas un substitut pour la représentation juridique efficace nécessaire pour assurer des processus et des résultats fondés sur l'égalité. Nous avons signalé que les avocats aussi bien que les juges, en réponse à nos questions de recherche, ont parlé des défis que l'absence de représentation juridique efficace peut causer dans les cas de violence familiale aussi bien dans les instances en droit de la famille qu'en droit pénal.

Dans nos consultations communautaires plus larges, le problème de manque de représentation juridique pour les femmes dans les causes en droit de la famille en général a été identifié comme étant un problème d'inégalité important. Ce point de vue sur l'importance du problème a été reflété dans *Foundation for Change – Report of the Public Commission on Legal Aid in British Columbia*, qui indique que « les femmes sont disproportionnellement affectées par une aide juridique inadéquate en droit de la famille parce qu'elles sont souvent dans une situation de désavantage économique relatif et qu'elles assument souvent la part du lion des conséquences à court terme et à long terme de nos échecs à cet égard ». ¹²¹ Ce rapport déclare aussi que la nécessité d'aide juridique adéquate est « très impérieuse dans les situations où une femme tente de quitter une relation abusive et que sa vie et sa sécurité physique et affective sont à risque, comme l'est la sécurité de ses enfants ». ¹²²

Nous suggérons que, en ce qui a trait aux instances en droit de la famille, il y a trois facteurs reliés qui ont un impact négatif sur la provision d'une représentation juridique efficace qui doivent être abordés afin d'atteindre des résultats et des processus fondés sur l'égalité. Ce sont : (1) le point de vue de certains dans la profession juridique du droit de la famille comme n'étant pas très complexe – pas du « vrai droit » ; (2) la caractérisation du droit de la famille comme étant simplement le règlement de disputes privées ; et (3) l'accent important qui a été mis, par ceux qui sont responsables du financement pour l'aide juridique, sur la nécessité de représentation juridique afin de protéger les droits constitutionnels des gens accusés d'un crime.

En ce qui concerne la façon dont on voit le droit de la famille, *Meaningful Change for Family Justice: Beyond Wise Words* a examiné la place qu'occupe le droit de la famille à l'intérieur du système judiciaire au sens large, le décrivant comme le parent pauvre : ¹²³

En essayant d'établir le contexte général du problème de l'accès à la justice et de la réforme du droit de la famille, il est important de commenter la place qu'occupe le droit de la famille dans le système judiciaire au sens large. Quoique le domaine de la justice familiale a plusieurs champions dévoués et énergétiques, il est néanmoins le « parent pauvre » dans le système judiciaire. Cela est vrai à l'intérieur du système où il est subsumé dans la catégorie plus large de « justice civile » et vu comme un domaine de pratique indésirable par certains avocats et étudiants en droit.

Ce rapport-là note aussi la façon dont le droit de la famille a fait fausse route dans la plupart des écoles de droit canadiennes, déclarant spécifiquement qu'il est devenu

¹²¹ Commission Leonard T. Doust, c.r., mars 2011, à la p. 16 [traduction].

[https://www.lawsociety.bc.ca/docs/publications/reports/pcla_report_03_08_11_1_\[1\].pdf](https://www.lawsociety.bc.ca/docs/publications/reports/pcla_report_03_08_11_1_[1].pdf)

¹²² Note précédente, à la p. 16 [traduction].

¹²³ Ci-dessus, note 1, à la p. 13 [traduction].

« relégué au second plan par les écoles de droit, en faveur des sujets plus attrayants aux grands cabinets d'avocats et à la pratique globale ». ¹²⁴ Dans le contexte de la représentation juridique, une conséquence néfaste importante de l'ordre d'idées du « pauvre parent », la sous-évaluation du droit de la famille, est que ceux qui sont en mesure de prendre des décisions peuvent conclure, et il semblerait que certains ont déjà conclu, que les gens dans les causes en droit de la famille – et nous mettons ici l'accent sur les femmes – n'ont pas besoin de représentation ; plutôt quelques renseignements juridiques, ou des conseils limités, suffiront.

Pour nous, cette dévalorisation du droit de la famille est difficile à comprendre pour plusieurs raisons. Nous avons suggéré ces raisons reliées. Il traite de valeurs sociales fondamentales, exigeant que nous examinions la base conceptuelle des principes juridiques pertinents tels que : ce qu'est une famille ; quelle importance devrait être rattachée aux rôles au sein de la famille ; quelle sorte de rôle parental est et n'est pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant ; dans quelles circonstances l'état devrait intervenir de manière importante entre un enfant et ses parents ; dans de telles relations de cohabitation, jusqu'à quel point l'état devrait-il gouverner la relation financière entre les adultes ; et à quel moment l'état devrait intervenir lorsque ces adultes concluent des contrats. Ensuite, en abordant ces questions et d'autres, le droit de la famille implique à la fois la **Charte canadienne des droits et libertés** et les instruments internationaux de droit de la personne auxquels le Canada est signataire. Que signifie vraiment l'égalité substantielle dans le contexte du droit de la famille, en général, et dans les cas où il y a violence familiale en particulier ? Comment pouvons-nous améliorer les désavantages discriminatoires historiques, ceux qui ont affecté les femmes disproportionnellement ? Comment le droit devrait-il traiter des croyances et des valeurs que l'on retrouve dans une société multiculturelle qui peuvent ne pas être cohérents avec les points de vue traditionnels ?

Le droit de la famille invoque aussi des questions d'équité et d'impartialité. Les questions qu'il soulève sont souvent controversées. C'est un domaine qui affecte les avocats et les juges sur un niveau très personnel, car la rupture des relations a lieu à travers la société. Tel que nous l'avons discuté, cela exige que les professionnels juridiques réfléchissent sur l'impact que peuvent avoir leurs expériences et leurs valeurs sur les opinions qu'ils ont au sujet de problèmes sociétaux pertinents. Finalement, le droit de la famille est important pour le point de vue du public au sujet du système judiciaire. Les questions de droit de la famille se trouvent souvent sous les yeux du public, et il s'agit sans doute du domaine du droit où le plus de gens entrent en contact avec le système judiciaire. Il influence de façon importante l'opinion publique sur l'équité des principes juridiques substantiels et sur l'équité des processus à travers lesquels le système juridique tente d'assurer que les causes sont traitées d'une manière juste, opportune et économique. On ne peut exagérer l'importance des perceptions publiques de l'administration de la justice.

¹²⁴ Note précédente, à la p. 28 [traduction].

Le second facteur qui a eu un impact négatif sur la prestation d'une représentation juridique efficace dans les causes de droit de la famille est la caractérisation du droit familial comme traitant simplement de disputes privées. Il est vrai que l'état n'y est pas une partie. Toutefois, il y a un très grand intérêt public à assurer que nos lois et processus substantiels opèrent de façon à protéger la sûreté, la sécurité et le bien-être des victimes de la violence. Par ailleurs, il y a un intérêt public important à assurer que d'autres droits de la personne, tels que la sécurité financière, l'éducation, et la santé, pour ne nommer que ceux-ci, soient abordés adéquatement. Ces droits se rattachent directement aux décisions en droit de la famille non seulement en ce qui concerne les décisions sur les rôles parentaux, mais également aux pensions alimentaires pour enfants ou pour conjoint et le partage des biens. Ce sont tous des domaines où les femmes ont été, et continuent d'être, disproportionnellement désavantagées ; ils sont aussi liés inextricablement à certaines des causes profondes de la violence familiale.

Le troisième facteur que nous identifions est ce que nous suggérons qui est un accent important placé, par ceux qui sont responsables du financement de l'aide juridique, sur la représentation juridique pour protéger les droits constitutionnels des personnes accusées d'un crime. Les personnes accusées de crimes ont légalement, et devraient avoir, des droits protégés constitutionnellement de ne pas être condamnés à tort et de ne pas être privés de leur liberté de manière inappropriée. Fournir une représentation subventionnée par l'état a signifié que beaucoup de temps et d'énergie juridique ont été déployés pour développer ces droits protégés de sorte à bénéficier les personnes accusées. La plupart de, mais pas toutes, les personnes accusés sont des hommes.

Mais les femmes et les enfants ont aussi des droits en vertu de la **Charte canadienne des droits et libertés**, et des instruments internationaux de droits de la personne, à être protégés du tort physique, psychologique et affectif que cause la violence, et à l'égalité de bénéfice et à la protection égale de la loi. Cependant, sans représentation juridique adéquate, elles n'ont pas l'habileté d'obtenir le bénéfice de ces droits. Contrairement aux droits qui s'appliquent aux personnes accusées de crime, la nature et la portée de ces droits n'a pas été, et ne peuvent être, pleinement explorées par les avocats et les tribunaux de la même façon. En fait, l'inverse s'est produit ; nous discutons du dégroupement des services juridiques en droit de la famille, et les programmes de contestation judiciaire dont les femmes bénéficient ont, au moins au cours des dernières années, été abolis. (Pour plus de renseignements sur l'importance d'un rapport fondé sur les droits, voir les rapports utiles de LEAF, **Putting justice back on the map : The route to equal and accessible family justice**, par Laura Track, en collaboration avec Shahnaz Rahman et Kasari Govender, et **Rights-based Legal Aid : Rebuilding BC's Broken System**, par Alison Brewin et Kasari Govender.¹²⁵)

¹²⁵ **Putting justice back on the map – The route to equal and accessible family justice**, février 2014 : <http://www.westcoastleaf.org/wp-content/uploads/2014/10/2014-REPORT-Putting-Justice-Back-on-the-Map.pdf>

Nous suggérons respectueusement que l'approche actuelle à la prestation de représentation juridique, celle qui cherche d'abord à répondre aux besoins du système de justice pénale, puis ensuite à tenir compte du droit de la famille seulement dans la mesure où il reste des fonds, n'opère pas de sorte à fournir de la justice pour tous. Il s'agit d'un problème d'inégalité important pour les femmes. Des changements peuvent et devraient être faits dans la gestion des affaires pénales dans une optique d'efficacité économique, et pourtant quand même bien protéger les droits constitutionnels importants des personnes accusées de crimes. En même temps, nous pouvons et devons fournir la représentation juridique nécessaire afin de protéger les droits constitutionnels des femmes et des enfants dans les causes en droit de la famille.

Dans le contexte de la violence familiale, nous souhaitons souligner que, de notre point de vue, ce n'est pas une solution de dire que l'insuffisance du financement de l'aide juridique pour la représentation juridique est résolue en ayant une exception pour les causes de droit de la famille. Nous avons mentionné la nature complexe de la violence familiale, allant bien au-delà de la violence physique, des impacts importants que la violence peut avoir, et de la pertinence du traumatisme relativement aux façons dont les femmes comprennent et font face à la violence. Nous avons discuté de l'importance des connaissances spécialisées que les juges et les avocats doivent avoir pour l'aborder. Nous avons aussi fait référence à l'ampleur de la violence familiale, et à la réticence de plusieurs femmes à la signaler ou même à en parler du tout. D'imposer le fardeau sur une femme de satisfaire quelqu'un que les problèmes de violence surviennent et peuvent avoir un impact sur sa cause, dès le début de sa cause, afin d'être admissible à une représentation juridique, est une façon inappropriée de « mettre la charrue devant les bœufs ».

Nous avons aussi noté les inquiétudes soulevées dans nos réponses relatives à l'approche de la « justice rapide » en droit pénal et suggérons qu'il faudrait mettre l'accent sur une représentation juridique plus efficace pour les personnes accusées.

Action concrète possible

Nous examinerons chacun des trois facteurs que nous avons identifiés.

Le premier est le point de vue de certains dans la profession juridique du droit de la famille comme n'étant pas très complexe – pas du « vrai droit ». Nous suggérons que les écoles de droit et les organismes de formation juridique continue acceptent les recommandations dans *Une feuille de route pour le changement* et *Beyond Wise Words*, que, essentiellement, la culture des écoles de droit doit changer afin de refléter l'importance de tels domaines du droit que le droit de la famille et le droit

Rights-Based Legal Aid, Rebuilding BC's Broken System, 2010 :
http://www.policyalternatives.ca/sites/default/files/uploads/publications/BC%20Office/2010/11/CCPA_Legal_Aid_web.pdf

de la pauvreté. Dans la mesure où ceci n'a pas encore été fait, les écoles de droit devraient, tel que suggéré, embaucher et développer plus de professeurs à temps-plein intéressés par le droit de la famille. Il serait utile et approprié que les écoles de droit soumettent des rapports sur les moyens qu'ils utilisent pour aborder ces suggestions et d'autres trouvées dans les rapports sur l'accès à la justice.

Le second facteur est la caractérisation du droit de la famille comme étant simplement le règlement de disputes privées, plutôt que d'avoir un rôle important à jouer pour atteindre l'objectif politique de réduire ou d'éliminer la violence familiale. Beaucoup plus de programmation éducative par tous les éducateurs juridiques, y compris ceux qui développent les programmes pour les juges, au sujet de la nature, de la portée, et de l'impact de la violence familiale contribuerait grandement.

Le troisième facteur est l'accent important qui a été mis, par ceux qui sont responsables du financement de l'aide juridique, sur la nécessité de représentation juridique afin de protéger les droits constitutionnels des gens accusés d'un crime. Le Gouvernement de la Colombie-Britannique, avec le Legal Services Society, devrait examiner ses allocations de ressources actuelles, et les politiques et les pratiques qui reflètent les besoins des femmes et des enfants dans les causes en droit de la famille ainsi que dans les affaires pénales, et de mieux refléter les besoins de ceux qui sont accusés de crimes.

5. Mise en application d'ordonnances de protection

Problème

Le plan de mise en application des ordonnances de protection (Protection from Family Violence Order) dans le FLA, un dans lequel les ordonnances de protection accordées par les juges dans les instances en droit de la famille sont mises en application dans les instances au criminel de la Cour provinciale, crée forcément une seconde instance judiciaire dans un tribunal différent devant un juge différent. Puisqu'une ordonnance de protection peut être accordée soit par un juge de la Cour suprême ou par un juge de la Cour provinciale, cela peut créer de différentes instances à l'intérieur d'une même cour, ou créer un processus en Cour suprême et un en Cour provinciale. Tel que noté ci-dessus, la question de la mise en application des ordonnances de protection est un problème « massif », un qui pourrait rendre le nouveau *Family Law Act* inefficace – « une pièce de législation brisée » [traduction].

Ce processus de mise en application fournit un bon exemple de quand et pourquoi le partage des renseignements entre les cours est nécessaire. Ce qui arrive dans les instances en tribunal de juridiction criminelle touche directement les instances en tribunal de la famille. L'atteinte d'un résultat juste et équitable exige aussi bien de la coordination qu'une résolution opportune des deux instances judiciaires.

Action concrète possible

- De la recherche fondée sur les preuves examinant les résultats à court et à long terme de l'utilisation de ce plan à savoir si la sécurité a bel et bien été assurée pour les femmes et les enfants victimes impliqués.
- Examiner les options de gestion de cas (voir ci-dessus, sous la rubrique Gestion de cas).

VIII. OBSERVATIONS FINALES : UN CHEMINEMENT IMPORTANT

Ce que nous avons entrepris il y a deux ans était une étude exploratoire modeste de l'impact qu'avait le FLA sur les façons dont le système judiciaire obtenait et traitait les renseignements au sujet de la violence familiale et du risque de préjudice futur. À mesure que nous avançons dans cette recherche, cependant, les résultats qui se dégagent servaient de tremplin naturel pour une discussion plus large et une contemplation des questions intégralement reliées à la violence conjugale. Le résultat final constitue une recherche sans doute unique dans laquelle les opinions et les perspectives de la communauté et du personnel du système judiciaire (y compris la magistrature de la Cour provinciale et de la Cour suprême qui traitent des instances en droit de la famille et en droit pénal, les avocats de la défense et les procureurs) ont été entendues, analysées et comparées dans un même cadre temporel et sur la même question de partage des renseignements sur le risque dans les instances individuelles et multiples des causes où figurent la violence familiale. En ce qui concerne le processus suivi, nous avons mis l'accent principalement sur les consultations et les entrevues avec la communauté et le personnel du système judiciaire, développant des questions pour ces derniers à partir des résultats des consultations communautaires et d'un examen préliminaire de la jurisprudence pré- et post-FLA.

À travers notre démarche itérative d'examen des thèmes abordés, nous avons été frappées plutôt par les points communs concernant les défis articulés et les solutions proposées dans tous les groupes que par les différences. Il était assez intéressant de noter que ces thèmes étaient cohérents avec la littérature savante contemporaine sur la violence conjugale. Qu'il s'agisse de gestion de cas dans les causes de violence conjugale, de la nécessité de connaissances spécialisées au sujet de la violence conjugale parmi le personnel judiciaire et autre, de la représentation juridique des parties impliquées, de la mise en application des ordonnances de protection, ou des rôles appropriés pour les personnel judiciaire, il semblait y avoir une appréhension commune des problèmes et de la nécessité de les aborder selon des solutions suggérées similaires – des actions concrètes similaires. Nous avons aussi été frappées par la volonté des participants de partager avec nous leurs pensées, et leur encouragement fréquent de poursuivre et d'explorer encore d'autres avenues pertinentes. Nous les remercions sincèrement de leur disponibilité généreuse à cet égard.

Nos intérêts et nos efforts ont aussi été stimulés et influencés par les divers documents gouvernementaux et conférences clés qui étaient publiés et organisés récemment dans ce domaine. La vision et le leadership offerts par les Ministères à travers ces sites étaient très encourageants. Nous accordons aussi une reconnaissance spéciale à l'Institut national de la magistrature, au Continuing Legal Education Society of B.C., à l'Observatoire canadien sur les mesures judiciaires prises pour contrer la violence conjugale, au Interprovincial Forum on Judicial Treatment of Domestic Violence, pour leur facilitation de buts éducatifs dans leurs

propres activités encourageant ainsi le réseautage pour des efforts de recherche collaboratifs afin de contrer la violence conjugale ainsi que le partage de meilleur(e)s pratiques/procédures/protocoles pour le traitement des cas de violence conjugale.

Enfin, nous voulons bien poser notre regard sur le futur. À cet égard, nous trouvons la récente lettre de mandat du premier ministre au ministre de la Justice et procureur général du Canada encourageante. Qu'il s'agisse de la réforme des libérations sous caution ou de la création d'un tribunal unifié, le fait qu'il y ait maintenant des directives émanant du gouvernement fédéral de chercher de telles actions concrètes est réconfortant. De la même façon, un exemple au niveau provincial est le nouvel ensemble de règlementations relatives à la préparation et à la signature des ordonnances de protection en vertu du FLA – un resserrement du protocole qui assurera une plus grande sécurité pour les victimes. Notamment, tous les secteurs – gouvernement, communauté, personnel judiciaire, et universitaires – recommandent une formation interdisciplinaire au sujet de la violence conjugale, non seulement pour la police et le personnel judiciaire, mais aussi pour ceux qui travaillent en protection de l'enfance et avec les femmes violentées aussi. Nous sommes reconnaissantes des appels à l'action de la Commission de témoignage et de réconciliation du Canada à l'égard des Autochtones,¹²⁶ et pensons que ceux qui mettent l'accent sur la justice en général, sur la victimisation disproportionnée des femmes et des enfants autochtones, et sur la formation de la profession juridique, seront particulièrement utiles dans ce contexte. Ces sortes d'initiatives et de recommandations encouragent le potentiel d'accroître la recherche fondée sur les preuves, ce qui peut ensuite informer davantage de solutions novatrices et concrètes.

Nos derniers mots parlent de l'espoir que notre rapport puisse aussi contribuer à, et informer, les discussions collaboratives qui ont maintenant lieu à travers le pays. On constate un mouvement social croissant qui a agréablement un effet plus inclusif et moins en vase clos, qui cherche à assurer l'égalité et la justice pour les victimes de la violence familiale et leurs enfants.

Les auteurs souhaitent reconnaître et remercier la Dre Katherine Rossiter pour son assistance rédactionnelle dans ce rapport.

¹²⁶ http://www.trc.ca/websites/trcinstitution/File/2015/Findings/Calls_to_Action_French.pdf

ADDENDUM

En dedans d'une semaine de la publication du présent rapport sur le RISQUE, Statistique Canada a aussi publié son rapport 2014 sur la Violence familiale (*La violence familiale au Canada : un profil statistique, 2014*) le 21 janvier 2016. Les auteures croyaient qu'elles manqueraient à leurs responsabilités si elle ne mentionnaient pas ce rapport dans un Addendum, et y inclure un lien. De la même façon, *quelques* résultats actualisés pertinents à notre discussion préalable sur la nature de la violence dans le cadre des relations intimes (dans la Section D. Accent sur la violence faite aux femmes, pp. 15-19) sont fournis en dessous du lien :

<http://www.statcan.gc.ca/pub/85-002-x/2016001/article/14303-fra.pdf>

I. Affaires de violence familiale déclarées par la police en 2014 :

- ***Un résultat important et différent du rapport de 2009* était le fait que de 2009 à 2014, peu importe le lien de l'auteur présumé avec la victime, le taux de violence familiale déclarée par la police n'a cessé de diminuer, ayant reculé de 16 % ; il est passé de 227,0 pour 100 000 personnes en 2009 à 191,2 en 2014 (tableau 2.7).
- Comme les années précédentes, parmi les victimes de violence familiale déclarée par la police en 2014, près de 7 victimes sur 10 étaient de sexe féminin (68 %), qu'il s'agisse de jeunes filles ou de femmes (tableau 2.1).
- Un peu moins de la moitié (48 %) des victimes de violence familiale déclarée par la police ont été agressées par un conjoint ou un ex-conjoint, alors que près de 1 victime sur 5 a été agressée par un parent (18 %) (tableau 2.1).
- Les femmes victimes de violence familiale (56 %) étaient plus susceptibles d'avoir été agressées par un conjoint que les hommes victimes (31 %). Toutefois, les victimes masculines étaient plus susceptibles d'avoir été agressées par un parent (24 %) ou un membre de la famille élargie (18 %) que les victimes féminines (15 % et 11 % respectivement) (tableau 2.1).
- Peu importe leur âge, les personnes de sexe féminin étaient plus à risque de subir de la violence familiale que leurs homologues de sexe masculin. Le taux de violence familiale à l'endroit des personnes de sexe féminin (327,6 pour 100 000) était le double du taux observé chez leurs homologues de sexe masculin (157,7). L'écart entre le taux de violence familiale commise contre des personnes de sexe féminin et le taux observé chez les personnes de sexe masculin augmentait avec l'âge jusqu'à 30 à 34 ans, âge auquel l'écart était le plus grand ; le taux de violence familiale contre les femmes (579,4) était plus de trois fois supérieur à celui observé chez les hommes (192,3). Les taux de violence familiale déclarée par la police dont les victimes étaient de sexe féminin étaient principalement attribuables à la violence conjugale. Les victimes féminines de violence familiale déclarée par la police ont le plus souvent été agressées par un conjoint (56 %), comparativement aux autres membres de la famille (tableau 2.2).

- La majorité des victimes de violence familiale déclarée par la police ont subi des voies de fait (73 %). Parmi celles-ci, 4 victimes sur 5 (80 %) ont subi des voies de fait simples (niveau 1). Ensemble, les menaces (11 %) et les infractions sexuelles (8 %) ont touché près de 1 personne sur 5 parmi les victimes de violence familiale déclarée par la police en 2014 (tableau 2.3).
- En 2014, les infractions sexuelles (10 %) et le harcèlement criminel (5 %) étaient plus de deux fois plus courants chez les femmes victimes de violence familiale déclarée par la police que chez leurs homologues de sexe masculin (4 % et 2 % respectivement). Les voies de fait majeures (niveaux 2 et 3) étaient toutefois plus fréquentes chez les victimes masculines de violence familiale déclarée par la police que chez leurs homologues de sexe féminin (19 % par rapport à 11 %) (tableau 2.3).
- En 2014, les données policières ont révélé le plus faible taux d'homicides dans la famille observé depuis les 30 dernières années (3,7 pour 1 million de personnes). Toutefois, les femmes (4,8) sont demeurées plus susceptibles d'être tuées par un membre de la famille que les hommes (2,6) (tableau 2.8).
- Les données de l'ESG de 2014 révèlent que les personnes ayant déclaré être Autochtones étaient plus de deux fois plus susceptibles que les non-Autochtones d'affirmer avoir été victimes de violence conjugale au cours des cinq années précédentes (9% par rapport à 4%). Plus particulièrement, les femmes autochtones étaient plus susceptibles d'être victimes de violence de la part d'un conjoint actuel ou ancien que les femmes non autochtones. Le taux de violence conjugale autodéclarée parmi la population autochtones n'a pas changé de manière significative entre 2009 (10%) et 2014 (9%).
- Comme c'était le cas il y a 10 ans, on observait, en 2014, des écarts importants pour ce qui est de la gravité de la violence subie par les femmes et celle vécue par les hommes. En effet, les femmes étaient deux fois plus susceptibles que les hommes d'être agressées sexuellement, battues, étranglées ou menacées avec une arme à feu ou un couteau (34% par rapport à 16%). À l'inverse, les hommes étaient plus de 3,5 fois plus susceptibles que les femmes d'avoir reçu des coups de pied ou d'avoir été mordus, frappés ou frappés avec un objet (35% par rapport à 10%) (graphique 1.2).
- En 2014, les victimes de violence entre partenaires intimes représentaient plus du quart (27 %) des victimes de crimes violents signalés à la police, soit 88 600 affaires de violence. Quatre victimes sur cinq de violence entre partenaires intimes déclarée par la police étaient des femmes (tableau 3.1).
- La violence entre partenaires intimes était le type de crime violent le plus souvent commis contre les victimes de sexe féminin (42 %) et déclaré par la police, comparativement à 12 % chez les victimes de sexe masculin.
- Plus de la moitié (52 %) des victimes de violence entre partenaires intimes déclarée par la police ont été agressées par un partenaire amoureux, alors que 46 % des victimes l'ont été par un conjoint.
- Les voies de fait (77 %) représentaient l'infraction la plus souvent commise à l'endroit des victimes de violence entre partenaires intimes déclarée par la

- police, suivies des menaces (8 %) et du harcèlement criminel (6 %) (tableau 3.3).
- ***Les affaires d'infraction sexuelle étaient 10 fois plus courantes chez les femmes victimes de violence entre partenaires intimes (4 %) que chez les hommes victimes (0,4 %) (tableau 3.3).*
 - À l'instar des constatations précédentes, la majorité des victimes de violence entre partenaires intimes déclarée par la police en 2014 étaient impliquées dans des affaires qui ont été classées par la police par le dépôt ou la recommandation d'une accusation (72%). Pour environ 15% des victimes de violence entre partenaires intimes, les affaires ont été classées sans mise en accusation, par exemple à la demande du plaignant de ne pas porter d'accusations (6%). La proportion restante de 13% des victimes étaient impliquées dans des affaires qui n'ont pas été classées (tableau 3.5).

II. Tendances en matière de violence conjugale autodéclarée 2014 (de l'Enquête sociale générale) :

- Tout comme pour la violence familiale déclarée par la police, les chiffres sur la violence conjugale autodéclarée indiquaient une baisse en 2014. Selon les résultats de l'Enquête sociale générale (ESG) sur la victimisation, en 2014, 4 % des Canadiens vivant dans les provinces et ayant un conjoint ou un ex-conjoint (marié ou de fait) ont déclaré avoir été victimes de violence physique ou sexuelle de la part de leur partenaire au cours des cinq années précédentes. Cela représente une baisse par rapport à la proportion de répondants ayant déclaré avoir été victimes de violence conjugale 10 ans plus tôt, qui s'établissait alors à 7 %.
- En 2014, des proportions égales de femmes et d'hommes ont déclaré avoir été victimes de violence conjugale au cours des cinq années précédentes (4 % respectivement), soit environ 342 000 femmes et 418 000 hommes dans l'ensemble des provinces. On observe des diminutions semblables de la violence conjugale chez les deux sexes depuis 2004.
- Les résultats de l'ESG de 2014 révèlent que la forme de violence conjugale la plus souvent déclarée était le fait d'être poussé, empoigné, bousculé ou giflé (35 %). Le quart (25 %) des victimes ont affirmé avoir été agressées sexuellement, battues, étranglées ou menacées avec une arme à feu ou un couteau. Une proportion semblable de victimes (24 %) ont déclaré avoir reçu des coups de pied ou avoir été mordues, frappées ou frappées avec un objet. Comme par les années passées, les femmes ont plus souvent déclaré avoir été victimes des formes de violence conjugale les plus graves que les hommes.
- Un peu moins du tiers (31 %) des victimes de violence conjugale dans les provinces ont indiqué avoir subi des blessures corporelles à la suite d'actes violents. Les femmes étaient proportionnellement plus nombreuses que les hommes à avoir déclaré des blessures corporelles ; la proportion s'établissait à 4 femmes sur 10 (40 %), comparativement à un peu moins du quart (24 %) chez les hommes.

- Les données de l'ESG de 2014 indiquent que des effets psychologiques correspondant au trouble de stress post-traumatique (TSPT) sont relativement courants chez les victimes de violence conjugale, environ 16% des victimes ayant déclaré au moins trois des effets à long terme associés au TSPT. Les victimes de sexe féminin (22%) étaient plus susceptibles de mentionner ces effets que leurs homologues de sexe masculin (9%).
- Pour la majorité des victimes de violence conjugale, la police n'a pas été informée de l'incident de violence (70 %). Les victimes de sexe masculin étaient plus susceptibles d'indiquer que la violence conjugale n'avait pas été portée à l'attention de la police (76 %) que les victimes de sexe féminin (64 %). Dans les situations où l'incident avait été porté à l'attention de la police, la plupart des victimes ont dit avoir été satisfaites de l'intervention policière (65 %).
- Les données de l'ESG de 2014 révèlent que les personnes ayant déclaré être Autochtones étaient plus de deux fois plus susceptibles que les non-Autochtones d'affirmer avoir été victimes de violence conjugale au cours des cinq années précédentes (9% par rapport à 4%). Plus particulièrement, les femmes autochtones étaient plus susceptibles d'être victimes de violence de la part d'un conjoint actuel ou ancien que les femmes non autochtones. Le taux de violence conjugale autodéclarée parmi la populations autochtones n'a pas changé de manière significative entre 2009 (10%) et 2014 (9%).
- Selon les données de l'ESG de 2014, bon nombre de Canadiens dans l'ensemble des provinces ont affirmé avoir été victimes de violence psychologique ou d'exploitation financière de la part d'un conjoint marié ou de fait actuel ou ancien au cours de leur vie. Au total, 14 % des personnes ayant un conjoint ou un ex-conjoint ont déclaré cette forme de violence. Les hommes étaient un peu plus susceptibles que les femmes de déclarer avoir été victimes de violence psychologique ou d'exploitation financière (15 % par rapport à 13 %).

APPENDICE A : Summary – Meeting With B.C. Provincial Court And Supreme Court Judges

January 21, 2015, Vancouver, British Columbia

Outline:

Part I – Background to the Judges’ Meeting

Part II – Information Sharing in Individual Proceedings

A. Family Law Cases

B. Criminal Law Cases

i. Judicial Interim Release

ii. Sentencing

Part III – Information Sharing: Both Family Proceedings and Criminal Proceedings

A. The Operation of Criminal Proceedings and Family Proceedings in Silos

B. The Role of Lawyers

C. People Attending Court Without Lawyers

D. Lack of Enforcement of Court Orders

E. Other Matters

Part IV – Benefits and Barriers

A. Benefits

B. Barriers

Part V – Recommendations

A. Initial Ideas

B. Ideas for the Future

Part I - Background to the Judges' Meeting

On January 21, 2015, five judges of the B.C. Provincial Court and four judges of the B.C. Supreme Court met with retired judge the Honourable Donna Martinson. The meeting was hosted by and attended by the Chief Judge of the Provincial Court, Tom Crabtree. It took place as part of a qualitative exploratory research project conducted by Donna Martinson and Dr. Margaret Jackson. They made a written request to both the Provincial Court and the Supreme Court for the participation of some judges from each Court. The judges who attended were selected by each court. The nine judges included both men and women, and were judges who had extensive experience in family law, criminal law, or both.

Before attending the meeting the judges reviewed a Discussion Paper prepared for the research project, called ***Risk of Future Harm: Family Violence and Information Sharing between Family and Criminal Courts.***

<http://fredacentre.com/wp-content/uploads/2010/09/Discussion-Paper-Jackson-Martinson-Risk-Of-Future-Harm-Family-Violence-And-Information-Sharing-Between-Family-and-Criminal-Courts-January-2015.pdf>

They also received these five research questions in advance:

1. Is information about risk of future harm generally provided to judges hearing family law cases involving family violence? Criminal law cases?
2. If risk information is being provided, what form, generally, would it take? (eg. risk instruments, experts)
3. Generally, when there are both family proceedings and criminal proceedings relating to the same family, is information about future risk of harm shared between courts in any way?
4. Are there (a) any benefits that exist for the sharing of such risk information?
(b) any barriers, concerns?
5. What recommendations, if any, could be made to ensure that courts have relevant information about risk in legally permissible ways?

At the meeting, Donna Martinson asked the five questions and received responses. The summary of the responses follows. The responses represent the views of a small group of judges only. They do not represent the general views of each court. Nor do all the comments contained in the summary necessarily represent the views of all of the judges attending the meeting.

Part II – Information Sharing in Individual Proceedings

Question 1: Is information about risk of future harm generally provided to judges hearing family law cases involving family violence? Criminal law cases?

Question 2: If risk information is being provided, what form, generally, would it take? (Eg. risk instruments, experts)

A. Family Law Cases

It is uncommon to be provided with information about the risk of future harm in family cases. Risk of future harm is sometimes raised in parenting assessment reports prepared based on s. 211 of the *Family Law Act*, but even then the focus is more on parenting capacity generally than it is on the risk of future violence. There is never a formal risk assessment. Judges rely on their own knowledge and experience.

Particular comments included these:

- It can be a challenge to muster even a basic case.
- Rarely, if ever, is accurate information provided about the risk of harm; lawyers stay away from this topic and provide a sanitized version.
- Relies on own experience about risk and has a list of risk factors available, when in court, compiled from various sources.
- In child protection cases, information about risk is sometimes provided by social workers.

B. Criminal Law Cases

1. *Judicial Interim Release*

At the judicial interim release (bail) stage, formal risk assessments are not used. Four or five years ago, the Crown in Vancouver regularly tried to present expert evidence at the bail hearing, but that does not happen now.

There is a concern that the Crown does not always have all information a judge would like to have about the risk of future harm. The exception is when "dedicated" Crown are involved – those who only do domestic violence cases.

Particular comments included these:

- The Crown is not able to say whether a previous assault conviction relates to the same complainant.
- Not enough information is provided; it is really difficult to “drill down” and find out anything.

2. *Sentencing*

Pre-sentence reports usually don't focus on risk, specifically. Judges must read between the lines.

The question of risk may be raised in a psychological assessment, but usually does not include a formal risk assessment.

Formal risk assessments are not at all common. They are only seen in "serious" criminal cases, which would attract a substantial jail sentences.

Part III – Information Sharing: Both Criminal and Family Proceedings

Question 3: Generally, when there are both family proceedings and criminal proceedings relating to the same family, is information about future risk of harm shared between courts in any way?

A. Family Proceedings and Criminal Proceedings Operating in Silos

The criminal and family proceedings do operate in silos. Judges almost always don't know that other proceedings relating to the same family are taking place. They may get hints that there is another proceeding, but that is all. They don't have information about other court orders. Judges "don't know what they don't know" in this respect.

Information from other proceedings specifically about the risk of future harm is not shared.

The lack of information about other proceedings does not just happen when the cases are in different locations. It can happen when there are two or more proceedings taking place within the same court house.

It was pointed out that when a non-parent, such as a grandparent or aunt/uncle makes an application for guardianship, those files proceed separately and are not cross-referenced with any other files relating the child/ren in question.

Managing multiple proceedings may be a bigger problem in larger places. In smaller communities people involved, such as duty counsel, or probation officers usually know about both/all proceedings.

B. The Role of Lawyers

Lawyers who act in family proceedings are often not well-informed about the status of other criminal proceedings and what other orders might say. This is a significant problem. Some do not seem to think that it is their responsibility to find out, even if asked to do so by a judge. Others provide answers that cannot be accurate, indicating a lack of knowledge about the criminal law process.

C. People Attending Court without Lawyers

If people who do not have lawyers raise the fact that there is an order in another proceedings, they usually don't know what it says. A challenge with self-represented people is that they often do not prepare the necessary formal court order when a

judge makes a decision. This create problems because the "losing" party can try to apply again in front of another judge. It also makes it very difficult to prevent conflicting orders when the judge does not know what the order says. However, if the order is a Protection Order from Family Violence Order under the *Family Law Act* the order will be prepared by the Court registry and placed on the B.C. Protection Order Registry.

D. Lack of Enforcement of Court Orders

There was a concern about the lack of enforcement of the court orders that are granted. This was viewed as a serious problem, described as "massive" one which may make the new *Family Law Act* ineffective – a "broken piece of legislation." Examples were provided of situations where orders were being breached without consequence. Enforcement may be less of an issue in smaller communities.

E. Other Matters

On the issue of multiple proceedings, one judge made the point that there is a real concern when the wife does not go to the police, but it is clear that she is quite frightened of her husband.

An example of the challenges of lack of information was provided. A woman signed a safety plan with the child protection authorities in which she agreed the husband would not have contact with her or the children. The judge hearing a later case in which contact was an issue did not know about that plan.

The challenges that arise in such a case when the people do not have lawyers was also raised. Because it involved a review hearing the legal services society would not provide legal assistance. Yet two to three day hearing was scheduled at which substantive parenting decisions would be made.

Part IV – Benefits and Barriers

Question 4: Are there (a) any benefits that exist for the sharing of such risk information? (b) any barriers, concerns?

A. Benefits

There was a consensus that it is very important to know about other court proceedings and court orders.

There was also agreement that judges want as much relevant information as is admissible in the proceeding over which they preside. They would "like to have the information that is out there" about past behaviour that could be an indicator of future behaviour.

B. Barriers

A number of barriers to information sharing were identified. While judges had no difficulty with receiving information about the existence of other court proceedings and about orders made in those proceedings, more concerns were expressed about sharing other information that may be relevant to the risk of future violence.

A significant concern related to what a judge would do with information that the judge does get. For example, a judge should not get a Report to Crown Counsel generated by a police investigation.

Some judges were concerned about an Australian "promising practice" identified in the Discussion Paper this way: "Statutory amendments in Australia requiring the family court to ask each party about the existence of family violence relating to themselves or their children" (At p. 30)

They pointed out that there is not an "inquisitorial" judicial system in Canada, one in which judges have a role in gathering evidence. Rather, judges in our system make decisions based on the evidence presented to them; it is not their role to gather evidence. Judges have to be really careful about not "descending into the fray." Judges often have to "put blinders on" and decide cases based on the evidence presented. And judges often sign orders called Desk Orders – orders granted based on written material, including affidavits which judges read in their offices. Most of the time additional information is not requested in those cases.

One judge expressed the view that there are serious concerns that exist when there are conflicting court orders. Because of that, judges should take a little more time and ask a few questions because it is really useful to have basic information about other proceedings. Depending on the answers, more questions might be asked. The fact that there have not been more cases of serious injury or death as a result of conflicting court orders is due more to good luck than good management.

Another related concern was the limited amount of court time available and the need to make the most effective use of that court time. "Court time is so valuable" It could de-rail a proceeding to intervene and start asking questions about whether there is missing information relating to the risk of future harm.

There is a real difficulty with the lack of legal representation for self-represented people. It is very difficult for them to get information about other proceedings.

Part V – Recommendations

Question 5: What recommendations, if any, could be made to ensure that courts have relevant information about risk in legally permissible ways?

A. Initial Ideas

Several initial ideas were discussed as possibilities:

- A software system that would allow data sharing about other proceedings between/among courts.
- The use of court Rules to facilitate the sharing of information about other court proceedings. (The Provincial Court is in the process of revising its rules and the Rules Committee will consider this issue)
- Carefully worded plain language court forms containing tick boxes which would require people using the court to provide information about other court processes.
- Using, as a starting point, the requirements in the *Family Law Act* that judges and parents must consider other criminal and civil proceedings when deciding the best interests of a child. (S. 37(2)(j) of that *Act* requires that judges, lawyers and parents, when determining the best interests of a child, consider other civil and criminal proceedings affecting the safety, security and well-being of the child.)
- Similarly, using as a starting point as well as the provision in the *Family Law Act* that a non-parent applying for guardianship must file an affidavit providing the relevant information (S. 51(2) of the *Act*).
- A systemic rather than ad hoc cross-referencing of files.
- Judges having the ability to appoint a lawyer for an unrepresented person when appropriate to assist that person in dealing with the challenges created.

B. Ideas for the Future

Both courts should consider the issues raised further, and then consider having a joint education program dealing with multiple proceedings. A discussion followed this suggestion with respect to a plan to have a joint court webinar which both courts are discussing.

One judge said that it is very important, before making recommendations, to have a real understanding of what the existing problems are in each process which have led to the present situation. Otherwise, a solution in one area may have adverse consequences in another.

APPENDICE B : CJB Response to Research Questions

Question #1 – Is information about risk of future harm generally provided to judges hearing family law cases involving family violence? Criminal law cases?

The Criminal Justice Branch (the “Branch”) is not able to comment about what information regarding risk of harm is generally provided to judges hearing family cases involving family violence. The comments below are limited to the types of information about risk factors and risk of future harm that is generally provided to judges by Branch Crown Counsel in criminal prosecutions for family violence related offences.

As described in the Branch’s “Spousal Violence” (SPO 1) Policy, in spousal violence cases, Crown Counsel consider risk information at various stages in the prosecution. For example, Crown Counsel are required to consider all available information regarding the risk presented by an accused in formulating a position on bail:

In formulating a position in regard to bail, Crown Counsel should have particular regard for the safety of victims and other family members, especially children, and must consider all available information regarding the risk presented by the accused. When Crown Counsel has reason to believe that additional relevant information is available, they should request it from the police before making submissions on a bail hearing and ask for a remand if necessary.

The policy also describes that Crown Counsel are required to consider risk factors at other stages in the prosecution such as “preparation for hearing”:

Where, after consideration of the relevant risk factors and an objective assessment of the available evidence, Crown Counsel has reason to conclude that there is a significant potential for serious bodily harm or death, Crown Counsel should seek an early trial date whenever possible.

The information regarding risk factors and risk of harm that Crown Counsel provide to judges in criminal prosecutions involving family violence is determined by Crown Counsel on a case-by-case basis applying disclosure and evidentiary law principles. In all family violence prosecutions Crown Counsel assess the relevance and admissibility of information regarding risk factors and risk of future harm that is provided by the police, other investigative agencies, and other stakeholders such as probation officers, victim service workers, and child protection/social workers. Where appropriate, Crown Counsel provide information to the court regarding risk factors and risk of harm, such as for example in the course of a bail and/or sentencing hearing.

Question #2 – If risk information is being provided, what form, generally would it take? (e.g. risk instruments, experts)

The following provides an overview of the type of information regarding risk factors and risk of future harm that is provided by Crown Counsel to judges in criminal prosecutions that the Branch has conduct of which involve family violence.

Generally, the risk information provided by Crown Counsel to judges at bail hearings and sentencing is provided as part of Crown's submissions as opposed to through expert evidence or filing risk assessment reports.

In July 2013 the Policing Security and Program Branch launched the B.C. Domestic Violence Risk Summary ("DVRS") PRIME template, which includes 19 risk factors. This is a screening tool for the police to identify potential risk factors, and it is not a formal risk assessment. This template is often included in domestic violence RTCCs. Crown Counsel assess on a case-by-case basis whether the information provided in the DVRS PRIME template is relevant to a family violence prosecution (such as for example for the purposes of a bail or sentencing hearing) and as Crown Counsel deem appropriate they may provide information contained in this document to the court as part of Crown's submissions at a bail or sentencing hearing.

It is rare before a bail hearing for Crown Counsel to receive information from the police or other stakeholders contained in a formal risk assessment that is based on a structured professional judgement risk assessment tool such as Brief Spousal Assault Form for the Evaluation of Risk ("B-SAFER") or Spousal Assault Risk Assessment ("SARA"). Rather, the information that Crown Counsel generally receives from the police regarding risk factors or risk of future harm is usually contained in the Report to Crown Counsel ("RTCC"). Crown Counsel may also receive information regarding risk factors prior to a bail hearing from other stakeholders such as victim service workers, provincial corrections (bail supervisors/probation officers) or federal corrections.

Similarly, it is uncommon prior to a sentencing hearing for Crown Counsel to receive information from the police or other stakeholders contained in a risk assessment based on a structured professional judgement risk assessment tool such as B-SAFER or SARA. However, Crown Counsel may receive additional risk information from the police, victim services, provincial or federal corrections, or other stakeholders prior to a sentencing hearing. In addition, in some cases, particularly those identified as being potentially highest risk cases, pre-sentence reports may be ordered, and considered by the court at sentencing, which may contain information regarding risk factors and risk of harm.

In addition, the Branch has a High Risk Offenders Program, for specific offenders described below which may include offenders with a history of committing family violence offences, which acts as a central repository of background information concerning offenders who have been identified as being high risk for re-offending. The program also acts as the B.C. Coordinator for the National Flagging System for high risk violent offenders. Offenders identified with the national program have criminal histories which could make them eligible for a Dangerous or Long Term Offender application upon the further commission of a serious personal injury offence as defined in section 752 of the *Criminal Code*, or have been the subject of a recognizance under sections 810.1 or 810.2 of the *Criminal Code*. Offenders who do not meet the criteria for the national program, but have been identified by the Branch's High Risk Offenders Program as being high risk for re-offending, including offenders who may be subject to an application for a section 810.1 or 810.2 recognizance, are flagged by the program.

The information gathered and maintained by the program includes court ordered pre-sentence reports and psychiatric assessments, and correctional treatment/programming reports. For the purpose of bail and sentencing hearings and applications for section 810.1 and 810.2 recognizances regarding these offenders, the High Risk Offenders Identification Program requests these types of records from Prosecution Service offices located in other provinces and territories, the Correctional Services of Canada and B.C.'s Ministry of Justice Corrections Branch, and provides them to Crown Counsel. The program also contacts the Forensic Psychiatric Services Commission to determine if there are other psychiatric or clinic records that could be obtained through a court order. The information regarding risk factors and risk of harm contained in these records that Crown Counsel provide to judges in criminal prosecutions involving family violence is determined by Crown Counsel on a case-by-case basis applying disclosure and evidentiary law principles.

Question #3 – Generally, when there are both family proceedings and criminal proceedings relating to the same family, is information about future risk of harm shared between courts in any way?

The Branch's response to this question is limited to the areas where the Branch has specific knowledge of information being shared.

As previously advised in June 2014, disclosure of information contained in the Branch prosecution files and arising in prosecution proceedings, including risk information, is governed by Branch policies, privacy legislation, including the *Freedom of Information and Protection of Privacy Act* ("FOIPPA"), and case law. As described in the Branch policy entitled "Disclosure of Information to Parties other than the Accused" (DIS 1.1), the information that the Branch receives from the police and other law enforcement agencies is provided solely for the Branch to meet its mandate set out in the *Crown Counsel Act* to approve and conduct prosecutions. As a result, requests by family lawyers for risk information contained in the Branch's family violence prosecution files must be made in writing and submitted to the Branch's Information Access and Privacy Office.

In cases where there are parallel child protection proceedings Crown Counsel may receive information regarding risk factors, the status of child protection proceedings, and orders made under the *Child, Family and Community Service Act*, from child welfare workers with the Ministry of Children and Family Development or Delegated Aboriginal Agency. In cases where there are parallel family law proceedings Crown Counsel may receive information from the parties' family legal counsel regarding the status of the proceedings and outstanding family court orders. There is no formalized information sharing process in place and the onus is on the Ministry of Children and Family Development, Delegated Aboriginal Agency or family lawyer, as they deem appropriate, to provide information to Crown Counsel regarding risk factors or the status of parallel proceedings. As described in Question 1 above, the information regarding risk factors and risk of harm that Crown Counsel provide to judges in criminal prosecutions involving family violence is determined by Crown Counsel on a case-by-case basis applying disclosure and evidentiary law principles.

It is rare for Crown Counsel to be advised about what, if any, risk information is provided to the court during the course of family proceedings. However, as described on page 6 of the Branch's Spousal Violence policy, RTCCs in spousal violence cases should contain information about family court orders affecting the accused and at a bail hearing Crown Counsel should provide relevant information to the court about these orders.

The Report to Crown Counsel should contain information on any other court orders affecting the accused, including orders made under the former *Family Relations Act*, the *Family Law Act*, the *Child, Family and Community Service Act* and the *Divorce Act*. These orders may have conditions relating to property entitlement, child custody, access, guardianship, parental responsibilities, parenting time, contact or child welfare. Crown Counsel should provide relevant information concerning those orders to the court in order to minimize possible conflicts with any conditions of release ordered on the bail hearing.

It should be noted that any requests received by the Crown which are outside of the scope of *Stinchcombe* disclosure are not subject to FOIPPA. As noted in section 3(1)(h) of FOIPPA: "This Act applies to all records in the custody or under the control of a public body, including court administration records, but does not apply to the following:... (h) a record relating to a prosecution if all proceedings in respect of the prosecution have not been completed".

Having said that, specific provisions exist within FOIPPA which allow for the collection of information, "for the purpose of reducing the risk that an individual will be a victim of domestic violence, if domestic violence is reasonably likely to occur..." (section 26(f) of FOIPPA) and to disclose information inside or outside of Canada, "for the purpose of reducing the risk that an individual will be a victim of domestic violence, if domestic violence is reasonably likely to occur," (section 33.1(1)(m.1) of FOIPPA).

All requests for access are addressed on a case-by-case basis to determine what is appropriate in the specific context of the case and to ensure that the fair trial rights of the accused are protected.

Question #4 – Are there

(a) Any benefits that exist for the sharing of such risk information?

(b) Barriers, concerns?

Question #5 – What recommendations, if any, could be made to ensure that courts have relevant information about risk in legally permissible ways?

The primary responsibility of the Criminal Justice Branch is to conduct and supervise the significant volume of prosecutions and appeals that fall within its

statutory mandate. In recognition of the public interest in continuous improvement of the justice system, and to constructively inform the associated dialogue, the Branch will also use its best efforts to respond to research requests about factual matters or the procedures that we follow as part of that mandate.

However, questions 4 and 5 are complex, require in-depth and thoughtful analysis, and engage process and policy considerations that affect other branches of the Ministry of Justice, and potentially other Ministries and the judiciary. We recognize the questions raise serious and important issues, but answers to them would require legal research, consultation, consideration of competing processes and interests, and time and effort that is beyond the scope of our Branch's involvement in this particular research request. As such, the Branch respectfully declines to provide input on these questions.