

[Traduction non officielle produite par le CTDJ, avec le soutien de Justice Canada]

COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

RÉFÉRENCE : Colucci c. Colucci, 2017 ONCA 892

DATE : 20171122

N° DE DOSSIER : C63664

Les juges Sharpe, Blair et Epstein

ENTRE

Lina Colucci

Requérante (intimée)

et

Felice Colucci

Intimé (appelant)

Richard Gordner, pour l'appelant

Surinder Multani, pour l'intimée

Date de l'audience : le 5 octobre 2017

Appel de l'ordonnance de la juge K. A. Gorman de la Cour supérieure de justice datée du 3 avril 2017.

Droit de la famille – Divorce – Aliments pour enfants – Arriérés – Modification – Existe-t-il une compétence en vertu de [l'art. 17](#) de la [Loi sur le divorce](#) pour modifier ou annuler les arriérés d'aliments pour enfants une fois que ces derniers ne sont plus des « enfants à charge » au sens du [par. 2\(1\)](#)?

Le juge Sharpe de la Cour d'appel :

[1] La question qui se pose dans le présent appel est celle de savoir si la Cour supérieure a compétence, en vertu du [par. 17\(1\)](#) de la [Loi sur le divorce, L.R.C. \(1985\), ch. 3 \(2^e suppl.\)](#) pour modifier ou annuler les arriérés d'aliments au profit des enfants lorsque la demande est introduite après que les enfants ne sont plus des « enfants à charge ».

[2] Cette question porte sur la façon dont nous devons interpréter la décision *D.B.S. c. S.R.G.*; *L.J.W. c. T.A.R.*; *Henry c. Henry*; *Hiemstra c. Hiemstra*, [2006 CSC 37](#), [2006] 2 C.S.C. 231. Dans la décision *D.B.S.*, on considère qu'un tribunal n'est pas compétent pour connaître d'une

demande initiale d'aliments pour enfants en vertu du [par. 15.1\(1\)](#) de la [Loi sur le divorce](#) si les enfants ne sont plus des « enfants à charge ». Cela signifie-t-il qu'un tribunal n'est pas compétent pour modifier une ordonnance alimentaire au profit des enfants en vertu du [par. 17\(1\)](#) lorsque la demande de modification est présentée après que les enfants ne sont plus des « enfants à charge »?

LES FAITS

[3] Le père appelant et la mère intimée se sont mariés en 1983 et ont divorcé en 1996. Ils ont deux enfants nés en 1988 et en 1989. Au moment du divorce, le père appelant a été condamné à verser à la mère intimée des aliments pour enfants d'un montant de 115 \$ par semaine pour chaque enfant. Il a effectué des versements plus ou moins réguliers jusqu'en avril 1998. Par la suite, les paiements sont devenus irréguliers et ont finalement cessé en juin 1999. Il avait accumulé plus de 175 000 \$ d'arriérés lorsque les deux enfants ont dépassé l'âge de dix-huit ans et n'étaient plus des « enfants à charge ».

[4] Depuis le divorce, le père a vécu et travaillé comme ouvrier non qualifié au Canada, aux États-Unis et en Italie. Ses déclarations de revenus et autres informations financières font état d'une baisse de ses revenus depuis 1997.

[5] Le père a déposé une motion pour modifier rétroactivement l'ordonnance et pour obtenir l'annulation de ses arriérés au motif qu'il y avait eu un changement de circonstances. La mère a introduit une motion incidente en vue de faire rejeter la demande pour défaut de compétence. Le père a introduit une motion en vue d'obtenir un jugement sommaire, demandant au tribunal de trancher cette question précise. Plus précisément, il a demandé ce qui suit :

Le tribunal est-il compétent pour modifier rétroactivement les aliments pour enfants en annulant les arriérés d'aliments pour enfants accumulés dans le cadre d'une décision judiciaire, même si, à la date de la motion en modification, les enfants n'ont plus droit à des aliments, c'est-à-dire qu'ils ne sont plus des « enfants à charge » au sens de la [Loi sur le divorce](#) de 1985?

DÉCISION DU JUGE SAISI DE LA MOTION

[6] Le juge saisi de la motion a rejeté la motion du père et rendu un jugement sommaire rejetant la demande de modification au motif que *D.B.S.* prive le tribunal de la compétence nécessaire pour annuler ou modifier les arriérés d'aliments une fois que les enfants ne sont plus des « enfants à charge ».

QUESTION

[7] La seule question qui se pose dans le cadre du présent appel est celle de savoir si le juge saisi de la motion a commis une erreur en rejetant la demande du père au seul motif que le tribunal n'était pas compétent pour l'examiner.

ANALYSE

[8] La question de la compétence dépend de l'effet de la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *D.B.S.* Cet arrêt porte sur quatre demandes de modification d'ordonnances alimentaires au profit d'un enfant, deux en vertu de la législation albertaine et deux en vertu de la [Loi sur le divorce](#). La Cour suprême explique en détail les principes régissant les aliments pour enfants et la modification des ordonnances alimentaires au profit d'un enfant.

[9] L'un des points examinés consistait à savoir si une demande d'aliments pour enfants pouvait être faite en vertu de la [Loi sur le divorce](#) après que ce dernier a cessé d'être un « enfant à charge ». S'exprimant au nom de la majorité de la cour, le juge Bastarache a fait référence au libellé du [par. 15.1\(1\)](#), soit la disposition qui autorise un juge à rendre une ordonnance alimentaire au profit d'un enfant dans le cadre d'une demande de divorce :

15.1 (1) Sur demande des époux ou de l'un d'eux, le tribunal compétent peut rendre une ordonnance enjoignant à un époux de verser une prestation pour les aliments des enfants à charge ou de l'un d'eux.

[10] S'appuyant sur le libellé précis du paragraphe, le juge Bastarache a jugé que le [par. 15.1\(1\)](#) conférait la compétence nécessaire pour rendre une ordonnance alimentaire au profit d'un enfant uniquement lorsqu'il était encore un « enfant à charge ». Compte tenu de son importance dans le cadre de cet appel, je citerai dans son intégralité la partie pertinente du jugement, aux paragraphes 88 et 89 :

Le paragraphe 15.1(1) dispose que le tribunal peut rendre une ordonnance enjoignant à un parent de verser « une prestation pour les aliments des enfants à charge ou de l'un d'eux ». Le terme « enfant à charge » est défini au par. 2(1) :

Enfant des deux époux ou ex-époux qui, à l'époque considérée, se trouve dans une des situations suivantes :

- a) il n'est pas majeur et est à leur charge ;
- b) il est majeur et est à leur charge, sans pouvoir, pour cause notamment de maladie ou d'invalidité, cesser d'être à leur charge ou subvenir à ses propres besoins.

La question se pose alors de savoir ce qu'il faut entendre par « époque considérée ». S'il s'agit de la date de la demande, seul l'enfant qui est alors un « enfant à charge » pourra bénéficier d'une ordonnance rétroactive. Par contre, si l'« époque considérée » correspond à la période pour laquelle l'ordonnance est demandée, le tribunal pourra ordonner le versement d'une pension alimentaire rétroactive si l'enfant était un « enfant à charge » lorsque la pension alimentaire d'un montant supérieur aurait été exigible.

Dans leur analyse des *Lignes directrices*, J. D. Payne et M. A. Payne concluent que l'« époque considérée » correspond au moment de la demande : *Child Support Guidelines in Canada* (2004), p. 44. Je suis d'accord. La question de savoir si une personne « tient

lieu de parent » doit être examinée en fonction d'une période antérieure, soit l'époque où une cellule familiale était formée, car une analyse textuelle fondée sur l'objet de la *Loi sur le divorce* mène à cette conclusion. L'« époque considérée » n'est pas la même dans le cas d'une demande de pension alimentaire pour l'enfant : voir *Chartier c. Chartier*, 1999 CanLII 707 (CSC), [1999] 1 R.C.S. 242, par. 33-37. L'adulte, c'est-à-dire une personne majeure qui n'est pas à charge, n'est pas de ceux pour lesquels le Parlement a envisagé le versement d'une pension alimentaire, qu'il ait eu droit ou non à une pension alimentaire plus élevée plus tôt dans sa vie. La pension alimentaire pour l'enfant est destinée à un enfant à charge, et non à un adulte qui a déjà été un enfant à charge.

[11] L'arrêt *D.B.S.* ne traite pas directement de la question en cause dans le présent appel, à savoir si le tribunal est compétent pour connaître d'une demande de modification d'une ordonnance alimentaire au profit d'un enfant après que les enfants ne sont plus des « enfants à charge ». Cette question doit être tranchée en vertu du [par. 17\(1\)](#) de la [Loi sur le divorce](#) :

17 (1) Le tribunal compétent peut rendre une ordonnance qui modifie, suspend ou annule, rétroactivement ou pour l'avenir :

a) une ordonnance alimentaire ou telle de ses dispositions, sur demande des ex-époux ou de l'un d'eux;

...

(4) Avant de rendre une ordonnance modificative de l'ordonnance alimentaire au profit d'un enfant, le tribunal s'assure qu'il est survenu un changement de situation, selon les lignes directrices applicables, depuis que cette ordonnance ou la dernière ordonnance modificative de celle-ci a été rendue.

[12] L'une des quatre affaires jugées conjointement avec *D.B.S.*, à savoir *Henry c. Henry*, concerne une demande de modification rétroactive d'une ordonnance alimentaire au profit d'un enfant. Au moment où l'avis de requête en modification a été déposé, l'enfant le plus âgé n'était plus un enfant à charge. La Cour suprême a conclu, au par. 150, que puisque la demande de communication et l'avis de requête avaient été signifiés pendant que cet enfant était encore un enfant à charge, il y avait compétence pour examiner la demande. Cela pourrait donner à penser qu'il n'y aurait pas eu compétence si la procédure n'avait pas été engagée pendant que l'enfant était encore un enfant à charge, mais le tribunal n'a pas directement examiné ou tranché ce point. Dans certains cas, y compris en l'espèce, les juges de première instance ont estimé que *D.B.S.* s'applique et ont refusé de modifier les ordonnances alimentaires au profit des enfants après que ces derniers ont cessé d'être des « enfants à charge » : voir *Giroux v. Mueller*, [2013 ONSC 246](#), [2013] O.J. n° 90; *Durso v. Mascherin*, [2013 ONSC 6522](#), [2013] O.J. n° 4803; *Noseworthy v. Noseworthy* (2011), 313 Nfld. & P.E.I.R. 1 (C.S. T.-N.-L.); *Boomhour v. Huskinson* (2008), [2008 CanLII 26261 \(ON SC\)](#), 54 R.F.L. (6th) 297 (C. sup. Ont.); *Krivanek v. Krivanek* (2008), [2008 CanLII 44732 \(ON SC\)](#), 56 R.F.L. (6th) 390 (C. sup. Ont.); *Haavisto v. Haavisto*, [2008 SKQB 446](#), 325 Sask. R. 82; *Millar v. Millar*, [2007 SKQB 25](#), 292 Sask. R. 316.

[13] Il existe toutefois une jurisprudence contradictoire abondante qui soutient l'opinion selon laquelle, compte tenu du libellé et de l'objet différents du [par. 17\(1\)](#), le critère de compétence pour modifier l'ordonnance diffère du critère de compétence pour rendre une ordonnance initiale en vertu du [par. 15.1\(1\)](#).

[14] Je suis davantage convaincu par ce courant jurisprudentiel. La décision la plus importante et la plus soigneusement motivée est celle rendue dans l'affaire *Buckingham v. Buckingham*, [2013 ABQB 155](#), 554 A.R. 256, dans laquelle la juge Streckfuss a conclu que tant le libellé de la loi que les principes des aliments pour enfants favorisent d'écarter *D.B.S.* et d'interpréter le [par. 17\(1\)](#) de manière à permettre à un tribunal de modifier une ordonnance alimentaire au profit des enfants même si ces derniers ne sont plus des enfants à charge. Le raisonnement suivi dans l'affaire *Buckingham* a été repris dans un certain nombre de décisions rendues en première instance en Ontario en vertu de la [Loi sur le divorce](#) : *Timmers v. Timmers*, 2016 ONSC 306; *Charron v. Dumais*, [2016 ONSC 7491](#), [2016] O.J. n° 6235; *Lemay c. Longpré*, [2014 ONSC 5107 \(CanLII\)](#), 2014 ONSC 5107, 68 R.F.L. (7th) 365. Les tribunaux ont également conservé leur compétence au motif que l'absence délibérée ou la tromperie du parent débiteur a empêché le créancier de demander une modification pendant que l'enfant était encore un « enfant à charge » : *George v. Gayed*, [2014 ONSC 5360](#), [2014] O.J. n° 4383; *Simone v. Herres*, [2011 ONSC 1788](#), [2011] O.J. n° 1626.

[15] Je note également que les affaires ontariennes jugées en vertu de la [Loi sur le droit de la famille, L.R.O. 1990, chap. F.3](#) déclarent que le tribunal est compétent pour modifier rétroactivement les ordonnances alimentaires au profit d'enfants après que ces derniers ont cessé d'être à charge, citant fréquemment *Buckingham* à l'appui : voir *Surighina v. Surighin*, [2017 ONCJ 384](#), [2017] O.J. n° 3022; *Smith v. McQuinn*, [2016 ONSC 7997](#), [2016] O.J. n° 6600; *Meyer v. Content*, [2014 ONSC 6001](#), [2014] O.J. n° 4992; *Catena v. Catena*, [2015 ONSC 3186](#), 61 R.F.L. (7th) 463. Bien que cela ne soit pas déterminant pour la question en cause dans le présent appel, notons qu'il serait encore plus injuste si les parents se trouvant précisément dans la même situation étaient autorisés à modifier les ordonnances rendues en vertu de la [Loi sur le droit de la famille](#), mais pas celles rendues en vertu de la [Loi sur le divorce](#).

[16] Jusqu'à présent, lorsque la modification rétroactive est demandée alors que les enfants n'ont plus droit à des aliments, les tribunaux ont jugé bon de recevoir la demande dans les situations suivantes, résumées dans l'affaire *Smith v. McQuinn*, au [par. 59](#) :

[TRADUCTION]

En résumé, la jurisprudence a créé des exceptions à l'analyse de l'arrêt *D.B.S.* dans les situations suivantes :

- a) Dans les procédures de modification où il existe une ordonnance et une obligation alimentaire en vertu de la [Loi sur le divorce](#), L.R.C. (1985), ch. 3 (2^e suppl.) (la « [Loi sur le divorce](#) »);
- b) Dans le cadre d'une motion en modification où il existe une ordonnance et une obligation alimentaire en vertu de la [Loi sur le droit de la famille](#);

c) Lorsque le débiteur alimentaire a eu un comportement répréhensible ayant contribué au défaut, par le créancier des aliments, d'introduire la demande rétroactive d'aliments dans le délai requis.

[17] D'autres juges ont évité l'application de l'arrêt *D.B.S.* en qualifiant la motion de question d'exécution plutôt que de modification. Par exemple, dans l'affaire *Lalande v. Pitre*, [2017 ONSC 208](#), [2017] O.J. n° 101, une ordonnance alimentaire au profit d'un enfant exigeait une divulgation annuelle et envisageait des ajustements en fonction des fluctuations de revenus. En s'appuyant sur la décision rendue dans l'affaire *Meyer* aux par. [65 à 67 et 83](#), le tribunal a estimé que, le droit à la modification étant clairement établi dans l'ordonnance, la mère était en droit de l'exécuter en demandant une modification rétroactive au profit de l'enfant qui n'était plus un « enfant à charge ».

[18] Les tribunaux ontariens ont également évité d'appliquer l'arrêt *D.B.S.* en qualifiant la motion de « modification » même s'il n'existe aucune ordonnance du tribunal. Dans l'affaire *P.M.B. v. A.R.C.A.*, [2015 ONCJ 720](#), 71 R.F.L. (7th) 474, aux par. [92 à 94](#), le tribunal a établi une distinction avec l'affaire *D.B.S.* sur le fondement que la mère, qui avait introduit une demande initiale d'aliments pour enfants, cherchait en réalité à ajuster rétroactivement les termes d'un accord oral « bien établi » concernant les aliments pour enfants.

[19] Comme le fait observer la juge Streckfuss dans l'affaire *Buckingham*, l'interprétation du par. 15.1(1) dans l'affaire *D.B.S.* s'appuie sur le libellé précis de cette disposition, qui confère la compétence pour rendre une ordonnance alimentaire au profit d'un enfant pour toute personne qui était, « à l'époque considérée », un « enfant à charge ». La compétence pour modifier une ordonnance alimentaire au profit d'un enfant en vertu du [par. 17\(1\)](#) est étendue et n'est pas limitée par ces termes. Je suis d'accord pour dire que nous devrions d'abord nous pencher sur les termes de la loi et qu'étant donné la différence cruciale entre les termes des [par. 15.1\(1\)](#) et [17\(1\)](#), nous ne sommes pas tenus de suivre l'interprétation donnée au par. 15.1(1) par la Cour suprême dans l'arrêt *D.B.S.* lors de l'interprétation [du par. 17\(1\)](#). Le libellé du [par. 17\(1\)](#) ne limite pas la compétence du tribunal pour modifier une ordonnance alimentaire au profit d'enfants à la période où ces derniers sont encore des « enfants à charge », et la décision rendue dans *D.B.S.* ne nous oblige pas à interpréter la compétence conférée par le [par. 17\(1\)](#) comme étant précisément la même que celle conférée par le par. 15.1(1).

[20] [Le paragraphe 17\(1\)](#) informe les parties qui sont soumises à une ordonnance en vertu du par. 15.1(1) que l'ordonnance peut être modifiée. Cela les met dans une position différente de celle des parties pour lesquelles aucune ordonnance n'a été rendue en vertu du par. 15.1(1).

[21] Je suis également d'accord avec la juge Streckfuss pour dire que le fait d'autoriser un tribunal à modifier une ordonnance après que les enfants ont cessé d'être des « enfants à charge » est conforme aux principes des aliments pour enfants. Les principes en jeu ici sont, premièrement, que le montant des aliments pour enfants dépend du revenu des parents et, deuxièmement, qu'à mesure que le revenu des parents change, l'obligation de verser des aliments change aussi. Le troisième principe pertinent doit être équilibré avec le deuxième, à savoir que les ordonnances alimentaires au profit des enfants doivent, dans la mesure du possible, favoriser la certitude, la prévisibilité et le caractère définitif.

[22] Comme l'explique l'arrêt *D.B.S.*, un des principes de base des aliments pour enfants et des [Lignes directrices fédérales sur les pensions alimentaires pour enfants](#) est que le montant des aliments est essentiellement déterminé par le revenu du parent débiteur. Si une ordonnance impose une obligation alimentaire au profit d'un enfant qui ne correspond pas au revenu du parent débiteur, elle n'est pas conforme à ce principe. C'est pour cette raison que *D.B.S.* autorise les ordonnances rétroactives dans les circonstances appropriées. [Le paragraphe 17\(1\)](#) permet à un tribunal de modifier une ordonnance lorsqu'il y a eu un changement important de circonstances afin de garantir que l'enfant reçoive un montant d'aliments correspondant au revenu du parent débiteur.

[23] La certitude, la cohérence et le caractère définitif sont des considérations importantes en ce qui concerne les ordonnances alimentaires au profit des enfants, mais elles doivent être équilibrées avec les préoccupations de souplesse et d'équité.

[24] Comme l'explique la Cour suprême dans *D.B.S.* au par. [64](#), « les parents ne devraient pas avoir l'impression que l'ordonnance alimentaire pour l'enfant est coulée dans le béton ... [I]l est toujours possible qu'elle soit modifiée lorsque le contexte factuel change : voir [l'art. 17](#) de la [Loi sur le divorce](#) ». La cour ajoute : « La certitude qu'offre l'ordonnance judiciaire ne dispense pas les parents de leur obligation de toujours veiller à ce que l'enfant bénéficie d'une pension alimentaire dont le montant est approprié. » Un parent débiteur n'est pas en droit de supposer que son obligation est fixée pour toujours. Si le revenu du débiteur augmente, l'obligation alimentaire peut être augmentée. De même, le parent créancier ne peut pas supposer avec certitude qu'il continuera toujours à recevoir le même montant pour aider à subvenir aux besoins des enfants. Si les revenus du parent débiteur diminuent, le montant des aliments peut être réduit. Comme l'explique l'arrêt *D.B.S.* au par. [74](#) : « L'importance de l'ordonnance initiale dans la définition des obligations des parents décline nécessairement lorsque la situation qui la sous-tend n'est plus la même. »

[25] Comment ces principes devraient-ils s'appliquer à la modification des ordonnances alimentaires au profit des enfants une fois que ces derniers ne sont plus des « enfants à charge »?

[26] Les deux premiers principes sont favorables à l'attribution à un tribunal de la compétence nécessaire pour modifier l'ordonnance, notamment en cas d'augmentation du montant des aliments. Je ne vois pas pourquoi le tribunal devrait être privé de sa compétence pour examiner la demande d'un parent créancier ayant lutté pour subvenir aux besoins des enfants ainsi que pour transférer une partie de cette charge au parent débiteur s'il y avait un changement de circonstances ayant justifié une modification pendant que les enfants étaient encore des enfants à charge. Le tribunal saisi d'une demande de modification devra bien entendu tenir compte du principe selon lequel les aliments pour enfants constituent un droit de l'enfant et non du parent et qu'une fois que les enfants ne sont plus des enfants à charge, ils ne bénéficient pas directement d'une augmentation du montant des aliments. Toutefois, un régime qui accorderait aux parents débiteurs une immunité après que les enfants ont cessé d'être des enfants à charge créerait une incitation perverse. Si le parent débiteur doit être exonéré de sa responsabilité une fois que les enfants cessent d'être des « enfants à charge », le débiteur dont les revenus augmentent pourrait être incité à ne pas répondre à ses obligations accrues dans l'espoir que l'époux créancier retardera le dépôt d'une demande de modification augmentant les aliments jusqu'à ce que les

enfants perdent leur statut pour éviter d'ouvrir la porte à l'imposition d'une obligation accrue : voir *Simone v. Herres*, au paragraphe [27](#).

[27] Bien que l'argument en faveur de l'autorisation de présentations de demandes après que les enfants ne sont plus des « enfants à charge » pour diminuer le montant des aliments soit peut-être moins convaincant, si l'on veut qu'il y ait compétence pour recevoir les demandes d'augmentation, je suis d'accord avec *Buckingham* pour dire que le droit devrait adopter une approche impartiale et, du point de vue de la compétence, traiter les parents débiteurs et les parents créanciers de la même manière. Si un tribunal est compétent pour examiner la demande d'un parent créancier d'augmentation rétroactive des aliments pour enfants lorsque le revenu du débiteur a augmenté, il devrait également être compétent pour examiner la demande de diminution d'un parent débiteur lorsque son revenu a diminué. En outre, comme je le ferai remarquer, si la question de la compétence est une chose, la question de savoir si de telles demandes devraient être autorisées en est une autre.

[28] Cela m'amène aux considérations de certitude, de prévisibilité et de caractère définitif. Je reconnais que ce sont des valeurs importantes dans le régime du droit de la famille. Le droit devrait s'efforcer d'être aussi certain et prévisible que possible. Il devrait également décourager la modification des arrangements conclus afin que les parties soient encouragées à résoudre leurs différends et à continuer leur vie après l'éclatement de la famille, idéalement sans jamais recourir à la procédure judiciaire dans l'intérêt des enfants : *Louie v. Lastman* (2001), [2001 CanLII 28065 \(ON SC\)](#), 54 O.R. (3d) 286, aux paragraphes [33 et 34](#) (S.C.), confirmée par (2002), [2002 CanLII 45060 \(ON CA\)](#), 61 O.R. (3d) 449 (C.A.), autorisation d'appel refusée, [2002] S.C.C.A. n° 465.

[29] Cependant, comme je l'ai déjà mentionné, l'intérêt de l'équité et la nécessité de veiller à ce que les enfants reçoivent les aliments qu'ils méritent empêchent l'adoption d'une approche rigide interdisant la modification des ordonnances alimentaires lorsqu'il y a eu un changement de circonstances. L'existence même du paragraphe [17\(1\)](#) démontre que le caractère définitif a ses limites et que ni les enfants ni les parents ne peuvent supposer avec certitude que les ordonnances alimentaires ne changeront jamais. Le principe de certitude et de caractère définitif ne justifie pas, à mon avis, l'érection d'une barrière de compétence rigide à l'égard des demandes de modification simplement parce que les enfants ne sont plus des « enfants à charge ».

[30] Pour ces raisons, je conclus que ni le libellé du paragraphe [17\(1\)](#) ni les principes des aliments pour enfants ne nous obligent à refuser à un tribunal la compétence nécessaire pour modifier une ordonnance alimentaire au profit d'un enfant ou une argumentation écrite ou orale bien établie après que les enfants ont cessé d'être des « enfants à charge ».

[31] Comme je l'ai noté, la question qui nous est soumise dans le cadre du présent appel est étroite. Les parties ont présenté des demandes reconventionnelles de jugement sommaire sur la seule question de savoir si le tribunal était compétent pour examiner la demande du père de modification de l'ordonnance alimentaire au profit des enfants. Le juge des motions n'a pas été invité à se prononcer sur le fond de la demande du père. Dans ces circonstances, il ne serait pas approprié pour nous d'aller au-delà de la question étroite de la compétence à la lumière des faits

de la présente affaire. Toutefois, il convient de souligner que le fait d'être compétent pour modifier une ordonnance est une chose et que décider de la modifier ou non en est une autre. L'arrêt *D.B.S.* donne quelques indications sur le moment où il sera approprié de modifier rétroactivement une ordonnance alimentaire au profit d'un enfant. Les facteurs que le tribunal prendra en considération sont notamment le retard déraisonnable dans la demande de modification, l'inconduite du parent débiteur, la situation de l'enfant et les difficultés rencontrées par le débiteur. La question des arriérés requiert une attention particulière : voir *D.B.S.* au paragraphe 98, qui précise que les facteurs ne sont pas censés s'appliquer lorsque les arriérés se sont accumulés. « Dans ce cas, le parent débiteur ne peut prétendre que la mesure demandée irait à l'encontre de la certitude et de la prévisibilité dont il est censé bénéficier. En effet, s'il y a des arriérés, cet élément milite en faveur de la solution contraire. »

DISPOSITIF

[32] Je ferais droit à l'appel, accorderais un jugement sommaire déclarant que le tribunal est compétent pour connaître de la demande, et renverrais l'affaire à la Cour supérieure pour une décision sur le fond. Je fixerais les dépens de cet appel à 4 500 \$, mais j'ordonnerais que la question de la responsabilité de ces dépens et des dépens de la motion pour jugement sommaire soit réservée au juge chargé de l'examen de cette question au fond.

Date de la décision : 22 novembre 2017

« Juge Robert J. Sharpe »

« Je souscris; juge R.A. Blair »

« Je souscris; juge Gloria Epstein »