

**La Cour d'appel de l'Alberta**

**Référence : Zack c. Popp, 2019 ABCA 50**

**Date : 20190207**  
**Dossier : 1803-0285-AC**  
**Greffe : Edmonton**

**Entre :**

**Trent Wade Zack**

Appelant

- et -

**Michelle Maria Elaina Popp**

Intimée

---

**La Cour : Le juge Thomas Wakeling**  
**La juge Ritu Khullar**  
**La juge Elizabeth Hughes**

---

**Procès-verbal du jugement**  
**Jugement rendu oralement**

Appel de la décision rendue par  
le juge G. R. Fraser  
Audiences tenues le 18 septembre 2018 et le 5 octobre 2018

(Rôle : FL03 23685)

---

**Procès-verbal du jugement**  
**Jugement rendu oralement**

---

**Le juge Hugues (jugement rendu pour la Cour) :**

[1] Le père interjette appel d'une ordonnance parentale provisoire, rendue *ex parte* et portant octroi à la mère, l'intimée, de la garde principale de leur enfant de trois ans, garde principale qu'il détenait auparavant.

[2] Nous accueillons l'appel pour les motifs qui suivent.

**I. CONTEXTE**

[3] La mère et le père sont mariés et ont un enfant, né en 2015.

[4] Onze ordonnances ont déjà été rendues dans ce dossier avant celle faisant l'objet du présent appel, et quatre ont été rendues depuis. Les deux parties ont été représentées par avocat tout au long des procédures.

[5] Au moment où l'ordonnance en cause a été accordée, un arrangement parental était en vigueur depuis le 23 novembre 2017. Selon cet arrangement, le père avait la garde principale de l'enfant, et la mère jouissait de temps de parentage tous les mardis et jeudis (de 10 h à 20 h) et une fin de semaine sur deux. L'ordonnance contenait une clause de mise à exécution par la police.

[6] Une ordonnance antérieure, toujours en vigueur, stipulait que l'enfant ne devait pas sortir de l'Alberta tant qu'une nouvelle ordonnance ne serait pas rendue à cet égard.

[7] Le 18 septembre 2018, la mère a reçu de la part du père un courriel l'informant qu'il avait emmené l'enfant en Colombie-Britannique pour y saisir une occasion d'emploi. Or, selon l'ordonnance parentale du 23 novembre 2017, l'enfant aurait dû se trouver avec la mère dès 10 h ce jour-là. Ce même après-midi, la mère a présenté une requête *ex parte* et a été reçue en audience par le juge en cabinet. Ce dernier a ordonné le retour immédiat de l'enfant auprès de la mère, laquelle offrirait à l'enfant la résidence et en aurait la garde principale, tout en accordant au père les visites surveillées dont les parties avaient convenu.

[8] Le 5 octobre 2018, le juge en cabinet a reçu les parties en audience. Le père a demandé la modification ou l'annulation de l'ordonnance du 18 septembre 2018. Le juge en cabinet a refusé d'accéder à la demande du père, mentionnant ceci :

[TRADUCTION] Pour rendre ma décision, je me suis appuyé sur les faits. Une ordonnance était en vigueur. L'enfant devait être retourné à 10 h, or l'enfant n'était pas revenu à l'heure dite. Une ordonnance en vigueur portait que l'enfant ne devait pas sortir de la province, or l'enfant était sorti de la province. Mon ordonnance était donc fondée sur la prémisse qu'il violait deux ordonnances de la Cour. Il a donc

commis deux outrages au tribunal. Par conséquent, j'ai ordonné le retour immédiat de l'enfant à la mère, et j'ai octroyé la garde à cette dernière.

[9] Le juge en cabinet a souligné en outre qu'il n'était pas dans l'intérêt véritable de l'enfant que la garde principale soit confiée à un parent qui fait le choix de commettre des manquements aux ordonnances de la Cour puisque « le risque posé à l'enfant est patent s'il est impossible de savoir ce que ce parent fera ». Le juge a donc rendu une autre ordonnance maintenant celle rendue le 18 septembre 2018.

[10] L'enfant est retourné auprès de sa mère le ou vers le 6 octobre 2018.

[11] Le 31 octobre 2018, le père a obtenu du temps de visite non surveillé les mardis et les jeudis, ainsi qu'une fin de semaine sur deux.

## II. MOTIFS D'APPEL ET NORME DE CONTRÔLE

[12] Le père soutient que le juge en cabinet a commis une erreur en déterminant l'arrangement parental provisoire sans tenir compte de l'intérêt véritable de l'enfant et en se fondant uniquement sur la conduite du père. Celui-ci soutient en outre que le juge en cabinet a commis une erreur en apportant des modifications importantes à une ordonnance parentale, en cabinet, sans avoir analysé la preuve portant sur l'intérêt véritable de l'enfant.

[13] La mère soutient quant à elle que le juge en cabinet a bel et bien tenu compte de l'intérêt véritable de l'enfant. Elle affirme également que la Cour a le pouvoir discrétionnaire de refuser d'entendre l'appel ou, subsidiairement, que l'appel devrait être rejeté pour cause de préclusion, de son caractère théorique et d'abus de procédure.

[14] Une ordonnance parentale est hautement discrétionnaire et appelle une grande retenue. La norme de contrôle portant sur une ordonnance parentale provisoire permet l'intervention du tribunal d'appel uniquement lorsque le juge en cabinet a commis une erreur de droit ou une erreur importante dans son appréciation des faits : *Letourneau v. Letourneau*, 2014 ABCA 156 (CanLII), au par. 6, citant *Van de Perre c. Edwards*, 2001 CSC 60 (CanLII), para 13.

## III. ANALYSE

[15] Nous traiterons d'abord des arguments d'ordre procédural de la mère.

[16] La mère se fonde sur *Dickie c. Dickie*, 2007 CSC 8 (CanLII), pour alléguer que la Cour a le pouvoir discrétionnaire de refuser d'entendre le présent appel. Dans cet arrêt, il a été jugé qu'une cour a le pouvoir discrétionnaire d'ajourner un appel jusqu'à ce que l'appelant ait mis fin à sa violation délibérée d'une ordonnance judiciaire. Le père a cessé de violer l'ordonnance le 18 septembre 2018, lorsqu'il a retourné l'enfant à la mère. L'arrêt *Dickie* n'est donc pas pertinent.

[17] La mère soutient en outre que le présent appel a un caractère théorique parce que l'ordonnance du 18 septembre 2018 n'est plus en vigueur depuis qu'elle a été remplacée par celle du 31 octobre 2018. Nous ne sommes pas d'accord. Selon nous, l'ordonnance du 31 octobre 2018, accordée après le dépôt de l'avis d'appel, se qualifie plutôt comme une

ordonnance provisoire s'appliquant jusqu'à ce qu'une décision ait été rendue sur l'appel. L'ordonnance du 31 octobre 2018 n'a pas modifié la partie de l'ordonnance du 18 septembre 2018 traitant de la garde principale et de la résidence.

[18] Penchons-nous maintenant sur le fond de la décision rendue par le juge en cabinet.

[19] La seule question pertinente qui se pose afin de déterminer l'arrangement parental qui convient est celle de l'intérêt véritable de l'enfant : *Family Law Act, SA 2003, c. F-4.5*, art. 18. Le juge en cabinet a commis une erreur de droit en mettant l'accent sur la violation délibérée des ordonnances de la cour par le père plutôt que sur l'intérêt véritable de l'enfant. Notre arrêt *Csorba v. Csorba*, 2017 ABCA 190 (CanLII) est fort éclairant à cet égard.

[20] Nous reprenons les commentaires formulés dans *HG v. RG*, 2017 ABCA 89 (CanLII), où nous servions une mise en garde contre la pratique consistant à apporter des modifications importantes aux arrangements parentaux lors d'une séance ordinaire tenue en cabinet, parce que nous estimons que les enfants méritent mieux que cela. Les risques inhérents à cette manière de faire sont encore plus marqués lorsqu'une partie comparait *ex parte*. Pour être bien employé, le mode *ex parte* devrait être réservé aux cas exceptionnels, surtout si la partie adverse est représentée.

[21] Nous reconnaissons qu'il y a des moments où une requête relative à l'arrangement parental doit être tranchée d'urgence. Toutefois, même en pareille situation, l'intérêt véritable de l'enfant est la question qui doit primer. Or, dans cette affaire, cela n'a pas été le cas.

[22] Il nous faut donc déterminer quel arrangement parental devrait s'appliquer provisoirement jusqu'à la tenue d'une audience *viva voce* ou du procès. Nous ordonnons que l'arrangement parental en vigueur avant le 18 septembre 2018 soit remis en place (à savoir ce que prévoyait l'ordonnance du 23 novembre 2017).

Appel entendu le 5 février 2019.

Procès-verbal déposé à Edmonton, en Alberta, le 7 février 2019

---

Le juge Hughes

**Comparutions :**

H. K. Doniger  
pour l'appelant

A. C. Kellett  
pour l'intimée