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

RÉFÉRENCE : *Moussaoui* c. *Harkouken*, 2021 ONSC 1986
N^{O} DE DOSSIER DU GREFFE : FC-20-1733
DATE : 17/03/2021

COUR SUPÉRIEURE DE JUSTICE DE L'ONTARIO

OBJET : Mohamed Moussaoui, requérant

ET

Douniazed Harkouken, intimée

[Traduction non officielle]

DEVANT : Monsieur le juge Mark P. Shelton

AVOCATS : Mme Ford, pour le requérant

L'intimée se représente elle-même

AUDITION : Le 10 mars 2021, à Ottawa

INSCRIPTION

Sommaire

[1] Dans la présente affaire, les parents sollicitent chacun une ordonnance temporaire pour que leur seul enfant, Zachary, fréquente une école différente. En mai 2020, ils s'étaient entendus sur l'école élémentaire Manor Park. Or, le 24 août 2020, la mère, sans en aviser le père, l'a plutôt inscrit à l'école publique Knoxdale (« Knoxdale »), qui se trouve près de sa nouvelle résidence.

[2] Le père sollicite une ordonnance portant que l'enfant fréquente en personne l'école publique Robert Hopkins (« Robert Hopkins ») à Beacon Hill Nord, immédiatement et pour l'année scolaire débutant en septembre 2021. Il propose également de confier l'enfant à la mère, le premier matin des semaines de garde de celle-ci, dans le stationnement du restaurant McDonald's sur l'avenue Bronson, soit à mi-chemin entre leurs résidences respectives. Il avait d'abord offert de le faire après le travail à cet emplacement, mais a changé d'avis. La mère aurait donc à aller chercher l'enfant à l'école en fin de journée.

[3] Pour sa part, la mère sollicite une ordonnance portant que l'enfant poursuivra son année scolaire à Knoxdale, pour y rester également pendant l'année scolaire débutant en septembre 2021, et que le père, pendant ses semaines de garde, se charge de conduire et de ramasser l'enfant à

l'école. Subsidiairement, elle demande que l'enfant soit inscrit à l'école élémentaire Mutchmor ou Devonshire, les deux se trouvant à mi-chemin entre les résidences des parties.

Les faits

[4] Le requérant a 40 ans. Titulaire d'un diplôme en commerce de l'Algérie, il travaille à temps partiel, en télétravail, au Algonquin College et à La Cité collégiale, où il enseigne la commercialisation, la gestion, ainsi que la gestion de commerce et d'entreprise. Ses journées de travail commencent à 8 h 30 ou 9 h et, selon la semaine, se terminent au plus tard à 16 h.

[5] Âgée de 35 ans, l'intimée est parajuriste au ministère de la Justice du Canada depuis le 9 novembre 2020. À l'heure actuelle, elle travaille de la maison, autrement son lieu de travail est situé au centre-ville d'Ottawa. Ses journées de travail commencent à 8 h et se terminent à 16 h.

[6] Les parties se sont mariées le 10 juillet 2010. Elles ont un enfant, Zachary, né le 20 novembre 2015. Elles se sont séparées le 1er octobre 2018.

[7] À la séparation, les parties vivaient dans un logement locatif sur la promenade Brittany, près du cimetière Beechwood. Le père a ensuite loué un appartement dans le quartier Beacon Hill Nord. La mère a conservé le premier logement.

[8] En juin ou en juillet 2017, les parties ont placé l'enfant en garderie afin de pouvoir travailler. L'enfant a fréquenté cette garderie jusqu'en avril 2020, moment où la pandémie s'est déclarée.

[9] Depuis décembre 2018, les parents s'échangent l'enfant tous les lundis. Jusqu'à août 2020, le père allait le chercher chez la mère au début de ses semaines, pour ensuite le lui confier, à la garderie, le lundi suivant. À l'heure actuelle, les parties s'échangent l'enfant sur le stationnement du magasin IKEA du chemin Greenbank pour les semaines du père, et sur celui de la Banque Trillium du chemin Cyrville pour celles de la mère. Les heures et lieux d'échange ont changé plusieurs fois depuis la séparation.

Quelle école l'enfant devrait-il fréquenter?

[10] La mère allègue qu'elle tente de régler la question de l'école de l'enfant depuis septembre 2019, et qu'il est difficile de communiquer, du fait de la violence familiale qu'elle a subie pendant le mariage. Le père nie que le mariage ait été empreint de violence et les parties ne communiquent plus que par messagerie texte.

[11] Le 23 avril 2020, les parties ont convenu que l'enfant irait à la garderie, mais ne se sont pas entendues quant à l'école. Le 7 mai 2020, le père a demandé à la mère à quelle école elle allait inscrire l'enfant. En guise de réponse, la mère lui a écrit « Manor Park », pour signifier l'école élémentaire Manor Park, école attenante au centre de garde. Le père a indiqué que c'était un bon choix, puisque plusieurs des amis que s'était faits Zachary à la garderie devaient entrer au préscolaire à Manor Park. Toutefois, il a proposé que l'enfant aille plutôt à Robert Hopkins. La mère lui a répondu qu'elle se renseignerait sur cette école.

[12] Les parents discutaient toujours de la question, concurremment le père a décidé d'inscrire l'enfant à la maternelle à Robert Hopkins pour s'assurer d'y garantir un place. La mère allègue que le père l'a fait unilatéralement, sans la consulter. Quoi qu'il en soit, environ deux semaines après avoir eu confirmation de l'inscription de l'enfant à Robert Hopkins, le père a été informé que celle-ci devait être annulée au motif que l'enfant était déjà inscrit à Manor Park. Or, la preuve montre que la mère n'a inscrit l'enfant à Manor Park que le 13 août 2020. Cette contradiction demeure inexpliquée.

[13] Même s'il avait omis de signaler à la mère qu'il était d'accord pour Manor Park, le père a pris des dispositions pour faire inscrire l'enfant au programme de service de garde de début et de fin de journée et a demandé une subvention, qui a été accordée le 22 août 2020.

[14] Avant le 12 juin 2020, le locateur de la mère l'a avisée qu'elle devrait libérer son logement, l'immeuble ayant été mis en vente. Dans un courriel du 12 juin 2020, la mère a demandé à son courtier immobilier de lui chercher un logement, lui donnant l'instruction de cibler « les alentours de Nepean, de Gloucester et de la Ceinture de verdure, pas trop loin de mon ex. Il vit dans le secteur de Jasmine. »

[15] À l'époque où elle cherchait un logement, la mère travaillait à domicile pour l'Agence canadienne d'inspection des aliments. Avant l'épisode de la COVID, elle travaillait sur place, à Nepean.

[16] Le 30 juillet 2020, le père a reçu d'un avocat représentant la mère une lettre datée du 27 juillet 2020 indiquant l'intention de celle-ci de négocier avec lui un accord de séparation visant l'enfant, la prestation d'entretien d'enfant et l'égalisation des biens familiaux nets. La mère y réclamait en outre la divulgation de renseignements financiers, et y exigeait une réponse au plus tard le 10 août 2020.

[17] Dans un courriel du 7 août 2020, le père a accusé réception de la lettre, s'est dit en passe d'embaucher un avocat et a indiqué être enclin à conclure un accord de séparation qui serait dans l'intérêt supérieur de leur fils.

[18] Le 13 août 2020, la mère a inscrit l'enfant à Manor Park.

[19] Le 15 août 2020, à l'insu du père, elle s'est engagée à faire l'acquisition d'un condominium sur le chemin Banner, à Nepean, la transaction devant se conclure le 29 octobre 2020. Ce condominium se trouve à moins de 6 km du lieu de travail de la mère.

[20] Le 24 août 2020, sans en aviser le père et donc sans obtenir son consentement, la mère a inscrit l'enfant au programme de jardin d'enfants à distance de Knoxdale à compter de septembre 2020, pour annuler l'inscription de l'enfant à Manor Park dès le lendemain.

[21] Le 1er septembre 2020, le père a appelé Manor Park pour se renseigner sur le programme préscolaire. On lui a répondu que comme il n'était pas inscrit comme personne-ressource à ses dossiers, l'école ne pouvait pas lui donner de renseignements. Le même jour, il a écrit à la mère pour lui demander pourquoi il n'était pas inscrit comme père au dossier de l'enfant. Il lui a envoyé quelques autres messages, restés sans réponse. Lorsque l'intimée lui a répondu, c'était pour lui

dire que la rentrée scolaire avait été reportée au 14 septembre 2020. Elle ne l'a pas informé que l'enfant n'était pas inscrit à Manor Park, mais bien à Knoxdale.

[22] Le père indique avoir appris de Zachary que celui-ci était inscrit à Knoxdale. Le 2 septembre 2020, il a communiqué avec Knoxdale, qui l'a informé que, comme il ne figurait pas aux dossiers de l'école comme père, elle ne pouvait pas le renseigner.

[23] Le 3 septembre 2020, le père a reçu la deuxième lettre de l'avocat de la mère, laquelle indiquait que :

a) le logement où résidait la mère était en vente.

b) la mère allait acquérir un condominium (l'adresse en étant précisée) le 29 octobre 2020, et que l'enfant y résiderait pendant ses semaines de garde.

c) la mère proposait qu'après son déménagement, les parties se rencontrent dans un lieu public à mi-chemin entre leurs résidences pour s'échanger l'enfant.

d) la mère avait inscrit l'enfant au programme d'immersion en français en ligne de l'école publique Knoxdale devant débuter le 18 septembre 2020.

[24] Le 11 septembre 2020, le père a envoyé à l'avocat de la mère un courriel indiquant et motivant son désaccord avec les décisions unilatérales de celle-ci. Il y indiquait en outre qu'il avait inscrit l'enfant à Robert Hopkins dans le souci qu'il y ait une place cette année, et qu'il souhaitait régler sans délai cette question avec la mère.

[25] Le père s'est tourné vers l'aide juridique. Il allègue que la mère a agi pour qu'on lui refuse l'aide juridique, ce qu'elle ne nie pas. Il a dû essuyer un refus avant que l'on accède à sa demande.

[26] Le 5 octobre 2020, le père a écrit par courriel à l'avocat de la mère, indiquant vouloir, avant de prendre d'autres mesures, discuter des options actuelles et éventuelles quant à l'instruction de l'enfant. Son courriel est resté sans réponse. Le même jour, il a réécrit à l'avocat pour lui indiquer que l'enfant s'était vu accorder une place à Robert Hopkins dès le 13 octobre 2020, et qu'il était toujours enclin à s'entendre avec la mère. Là encore, il n'a reçu aucune réponse.

[27] Le 4 novembre 2020, le requérant a saisi le tribunal d'une demande d'ordonnance établissant le pouvoir décisionnel conjoint, le maintien de l'alternance hebdomadaire de la garde et que l'enfant fréquente l'école Robert Hopkins ou l'école Manor Park, toutes deux se trouvant à proximité de la résidence du père, sur le croissant Jasmine, à Ottawa.

[28] Dans sa réponse du 2 décembre 2020, l'intimée sollicite une ordonnance lui conférant la garde exclusive de l'enfant ou, subsidiairement, la garde conjointe avec le père, la fixation judiciaire du calendrier de garde et l'inscription de l'enfant au programme en ligne de l'école publique Knoxdale.

Cadre législatif et jurisprudence

[29] Le requérant a introduit la présente requête en divorce assorti de mesures accessoires le 4 novembre 2020. Or, la *Loi sur le divorce* a été modifiée le 1er mars 2021. L'article 35.3 de la *Loi sur le divorce* prévoit que toute action engagée sous le régime de cette dernière avant la date d'entrée en vigueur de cet article et sur laquelle il n'a pas été définitivement statué avant cette date est instruite, et il en est décidé, conformément à cette loi dans sa version en vigueur à cette date ou après celle-ci.

[30] Comme il n'a pas été statué sur l'espèce avant le 1er mars 2021, les dispositions transitoires de la *Loi sur le divorce* modifiée contraignent le tribunal à trancher en fonction des nouvelles dispositions.

[31] Le paragraphe 16(1) de la *Loi sur le divorce* prévoit que le tribunal doit tenir compte uniquement de l'intérêt de l'enfant à charge lorsqu'il rend une ordonnance parentale ou une ordonnance de contact.

[32] Le paragraphe 16(2) de la *Loi sur le divorce* prévoit quant à lui que le tribunal, lorsqu'il tient compte des facteurs prévus au paragraphe (3), accorde une attention particulière au bien-être et à la sécurité physiques, psychologiques et affectifs de l'enfant.

[33] Or, le paragraphe 16(3) de la *Loi sur le divorce* établit que pour déterminer l'intérêt de l'enfant, le tribunal tient compte de tout facteur lié à la situation de ce dernier, notamment :

a) les besoins de l'enfant, dont son besoin de stabilité, compte tenu de son âge et du stade de son développement;

b) la nature et la solidité de ses rapports avec chaque époux, ses frères et sœurs, ses grands-parents et toute personne ayant un rôle important dans sa vie;

c) la volonté de chaque époux de favoriser le développement et le maintien de relations entre l'enfant et l'autre époux;

d) l'historique des soins qui lui sont apportés;

e) son point de vue et ses préférences, eu égard à son âge et à son degré de maturité, sauf s'ils ne peuvent être établis;

f) son patrimoine et son éducation culturels, linguistiques, religieux et spirituels, notamment s'ils sont autochtones;

g) tout plan concernant ses soins;

h) la capacité et la volonté de chaque personne qui serait visée par l'ordonnance de prendre soin de lui et de répondre à ses besoins;

i) la capacité et la volonté de chaque personne qui serait visée par l'ordonnance de communiquer et de collaborer, en particulier entre eux, à l'égard de questions le concernant;

j) la présence de violence familiale et ses effets sur, notamment :

i) la capacité et la volonté de toute personne ayant recours à la violence familiale de prendre soin de lui et de répondre à ses besoins,

ii) l'opportunité d'une ordonnance qui nécessite la collaboration des personnes qui seraient visées par l'ordonnance à l'égard de questions le concernant;

k) toute instance, ordonnance, condition ou mesure, de nature civile ou pénale, intéressant sa sécurité ou son bien-être.

[34] Selon le paragraphe 16.1(1), le tribunal compétent peut rendre une ordonnance prévoyant l'exercice du temps parental ou des responsabilités décisionnelles à l'égard de tout enfant à charge, sur demande :

a) des époux ou de l'un d'eux;

b) d'une personne — autre qu'un époux — qui est l'un des parents de l'enfant, lui en tient lieu ou a l'intention d'en tenir lieu.

[35] Le paragraphe 16.1(2) prévoit, quant à lui, que le tribunal peut, sur demande d'une personne visée au paragraphe (1), rendre une ordonnance parentale provisoire à l'égard de l'enfant dans l'attente d'une décision sur la demande visée à ce paragraphe.

[36] L'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas que « primordial » – il constitue l'unique facteur à considérer dans cette analyse : *Gordon* c. *Goertz*, 1996 CanLII 191 (CSC), [1996] 2 RCS 27, au par. 28; *Mattina* v. *Mattina*, 2018 ONCA 641,

[37] De plus, le tribunal doit établir l'intérêt supérieur de l'enfant selon le point de vue de ce dernier, et non celui des parents : *Gordon* c. *Goertz*, 1996 CanLII 191 (CSC), [1996] 2 RCS 27.

[38] Dans l'affaire *Thomas* v. *Oikia*, 2018 ONSC 3769, la juge Audet donne un excellent résumé des différents principes à retenir lorsqu'il faut décider quelle école un enfant doit fréquenter :

> [TRADUCTION]
> a) L'alinéa 28 (1) b) de la *Loi portant réforme du droit de l'enfance* permet explicitement au tribunal de disposer de questions accessoires au droit à la responsabilité décisionnelle. Or, force est de considérer l'inscription d'un enfant à un programme scolaire comme une question de cet ordre (*Deschenes* v. *Medwayosh*, 2016 ONCJ 567);
>
> b) Implicitement, les projets d'un parent quant à l'instruction de son enfant, de même que sa capacité et son engagement à les mener à bien, sont d'importants éléments de nature à toucher l'intérêt supérieur de l'enfant. Aussi faut-il tenir compte des besoins, circonstances, aptitudes et caractéristiques uniques de l'enfant pour formuler ces projets (*Bandas* v. *Demirdache*, 2013 ONCJ 679 (Ont. C.J.));

c) L'un des facteurs à considérer dans le choix d'une école est la capacité du parent d'aider l'enfant à faire ses devoirs et la mesure dans laquelle il peut participer au programme d'instruction de l'enfant (*Deschenes* v. *Medwayosh*, 2016 ONCJ 567);

d) L'intérêt de l'enfant doit primer, et non ceux des parents (*Gordon* c. *Goertz*, 1996 CanLII 191 (CSC), [1996] SCJ nº 52 (CSC);

e) L'emplacement de l'école et le programme d'instruction d'un enfant importent en ce sens qu'ils mettent de l'avant et cultivent son patrimoine culturel et linguistique (*Perron* c. *Perron*, 2012 ONCA 811 [Ont. C.A.]);

f) Figure parmi les facteurs pouvant être considérés par le tribunal pour décider de l'intérêt supérieur d'un enfant l'incidence des dispositions prises à son égard sur sa stabilité. À cet égard, il peut convenir de se pencher sur l'éventualité qu'une des parties déménage à court terme, de tenir compte du lieu où l'enfant est né et a vécu, puis de se demander si un déménagement entraînerait un changement de prestataires de services de puériculture ou d'autres conséquences déstabilisantes (*Askalan* v. *Taleb*, 2012 ONSC 4746 [Ont. S.C.J.]);

g) Le tribunal tiendra également compte des décisions prises au chapitre de la scolarisation prises par les parents avant la séparation et au moment de celle-ci (*Askalan* v. *Taleb*, 2012 ONSC 4746 [Ont. S.C.J.]);

h) Tout problème relatif aux écoles préconisées sera pris en compte (*Askalan* v. *Taleb*, 2012 ONSC 4746 [Ont. S.C.J.]);

i) Le choix de l'école devrait s'appuyer sur les mérites propres à celle-ci, notamment les ressources offertes par rapport aux autres écoles en fonction des besoins de l'enfant, plutôt que sur la proximité de la résidence d'un parent ou le fait qu'il serait commode que l'enfant fréquente l'école la plus proche (*Wilson* v. *Wilson*, 2015 ONSC 479);

j) La décision du tribunal ne doit pas tenir compte de palmarès comme celui du Fraser Institute, ceux-ci ne tenant pas compte de l'intérêt supérieur de l'enfant en cause dans le contexte de droit de la famille (*Wilson* v. *Wilson*, 2015 ONSC 479);

k) Le tribunal ne devrait perturber un aspect de la vie de l'enfant, par exemple l'école qu'il fréquente, que pour une bonne raison. Par conséquent, avant d'ordonner un transfert d'école, il doit être convaincu, à la lumière de la preuve, que le transfert est dans l'intérêt supérieur de l'enfant (*Perron* c. *Perron*, 2012 ONCA 811 (Ont. C.A.]);

l) C'est aux parents gardiens que devrait revenir le choix de l'école de leur enfant. Lorsque le parent ayant la garde exclusive de son enfant a toujours agi dans l'intérêt supérieur de celui-ci, il n'y a pas lieu de douter qu'il fera de même dans son choix d'école (*Adams* v. *Adams*, 2016 ONCJ 431);

m) Ces affaires sont des questions de circonstances. Les tribunaux ne statuent pas sur ce qui convient le mieux aux enfants en général, mais décident de

l'intérêt supérieur de l'enfant en l'espèce (*Deschenes* v. *Medwayosh*, 2016 ONCJ 567).

Analyse

[39] Il s'agit ici de rendre une ordonnance temporaire concernant l'instruction de l'enfant. J'ai examiné les deux affidavits versés au dossier par le père, pièces à l'appui, de même que l'affidavit de la mère, assorties de pièces jointes qui totalisent environ 480 pages. Les affidavits et leurs pièces n'ont fait l'objet d'aucune contre-interrogation.

[40] Les parties souhaitent maintenir le calendrier de garde à alternance hebdomadaire prévoyant le changement de garde les lundis. Aucune ne met en doute les capacités parentales de l'autre.

[41] Depuis leur séparation, les parties ont pris ensemble d'importantes décisions quant à Zachary. Elles se sont entendues sur sa garderie et ont convenu qu'il fréquenterait l'école Manor Park en septembre 2020. Elles ont répondu aux besoins médicaux de l'enfant et suivi les conseils des médecins.

[42] La mère avance des allégations de violence familiale à l'endroit du père, qui les réfute. Pour appuyer ses prétentions, la mère a versé un dossier médical du service des urgences datant de 2015, une lettre de son beau-frère, en date du 5 novembre 2020, une lettre du [Centre des ressources de l'Est d'Ottawa], qui fournit des services de consultation aux victimes de violence familiale, ainsi que des messages textes échangés par les parties. À l'étape actuelle du litige, comme les témoignages de vive voix des parties n'ont pas été livrés, les parties n'ont pas été contre-interrogées et aucun témoin n'a été entendu, il m'est impossible de statuer sur cette question comme le demande la mère. Ces questions reviennent plutôt à un juge de première instance.

[43] Même si les parties exercent conjointement la garde de l'enfant et prennent de concert des décisions à son égard, la mère a pris des décisions relatives à son instruction de son propre chef. Le 16 septembre 2019, elle a écrit au père pour l'aviser qu'elle avait inscrit l'enfant au programme de maternelle bilingue de Manor Park à partir d'octobre 2019. Elle n'avait ni avisé ni consulté le père auparavant. Le père n'était pas d'accord, car il jugeait l'enfant trop jeune. Il ne l'a toutefois pas empêché de prendre part au programme. Quoi qu'il en soit, il a consenti à ce qu'il fréquente ce programme.

[44] Je conviens que la mère a dû déménager en raison de la mise en vente de son logement, et qu'elle aura donné à un courtier immobilier pour instruction de chercher des logements à Nepean, à Gloucester et à proximité de la résidence du père. Toutefois, j'estime que la preuve est insuffisante pour me permettre d'établir que la mère a activement cherché un logement près de la résidence du père, comme elle l'allègue. Cette question devrait être laissée au juge du procès.

[45] La mère allègue avoir en dernier ressort opté pour sa résidence actuelle après avoir demandé à des amis quelle était la meilleure école d'immersion française près de son lieu de travail. Le père, pour sa part, prétend qu'elle a déménagé pour se rapprocher de son petit ami, ce

qu'elle nie. La preuve dont je dispose ne me permet pas de trancher la question; il s'agit là d'une autre question que je laisserais au juge du procès.

[46] Aucune des parties n'était en droit de décider unilatéralement de ce qui constituait l'intérêt supérieur de leur enfant. La décision de l'inscrire à l'école a été prise de concert entre elles. La mère a agi conformément à cette entente en inscrivant l'enfant à Manor Park. Toutefois, elle l'a ensuite inscrit à Knoxdale de son propre chef, même si elle ne devait déménager que le 29 octobre 2020. Pour justifier son geste, la mère avance avoir voulu que l'enfant soit inscrit quelque part pendant que les parties réglaient la question de l'école. Or, l'enfant était déjà inscrit à Manor Park. Il était donc inutile de l'inscrire à Knoxdale pour septembre.

[47] Le tribunal ne saurait cautionner une solution qu'une partie a d'emblée imposée à l'autre. Il est malavisé d'agir unilatéralement pour ensuite demander un aval judiciaire. Les deux lettres envoyées au père montrent que la mère avait un avocat. Elle aurait dû présenter une motion urgente afin de régler la question de l'école de l'enfant. Après tout, elle ne devait déménager que le 29 octobre 2020. Elle ne l'a pas fait.

[48] D'un autre côté, même s'il a reçu le 3 septembre 2020 une lettre l'informant que l'enfant était inscrit à Knoxdale, le père n'a saisi le tribunal que le 4 novembre 2020. Bien que celui-ci dit avoir eu du mal à obtenir des services de l'aide juridique, le dossier montre qu'il correspondait toujours avec la mère le 5 octobre 2020. S'étant vu refuser une motion urgente, il a participé à une conférence urgente relative à la cause le 4 décembre 2020. Les deux parties ont été autorisées à présenter une motion urgente. Or, on ne sait pourquoi, le père n'a déposé son avis de motion que le 17 février 2021, soit près de 10 semaines plus tard, la motion devant être présentée le 2 mars 2021. Le manque de célérité du père quant au règlement de la question de l'école de Zachary me trouble, je dois l'avouer.

[49] Je ne peux conclure que le père n'avait pas les ressources nécessaires pour se rapprocher de l'école de l'enfant. Il n'a présenté aucune preuve quant aux frais locatifs qu'il aurait dû payer s'il l'avait fait. Il dit simplement ne pas pouvoir se le permettre, sans appuyer ses dires d'états financiers ou de preuve quant aux loyers demandés pour les logements à proximité de l'école. Il s'agit là d'une autre question à trancher au procès.

[50] La mère a indiqué la possibilité de modifier son horaire de travail afin de pouvoir déposer Zachary à Knoxdale. Toutefois, aucune preuve émanant de son employeur n'a été versée pour corroborer ses dires.

[51] Je n'ai retenu que deux options : Robert Hopkins et Knoxdale. Puisqu'aucune des parties ne réside sur le territoire de desserte de l'école Manor Park, cette option est exclue. De même, je ne me suis pas penché sur les écoles Mutchmor et Devonshire, car rien en preuve ne démontre que les conseils scolaires n'y admettraient un enfant sans qu'un des parents soit résidant de leurs territoires de desserte. Qui plus est, la mère n'a pas fait de demande en ce sens dans sa motion.

[52] Dans sa motion, la mère revendique que le père soit tenu, pendant ses semaines de garde, de conduire et d'aller chercher l'enfant à l'école Knoxville, où les classes commencent à 8 h et se terminent à 14 h 30 chaque jour. Cela diffère de la position présentée dans la lettre de l'avocat du

3 septembre 2020, où elle proposait de rencontrer le père à mi-chemin pour les changements de garde. La mère n'explique pas ce changement.

[53] Dans son affidavit du 24 février 2021, la mère propose que, le père, qui vit près de la sortie Blair du Queensway, emprunte le Queensway jusqu'à la sortie du chemin Greenbank, pour ensuite se rendre à l'école en le suivant vers le sud. Elle indique que ce trajet prendrait de 16 à 26 minutes et serait raisonnable parce que les enfants qui prennent l'autobus doivent eux aussi se rendre à l'école. Elle signale par ailleurs l'existence d'un programme de service de garde de début et de fin de journée, et qu'elle est prête à y inscrire l'enfant.

[54] La mère ne souhaite pas avoir à reconduire l'enfant à Robert Hopkins et l'y chercher le soir, car cela serait peu pratique pour elle, qui travaille au centre-ville. Elle indique pouvoir reconduire l'enfant au service de garde de début et de fin de journée ou le confier à des parents d'amis de Zachary qui habitent le quartier. Elle rejette l'offre du père de se rencontrer à mi-chemin au restaurant McDonald's au motif que braver la circulation routière avec Zachary prendrait trop de temps, que la communication entre les parties n'est pas bonne et que celles-ci pourraient avoir à communiquer si l'une ou l'autre était retardée par la circulation routière.

[55] Le père avait initialement proposé de rencontrer la mère au restaurant McDonald's sur l'avenue Bronson avant et après l'école. Il a ensuite changé sa position dans sa réplique par affidavit, proposant plutôt de rencontrer la mère, à la convenance de celle-ci, les matins des semaines où elle a Zachary, qu'il reconduirait ensuite à l'école. Il ne propose plus de la rencontrer après le travail. De plus, il indique que Robert Hopkins offre un programme de service de garde de début et de fin de journée qui, commençant à 7 h, permettrait à la mère de déposer l'enfant à l'école et se rendre au travail avant 8 h. Ce programme prend en outre fin à 18 h, ce qui laisserait à la mère assez de temps pour aller chercher l'enfant.

[56] La mère indique que l'école se trouve à huit minutes à pied de sa résidence, et que des terrains de soccer et de tennis ainsi qu'une patinoire communautaire y sont adjacents. L'école accepte les élèves jusqu'à la sixième année. Par la suite, ils vont à l'école secondaire locale.

[57] Le père déclare qu'il vit dans le même quartier depuis décembre 2018, et qu'on y trouve une pataugeoire, une succursale de la Bibliothèque publique d'Ottawa, un centre sportif et plusieurs autres parcs que connaît bien Zachary. Robert Hopkins se trouve à 5 minutes en voiture et à 35 minutes à pied de sa résidence. Les enfants qui fréquentent cette école fréquentent ensuite l'école intermédiaire Henry Munro de la sixième à la huitième année.

[58] Le père indique que plusieurs amis que s'est fait Zachary au programme de garderie auquel il était inscrit de 2017 à 2020 sont inscrits à Robert Hopkins, ce à quoi la mère répond que plusieurs de ses amis du programme préscolaire qu'il fréquente actuellement, entreront en première année à Knoxdale.

[59] Les deux parties ont présenté le nombre d'enseignants, d'assistants en éducation et d'autres pédagogues spécialisés travaillant à chaque école. Ils ont également exposé les divers avantages dont jouirait l'enfant à chacune d'elles.

[60] Sur la foi des renseignements fournis, je conclus que les deux écoles sont des lieux d'éducation qui conviennent pour ce qui est de Zachary. Elles disposent toutes deux d'un

programme d'immersion en français et de nombreux appuis pour aider l'enfant dans son apprentissage. Je ne peux conclure, comme l'allègue chacun des parents, que l'une est meilleure que l'autre.

[61] Les deux parties ont présenté plusieurs itinéraires planifiés au moyen de Google Maps de leurs résidences respectives aux deux écoles préconisées, auxquels sont assorties des durées de trajet à heures de pointe et en cas de circulation fluide.

[62] Comme l'ordonnance rendue en l'espèce sera de nature temporaire et ne vaudra que jusqu'à l'instruction de la présente affaire, j'ai tenu compte des facteurs suivants pour en arriver à ma décision :

a) Aucune ordonnance judiciaire ni entente écrite ne confère à l'une ou l'autre des parties la garde exclusive de l'enfant ou le pouvoir exclusif de prendre toutes les décisions à son propos.

b) Les parties conviennent de maintenir le calendrier courant de garde à alternance hebdomadaire, ainsi que les changements de garde le lundi.

c) Les parties avaient convenu que l'enfant fréquenterait Manor Park à compter de septembre 2020.

d) Malgré le fait qu'elle devait acquérir son condominium le 29 octobre 2020, la mère a inscrit l'enfant au programme en ligne de Knoxdale.

e) La mère a agi unilatéralement, sans le consentement du père et à son insu.

f) Le tribunal ne peut cautionner les actes unilatéraux d'un parent ni sa tentative d'évincer l'autre parent de la vie de l'enfant. En l'espèce, la mère a omis de faire inscrire le père à titre de personne-ressource au dossier de l'enfant à Manor Park et à Knoxdale.

g) Les parties s'entendent pour inscrire l'enfant à un programme d'immersion en français. Or, les deux écoles en offrent un, de même qu'un programme de service de garde de début et de fin de journée.

h) Les messages textes versés au dossier montrent que les parties sont en mesure de communiquer de façon respectueuse.

i) Les parties ont changé d'avis quant à la possibilité de se rencontrer à mi-chemin pour s'échanger l'enfant. La proposition de la mère contraindrait le père à se déplacer avec l'enfant suffisamment tôt pour le reconduire à l'école avant 8 h et se rendre à l'un de ses lieux de travail, pour ensuite revenir le chercher à environ 16 h 30 et regagner sa résidence à l'autre bout de la ville. Le plan initial du père prévoyait qu'il rencontre la mère à mi-chemin, dans le stationnement du restaurant McDonald's situé sur le trajet de la mère vers le travail. Le plan du père n'exige pas de la mère qu'elle reconduise l'enfant à Robert Hopkins, mais l'oblige toutefois à aller l'y chercher au service de garde en fin de journée.

[63] Ma seule priorité est l'intérêt supérieur de l'enfant. Je me suis penché sur les divers plans formulés par les parties. Compte tenu de l'étape à laquelle en est l'affaire, je dois me limiter à la preuve écrite présentée par les parties, ne pouvant juger de la crédibilité de ces dernières. J'estime dans l'intérêt supérieur de Zachary qu'il poursuive le programme auquel il est actuellement inscrit à Knoxdale pour ensuite fréquenter Robert Hopkins dès septembre 2021.

Participation en ligne ou en personne

[64] Le père sollicite une ordonnance portant que l'enfant fréquente l'école en personne dès maintenant. Pour sa part, la mère préconise que l'enfant continue de fréquenter le jardin d'enfants en ligne jusqu'à ce que la situation liée à la COVID-19 soit maîtrisée et qu'il soit capable d'aller aux toilettes seul.

[65] De la jurisprudence se dégagent divers principes applicables à des décisions quant à ce genre de question. Voici certains de ces principes :

a) Si les écoles sont ouvertes, l'enfant devrait y aller, à moins qu'il soit démontré que l'éventualité qu'il contracte le virus pose un risque inacceptable de préjudice pour l'enfant ou pour quiconque dans la résidence de l'un ou de l'autre des parents (*Chase* v. *Chase* 2020 ONSC 5083).

b) Le tribunal devrait tenir compte de facteurs comme :

i) Le risque d'exposition à la COVID-19 de l'enfant s'il allait à l'école, ou s'il n'y allait pas;

ii) La possibilité que la COVID-19 présente un risque accru pour l'enfant ou un membre de sa famille en raison de son état de santé ou d'autres facteurs de risque;

iii) Les risques auxquels l'apprentissage à distance expose l'enfant sur le plan de la santé mentale, du développement social, du cheminement scolaire ou du bien-être psychologique;

iv) Les mesures éventuellement proposées ou projetées en vue d'atténuer l'un ou l'autre des risques énoncés ci-dessus;

v) Les volontés de l'enfant, s'il est raisonnablement possible de les établir.

vi) La capacité du ou des parents avec qui résidera l'enfant les jours de classe de rendre possible l'apprentissage à distance, notamment à la lumière d'impératifs personnels concurrents ou relevant de leur emploi, d'obligations en matière de soins, voire d'autres impératifs (*Zinati* v. *Spence*, 2020 ONSC 5231).

c) Afin d'établir l'existence d'un risque inacceptable de préjudice pour l'enfant ou sa famille immédiate, les tribunaux demandent des preuves médicales actuelles et détaillées (*Joachim* v. *Joachim*, 2020 ONSC 5355).

d) Si les éléments de preuve de nature médicale ne suffisent pas à faire la démonstration d'un risque de préjudice inacceptable, l'enfant est envoyé à l'école (*Phelps* v. *Child*, 2020 ONSC 5901).

[66] La mère soulève deux préoccupations. Premièrement, elle indique que l'enfant ne peut aller aux toilettes seul et doit parfois porter des couches. La mère souhaite qu'il continue l'école à distance afin d'éviter un accident qui, selon elle, pourrait le traumatiser. Elle indique que l'enfant a commencé à subir des contretemps en novembre 2020, à l'occasion de l'administration d'un laxatif pour l'aider à surmonter une constipation. La mère souligne que lorsque Zachary subit un contretemps, il est embarrassé, très fâché contre lui-même, pleure et veut changer de vêtements dès que possible. Elle avance donc qu'il a besoin de temps à la maison pour qu'elle puisse l'entraîner comme il se doit, et indique que depuis peu, il fait des progrès; les choses devraient s'améliorer.

[67] Deuxièmement, la mère se dit inquiète que l'enfant contracte la COVID-19 et en soit très malade. Elle signale qu'il éprouve des difficultés respiratoires, qu'il était constamment malade à l'époque où il fréquentait la garderie et qu'elle a dû l'emmener à la clinique et à l'hôpital pour enfants ainsi que voir le docteur Sharma régulièrement. La mère a déposé une attestation médicale signée par le docteur Sharma, le médecin de l'enfant, laquelle, datée du 17 novembre 2020, indique ce qui suit :

> [TRADUCTION]
> La présente vise à confirmer que Zachary a souffert de quelques infections des voies respiratoires supérieures et inférieures, d'angines à streptocoque et d'otites nécessitant quelques visites à la clinique sans rendez-vous du SSUO et aux urgences du CHEO. Son cas a nécessité quelques traitements aux antibiotiques. Il est scolarisé à domicile depuis septembre 2020. Zachary n'est pas encore entraîné à la propreté et présente des problèmes d'incontinence fécale. Il n'a pas été malade depuis qu'il est scolarisé à domicile, et il est recommandé qu'il poursuive l'école à la maison pour éviter d'être exposé à la COVID et à d'autres infections respiratoires, de même que pour prévenir les accidents liés à son incontinence.

[68] En réponse à une lettre de l'avocat au père du 9 janvier 2021, le docteur Sharma a écrit ce qui suit :

> [TRADUCTION]
> La présente vise à répondre à votre demande de renseignements sur Zachary, qui est mon patient depuis sa naissance.
> Il a fait des infections respiratoires et des otites à répétition, ce qui a nécessité quelques rendez-vous médicaux et visites aux urgences, et il a reçu quelques traitements aux antibiotiques.
> Compte tenu de sa prédisposition à la bronchite et à la pneumonie, il risque de développer une grave maladie respiratoire s'il est exposé à la COVID-19.

> Le fait de fréquenter une classe en personne accroîtrait son risque d'exposition à la COVID-19.
> Il m'est impossible d'établir un pronostic; les enfants exposés à la COVID-19 s'en tirent plutôt bien de façon générale. Toutefois, certains enfants en sont tombés gravement malades, ont subi des dégâts à plusieurs organes, dont le cœur, et en sont décédés.
> L'isolement, le port du masque, la distanciation sociale, une alimentation saine et la prise de vitamine D sont des précautions d'ordre général visant à prévenir et prendre en charge la COVID-19.
> Je n'ai que ces conseils à donner. Il n'est possible de minimiser les risques d'exposition qu'en évitant les expositions aux environnements à risque élevé, comme les écoles, où les éclosions sont fréquentes.

[69] Le père avance que les dossiers médicaux de l'enfant n'indiquent qu'un seul épisode de pneumonie chez l'enfant, survenu en janvier 2019. Il allègue en outre que rien ne prouve que l'enfant a reçu un diagnostic de bronchite, et qu'aucun diagnostic n'a été posé quant à la nature de la maladie respiratoire dont il souffre. Il soutient que le rapport du docteur Sharma n'est pas une preuve suffisante que la présence de l'enfant à l'école présenterait un risque inacceptable pour sa santé s'il contractait le virus.

[70] Le père soutient que Zachary devrait fréquenter l'école en personne parce qu'il bénéficierait d'interactions avec d'autres enfants, et que cela l'aiderait à développer ses facultés d'autorégulation et ses compétences interpersonnelles. Il s'inquiète que l'enfant passe trop de temps devant l'ordinateur. Il indique par ailleurs avoir du mal à enseigner à la fois à ses étudiants et à Zachary en ligne au cours de la journée. Le père ne croit pas que Zachary bénéficie de l'apprentissage à distance et qu'il a acheté de nombreux manuels.

[71] Le père reconnaît que l'enfant souffre de constipation. Il reconnaît qu'actuellement, Zachary reçoit des probiotiques procurés par la mère et qu'il lui administre un laxatif selon les recommandations de son médecin. Il admet aussi qu'à l'occasion, il permet à l'enfant de porter une couche afin de réduire le stress associé au fait d'aller aux toilettes. La mère soutient que le père n'admet pas toute la gravité du problème. Le père dit avoir communiqué avec l'école Robert Hopkins. On lui a indiqué que si un enfant fait une selle dans ses pantalons, il sera nettoyé avec des lingettes et que les parents doivent fournir des vêtements de rechange.

[72] La mère indique que le personnel de Knoxdale lui aurait dit que si Zachary s'emporte, il se peut qu'un parent doive venir le chercher à l'école.

[73] L'enfant n'a fréquenté aucune garderie ni école publique depuis le début de la pandémie, en 2020. Depuis septembre 2020, son apprentissage en ligne commence à 8 h 45, comporte une pause de 90 minutes et prend fin à 13 h. Les journées comportent deux blocs de 30 minutes où l'enfant est en classe, et le reste du temps, il doit suivre un programme à la maison. La mère suit le programme, mais pas le père.

[74] Zachary est dans le même groupe en préscolarisation depuis septembre 2020. Le père souhaite le faire transférer dans une autre école, et donc le greffer à un autre groupe d'enfants en plein semestre d'hiver. Je tiens également compte du fait que l'enfant est au préscolaire, un

programme conçu pour que les enfants interagissent, ce qui leur permet d'acquérir des compétences sociales et d'apprentissage.

[75] Je suis par ailleurs préoccupé du fait qu'à l'heure actuelle, la COVID-19 représente encore un risque important pour tous les Canadiens. Bien que le processus de vaccination se poursuive, cela prendra des mois avant que la plupart des Canadiens soient vaccinés. J'accepte les conclusions du docteur Sharma selon lesquelles l'enfant a souffert de problèmes respiratoires et risque de tomber gravement malade s'il contracte le virus. De plus, les deux parents travaillent à distance et s'échangent l'enfant à un endroit neutre choisi de concert.

[76] Cela étant, je ne suis pas prêt à courir le risque que Zachary contracte le virus à l'école. J'accepte la preuve du médecin de famille voulant que l'enfant ait des antécédents d'infections respiratoires et qu'il s'agisse d'un cas à risque s'il contracte un virus. Je ne suis pas d'avis que l'enfant devrait fréquenter l'école en personne à l'heure actuelle. Je juge que la mère s'est acquittée du fardeau de prouver que cela présenterait un risque inacceptable de préjudice pour l'enfant.

[77] De plus, je conclus qu'il est dans l'intérêt supérieur de l'enfant qu'il termine juin 2021 son année de jardin d'enfants en compagnie de ses camarades de classe. Enfin, repousser le retour de Zachary sur les bancs de l'école à septembre 2021 laissera plus de temps pour l'entraîner quant à son problème d'incontinence.

Dispositif

[78] J'ordonne que Zachary termine son année au programme de jardin d'enfants à distance en immersion française à l'école publique Knoxdale, et donc qu'il y reste jusqu'à juin 2021.

[79] J'ordonne que Zachary fréquente l'école publique Robert Hopkins en personne dès septembre 2021.

[80] D'ici l'entrée de Zachary en première année, j'ordonne aux parties de continuer à s'échanger l'enfant les lundis, la mère le recevant à la Banque Trillium du chemin Cyrville, et le père le recevant dans le stationnement du IKEA sur l'avenue Woodroffe. Les échanges ont actuellement lieu vers 12 h 15 ou 12 h 30. J'ordonne que les parties aient le loisir de modifier, de concert, l'heure et le lieu d'échange.

[81] J'ordonne que lorsque Zachary entrera en première année à l'école publique Robert Hopkins et qu'il sera sous la garde de la mère, le père rencontre cette dernière à une heure convenue entre les parties dans le stationnement du restaurant McDonald's sur l'avenue Bronson, le matin comme le soir. J'ordonne que les parties aient le loisir de modifier le lieu de l'échange de concert.

[82] J'ordonne que le père inscrive Zachary au service de garde de début et de fin de journée de l'école publique Robert Hopkins, et que les frais afférents à ce service soient à la charge conjointe des parties à titre de dépense visée à l'article 7 des *Lignes directrices fédérales sur les pensions alimentaires pour enfants.*

Conférence urgente relative à la cause

[83] Dans mon inscription du 4 décembre 2020, j'ai ordonné qu'une fois l'école de l'enfant déterminée, les parties se présentent de nouveau pour une conférence urgente relative à la cause afin de régler toutes les questions en litige en l'espèce. J'ordonne ainsi que les parties prennent part à une conférence urgente relative à la cause présidée par un autre juge ou un protonotaire.

Dépens

[84] Aucune des parties n'a entièrement obtenu gain de cause en l'espèce. Je les invite vivement à s'entendre quant aux dépens. Si elles n'y parviennent pas, j'ordonne au requérant de présenter ses observations quant aux dépens d'ici le 31 mars 2021 dans un document d'au plus trois pages, assorti d'un mémoire de dépens et de toute offre de règlement, et j'ordonne à l'intimée de présenter ses observations quant aux dépens d'ici le 14 avril 2021 dans un document d'au plus trois pages, assorti d'un mémoire de dépens et de toute offre de règlement. Le tout doit être adressé au juge Shelston, à l'adresse SCJ.Assistants@ontario.ca,.

Date : 17 mars 2021

Le juge Mark Shelston

RÉFÉRENCE : *Moussaoui* c. *Harkouken*, 2021 ONSC 1986
N^{O} DE DOSSIER DU GREFFE : FC-20-1733
DATE : 17/03/2021

COUR SUPÉRIEURE DE JUSTICE

DE L'ONTARIO

OBJET : Mohamed Moussaoui, requérant

ET

Douniazed Harkouken, intimée

DEVANT : L'honorable juge Mark P. Shelston

PROCUREURS : Mme Ford pour le requérant

L'intimée se représente elle-même

INSCRIPTION

M. le juge Shelston

Publication : 17 mars 2021