

ENTRE :

JENNIFER SPRONG,

appelante,

et

SA MAJESTÉ LA REINE,

intimée.

Appel entendu le 9 septembre 2019, à Montréal (Québec)

Devant : L'honorable juge Réal Favreau

Comparutions :

Avocate de l'appelante : M^e Élise Robert Breton

Avocate de l'intimée : M^e Sophie Larochelle

JUGEMENT

L'appel à l'encontre des nouvelles déterminations du ministre du Revenu national (le « ministre ») concernant le crédit pour la taxe sur les produits et services/taxe de vente harmonisée (« CTPS/TVH ») et l'allocation canadienne pour enfants (l'« ACE ») est accueilli, sans dépens, au motif qu'au cours de périodes respectives de juillet 2014 à juin 2015, juillet 2015 à janvier 2016 pour les enfants C. et M. et de septembre 2016 à juin 2017 et de juillet 2017 pour l'enfant M., l'appelante n'était pas « un parent ayant la garde partagée » en raison de la période de garde des enfants beaucoup plus longue que celle de leur père. Par conséquent, l'appelante a droit au CTPS/TVH et à l'ACE pour lesdites périodes et les nouvelles déterminations sont renvoyées au ministre pour qu'il procède à un nouvel examen et à de nouvelles déterminations conformément aux motifs du jugement ci-joints.

Signé à Toronto, Ontario, ce 26^e jour de novembre 2019.

«Réal Favreau»

Juge Favreau

Référence : 2019 CCI 261

Date : 20191126

Dossier : 2018-3195(IT)I

ENTRE :

JENNIFER SPRONG,

appelante,

et

SA MAJESTÉ LA REINE,

intimée.

MOTIFS DU JUGEMENT

Le juge Favreau

[1] Il s'agit ici d'un appel à l'encontre des avis de nouvelle détermination que le ministre du Revenu national (le « ministre ») a émis à l'appelante à l'égard du crédit pour la taxe sur les produits et services/taxe de vente harmonisée (« CTPS/TVH ») pour les années d'imposition 2013, 2014, 2015 et 2016 et à l'égard de l'allocation canadienne pour enfants (l'« ACE ») (antérieurement la prestation fiscale canadienne pour enfants) pour les années de base 2013, 2014, 2015 et 2016.

[2] L'avis d'appel modifiée de l'appelante concerne les périodes suivantes pour lesquelles le ministre a considéré que l'appelante exerçait une garde partagée des enfants C. et M. :

Années d'imposition et de base	Admissibilité			
	Périodes	Enfant C.	Périodes	Enfant M.
2013	juillet 2014 à juin 2015	Garde partagée	juillet 2014 à juin 2015	Garde partagée
2014	juillet 2015 à janvier 2016	Garde partagée	juillet 2015 à juin 2016	Garde partagée
2015	non applicable	N/A	septembre 2016 à juin 2017	Garde partagée
2016	non applicable	N/A	juillet 2017	Garde partagée

[3] À l'ouverture de l'audience, les parties ont informé la Cour que l'année d'imposition et de base 2016 n'était plus en litige parce que l'intimée a consenti à accueillir l'appel de l'appelante. Les parties ont de plus précisé que, pour l'année d'imposition et de base 2014, la seule période de juillet 2015 à janvier 2016 était en litige dans le cas de l'enfant M, soit pour la même période que pour l'enfant C.

[4] Pour fixer les prestations auxquelles l'appelante avait droit pour les périodes mentionnées au paragraphe 2 ci-dessus, le ministre a tenu pour acquis les faits suivants :

- a) l'appelante et Andrew Nickle (ci-après les « parties ») sont les parents des enfants C. et M., nées en 2003 et en 2006, respectivement;
- b) les parties vivent séparées l'une de l'autre depuis, au moins, le 1^{er} janvier 2014;
- c) chacune des parties résidait avec les enfants C. et M., comme suit :

Appelante :

- i. les lundis, mardis et vendredis;
- ii. les samedis et dimanches, une fin de semaine sur deux;

Andrew Nickel (sic) :

- i. les mercredis et jeudis;
 - ii) les samedis et dimanches, une fin de semaine sur deux;
- d) en fonction de leurs jours de garde, chacune des parties s'occupaient de surveiller les activités quotidiennes, d'obtenir les soins médicaux et de rencontrer les autorités scolaires des enfants C. et M.

[5] La question en litige consiste à décider si le ministre a correctement déterminé que l'appelante était un particulier admissible ayant la garde partagée des enfants C. et M. à l'égard du CTPS/TVH et l'ACE pour les périodes suivantes :

Années d'imposition et de base	Périodes	Enfant C.	Enfant M.
2013	juillet 2014 à juin 2015	X	X
2014	juillet 2015 à janvier 2016	X	X
2015	septembre 2016 à juin 2017		X

Les jugements des tribunaux

[6] À compter de la séparation du couple Sprong-Nickle en septembre 2012, madame Sprong a eu la garde légale exclusive de ses deux filles mineures, C. et M. Un consentement à jugement signé par les parties le 25 avril 2013 a confirmé que madame Sprong avait la garde légale exclusive de ses deux filles et que monsieur Nickle avait les droits de visite suivants :

- à chaque deux fins de semaine : du samedi midi au dimanche à 15h00, et pour l'autre fin de semaine, du dimanche à 15h00 au lundi à 8h00;
- à chaque semaine, du mercredi 15h00 au vendredi 8h00.

[7] Par un jugement rendu le 26 août 2016, le juge Benoît Emery de la Cour supérieure du Québec a confié à monsieur Nickle la garde exclusive de l'enfant mineure C. avec effet depuis janvier 2016 et a maintenu le *status quo* pour l'enfant M. qui est demeuré sous la garde exclusive de madame Sprong.

[8] Le 6 décembre 2016, un consentement intérimaire portant exclusivement sur la question de la garde des enfants du couple Sprong-Nickle, reconnaît en son préambule (lequel est partie intégrante au consentement des parties) que l'enfant C. est sous la garde exclusive de madame Sprong depuis octobre 2016 et que madame Sprong doit continuer d'avoir la garde légale de l'enfant M., tel qu'édicte par le jugement intérimaire du 26 août 2016.

Position des parties

[9] Pour l'appelante, il n'y a pas légalement de garde partagée des enfants. Les jugements des tribunaux sont clairs à cet effet et doivent être respectés. Le père n'avait que des droits d'accès aux enfants.

[10] L'appelante soutient également qu'elle assumait principalement la responsabilité pour les soins et l'éducation des enfants C. et M. au cours des

périodes en litige et que les enfants ne résidaient pas avec leur père sur une base d'égalité ou de quasi-égalité.

[11] Selon l'appelante, les tribunaux spécialisés en droit de la famille calculent le temps de garde des parents avec leurs enfants en termes d'heures et non en fonction du nombre de nuits passées avec l'un ou l'autre des parents. Sur la base du nombre d'heures, les enfants auraient passés 61% du temps avec l'appelante et seulement 39% avec leur père, ce qui serait insuffisant pour qu'il y ait égalité ou quasi-égalité du temps de résidence entre les parents.

[12] Par les témoignages de madame Diane Storozuk et de monsieur Alexander Heissenberger, des amis de longue date, l'appelante a mis en preuve le fait que les temps de garde prévus aux ententes avec monsieur Nickle n'était pas toujours respecté et que l'appelante avait la garde des enfants plus longtemps que ce qui était prévu auxdites ententes.

[13] Pour démontrer qu'elle assumait principalement la responsabilité pour les soins et l'éducation de ses enfants, l'appelante a mis en preuve 25 pages de reçus et de documents provenant des écoles fréquentées par les enfants, du médecin de famille et de la clinique dentaire de la famille, tous adressés à l'appelante et montrant l'appelante comme étant la personne à contacter en cas d'urgence. L'appelante a de plus produit une preuve documentaire montrant qu'elle assumait seule les frais de garde des enfants.

[14] L'intimée soutient que le ministre a correctement déterminé pour les périodes en litige que l'appelante était un particulier admissible qui exerçait la garde partagée des enfants C. et M. au motif qu'elle résidait avec ces dernières et assumait la responsabilité pour leurs soins et leur éducation sur une base d'égalité ou de quasi-égalité avec monsieur Nickle.

[15] L'intimée soutient que l'appelante a le fardeau de prouver que monsieur Nickle n'avait pas la garde partagée des deux enfants et qu'il ne s'est pas acquitté de ses obligations.

[16] Selon l'intimée, la preuve obtenue des témoignages de monsieur Nickle, de Shona Whalen (ex-conjointe de 2012 à 2015), de Caroline Canning (technicienne administrative à l'hôpital du Lakeshore) et de Mélanie Germain (conjointe actuelle depuis mai 2016) est à l'effet que monsieur Nickle avait la garde partagée des deux enfants et était un père dévoué qui s'occupait de leur bien-être en surveillant

leurs activités quotidiennes, en obtenant des soins médicaux et en rencontrant les autorités scolaires.

[17] Selon l'intimée, les enfants résidaient avec leurs parents sur une base de quasi-égalité, soit six nuits sur 14 avec leur père et huit nuits sur 14 avec leur mère.

Discussion

[18] Les règles relatives au CTPS/TVH sont énoncées à l'article 122.5 de la Loi de l'impôt sur le revenu (la « Loi ») et celles relatives à l'ACE sont énoncées à l'article 122.6 de la Loi. Les deux régimes sont similaires à l'exception de la période par rapport à laquelle le calcul du crédit ou de l'allocation, selon le cas, est fait. L'objectif des deux régimes est de faire en sorte que chaque parent ayant la garde partagée d'une personne à charge admissible puisse réclamer une partie du crédit d'impôt et d'une partie de l'allocation.

[19] Dans le cas sous étude, il est admis que les enfants C. et M. sont des personnes à charge admissibles aux fins des deux régimes.

[20] Aux fins du CTPS/TVH, l'appelante et son ex-conjoint sont tous deux un « particulier admissible » ayant droit au crédit mais si l'un d'eux est un « parent ayant la garde partagée » au sens de l'article 122.6, le montant du crédit est divisé en deux.

[21] Aux fins de l'ACE, l'expression « particulier admissible » est défini à l'article 122.6 comme étant une personne (a) qui réside avec la personne à charge, (b) qui est le père ou la mère de la personne à charge (c) et qui (i) assume principalement la responsabilité pour le soin et l'éducation de la personne à charge et n'est pas un parent ayant la garde partagée à l'égard de celle-ci, ou qui (ii) est un parent ayant la garde partagée à l'égard de la personne à charge.

[22] Pour l'application de la définition de l'expression « particulier admissible », les trois alinéas suivants de la définition doivent être considérés :

- f) si la personne à charge réside avec sa mère, la personne qui assume principalement la responsabilité pour le soin et l'éducation de la personne à charge est présumée être la mère;
- g) la présomption visée à l'alinéa (f) ne s'applique pas dans les circonstances prévues par règlement;

- h) les critères prévus par règlement serviront à déterminer en quoi consistent le soin et l'éducation d'une personne.

[23] L'alinéa 122.6 f) entraîne une présomption en faveur de la mère de la personne à charge mais à l'alinéa g), il est précisé que cette présomption ne s'applique pas dans les circonstances prévues au règlement 6301(1) qui se lit comme suit :

Non-application de la présomption

6301(1) Pour l'application de l'alinéa g) de la définition de *particulier admissible* à l'article 122.6 de la Loi, la présomption mentionnée à l'alinéa f) de cette définition ne s'applique pas dans les circonstances suivantes :

- a) la mère de la personne à charge admissible déclare par écrit au ministre qu'elle réside avec le père de cette personne et qu'il est celui qui assume principalement la responsabilité pour le soin et l'éducation de chacune des personnes à charge admissibles avec lesquelles les deux résident;
- b) la mère est une personne à charge admissible d'un particulier admissible et chacun d'eux présente un avis au ministre conformément au paragraphe 122.62(1) de la Loi à l'égard de la même personne à charge admissible;
- c) la personne à charge admissible a plus d'une mère avec qui elle réside et chacune des mères présente un avis au ministre conformément au paragraphe 122.62(1) de la Loi à l'égard de la personne à charge admissible;
- d) plus d'une personne présente un avis au ministre conformément au paragraphe 122.62(1) de la Loi à l'égard de la même personne à charge admissible qui réside avec chacune d'elles à des endroits différents.

[24] Des circonstances décrites au règlement 6301, c'est celle décrite à l'alinéa d) qui s'applique en l'espèce vu la demande de prestations présentée par monsieur Nickle. Par conséquent, la présomption en faveur de la mère ne s'applique pas en l'espèce,

[25] La définition de « parent ayant la garde partagée » est au centre du présent litige. Elle se lit comme suit :

parent ayant la garde partagée S'entend, à l'égard d'une personne à charge admissible à un moment donné, dans le cas où la présomption énoncée à l'alinéa f) de la définition de *particulier admissible* ne s'applique pas à celle-ci, du particulier qui est l'un des deux parents de la personne à charge qui, à la fois :

- a) ne sont pas, à ce moment, des époux ou conjoints de fait visés l'un par rapport à l'autre;
- b) résident avec la personne à charge sur une base d'égalité ou de quasi-égalité;
- c) lorsqu'ils résident avec la personne à charge, assument principalement la responsabilité pour le soin et l'éducation de celle-ci, ainsi qu'il est déterminé d'après des critères prévus par règlement (*shared custody parent*)

[26] Les critères prévus par règlement qui servent à déterminer la personne qui assume principalement la responsabilité pour le soin et l'éducation d'une personne à charge se trouvent au règlement 6302 :

6302 Pour l'application de l'alinéa h) de la définition de ***particulier admissible*** à l'article 122.6 de la Loi, les critères suivants servent à déterminer en quoi consistent le soin et l'éducation d'une personne à charge admissible :

- a) le fait surveiller les activités quotidiennes de la personne à charge admissible et de voir à ses besoins quotidiens;
- b) le maintien d'un milieu sécuritaire là où elle réside;
- c) l'obtention de soins médicaux pour elle à intervalles réguliers et en cas de besoin, ainsi que son transport aux endroits où ces soins sont offerts;
- d) l'organisation pour elle d'activités éducatives, récréatives, athlétiques ou semblables, sa participation à de telles activités et son transport à cette fin;
- e) le fait de subvenir à ses besoins lorsqu'elle est malade ou a besoin de l'assistance d'une autre personne;
- f) le fait de veiller à son hygiène corporelle de façon régulière;
- g) de façon générale, le fait d'être présent auprès d'elle et de la guider;
- h) l'existence d'une ordonnance rendue à son égard par un tribunal qui est valide dans la juridiction où elle réside.

[27] Il incombe à l'appelante d'établir qu'elle et son ex-conjoint n'étaient pas des parents ayant la garde partagée et qu'elle a droit au CTPS/TVH et à l'ACE à l'égard des deux enfants C. et M. pour les périodes en litige, du fait qu'elle est le seul parent assumant principalement la responsabilité pour le soin et l'éducation des deux personnes à charge qui n'est pas le parent ayant la garde partagée à l'égard de celles-ci.

[28] La particularité de cet appel est que la mère qui a la garde légale exclusive des enfant C. et M. doit quand même établir qu'elle assume principalement la responsabilité pour le soin et l'éducation des enfants tout en n'ayant pas la garde partagée de ceux-ci. Cette situation résulte du fait que la définition de « parent ayant la garde partagée » réfère à la résidence avec les personnes admissibles sur une base d'égalité ou de quasi-égalité, qui est une question purement factuelle.

[29] Les témoignages des deux parents ont montré qu'ils étaient des parents dévoués et responsables et qu'ils se préoccupaient du bien-être de leurs enfants. Toutefois, il est également évident que les relations entre les parents sont toujours fort tendues.

[30] Le témoignage de l'appelante m'a semblé être plus crédible que celui de son ex-conjoint et elle avait une meilleure mémoire des événements. Les témoins appelés à la barre par monsieur Nickle m'ont semblé être trop catégoriques et affirmatifs et sans nuance. De plus, ils m'ont semblé suivre une ligne de partie pré-établie.

[31] L'appelante a produit une importante preuve documentaire montrant qu'elle assumait principalement la responsabilité pour les soins et l'éducation des enfants alors que monsieur Nickle n'a pas fourni de preuve documentaire à cet égard.

[32] L'application des jugements des tribunaux rendus suite à la séparation du couple Sprong-Nickle à l'égard du temps de garde des enfants C. et M., traduit arithmétiquement la conclusion selon laquelle les enfants étaient sous la garde mensuelle de l'appelante 61% du temps (calculé en nombre d'heures de garde) et de 57% du temps (calculé en nombre de nuits de garde). Pour monsieur Nickle, le temps de garde mensuelle était donc de 39% en terme d'heures de garde et de 43% en terme de nuits de garde.

[33] Même si le pourcentage de garde le plus favorable au père, soit 43%, était retenu, ce pourcentage ne serait pas suffisamment élevé pour qu'il puisse être considéré comme un parent qui réside avec ses deux enfants sur une base de quasi-égalité avec le temps de résidence des enfants avec l'appelante.

[34] Les décisions récentes de la Cour d'appel fédérale rendues dans *Lavrinenko c. La Reine*, 2019 FCA 51 et *Morrissey c. La Reine*, 2019 FCA 56 établissent clairement le principe qu'un pourcentage de temps de résidence variant entre 41% et 44% doit être arrondi à 40% et qu'un pourcentage de 40% n'est pas suffisant pour être considéré comme une quasi-égalité.

[35] Pour toutes ces raisons, l'appel est accueilli sans dépens au motif qu'au cours de périodes respectives de juillet 2014 à juin 2015, juillet 2015 à janvier 2016 pour les enfants C. et M. et de septembre 2016 à juin 2017 et de juillet 2017 pour l'enfant M., l'appelante n'était pas « un parent ayant la garde partagée » en raison de la période de garde des enfants beaucoup plus longue que celle de leur père. Par conséquent, l'appelante a droit au CTPS/TVH et à l'ACE pour lesdites périodes et les nouvelles déterminations sont renvoyées au ministre pour qu'il procède à un nouvel examen et à de nouvelles déterminations.

Signé à Toronto, Ontario, ce 26^e jour de novembre 2019.

«Réal Favreau»

Juge Favreau

RÉFÉRENCE : 2019 CCI 261

N° DU DOSSIER DE LA COUR : 2018-3195(IT)I

INTITULÉ DE LA CAUSE : JENNIFER SPRONG ET SA MAJESTÉ
LA REINE

LIEU DE L'AUDIENCE : Montréal (Québec)

DATE DE L'AUDIENCE : le 9 septembre 2019

MOTIFS DE JUGEMENT PAR : L'honorable juge Réal Favreau

DATE DU JUGEMENT : le 26 novembre 2019

COMPARUTIONS :

Avocate de l'appelante : M^e Élise Robert Breton

Avocate de l'intimée : M^e Sophie Larochelle

AVOCATE INSCRITE AU DOSSIER :

Pour l'appelante:

Nom : M^e Élise Robert Breton

Cabinet : Bureau d'aide juridique Sud-Ouest
Montréal (Québec)

Pour l'intimée : Nathalie G. Drouin
Sous-procureur générale du Canada
Ottawa, Canada