

# Tribunal-école Kawaskimhon 2019

## **SÉRIE DE FAITS**



Les services de protection de l'enfance, ou les services à l'enfance et à la famille visent à protéger et à favoriser la stabilité de la famille. Ils ont pour premier objectif de prémunir les enfants contre la violence et la négligence. Chaque province et territoire possède ses propres dispositions législatives et normes en matière de services à l'enfance et à la famille, et fournit ces derniers à l'intérieur de ses compétences. Cependant, la prestation des services à l'enfance et à la famille des Premières Nations vivant dans les réserves et au Yukon est unique. Le gouvernement fédéral, par l'entremise de son ministère des Services aux Autochtones Canada (SAC)<sup>1</sup>, gère le Programme des services à l'enfance et à la famille des Premières Nations (programme des SEFPN). Conformément au programme des SEFPN et aux autres ententes, les services à l'enfance et à la famille sont offerts dans les réserves des Premières Nations et au Yukon par des organismes de services à l'enfance et à la famille des Premières Nations (organismes des SEFPN) ou par le gouvernement provincial ou territorial où se trouve la communauté. Dans un cas comme dans l'autre, ce sont les dispositions législatives entourant les services à l'enfance et à la famille de la province ou du territoire où est située la Première nation qui s'appliquent. SAC subventionne les services à l'enfance et à la famille fournis aux Premières Nations par les organismes des SEFPN, ou par le gouvernement provincial ou territorial.

---

<sup>1</sup> Anciennement appelé Affaires autochtones et du Nord Canada (AANC) et Affaires autochtones et Développement du Nord Canada (AADNC)

Cindy Blackstock, Ph. D., est une Gitksan, une travailleuse sociale, la directrice générale de la Société de soutien à l'enfance et à la famille des Premières Nations (Société de soutien) et une intervenante qui défend sans relâche les enfants des Premières Nations. Elle a occupé le poste de travailleuse sociale préposée à la protection de la jeunesse pour un organisme provincial de services à l'enfance et à la famille pendant huit ans avant de se joindre à un organisme des SEFPN exploité par une Première Nation Squamish, au sein duquel elle a œuvré pendant plusieurs années avant d'intégrer la Société de soutien. Quand elle a comparé son expérience de travail dans le système provincial avec celle qu'elle du système de protection de l'enfance des Premières Nations, M<sup>me</sup> Blackstock a très vite constaté les inégalités profondes du système dans les réserves et le tort que cette situation causait aux enfants et familles des Premières Nations. Elle a par la suite collaboré avec d'autres experts en protection de l'enfance des Premières Nations pour produire deux rapports au début des années 2000, lesquels soulignaient les enjeux du programme des SEFPN, en particulier les problèmes des formules de financement connexes. Même si SAC avait demandé la rédaction des rapports de concert avec l'Assemblée des Premières Nations (APN) et apporta certains changements aux formules de financement des SEFPN à titre de réponse, les modifications n'ont pas abordé les problèmes importants du programme des SEFPN et les recommandations soulevées dans les rapports.

Étant donné le manque d'engagement de la part du gouvernement du Canada à apporter de réelles réformes, M<sup>me</sup> Blackstock et l'APN déposèrent en 2007 une plainte auprès de la Commission canadienne des droits de la personne (CCDP). La plainte alléguait que le financement des services de protection de l'enfance dans les réserves était inéquitable et insuffisant, et que les organismes des SEFPN dans les réserves recevaient beaucoup moins de fonds que ceux qui étaient financés par les gouvernements provinciaux. La CCDP renvoya la plainte au Tribunal canadien des droits de la personne (TCDP) en octobre 2008. Le gouvernement canadien sema plusieurs obstacles procéduraux à cette plainte, y compris la tentative d'interdire l'enregistrement<sup>2</sup> de l'audience par l'Aboriginal Peoples Television Network ainsi que la tentative de rejeter l'affaire à la lumière du fait que le TCDP n'avait pas la compétence d'entendre la plainte en vertu de la Loi canadienne sur les droits de la personne<sup>3</sup>. On mit fin au financement de la Caring Society<sup>4</sup>, et M<sup>me</sup> Blackstock dû faire face aux représailles de la part du gouvernement du Canada pour avoir formulé la plainte<sup>5</sup> et fut l'objet d'une surveillance gouvernementale exhaustive<sup>6</sup>. Par ailleurs, le fait que le gouvernement n'ait pas voulu divulguer des documents qui pourraient nuire à sa cause, ce qui a retardé encore davantage l'audience sur le bien-fondé de la cause, a incité le Tribunal à affirmer que la conduite du gouvernement canadien était « loin d'être irréprochable <sup>7</sup>. » [traduction]

---

<sup>2</sup> 2010, TCDP 16, infirmée en 2011, CF 810

<sup>3</sup> 2011 TCDP 4, infirmée en 2012, CF 445, confirmée en 2013 L.R.C. 75

<sup>4</sup> Cindy Blackstock, « The Complainant: The Canadian Human Rights Case on First Nations Child Welfare », vol. 62, *McGill L.J./Revue de droit de McGill* 285, 2016, p. 316

<sup>5</sup> 2015, TCDP 14

<sup>6</sup> Blackstock, note 4 précitée, p. 317-18

<sup>7</sup> 2013, TCDP 16, paragr. 53

Le Tribunal a finalement rendu sa décision le 26 janvier 2016. Il était d'avis que le concept, la gestion et le contrôle des services à l'enfance et à la famille vivant dans les réserves par SAC, ainsi que les formules de financement de ce dernier, avaient causé un certain nombre de torts aux enfants et aux familles des Premières Nations, situation qui avait entraîné de la discrimination. Le Tribunal demanda à SAC de réaliser une « RÉFORME » du programme de protection de l'enfance « afin d'établir une fondation solide pour le programme et ainsi aborder les besoins réels des enfants et des familles vivant dans les réserves<sup>8</sup>. » [traduction] Le Tribunal a également donné aux gouvernements le mandat d'appliquer le principe de Jordan en donnant à ce dernier sa pleine portée<sup>9</sup>. Dans sa décision, le Tribunal a par ailleurs soulevé que les enfants et les familles des Premières Nations ont droit à des services à l'enfance et de soutien qui répondent à leurs circonstances et besoins culturels, historiques et géographiques<sup>10</sup>. » [traduction] Enfin, le Tribunal conserva sa compétence sur cette cause pour aider les parties à régler un nombre d'enjeux de redressement, notamment une demande de compensation de la part de la Société de soutien pour chaque enfant sous sa charge depuis le dépôt de la plainte<sup>11</sup>.

Même si le gouvernement fédéral n'a pas porté cette décision en appel, le Tribunal a dû se prononcer sur un nombre de plaintes de non-conformité formulées contre le gouvernement canadien depuis sa

---

<sup>8</sup> TCDP 2, 2016, paragr. 463

<sup>9</sup> Selon le Tribunal (*ibid*, paragr. 351) : « Le principe de Jordan, soit celui de l'enfant d'abord, veut que dans les cas où un service gouvernemental est offert à tous les autres enfants, mais qu'un conflit de compétence surgit entre le Canada et une province ou un territoire ou encore entre différents ministères concernant les services fournis à l'enfant d'une Première Nation, le premier ministère contacté est celui qui paie pour les services et peut demander un remboursement à l'autre ministère ou gouvernement, une fois que l'enfant a reçu lesdits services. Ce principe a pour but d'empêcher que les enfants des Premières Nations se voient refuser des services essentiels ou tardent à recevoir de tels services. » [traduction]

<sup>10</sup> *Ibid*, paragr. 465

<sup>11</sup> La Société de soutien a demandé que cette compensation soit placée dans une fiducie pour subventionner les activités de rétablissement des enfants de Premières Nations qui ont subi une discrimination en matière de prestation de services à l'enfance et à la famille; consulter *ibid* au paragr. 485-490

décision de janvier 2016<sup>12</sup>. Dans une décision de février 2016, le Tribunal a insisté sur le fait que sa décision de janvier 2016 « n'était pas une recommandation; elle est légalement exécutoire »<sup>13</sup> [traduction] et a suggéré que le gouvernement du Canada avait mis l'accent sur les considérations financières et non sur l'intérêt supérieur des Premières Nations, pas plus qu'il avait examiné la question de sa responsabilité depuis que la décision avait été rendue<sup>14</sup>.

À la suite de cette dernière décision, le gouvernement a annoncé un plan pour aborder la protection de l'enfance des Premières Nations, notamment un engagement « à poursuivre la mise en œuvre intégrale de l'ensemble des ordonnances du Tribunal canadien des droits de la personne » [traduction], insistant davantage sur des réformes de prévention et d'intervention adaptées à la culture du programme des SEFPN et des collectivités de soutien « pour réduire les compétences dans le domaine des services à l'enfance et à la famille, y compris l'exploration d'une législation fédérale créée en collaboration<sup>15</sup>. » [traduction] Depuis janvier 2018, le gouvernement du Canada a fait appel à plusieurs parties dans la création de mesures législatives sur les services à l'enfance et à la famille autochtones<sup>16</sup> et il se peut qu'il présente un projet de loi au début de 2019<sup>17</sup>.

---

<sup>12</sup> 2016, TCDP 10; 2016, TCDP 11; 2016, TCDP 16; 2017, TCDP 14; et 2018, TCDP 4

<sup>13</sup> 2018, TCDP 4, paragr. 41

<sup>14</sup> *Ibid*, paragr. 123

<sup>15</sup> CBC, *Jane Philpott unveils 6-point plan to improve 'perverse' First Nations child welfare system* (25 janvier 2018)

<sup>16</sup> Canada, *Mobilisation sur une éventuelle loi sur les services à l'enfance et à la famille élaborée conjointement avec les communautés autochtones*, en ligne à <https://www.sac-isc.gc.ca/fra/1536260064233/1536260142039>

<sup>17</sup> CBC, *Ottawa to hand over child welfare services to Indigenous governments* (30 novembre 2018)

## HYPOTHÈSES

Bien que M<sup>me</sup> Blackstock reconnaisse que le gouvernement du Canada a pris certaines mesures positives, il aura fallu attendre plus de deux ans depuis la décision du Tribunal pour y arriver. Elle pense par ailleurs qu'il reste encore beaucoup à faire pour que le gouvernement canadien exécute entièrement la décision Société de soutien. L'efficacité et la structure du projet de loi à aborder les différentes lacunes du programme des SEFPN, dont le sous-financement chronique par SAC dans la protection de l'enfance et les services connexes, ne se sont pas encore concrétisées. Elle est aussi consciente du fait qu'il a fallu près de 20 ans de plaidoyer incessant, à grands frais, pour faire en sorte que le gouvernement du Canada en arrive à ce point en matière de protection de l'enfance, et elle sait qu'il y a plusieurs autres plaintes relatives aux droits de la personne semblables à celle de la Société de soutien dans des domaines, comme l'éducation, la santé et l'aide sociale dans les réserves, qui seront soumises au Tribunal<sup>18</sup>. À l'heure actuelle, il n'existe aucun mécanisme précis visant à reconnaître le gouvernement du Canada coupable d'outrage pour ne pas avoir respecté la décision du Tribunal canadien des droits de la personne, ou pour le forcer à agir. M<sup>me</sup> Blackstock veut trouver des mécanismes juridiques qui contraindront le gouvernement du Canada à respecter et mettre œuvre intégralement la décision Société de soutien et toute future décision qui aurait une incidence sur les enfants des Premières Nations. Elle croit également que le temps est maintenant venu de rassembler les Autochtones et leurs alliés — indépendamment des gouvernements fédéral et provinciaux — pour lancer des idées sur le contenu de la réforme du programme des SEFPN.

---

<sup>18</sup> Selon le Tribunal canadien des droits de la personne, il existe des plaintes semblables dans les domaines de l'éducation spéciale, des soins de santé, d'allocations d'aide à la vie autonomie et de complément de ressources, et de maintien de l'ordre : Commission canadienne des droits de la personne, *Commentaires présentés au Comité pour l'élimination des 21<sup>ème</sup> à 23<sup>ème</sup> rapports périodiques du Canada*, 2017 juillet, p. 10

Le peuple autochtone pourra ainsi formuler des réponses bien informées à l'égard des initiatives que le gouvernement du Canada s'est engagé à introduire sous peu.

M<sup>me</sup> Blackstock est en train de préparer une rencontre entre les organisations autochtones et les organismes alliés pour discuter des questions suivantes :

1. Quels mécanismes pourrions-nous mettre en place pour nous assurer que le gouvernement du Canada s'acquitte de ses obligations à l'égard de la prestation de services équitables et adaptés sur le plan culturel aux enfants des Premières Nations? Existe-t-il des modèles ou des mécanismes qui semblent particulièrement prometteurs? Y a-t-il des modèles ou des mécanismes qui pourraient être plus attrayants pour certaines parties, mais qui devraient être évités?
2. À quoi la réforme à long terme du programme des services à l'enfance et la famille des Premières Nations ressemblerait-elle? Il faut s'assurer de tenir compte non seulement du processus, mais aussi des enjeux substantiels, notamment, la surveillance, la reddition de comptes et les normes. Ce type de réforme devrait également inclure dans le programme les Autochtones qui vivent à l'extérieur des réserves des Premières Nations. Quel rôle les gouvernements fédéral et provinciaux joueraient-ils à la lumière de leurs obligations à protéger les droits de tous les enfants conformément au droit international, par exemple la Convention relative aux droits de l'enfant, et leurs obligations *parens patriae*? Existe-t-il d'autres aspects des obligations du Canada que les gouvernements provinciaux, territoriaux et fédéral devraient aborder efficacement entre eux?

Ces questions ont été soigneusement rédigées pour permettre d'explorer une diversité de mécanismes, notamment ceux appuyés par les lois et les établissements d'enseignement canadiens, autochtones ou internationaux, de même que des mécanismes non juridiques. Les parties sont par ailleurs encouragées à déterminer si les gouvernements provinciaux, territoriaux ou autochtones peuvent ou non aider le gouvernement canadien à remplir ses obligations.

On s'attendra à ce que les parties représentées aux tables de négociations débattent le bien-fondé des propositions qu'elles soumettront. Pour chacune des principales questions posées (questions 1 et 2), les participants et participantes de chaque table devraient atteindre un consensus quant aux deux approches les plus réalisables et à l'égard desquelles M<sup>me</sup> Blackstock devrait aller de l'avant. Dans le cadre de l'école-tribunal, les participants aux tables auront l'occasion de poser des questions et d'obtenir des commentaires de la part de M<sup>me</sup> Blackstock.

## AUTRES DIRECTIVES

Puisqu'il s'agit d'un exercice de mise en œuvre hypothétique, les équipes ne devraient PAS contacter la Société de soutien, M<sup>me</sup> Blackstock ou toute autre organisation existante sur lesquelles les parties de cette négociation sont façonnées. Veuillez n'utiliser que de l'information publique (p. ex., site Web des parties, causes, nouvelles ou articles universitaires, etc.) pour informer votre équipe sur les positions de votre partie au-delà de ce qui est fourni dans les présentes directives.

## PARTIES DES NÉGOCIATIONS

1. Nation innue du Labrador (Nation innue) : ce groupe représente les deux communautés innues de Sheshatshiu et Natuashish. Depuis un certain temps déjà, la Nation innue déploie des efforts pour convaincre les gouvernements de Terre-Neuve-et-Labrador et du Canada de financer adéquatement les services de prévention par l'entremise d'un organisme. À la lumière des reportages médiatiques de suicides, de dépendances et du nombre élevé d'enfants innus qui sont déracinés de leur communauté, le gouvernement provincial a accepté de tenir une enquête sur le traitement des enfants innus dans le système de protection de l'enfance.
2. Assemblée des chefs mi'kmaq de la Nouvelle-Écosse (ANSMC) : elle représente les 13 communautés mi'kmaq de la Nouvelle-Écosse qui bénéficient des services du Mi'kmaq Child and Family Services Agency. En raison du fait que les Mi'kmaq n'avaient pas initialement été consultés au sujet du projet

de modifications de la Children and Family Services Act (loi sur les services à l'enfance et à la famille), ils ont exercé une pression qui a donné lieu à certains changements reconnaissant les soins habituels et d'autres accommodements aux mesures législatives relatives à la protection des enfants de la province. Les Mi'kmaq de la Nouvelle-Écosse veulent élaborer leurs propres lois en matière de services à l'enfance et à la famille.

3. Peuple inuit Tapiriit Kanatami (ITK) : ce peuple représente 53 communautés inuites, toutes appuyant les accords de revendications territoriales modernes qui englobent les territoires de la région désignée des Inuvialuit (Territoires du Nord-Ouest), Nunavut, Nunavik (nord du Québec), et Nunatsiavut (nord du Labrador). Certains de ces accords comprennent la reconnaissance du gouvernement inuite en matière de services à l'enfance et à la famille, ou comprend pour le moins le potentiel d'un contrôle accru exercé par les Inuits en ce qui touche aux questions des services à l'enfance et à la famille. ITK a uni ses efforts avec ceux du gouvernement fédéral pour effectuer la réforme des services de protection de l'enfance autochtone et croit que ce travail devrait insister sur le mieux-être des enfants autochtones pris en charge, évitant que les enfants soient inutilement séparés de leurs parents, les appuyant lorsqu'ils sont trop vieux pour être pris en charge et favorisant la réunification de la famille.
  
4. Chiefs of Ontario ou COO (chefs de l'Ontario) : ce groupe voit à la prise de décisions, aux mesures et à la défense collectives entourant les 133 communautés des Premières Nations situées à l'intérieur des limites de la province de l'Ontario. CCO était un intervenant dans la cause Société de soutien. Le groupe affirme que les dollars de prévention qui découlent de la décision devraient être investis

directement dans les communautés des Premières Nations plutôt que dans les organismes des SEFPN.

5. Première Nation de Splantsin (SFN) : il s'agit d'une Première Nation de la Colombie-Britannique (qui s'appelait auparavant Spallumcheen). En raison des importants efforts de plaidoyer et de protestations qu'elle a déployés au début des années 1980, SFN a persuadé le Canada de reconnaître son pouvoir inhérent et délégué en vertu de l'article 81 de la Loi sur les Indiens, soit un règlement administratif qui lui accorde le pouvoir de créer sa propre loi en matière de protection de l'enfance, ce qu'elle fait depuis lors. Le règlement administratif a été appliqué dans les tribunaux de la Colombie-Britannique. Toutefois, le gouvernement provincial a récemment été moins disposé à reconnaître le règlement administratif et a avancé que sa propre loi, soit la Child, Family and Community Service Act (loi sur les services à l'enfant, à la famille et à la collectivité) devrait gouverner la protection de l'enfance dans la communauté. SFN a entamé des instances pour faire changer la position de la Colombie-Britannique à ce sujet.

6. Saskatoon Tribal Council ou STC (conseil tribal de Saskatoon) : ce conseil représente les sept Premières Nations qui englobent trois cultures linguistiques distinctes : Cris, Saulteux et Dakota-Sioux. STC possède son propre organisme des SEFPN, soit STC Health & Family Services Inc., depuis 1996. En 2017, en raison des allégations que l'organisme n'avait pas présenté tous ses rapports en vertu de l'accord de financement avec le Canada, le gouvernement de la Saskatchewan a décidé de retirer la désignation de STC Health & Family Services Inc. à titre d'organisme de protection de l'enfance reconnu par la loi provinciale. Les travailleurs de protection de l'enfance provinciaux ont par la suite reçu comme mandat de fournir des services aux communautés de STC, en dépit des protestations de ces dernières. Le gouvernement du Canada, STC et le gouvernement provincial se livrent une bataille juridique à ce sujet depuis lors<sup>19</sup>.
  
7. Régie des services à l'enfant et à la famille des Métis (Régie) : il s'agit d'un organisme de protection de l'enfance financé et désigné par le gouvernement provincial à fournir des services à l'enfance et à la famille aux familles métisses et inuites de Winnipeg. La Régie croit fermement que les défis de protection de l'enfance que doivent relever les personnes autochtones et métisses des régions urbaines devraient être inclus dans les efforts que le gouvernement du Canada fait pour réformer le système de protection de l'enfance autochtone.
  
8. Conseil de la Nation Atikamekw (CNA) : le CNA a signé un accord avec le gouvernement du Québec pour établir son propre régime de soins à l'enfance et à la famille<sup>20</sup>. Cet accord est autorisé en vertu

---

<sup>19</sup> Consulter *Saskatchewan c. STC Health & Family Services Inc*, 2016, SKQB 236

<sup>20</sup> Consulter *Montreal Gazette*, « *Quebec First Nations take control of youth protection* » (29 novembre 2018), en ligne à <https://montrealgazette.com/news/quebec-first-nations-take-control-of-youth-protection> (en anglais)

de l'article 37.5 de la Loi sur la protection de la jeunesse du Québec, RLRQ c P-34.1. L'accord a été signé après le lancement en 2000 d'un projet pilote qui a connu un franc succès et qui, depuis ses débuts, a permis (en moyenne) à 80 % des enfants atikamekw pris en charge de rester dans leur communauté.

9. UNICEF Canada : organisme humanitaire sans but lucratif dont le but primaire consiste à sauver la vie des enfants dans le monde entier. UNICEF se sert de son influence non seulement pour veiller à la sécurité des enfants nécessiteux, mais aussi pour apporter des changements notables dans la perception que ces enfants ont de la vie. UNICEF croit que si nous établissons un milieu sûr et encourageant, chaque enfant aura une chance dans la vie, peu importe les circonstances. UNICEF a publiquement appuyé la cause Société de soutien et a lancé plusieurs campagnes pour inciter le Canada, les Canadiens et les Canadiennes à en faire davantage afin d'améliorer le mieux-être des enfants, y compris les enfants des Premières Nations.
10. Amnistie Internationale (AI) : organisme sans but lucratif qui insiste sur les droits de la personne, dont le respect des instruments internationaux relatifs aux droits de la personne. AI était un intervenant dans la cause Société de soutien, affirmant souvent que l'interprétation de la Loi canadienne sur les droits de la personne, et le droit canadien en général, doit être conforme aux instruments internationaux des droits de la personne, notamment la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, la Convention relative aux droits de l'enfant et la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale.

11. Office Youth and Child Advocate of Alberta ou OYCA (bureau du défenseur des jeunes et des enfants

de l'Alberta) : cet organisme voué aux droits des enfants est situé en Alberta et détient plusieurs homologues dans les autres provinces et territoires (Colombie-Britannique, Manitoba, Nouveau-Brunswick, Québec et le Yukon; l'Ontario vient d'annoncer la dissolution de son propre bureau, soit l'Intervenant en faveur des enfants de l'Ontario). Fondé en 1989, l'OYCA est devenu un bureau législatif indépendant le 1<sup>er</sup> avril 2012 à la suite de la proclamation de la Child and Youth Advocate Act (loi sur la défense des enfants et des jeunes), SA 2011, c C-11.5. Le défenseur des enfants et des jeunes est un agent indépendant qui relève de la législature de l'Alberta. Il a pour responsabilités de défendre les enfants et les jeunes qui bénéficient de services gouvernementaux (services d'intervention auprès des enfants et de justice pour les jeunes) et d'enquêter les blessures graves ou le décès d'enfants pris en charge.