

**Rapport
du groupe de travail
sur l'adoption coutumière
en milieu autochtone**



Rapport
du groupe de travail
sur l'adoption coutumière
en milieu autochtone

16 avril 2012



Ce rapport a été produit avec la participation des ministères et organismes autochtones membres du groupe de travail sur l'adoption coutumière en milieu autochtone :

le ministère de la Justice du Québec

le ministère de la Santé et des Services sociaux

l'Association des centres jeunesse du Québec

l'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador (APNQL)

la Société Makivik

la Régie régionale de la santé et des services sociaux Nunavik

l'association Femmes Autochtones du Québec

le Grand Conseil des Cris (Eeyou Istchee) - Administration régionale crie

le Conseil Cri de la santé et des services sociaux de la Baie James

Le lecteur peut également consulter le *Rapport du groupe de travail sur l'adoption coutumière en milieu autochtone* sur le site Web du Ministère, à l'adresse www.justice.gouv.qc.ca, et sur les sites Web de ses partenaires.

TABLE DES MATIÈRES

MOT DU PRÉSIDENT.....	1
INTRODUCTION	3
A. L'historique du mandat du groupe de travail.....	3
B. Le mandat du groupe de travail	5
C. Le rapport du groupe de travail.....	6
PARTIE I	
DES PERSPECTIVES SOCIO-ANTHROPOLOGIQUES ET JURIDIQUES.....	9
1.1 Les différentes façons de concevoir le monde, la famille et la société	9
1.1.1 Les conceptions de la parenté et la place occupée par les enfants au sein des sociétés	9
1.1.2 Les modifications apportées aux structures familiales et sociétales autochtones	12
1.1.3 La résilience de l'adoption coutumière autochtone	19
1.2 Des caractéristiques générales des adoptions coutumières : une approche comparée.....	22
1.2.1 Des différentes manières de concevoir l'adoption.....	22
1.2.2 Des motifs, des conditions de fond et de forme de l'adoption coutumière ou étatique	31
1.2.3 Des effets de l'adoption	35
1.2.3.1 <i>Des effets de l'adoption étatique</i>	35
1.2.3.2 <i>Des effets de l'adoption coutumière</i>	38
1.3 Des problèmes causés par la non-reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière autochtone dans l'ensemble des lois	40
1.4 De la recherche d'une reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière dans la législation.....	41
PARTIE II	
L'ADOPTION COUTUMIÈRE DANS LA LÉGISLATION : DIMENSIONS CANADIENNE ET ÉTRANGÈRE.....	43
2.1 Des impératifs de nature constitutionnelle	43
2.1.1 Le partage des compétences législatives	43
2.1.2 Les droits constitutionnellement protégés des Autochtones	44
2.2 Des perspectives canadiennes.....	45
2.2.1 Les Territoires du Nord-Ouest et le Nunavut	46
2.2.2 Le Yukon.....	50
2.2.3 La Colombie-Britannique	51
2.3 Des perspectives en droit étranger	53
2.3.1 L'Australie (Queensland).....	54
2.3.2 La Nouvelle-Zélande	55
2.3.3 La Papouasie-Nouvelle-Guinée.....	55
2.3.4 La Nouvelle-Calédonie	57
2.3.5 Les États-Unis.....	58

3.2.9.3	<i>La participation des Cris au groupe de travail sur l'adoption coutumière en milieu autochtone.....</i>	118
3.2.9.4	<i>Le contexte : la Convention de la Baie James et du Nord québécois et l'adoption coutumière chez les Cris</i>	120
3.2.9.5	<i>Les effets juridiques de la CBJNQ.....</i>	121
3.2.9.6	<i>Les procédures judiciaires portant sur des questions d'adoption coutumière crie</i>	122
3.2.9.7	<i>La position des Cris à l'égard de l'adoption coutumière</i>	124
3.2.9.8	<i>Des questions de compétence et des questions constitutionnelles</i>	125
3.2.9.9	<i>Des arguments de droit international</i>	128
3.2.9.10	<i>L'état du dossier</i>	128
3.2.9.11	<i>Les déclarations et les recommandations des Cris</i>	129

PARTIE IV

LA SYNTHÈSE DES ÉCHANGES ET LES RÉSULTATS DES TRAVAUX

DU GROUPE DE TRAVAIL	131
4.1 Les impératifs constitutionnels	135
4.2 L'adoption coutumière en milieu autochtone.....	137
4.2.1 Ses motifs et conditions.....	137
4.2.2 Ses effets juridiques	139
4.3 La reconnaissance des effets de l'adoption coutumière et sa portée au sein du corpus législatif québécois	142
4.4 L'adoption coutumière au-delà des frontières du Québec.....	144
4.5 L'adoption coutumière et la protection de la jeunesse.....	145
4.6 Des mesures participatives, administratives et financières	146

PARTIE V

LES SOLUTIONS PRIVILÉGIÉES.....	149
---------------------------------	-----

CONCLUSION ET RECOMMANDATIONS.....	155
------------------------------------	-----

LISTE DES ABRÉVIATIONS	160
------------------------------	-----

BIBLIOGRAPHIE.....	161
--------------------	-----

ANNEXES.....	179
--------------	-----

MOT DU PRÉSIDENT

Assumer la présidence d'un groupe de travail composé de représentants gouvernementaux et de représentants du milieu autochtone constitue toujours un défi périlleux, mais stimulant. Discuter de l'adoption coutumière, une institution ayant des dimensions familiales et communautaires significatives auprès de plusieurs milieux des Premières Nations et des Inuits, l'est tout autant.

Le résultat de ce rapport semble être la preuve d'un certain succès de nos travaux. Le principal enjeu lié à nos activités a toujours consisté à trouver, pour cette institution autochtone relativement vivante, une approche qui pourrait offrir, aux diverses personnes concernées et qui le désirent, une forme complémentaire de sécurité juridique. En termes concrets, il fallait essentiellement s'assurer que l'intérêt des enfants prime et éviter que ceux-ci et leurs parents ne soient désavantagés parce que leurs liens filiaux ou leurs relations établis suivant leur coutume ne sont pas reconnus dans l'ensemble des lois du Québec.

Les membres du groupe de travail ont fait preuve d'une belle collaboration et d'une volonté ferme de remplir le mandat du groupe qui consistait, non pas à négocier l'adoption coutumière, mais bien à la documenter, à l'analyser et à soumettre, autant que possible, une solution concertée répondant aux besoins des Autochtones et prenant en compte les enjeux politiques et juridiques. Nous pensons avoir réussi à déterminer des mesures qui pourraient permettre d'atteindre ces objectifs en portant, au sein des lois du Québec, des effets à cette institution lorsqu'elle modifie la filiation de l'enfant adopté.

De plus, considérant les dimensions de l'adoption coutumière propres à chaque milieu autochtone, ces mesures devaient mener à la proposition d'un mécanisme polyvalent de reconnaissance des effets de celle-ci. L'exercice devait permettre la mise en place d'un « lien » ou d'une « passerelle » entre cette réalité des milieux autochtones et celle prévue au sein de la législation québécoise, dont le Code civil du Québec.

Nos travaux nous ont alors amenés à un certain nombre de consensus que porte la partie finale des conclusions et recommandations. Toutefois, le résultat ne lie que les membres du groupe de travail, et cela, uniquement aux fins de leurs travaux. Il suffit de préciser que le rapport, les documents produits, les opinions exprimées et les recommandations ont tous été fournis sous toute réserve que de droit et sans reconnaissance préjudiciable et ne doivent pas empêcher toutes autres prétentions qu'un individu, une communauté, une nation ou un gouvernement pourrait avoir dans tous autres contextes. Les membres du groupe de travail sont respectueux de cet énoncé.

Enfin, les principaux documents produits dans le cadre des travaux et certaines publications d'intérêt général déposées par les membres ont été regroupés sur un support électronique qui est joint au présent rapport.

Pour terminer, les membres du groupe de travail remercient M^e Anne Fournier pour sa précieuse collaboration quant à la production de documents nécessaires à la réalisation de leur mandat et à la préparation du canevas des parties I et II de ce rapport ainsi que de son éclairage fort pertinent lors des travaux. De même, nous remercions les interprètes, MM. Guy Demers et Steven Kaal, sans qui les échanges n'auraient pas été aussi efficaces ainsi que M^{mes} Annick Laterreur et Mélissa Faucher qui ont été de précieuses collaboratrices dans la révision et la mise en page du rapport et de toutes les pièces connexes qui y sont jointes.

Jacques Prigent
Président du groupe de travail
sur l'adoption coutumière en milieu autochtone

INTRODUCTION

L'adoption coutumière chez les peuples autochtones est sans aucun doute un sujet méconnu de la population québécoise. Elle est aussi un sujet peu médiatisé, bien qu'il s'agisse d'une réalité de fait et de droit coutumier autochtone, d'une pratique existante au sein des familles autochtones. Son degré d'application diffère toutefois d'une nation ou d'une communauté à une autre, certaines ne la pratiquant que sporadiquement, alors que d'autres témoignent d'une pratique relativement importante. Son étendue dépasse aussi nos frontières, dans la mesure où sa pratique par une communauté ou une nation du Québec s'étend hors du territoire. L'adoption coutumière se pratique, en outre, selon des approches, des conditions et des conséquences différentes d'une nation à une autre, mais certains éléments fondamentaux demeurent homogènes. Au surplus, l'adoption coutumière au sein des sociétés autochtones les distingue du reste de la société québécoise, et sa présence au sein de ces nations n'est pas étrangère à l'organisation distinctive familiale et sociale en ces milieux.

Ces constats généraux ont constamment interpellé le groupe de travail dans le cadre de ses travaux. Une fois ces constats posés et la réalité autochtone documentée, le défi a consisté à déterminer « comment » faire une place sans équivoque d'effets de l'adoption coutumière au sein des lois du Québec.

A. L'historique du mandat du groupe de travail

Le groupe de travail a été mis en place à la suite du rapport produit par le groupe de travail sur le régime québécois de l'adoption remis au gouvernement et rendu public au printemps 2007. Ce dernier, dans son rapport intitulé *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, faisait le constat que les règles étatiques de l'adoption, axées sur la rupture des liens de filiation et le secret, ne répondaient plus aux besoins des enfants ou des familles québécoises. Il proposait plusieurs changements législatifs pour leur offrir d'autres options. Par contre, il se retenait de faire des propositions en ce qui concerne l'adoption coutumière autochtone, dont il

décrivait la problématique en quelques pages, et recommandait la création d'un groupe de travail qui devrait être chargé d'étudier cette question. Comme nous le verrons, cette volonté de s'interroger sur la pertinence de la reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière dans les lois du Québec et aux fins de celles-ci n'est pas récente.

La création de ce groupe voué à l'adoption coutumière s'est réalisée, en mars 2008, à la suite d'échanges entre les autorités autochtones, dont l'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador (APNQL), l'association Femmes Autochtones du Québec (FAQ), le Grand Conseil des Cris (Eeyou Istchee) et l'Administration régionale crie (GCC(EI)-ARC), tout comme la Société Makivik (Makivik).

Le groupe de travail, présidé par un représentant du ministère de la Justice du Québec (MJQ), était composé de 10 représentants, soit 2 du MJQ, 2 du ministère de la Santé et des Services sociaux (MSSS) et 6 du milieu autochtone. Ces derniers sont répartis ainsi : 3 des Premières Nations, dont 2 nommés par l'APNQL et le troisième par les autorités crie, 1 de FAQ et 2 de la nation inuite, nommés conjointement par Makivik et la Régie régionale de la santé et des services sociaux du Nunavik (RRSSSN). La liste des membres est présentée à l'annexe 1.

Comme le prévoyait le mandat, et ce, préalablement à l'amorce des travaux d'analyse et de réflexion du groupe de travail, des consultations furent menées par les milieux autochtones afin de documenter l'état de l'adoption coutumière dans les collectivités. Cette période de consultation fut principalement active en 2009 et 2010. Le dernier rapport des consultations du milieu autochtone fut déposé au groupe en juin 2011. La période la plus active des travaux faits en collégialité s'est ensuite déroulée de septembre 2011 à mars 2012.

B. Le mandat du groupe de travail

Le mandat initial du groupe de travail (voir annexe 2) consistait à procéder « à l'analyse de l'adoption coutumière au sein des collectivités autochtones du Québec et à proposer les conditions, les effets et les moyens pouvant être mis en place dans l'éventualité d'une reconnaissance des pratiques de l'adoption coutumière dans ces milieux ». Mais, au cours de leurs travaux, les membres ont reconnu l'importance de porter une attention particulière à des éléments essentiels d'ordre juridique, surtout en ce qui concerne le partage constitutionnel des compétences législatives, les grands principes relatifs aux droits ancestraux ou issus de traités des peuples autochtones et ceux de l'intérêt de l'enfant et de la protection de ses droits.

Ainsi, les objectifs poursuivis par le groupe de travail ayant mené au présent rapport devinrent les suivants :

- mettre en perspective le résultat de la documentation touchant les fondements, la nature, les caractéristiques et les objectifs de l'adoption coutumière au Québec en rappelant que ces descriptions n'ont pas pour but de fixer ou de baliser la coutume;
- mettre en contexte globalement l'adoption coutumière dans le cadre d'une analyse sociologique et historique de même que par rapport au droit étatique, en décrivant sommairement l'aspect constitutionnel lié à cette question et en répertoriant, afin d'enrichir la réflexion, la nature de cette institution chez d'autres peuples autochtones et les tendances observées quant à leur reconnaissance dans des textes de lois au Canada et dans d'autres pays;
- recommander, à la lumière des diverses observations et discussions, l'approche privilégiée visant à prévoir dans les lois du Québec et aux fins de celles-ci, et lorsque sollicitée, la reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière autochtone, et ce, en tentant de respecter les caractéristiques variables des coutumes d'adoption selon les communautés ou nations tout en prenant en compte les défis juridiques inhérents à la constitution canadienne.

C. Le rapport du groupe de travail

Motivés par l'engagement des instances gouvernementales québécoises à entamer le dialogue avec considération et ouverture vers une reconnaissance relativement novatrice des effets de l'adoption coutumière autochtone au sein de ses lois, les membres du groupe de travail ont relevé le défi avec enthousiasme.

Le présent rapport, qui pourrait faire oeuvre de pionnier en la matière dans le respect du pluralisme juridique en présence, constitue le résultat de leurs travaux. Il se compose de cinq parties.

La première a pour but de mettre en contexte certains éléments fondamentaux entourant la question de l'adoption coutumière. Ainsi, elle rappelle les différences culturelles fondamentales touchant la société, la famille et, à certains égards, le droit en milieu autochtone par rapport à la société en général, différences qui ont des incidences sur la question de l'adoption coutumière. Elle cerne les éléments qui distinguent l'adoption selon la coutume en milieu autochtone de l'adoption étatique.

La deuxième partie présente succinctement des impératifs d'ordre constitutionnel nécessaires pour apprécier et comprendre la démarche et les orientations prises par le groupe de travail. Elle met en perspective l'état de la situation ailleurs au Canada et dans d'autres pays et les actions mises en œuvre pour une reconnaissance dans des textes de lois ou non des effets de l'adoption coutumière autochtone.

La troisième partie présente les divers constats et perspectives des Premières Nations et des Inuits faits à la suite des consultations menées dans leurs milieux respectifs, tout en précisant les valeurs et les enjeux entourant l'institution de l'adoption autochtone.

La quatrième partie se veut un résumé des constatations et des affirmations faites lors des échanges du groupe à l'intérieur des balises juridiques et des notions fondamentales relevées. Outre le questionnement entourant la place de l'adoption

coutumière au sein des lois québécoises, certaines questions ont aussi mis en perspective la place de l'adoption coutumière au sein du régime de protection de la jeunesse dont fait mention cette quatrième partie.

Enfin, la cinquième et dernière partie, qui précède les conclusions et recommandations, propose une solution pour donner à l'adoption coutumière une place sans équivoque au sein des lois du Québec, dans une approche relativement novatrice garantissant un certain arrimage du droit coutumier et du droit étatique respectueux des préoccupations des divers acteurs.

PARTIE I

DES PERSPECTIVES SOCIO-ANTHROPOLOGIQUES ET JURIDIQUES¹

1.1 Les différentes façons de concevoir le monde, la famille et la société

Chaque société dispose de sa propre manière de concevoir le monde. Elle construit et organise les relations entre les individus selon sa propre histoire, ses désirs et ses ambitions.

Dans le cas des Autochtones du Québec, certains événements d'un passé colonial et post-colonial ont perturbé l'organisation de leur vie familiale et sociétale. Bien que ces événements aient eu des répercussions jusqu'à nos jours, l'adoption coutumière demeure, faisant, entre autres, partie inhérente des revendications autochtones pour une plus grande autonomie en matière familiale et de l'enfance. C'est dans ce contexte qu'une analyse socio-anthropologique et des conceptions juridiques s'avère nécessaire.

1.1.1 Les conceptions de la parenté et la place occupée par les enfants au sein des sociétés

Les études des anthropologues effectuées dans le domaine de la parenté démontrent qu'il n'existe aucune « vérité » universelle en la matière. Car la place occupée par un enfant au sein d'une famille, d'une communauté ou d'une société est fonction de la pensée et des croyances qui transcendent cette société. Or, chaque société ayant sa propre conception de la parenté, elle a également sa propre conception de la vie familiale, de la filiation, de l'éducation, de la manière de prendre soin de ses enfants ou de les éduquer et de l'intérêt de l'enfant. Pour cette raison, le groupe de travail relève, en ce qui concerne les sociétés autochtones du Québec :

¹ Nous rappelons que la présente partie de notre rapport se limite à certaines perspectives socio-anthropologiques et juridiques. Par exemple, nous ne traitons pas ici des sources du droit au Canada, ni de la place des droits ancestraux et issus de traités dans le droit positif. Ceci est présenté de façon sommaire dans la section 2.1. Donc, par cette analyse, nous n'entendons pas suggérer que ces questions sont déterminées simplement par des choix propres aux diverses composantes de la société québécoise ou canadienne.

Que l'adoption coutumière se fait dans l'intérêt de l'enfant et en respect des besoins de celui-ci tout en tenant compte qu'en milieu autochtone, la notion d'intérêt englobe l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation et vise notamment la protection de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue².

Cela paraît s'inscrire dans le même sens que les commentaires formulés par le Comité des droits des enfants des Nations unies en 2009 :

Lorsque les autorités de l'État, notamment les organes législatifs, cherchent à évaluer quel est l'intérêt supérieur d'un enfant autochtone, elles devraient tenir compte des droits culturels de cet enfant et de son besoin d'exercer ces droits de manière collective avec les membres de son groupe³.

Dans la détermination de l'intérêt d'un enfant autochtone, ce comité rappelle que s'il faut non seulement tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, il faut également tenir compte de ses droits culturels collectifs, lesquels ne sont pas en opposition, mais en complémentarité :

Le Comité considère qu'il peut y avoir une distinction entre l'intérêt supérieur d'un enfant donné et l'intérêt supérieur des enfants en tant que groupe. Dans les décisions – généralement judiciaires ou administratives - concernant un enfant particulier, la préoccupation première est l'intérêt supérieur de cet enfant. Cela étant, pour déterminer l'intérêt supérieur d'un enfant, il faut tenir compte de ses droits culturels collectifs⁴.

Dans la société québécoise majoritaire, comme dans d'autres sociétés industrielles, la famille nucléaire occupe une place de première importance. Cela fait en sorte que les liens entre l'enfant et ses parents d'origine l'emportent sur tout autre lien qu'il peut avoir avec sa famille immédiate ou élargie de même qu'avec les autres personnes faisant partie de son environnement. Il s'agit d'ailleurs d'une distinction

² Voir le 7^e constat de la partie IV du rapport.

³ NATIONS UNIES, Comité des droits de l'enfant, *Observation générale No 11 (2009) : Les enfants autochtones et leurs droits en vertu de la Convention*, Doc. Off. 5^e sess., Doc. CRC/C/GC/11, janvier 2009, p. 8, par. 31.

⁴ *Ibid.*, p. 8, par. 32.

fondamentale entre les sociétés occidentales et les autres⁵.

Le rapport du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption mentionne que la conception que l'on a de l'enfant dans les sociétés occidentales constitue une « forme de privatisation de la place et de la valeur de l'enfant », celui-ci étant progressivement devenu un « capital affectif⁶ ». Dans beaucoup d'autres sociétés, y compris dans les sociétés autochtones, l'enfant est un don précieux dont la responsabilité de le conduire jusqu'à la maturité incombe à tous. À cet égard, ledit rapport reprend un passage de la Commission royale sur les peuples autochtones (CRPA) qui souligne la place particulière qu'occupent les enfants dans les cultures autochtones :

Les enfants occupent une place particulière dans les cultures autochtones. Selon la tradition, ils sont un don des esprits, et il faut les traiter avec beaucoup de douceur pour éviter qu'ils soient déçus par le monde où ils sont et décident de s'en retourner dans des lieux plus agréables. Il faut les protéger parce qu'il y a des esprits qui aimeraient les faire revenir dans cet autre royaume. L'enfant jette sur le monde un regard pur qui peut édifier ses aînés. Il possède en lui des dons qui se manifestent lorsqu'il devient enseignant, mère, chasseur, conseiller, artisan ou visionnaire. Il apporte des forces nouvelles à la famille, au clan et au village. Sa présence joyeuse rajeunit le coeur des anciens.

La plus grande honte que puisse connaître une famille autochtone est sans doute celle de n'avoir pas pris soin du don qu'elle a reçu, de n'avoir pas protégé son enfant et d'avoir permis que d'autres le trahissent. (*Rapport de la Commission Royale sur les peuples autochtones*, 1996, vol. 3, chap. 2, p. 25)⁷

D'un autre côté, les autorités étatiques élaborent leurs politiques en fonction de leur propre vision du monde. Dans les domaines de la protection de l'enfance, de l'éducation et des services sociaux, cela a parfois eu des conséquences indésirables

⁵ LÉVI-STRAUSS, Claude, « The Family », dans L. Shapiro dir., *Man, Culture and Society*, New-York, Oxford University Press, 1956.

⁶ QUÉBEC, Ministère de la Justice et Ministère de la Santé et des Services sociaux, Groupe de travail sur le régime québécois de l'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, sous la présidence de Carmen Lavallée, Québec, mars 2007, p. 104-105.

pour les Autochtones de l'ensemble du Canada. La sous-section qui suit montrera de quelle manière cela a contribué à amener les Autochtones à revendiquer une plus grande autonomie dans les domaines de l'adoption et des services à l'enfance, l'adoption coutumière étant alors au centre de ces revendications.

1.1.2 Les modifications apportées aux structures familiales et sociétales autochtones

Au cours des travaux du groupe de travail sur l'adoption coutumière, des discussions récurrentes sont intervenues sur l'incidence de certains faits historiques sur la modification de la vie familiale des Autochtones du Québec, tels les placements des enfants dans les pensionnats (écoles résidentielles), la rafle des enfants autochtones dans les années 1960 vers des familles adoptives non autochtones et l'application de la Loi sur la protection de la jeunesse.

Dans le premier cas, le gouvernement fédéral a reconnu qu'il s'agissait d'une politique assimilatrice qui consistait à retirer les enfants de leur milieu familial contre leur gré et celui de leurs parents, et que cela a eu des répercussions sur plusieurs générations⁸. Globalement, les différentes politiques de colonisation, d'assimilation et d'expropriation ont eu des effets dévastateurs auprès des communautés autochtones de l'ensemble du pays, notamment sur le plan des liens familiaux⁹; les parents se sont retrouvés sans enfant d'âge scolaire pendant la majeure partie de l'année, et ces derniers ont été privés de leurs parents, de leurs familles, de leur langue et de leur culture de façon répétée au fil de leur intégration dans les pensionnats. Cela a eu des répercussions qui se font encore ressentir aujourd'hui, notamment sur l'éclatement des familles, la perte d'identité et les difficultés économiques des sociétés autochtones.

⁷ *Ibid.*, p. 104.

⁸ CANADA, Chambre des communes, *Compte rendu officiel, Présentation d'excuses aux anciens élèves des pensionnats indiens*, Débats de la Chambre des communes, 11 juin 2008, par le premier ministre du Canada.

⁹ TOURIGNY, Marc, et autres, « Les mauvais traitements envers les enfants autochtones signalés à la protection de la jeunesse du Québec : Comparaison interculturelle » dans *First Peoples Child & Family Services*, Vol. 3, no 3, 2007, p. 86.

Au Québec, peu de temps après la période des placements des enfants dans les pensionnats, entraient en vigueur, en 1979, la première Loi sur la protection de la jeunesse¹⁰ (LPJ) et, en 1982, des modifications au Code civil, lesquelles départageaient les règles de l'adoption entre ces deux lois. Ensemble, elles renforçaient le pouvoir étatique et l'esprit protecteur de l'État envers l'enfant. Entre autres, elles abolissaient les adoptions privées et confiaient au Directeur de la protection de la jeunesse (DPJ) la responsabilité de recevoir les consentements généraux à l'adoption ou de présenter les demandes de déclaration d'admissibilité à l'adoption. Ainsi, elles faisaient en sorte que le DPJ prenne part à tous les projets d'adoption, sauf les adoptions intrafamiliales sur consentement spécial. Elles marquaient, en outre, la double fonction de l'adoption étatique : un mode de filiation et un mode de protection.

Depuis, des consultations en milieux autochtones révèlent que l'adoption étatique n'est pas un mode d'établissement de liens filiaux privilégié par les Autochtones.

Par ailleurs, des observations diverses démontrent que les enfants autochtones du Québec ont été et demeurent surreprésentés à toutes les étapes du processus de protection établi par la LPJ¹¹. En vertu de cette loi, ceux-ci font également l'objet d'un taux de placement à l'extérieur de leur milieu familial plus élevé que celui de tout autre groupe d'enfants.

La surreprésentation des enfants autochtones dans les services de protection de l'enfance est un phénomène également connu ailleurs au Canada, notamment depuis l'étude de Patrick Johnston publiée en 1983¹². Ce phénomène a été discuté à l'occasion des travaux de la CRPA¹³ et est cité de façon constante par les chercheurs

¹⁰ L.Q., 1977, c. 20.

¹¹ Voir la sous-section 3.2.3.1.

¹² JOHNSTON, Patrick, *Native Children and the Child Welfare System*, coll. « Canadian Council on Social Development Series », Toronto, Canadian Council on Social Development in association with James Lorimer & Co, 1983.

¹³ CANADA, Commission royale sur les peuples autochtones, *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 3 : *Vers un ressourcement*, Ottawa, Ministère des Approvisionnement et Services Canada, 1996, chapitre 2.2.

qui ont étudié les interventions en matière de protection de l'enfance auprès des familles autochtones. À l'instar de Johnston, plusieurs personnes qui ont témoigné devant les commissaires de la CRPA ont établi un lien entre « les problèmes actuels en matière de protection de l'enfance et les interventions répétées des gouvernements non autochtones dans les affaires des familles autochtones », notamment au cours des années 1960 et 1970.

Il en est de même d'une étude contemporaine pancanadienne, excluant cependant le Québec, où les résultats ont démontré que la situation des enfants autochtones se caractérise par le fait qu'ils sont issus, plus souvent que les autres groupes d'enfants à l'étude, de familles pauvres vivant dans des conditions de logement difficiles et dont les parents ont eux-mêmes fait l'objet de mauvais traitements dans leur enfance et souffrent de problèmes liés à l'abus de substances toxiques¹⁴. Selon les auteurs Bennett et Blackstock :

[...] l'application forcée des services provinciaux de bien-être et de protection de l'enfance chez les familles autochtones n'a fait qu'exacerber les effets dévastateurs subis par ces peuples au cours de la colonisation et qui perdurent encore à ce jour, notamment en termes de problèmes psychosociaux et socioéconomiques. Parmi ces problèmes sociaux, signalons la pauvreté, la violence conjugale, les mauvais traitements envers les enfants, la criminalité et l'alcoolisme¹⁵.

Pour ce qui est du Québec, d'autres auteurs avancent également que les interventions successives des autorités étatiques auprès des enfants et des familles autochtones ont entraîné un bouleversement social qui a perturbé leurs valeurs et leur mode de vie traditionnels et qu'il en a découlé des effets sur les conditions de vie des Autochtones¹⁶. La Commission des droits de la personne et des droits de la

¹⁴ « Les mauvais traitements envers les enfants autochtones signalés à la protection de la jeunesse du Québec : Comparaison interculturelle », *op. cit.*, note 9, p. 88. Voir également BLACKSTOCK, Cindy, et autres, « Child Maltreatment Investigations Among Aboriginal and Non-Aboriginal Families in Canada » dans *Violence Against Women*, Vol. 10, no 8, 2004.

¹⁵ « Les mauvais traitements envers les enfants autochtones signalés à la protection de la jeunesse au Québec : Comparaison interculturelle », *op. cit.*, note 9, p. 86.

¹⁶ *Ibid.*, p. 85.

jeunesse (CDPDJ) soulignait, entre autres, dans son rapport produit en 2007 concernant les services de protection de la jeunesse du Nunavik :

La population du Nunavik a été affectée en quelques années par des changements importants qui ont bouleversé son mode de vie traditionnel et provoqué des problèmes sociaux qui ont des répercussions graves sur certains enfants. [...] Les interventions gouvernementales mises en œuvre pour aider les Inuits ont conduit à la disparition du mode de vie semi-nomade et à l'installation dans des villages, où l'économie de subsistance n'était plus viable. [...] L'instauration de services sociaux gouvernementaux a évacué les méthodes traditionnelles de soutien aux personnes en difficulté, sans toutefois s'adapter à la culture et à la réalité des Inuits¹⁷.

Les effets perturbateurs de l'ensemble des interventions étatiques, fédérales ou provinciales, ont contribué à amener les Autochtones du Québec à revendiquer une plus grande autonomie dans les domaines de l'adoption et des services à l'enfance. Et, l'adoption coutumière est au centre de ces revendications.

Par exemple, au début des années 1980, les chefs des communautés criées ont dénoncé les difficultés auxquelles certains de leurs membres étaient confrontés en raison de l'application de la LPJ. Ils ont soutenu que le rôle dorénavant dévolu à l'État en matière d'adoption constitue une intrusion dans la gestion interne des familles autochtones en plus de contribuer à la remise en cause de l'application de la coutume crie. Une consultation spéciale sur l'adoption coutumière a dès lors été tenue auprès des Cries, et le document de travail élaboré en 1984¹⁸ dans la foulée de cette consultation avait pour objet de proposer au législateur québécois des modifications à la LPJ afin de respecter et d'y reconnaître l'adoption coutumière¹⁹. Ce document révélait aussi que l'adoption d'enfants suivant les procédés du droit étatique ne trouve

¹⁷ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Enquête portant sur les services de protection de la jeunesse dans la baie d'Ungava et la baie d'Hudson, Nunavik, Rapport, conclusions d'enquête et recommandations*, avril 2007, p. 5.

¹⁸ CONSEIL CRI DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DE LA BAIE JAMES, *Memorandum – Proposed amendments to the adoption act*, par Abraham Bearskin, directeur de la protection de la jeunesse, 31 juillet 1984. Cette lettre fut adressée à : « All Band Chiefs ».

¹⁹ *Ibid.* Texte original : *The present document proposes that youth protection act be modified in order that traditional adoption (Band Custom) be legalized.*

guère de résonnance dans les communautés cries²⁰. D'autres nations autochtones se sont montrées également préoccupées par ces mêmes questions, mais rares sont les documents qui en témoignent²¹.

Le désir exprimé par plusieurs nations autochtones du Québec de bénéficier d'une plus grande autonomie dans l'offre des services sociaux a conduit l'Association des centres jeunesse du Québec à se pencher précisément sur la question d'une prise en charge éventuelle des services sociaux par les nations autochtones. Cette réflexion s'est amorcée en 1985²² et s'est poursuivie en 1995²³. À ces deux occasions, il a été recommandé au législateur québécois qu'il modifie ses lois afin de tenir compte de l'adoption coutumière pratiquée par les Autochtones²⁴. Le gouvernement du Québec, par la voix du MSSS et par celle du Secrétariat aux affaires autochtones, a aussi recommandé, en 1986 et en 1988, que « les dispositions du *Code civil* concernant l'adoption soient modifiées afin que soit reconnue l'adoption coutumière²⁵ ».

²⁰ *Ibid.* On peut y lire que : *Past experience, as shown, that the adoption process, in force in the province of Quebec since December 1982, is not adopted to the cree way of life and has been rejected. [...] Finally, apart from the adoption steps prevailing in the province, which are not understood and or accepted in the cree communities, the legal procedures in an adoption process are in their essence refused by the communities.*

²¹ Voir à cet effet pour le milieu inuit la brève introduction de ce document, se voulant une rétrospective de documents liés à l'adoption traditionnelle au Nunavik : RÉGIE RÉGIONALE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU NUNAVIK, par Monica Nashak, *Traditional Adoption in Nunavik*, été 1996. Voir aussi CONSEIL RÉGIONAL KATIVIK DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, *Working Group on Customary Adoption*, par Eli Weetaluktuk, président du Comité, 18 mars 1992 et QUÉBEC, Ministère de la Santé et des Services sociaux, Direction générale de la coordination régionale, *Compte-rendu de la réunion du comité sur l'adoption coutumière Inuit*, tenue le 15 juin 1992 à Kuujuaq et QUÉBEC, Ministère de la Santé et des Services sociaux, Direction générale de la coordination régionale, *Convocation et compte rendu de la réunion du comité sur l'adoption coutumière Inuit*, tenue le 16 mars 1993 à Québec. Le Comité sur l'adoption coutumière Inuit s'étant réuni en 1992 et 1993 sous la gouverne du MSSS, avec représentations de la Société Makivik, de la RRSSSN, du Directeur de l'état civil et du MJQ.

²² ASSOCIATION DES CENTRES DE SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, *Les nations autochtones et les services sociaux : vers une véritable autonomie*, Mémoire de l'Association des centres de services sociaux du Québec, octobre 1985.

²³ ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Les services sociaux aux jeunes autochtones en difficulté et à leurs familles : Une nécessaire appropriation*, octobre 1995.

²⁴ *Les nations autochtones et les services sociaux : vers une véritable autonomie*, op. cit., note 22, p. 141 et 148; *Les services sociaux aux jeunes autochtones en difficulté et à leurs familles : Une nécessaire appropriation*, *ibid.*, p. 17 et 25.

²⁵ QUÉBEC, Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Les services sociaux dispensés aux autochtones : Orientations du ministère de la Santé et des Services sociaux*, Québec, 1986, p. 39; QUÉBEC, Ministère du Conseil exécutif, Secrétariat aux affaires autochtones, *Les fondements de*

En 1995, la Commission de la santé et des services sociaux des Premières Nations du Québec et du Labrador (CSSSPQL), qui avait procédé à une consultation auprès des Premières Nations, notamment quant à l'application de la LPJ dans ce milieu²⁶, a fait état que les Premières Nations considèrent que le DPJ appartient à une « autorité étrangère qui intervient selon une logique qui leur est également étrangère²⁷ ». De même, le mémoire déposé par les communautés atikamekws soulève deux difficultés particulières : l'une relative à la notion d'abandon; l'autre à l'adoption. Dans le premier cas, les Atikamekws affirment que « lorsque les responsabilités parentales sont partagées ou transférées²⁸ », cela ne veut pas dire que l'enfant ait été abandonné au sens de la LPJ et du Code civil²⁹. Dans le second cas, ils mentionnent que toutes les personnes qui assument des responsabilités parentales envers un enfant qui n'est pas le leur devraient être partie prenante à toutes les procédures concernant cet enfant, y compris son adoption³⁰.

Enfin, l'entrée en vigueur, en 1994, du « nouveau » Code civil du Québec³¹ a aussi un impact particulièrement important pour les Inuits du Nunavik en mettant un terme aux responsabilités des autorités religieuses dans le processus d'enregistrement des naissances. Ces responsabilités sont alors confiées à l'officier public chargé de

la politique du Gouvernement du Québec en matière autochtone, Publications du Québec, 1988, p. 34.

²⁶ COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, *Dire les choses comme elles sont, Consultation sur le contenu de l'application de la Loi de la protection de la jeunesse et de la Loi sur les jeunes contrevenants dans les Premières Nations*, Rapport et recommandations, 1998.

²⁷ *Ibid.*, p. 45.

²⁸ *Ibid.*, p. 88.

²⁹ En vertu de l'art. 38 de la Loi sur la protection de la jeunesse, L.R.Q., c. P-34.1, l'abandon, tel que défini, constitue un motif de compromission de la sécurité de du développement de l'enfant. Quant à lui, l'art. 559 (2) du C.c.Q. énonce le fait que lorsque ni les père et mère ni le tuteur n'ont assumé de fait le soin, l'entretien ou l'éducation de l'enfant depuis au moins six mois rend celui-ci admissible à l'adoption étatique.

³⁰ *Dire les choses comme elles sont, Consultation sur le contenu de l'application de la Loi de la protection de la jeunesse et de la Loi sur les jeunes contrevenants dans les Premières Nations*, *op. cit.*, note 26, p. 88.

³¹ Code civil du Québec, L.Q. 1991, c. 64 et Loi sur l'application de la réforme du Code civil, L.Q. 1992, c. 57.

l'enregistrement des actes de l'état civil, soit le Directeur de l'état civil³² (DEC), qui sera dorénavant le seul à pouvoir délivrer un acte de naissance attestant de la filiation d'origine ou d'adoption d'un enfant.

En effet, si les autorités religieuses avaient jusqu'à cette date consenti à inscrire, sans plus de formalité, le nom des parents adoptifs sur les baptistères dans les cas d'adoption coutumière inuite, cela ne paraissait plus possible. C'est alors que l'Administration régionale Kativik (ARK) et la RRSSSN ont adopté, en 1995 et en 1996, des résolutions visant la mise en œuvre d'un autre processus pour permettre au DEC de délivrer des actes de naissance conformes aux adoptions coutumières³³. Des représentations ont également été faites auprès du DEC par les autorités du Nunavik pour convenir d'un procédé administratif simple à cet effet³⁴. De fait, un arrangement administratif, en vigueur au milieu des années 1990, permet aux personnes concernées de faire une déclaration d'adoption coutumière authentifiée par des représentants de leur communauté. Cette déclaration est ensuite transmise au DEC, lequel délivre, sur la foi de ce document, un nouvel acte de naissance. Le doute quant à la validité de ce procédé soulevé il y a quelques années par la Cour du Québec, dans l'affaire *M.Q. (Dans la situation de)*³⁵, risque toutefois de causer une certaine insécurité juridique auprès des familles inuites.

³² C.c.Q., art. 103-104. L'art. 152 du C.c.Q. constitue cependant une exception à ce principe et autorise un fonctionnaire, nommé en vertu des lois relatives aux Autochtones cris, inuit et naskapis, à exercer certaines fonctions du Directeur de l'état civil.

³³ Voir le mémoire du Nunavik sur l'avant-projet de loi sur l'adoption et l'autorité parentale, MAKIVIK CORPORATION et NUNAVIK REGIONAL BOARD OF HEALTH AND SOCIAL SERVICES, *Comments concerning the Draft Bill to amend the Civil Code and other Legislative provisions as regards Adoption and Parental Authority*, commentaires présentés devant la Commission des Institutions, Assemblée nationale du Québec, janvier 2010, p. 5-6, ainsi que la partie 3.1 du présent rapport portant sur la consultation inuite.

³⁴ À l'issue de quoi un document intitulé *Declaration of Inuit Customary Adoption* fut aménagé et est, à ce jour, toujours utilisé. (MAKIVIK CORPORATION, *Form G - Declaration of Inuit Customary Adoption Form*, Nunavik Enrolment Office.)

³⁵ *M. Q. (Dans la situation de)*, [2005] R.J.Q. 2441 (C.Q.)

1.1.3 La résilience de l'adoption coutumière autochtone

Lorsque l'Association des centres jeunesse du Québec s'était questionnée en 1995 sur l'origine des difficultés rencontrées dans l'application de la LPJ auprès des communautés autochtones, elle avait conclu que celle-ci était liée à des impératifs de nature sociologique et culturelle dus à la culture distinctive des Autochtones :

Parmi ces entraves, on retrouve la langue, bien sûr, qui est au cœur de la spécificité autochtone. Mais il y a aussi la logique générale qui régit l'application des lois et qui entre en contradiction avec la réalité sociologique des autochtones, avec la façon dont ils perçoivent et vivent leurs rapports sociaux.

Elle avait conclu que les obstacles à l'application de la LPJ en milieu autochtone ont une source commune et une même cause fondamentale :

La réalité distincte que vivent les communautés et les nations autochtones par rapport aux autres citoyens du Québec et du Canada³⁶.

C'est cette même expression des sociétés et cultures distinctives des Autochtones qui se manifeste lorsque ceux-ci préfèrent recourir à l'adoption coutumière plutôt qu'au régime étatique d'adoption. Au fil du temps, ce choix opéré par ces sociétés autochtones devint l'expression de la résilience de l'adoption coutumière.

Au Canada, nombreux sont les travaux de recherche dans les domaines de l'anthropologie et de la sociologie qui ont abordé la question de l'adoption coutumière chez les Inuits. Ils constituent les témoins de sa résilience dans la région nordique du Québec et du Canada³⁷. Bien que de tels travaux soient moins nombreux en regard

³⁶ *Les nations autochtones et les services sociaux : vers une véritable autonomie, op. cit.*, note 22, p. 8 et 21.

³⁷ DE AGUAYO, Anne, *Background paper on customary adoption*, 31 janvier 1995, dans *For seven generations/Pour sept générations*, Les documents de la Commission royale sur les peuples autochtones, Ottawa, Libraxis Inc., 1997, Rapports de recherche, Socio-culturel, 80715 - 81235, où l'auteure affirme que les pratiques d'adoptions coutumières chez les Inuits du Canada sont largement documentées par les anthropologues. À titre d'exemples : GUEMPLE, Lee, *Inuit adoption*, coll. « Mercure », Musée national de l'Homme, Ottawa, 1979; GUEMPLE, Lee (éd.), « Alliance in Eskimo Society », *American Ethnological Society*, Supplément, Washington, University of Washington Press, 1971; HOUDE, Élisabeth, *L'éponymie et l'adoption dans la tradition inuit du Nunavik : Une mise en scène de l'altérité*, Thèse de doctorat, Faculté des sciences

des Premières Nations³⁸, cela ne fait aucunement obstacle à la conclusion de la résilience de l'adoption coutumière autochtone sur l'ensemble du territoire canadien³⁹. Par exemple, un article de Cindy L. Baldassi⁴⁰ portant sur l'adoption coutumière est suffisamment documenté pour conclure à sa résilience sur l'ensemble dudit territoire. Certes, les Autochtones y ont recours selon des modalités et une intensité qui varient d'une nation à une autre, mais il demeure qu'il s'agit d'une manifestation contemporaine des régimes coutumiers autochtones liés à l'enfance qui dans le cas de l'adoption, concerne l'entourage immédiat ou élargi de l'enfant.

Au Québec, des documents récents confectionnés par des groupes ou organismes mandataires de l'État témoignent aussi sans conteste de la résilience des ordres juridiques autochtones endogènes de l'adoption⁴¹. Ce constat est plus évident sur le territoire du Nunavik, où les statistiques de 2003 démontrent qu'un enfant sur cinq

sociales, Québec, Université Laval, 2003; ROUSSEAU, Jérôme, *L'adoption chez les Esquimaux Tununermiut (Pond Inlet), Territoires du Nord-Ouest*, Centre d'études nordiques, Québec, Université Laval, 1970; SALADIN D'ANGLURE, Bernard, « Des enfants nomades au pays des Inuit Iglulik », *Anthropologie et Sociétés*, Vol. 12, no. 2, 1988.

³⁸ Quelques exemples de travaux : BLONDIN, Denis, *Groupes domestiques, adoption et parrainage sur la Moyenne-Côte-Nord du Saint-Laurent*, Faculté des sciences sociales, Québec, Université Laval, 1975; CARRIERE, Jeanine et S. SCARTH, « Aboriginal Children: Maintaining connections in adoption », Brown, I., Chaze. F., Fuchs, D., Lafrance, J., McKay, S., & Thomas Prokop, S. (Eds.), dans *Putting a human face on child welfare: Voices from the prairies*, Régina, 2007; CARRIERE, Jeanine, « Promising practice for maintaing identities in First Nation adoption » dans *First Peoples Child & Family Review*, Vol. 3, 2007; CARRIERE, Jeanine, *Fostering a sense of Identity in Aboriginal Children*, Thèse de doctorat, Families Studies, University of Alberta, 2005.

³⁹ Voir le rapport de recherche *Background paper on customary adoption* préparé par Anne De Aguayo pour la Commission royale d'enquête sur les peuples autochtones, *op. cit.*, note 37, où il y est précisé que « l'adoption coutumière est décrite comme une institution profondément ancrée dans le mode de vie des communautés autochtones du Canada ».

⁴⁰ BALDASSI, Cindy. L., « The Legal Status of Aboriginal Customary Adoption Across Canada: Comparisons, Contrasts and Convergences », (2006) 39 *U.B.C.L. Rev.*

⁴¹ *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, *op. cit.*, note 6, p. 107, citant une enquête effectuée par la Société Makivik et la RRSSS du Nunavik en 2007; QUÉBEC, Santé Québec et Jetté M. (dir.), *Et la santé des Inuits, Ça va? Rapport de l'Enquête Santé Québec auprès des Inuits au Nunavik, 1992, Tome 1, Les déterminants de la santé*, ministère de la Santé et des Services sociaux, Montréal, 1994, p. 64; QUÉBEC, Régie régionale de la Santé et des Services sociaux Nunavik, M. Pageau, M. Ferland et S. Déry, *Nos enfants*, Portrait de santé, Santé Québec, 2003, p. F-28; *Enquête portant sur les services de protection de la jeunesse dans la baie d'Ungava et la baie d'Hudson, Nunavik, Rapport, conclusions d'enquête et recommandations*, *op. cit.*, note 17.

est adopté et que presque toutes ces adoptions ont lieu suivant le mode coutumier⁴². En effet, ce ne serait que quelques situations d'enfants faisant déjà l'objet d'une intervention de l'État en raison de leur prise en charge par le DPJ qui se concluraient suivant le processus d'adoption étatique⁴³. L'ensemble des travaux produits par les Inuits sur cette question au cours des cinq dernières années indiquent de façon constante que l'adoption coutumière est largement pratiquée par leurs membres depuis des temps immémoriaux⁴⁴. Quant aux Premières Nations, les documents produits par FAQ⁴⁵ et par l'APNQL et la CSSSPNQL⁴⁶ dans le cadre des travaux du groupe de travail sur le régime québécois d'adoption témoignent également de la résilience de l'adoption coutumière autochtone dans leurs milieux.

⁴² *Nos enfants, ibid.*, p. F-28; OTIS, Ghislain et autres, *Cultures juridiques et gouvernance dans l'espace francophone, Présentation générale d'une problématique*, Paris, Éditions des archives contemporaines, 2010, p. 18.

⁴³ *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant, op. cit.*, note 6, p. 107.

⁴⁴ À titre d'exemples : *Comments concerning the Draft Bill to amend the Civil Code and other Legislative provisions as regards Adoption and Parental Authority, op. cit.*, note 33, p. 9; MAKIVIK CORPORATION et NUNAVIK REGIONAL BOARD OF HEALTH AND SOCIAL SERVICES, *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec*, octobre 2010, p. 23. Voir également FEMMES AUTOCHTONES DU QUÉBEC et REGROUPEMENT DES CENTRES D'AMITIÉ AUTOCHTONES DU QUÉBEC, *Mémoire conjoint concernant la révision de la Loi sur la protection de la jeunesse - Dans le passé, il y a eu les pensionnats indiens... Aujourd'hui, doit-on absolument répéter l'histoire?*, présenté au Ministère de la justice du Québec et au Ministère de la Santé et des Services sociaux du Québec, juillet 2005; ASSEMBLÉE DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR et COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, *Mémoire sur le projet de loi n° 125 - Loi modifiant la Loi sur la protection de la jeunesse et d'autres dispositions législatives - Version révisée*, présenté à la Commission des Affaires sociales, décembre 2005; GRAND CONSEIL DES CRIS et ADMINISTRATION RÉGIONALE CRIE, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, présenté à la Commission des Institutions, Assemblée nationale, janvier 2010; COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, *Avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, commentaires et recommandations déposés à la ministre de la Justice, Wendake, mai 2010.

⁴⁵ FEMMES AUTOCHTONES DU QUÉBEC INC. et REGROUPEMENT DES CENTRES D'AMITIÉ AUTOCHTONES DU QUÉBEC, *L'adoption traditionnelle et/ou coutumière chez les Autochtones*, présenté au Groupe de travail sur le régime Québécois d'adoption – Ministère de la Justice – Ministère de la Santé et des Services sociaux, Kahnawake, février 2007, p. 6.

⁴⁶ ASSEMBLÉE DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR et COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, [s. t.], par Anne Fournier, déposé au Groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, octobre 2006, p. 11-12.

Ailleurs, dans des États où vivent des peuples autochtones qui pratiquent encore aujourd'hui l'adoption coutumière, notamment dans la province du Queensland en Australie, en Nouvelle-Zélande, en Nouvelle-Calédonie et aux États-Unis, des lois et autres documents relatifs à l'adoption coutumière témoignent de sa résilience bien qu'il y ait différentes manières de la concevoir, différents motifs pour y recourir et bien qu'elles engendrent différents effets.

1.2 Des caractéristiques générales des adoptions coutumières : une approche comparée

La réalité qui est désignée par l'expression « adoption coutumière » ou « traditionnelle » et qui est pratiquée en de multiples endroits du monde par différents peuples autochtones, demeure complexe à circonscrire. Sa définition, sa finalité, ses conditions de fond et de forme de même que les effets qui lui sont attribués ne sont pas homogènes, et ce, autant en droit interne⁴⁷ qu'en droit étranger⁴⁸. Mais en dépit de ce fait, il demeure que ce qui caractérise cette manière de prendre soin d'un enfant et de l'éduquer se situe à l'intérieur d'un certain registre dont il est possible de dresser les pourtours. La présente section y sera consacrée, suivant une approche intégrée qui révélera les points de convergence et de divergence entre les modes autochtone et étatique d'adoption.

1.2.1 Des différentes manières de concevoir l'adoption

La notion même d'adoption et sa fonction symbolique recouvrent des réalités différentes suivant la société à l'intérieur de laquelle elle intervient. Le portrait général des adoptions coutumières autochtones ou étatiques qui sera ici dressé insiste sur

⁴⁷ Voir le document élaboré pour le groupe de travail sur l'adoption coutumière en milieu autochtone : FOURNIER, Anne, *Portrait actuel de la situation juridique de l'adoption coutumière autochtone dans l'ensemble du Canada et particulièrement au Québec*, avril 2009 et « The Legal Status of Aboriginal Customary Adoption across Canada: Comparisons, Contrasts, and Convergences », *op. cit.*, note 40, p. 70.

⁴⁸ FOURNIER, Anne, *Adoption coutumière autochtone : Volet international*, travail effectué pour le Groupe de travail sur l'adoption coutumière en milieu autochtone, juin 2010.

leurs propres particularités, et ce, non pas dans le but de les opposer l'une à l'autre, mais plutôt dans celui de repérer leurs caractéristiques propres, tout en notant le caractère évolutif des premières.

Au Québec, l'adoption étatique se veut à la fois une institution de filiation⁴⁹ et une institution de protection de l'enfance⁵⁰. Dans un cas, elle donne à l'enfant inévitablement une filiation nouvelle de substitution. Dans l'autre cas, elle peut constituer, à l'instar d'autres États occidentaux comme les États-Unis et l'Angleterre⁵¹, un des projets de vie permanents qui puissent être offerts aux enfants en protection pour qui le retour dans leur milieu familial n'est plus possible.

L'adoption coutumière autochtone, au contraire, ne s'inscrit pas nécessairement dans un processus de filiation et encore moins dans un processus de protection d'enfants abandonnés.

Lorsque l'institution de l'adoption est analysée en regard des sociétés non occidentales, qu'il s'agisse des sociétés autochtones, africaines ou du Moyen-Orient par exemple, elle peut s'inscrire dans un processus visant à répondre aux besoins de l'enfant et à lui apporter ce dont il a besoin pour le conduire jusqu'à l'âge adulte⁵², mais elle ne s'inscrit pas nécessairement dans un processus de filiation⁵³. Ces sociétés

⁴⁹ ROY, Alain, *Droit de l'adoption – Adoption interne et internationale*, coll. « Bleue », 2^e éd., Montréal, Éditions Wilson & Lafleur, 2010, p. 1; LAVALLÉE, Carmen, *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et le droit québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, p. 1-10.

⁵⁰ GOUBAU, Dominique, et F.-R. OUELLETTE, « L'adoption et le difficile équilibre des droits et des intérêts : le cas du programme québécois de la « Banque mixte » », (2006) 51 *R. D. McGill* 1; GOUBAU, Dominique, et C. O'NEILL, *L'évolution de la protection de l'enfance au Québec : des origines à nos jours*, sous la direction de Renée Joyal, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2000, p. 97 où les auteurs mentionnent que l'adoption est « une solution de rechange aux placements à long terme ». Dans le même sens et à propos des nouvelles réalités de l'adoption québécoise, voir *Droit de l'adoption – Adoption interne et internationale*, *ibid.*, p. 11-14.

⁵¹ *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, *op. cit.*, note 6, p. 18.

⁵² Ce qui s'apparente à une mesure visant à protéger l'enfant.

⁵³ *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, *op. cit.*, note 6, p. 103-105; LALLEMAND, Suzanne, *La circulation des enfants en société traditionnelle. Prêt, don, échange*, coll. « Connaissance des hommes », Paris, L'Harmattan, 1993; SCOTTI, Daria-Michel, *D'un monde à l'autre? Quelques questions à propos d'adoption traditionnelle*, Genève, octobre 2008; FONSECA, Claudia, « Circulation d'enfants ou adoption : les enjeux internationaux de la filiation

admettent et encouragent souvent les transferts d'enfants de façon temporaire ou permanente, lesquels peuvent être associés à une pratique de don ou d'échange réciproque⁵⁴. Mais parler de don ou d'échange ne signifie aucunement que les enfants sont considérés comme des biens que les adultes peuvent marchander à leur gré, car il faut situer cet acte dans le contexte de la culture de la société d'où il émane. Or, la rhétorique des systèmes étatiques occidentaux consiste à évacuer ces dernières notions parce qu'ils les associent aux biens et non pas aux individus ou aux enfants⁵⁵. Il s'agit d'un exemple concret nous permettant d'illustrer un certain relativisme culturel.

Pour les Autochtones, lorsque des responsabilités parentales sont partagées ou transférées, cela ne veut pas dire que l'enfant est abandonné ou que l'on recherche nécessairement un changement de filiation. Et, même en cas de don de l'enfant, cette façon de faire n'emporte pas d'abandon, contrairement aux situations mettant en œuvre la LPJ⁵⁶. Elle ressemble en cela plutôt aux situations d'adoption intrafamiliale sur consentement spécial⁵⁷, quoiqu'il faille préciser que la notion de « famille » en droit coutumier autochtone et pour différentes sociétés autochtones n'équivaut pas nécessairement à sa définition légale, notamment au sens, par exemple, du Code civil. Généralement, ce concept se veut plus englobant en milieu autochtone, pouvant même

adoptive » dans *Droit et cultures*, Vol. 38, no 2, 1999, 136-167; FONSECA, Claudia, « La circulation des enfants pauvres au Brésil : une pratique locale dans un monde globalisé » dans *Anthropologie et sociétés*, Vol. 24, no 3, 2000, p. 53-73; FINE, Agnès, « Regard anthropologique et historique sur l'adoption. Des sociétés lointaines aux formes contemporaines » dans *Informations sociales*, Vol. 2, no 146, 2008, p. 8-19; DAHOUN, Zerdalia K.S., *Adoption et cultures : de la filiation à l'affiliation*, coll. « Santé, Sociétés et Cultures », Paris, L'Harmattan, 1996; CADORET, Anne, *Parenté plurielle : Anthropologie du placement familial*, coll. « Nouvelles Études Anthropologiques », Paris, L'Harmattan, 1995. Un ouvrage dirigé par Isabelle Leblic est particulièrement éclairant à propos des différentes conceptions de la parenté et de l'adoption : LEBLIC, Isabelle (dir.), *De l'adoption. Des pratiques de filiation différentes*, coll. « Anthropologie », France, Presses universitaires Blaise Pascal, 2004.

⁵⁴ Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant, *op. cit.*, note 6, p. 103.

⁵⁵ OUELLET, Françoise-Romaine, « Adopter, c'est donner », p. 284, dans *De l'adoption. Des pratiques de filiation différentes*, *op. cit.*, note 53.

⁵⁶ Voir à cet effet la décision *Deer c. Okpik*, [1980] 4 C.N.L.R. 93 (Q.C.S.).

⁵⁷ Art. 555 C.c.Q. Voir également dans le rapport suivant l'introduction et les références à cette façon de faire historique de la société allochtone : QUÉBEC, Ministère de la Santé et des Services sociaux, *La pratique de l'adoption au Québec*, Rapport du comité provincial dans le cadre du plan d'action sur la politique familiale, décembre 1991, p.5.

viser l'intracommunautaire⁵⁸ et l'intercommunautaire, dans le respect des liens familiaux coutumiers.

Ainsi, lorsque les Européens et par la suite les anthropologues ont été témoins de cette manière « toute naturelle⁵⁹ » de prendre soin d'un enfant qui leur était jusqu'alors inconnue, ils ont utilisé le terme « adoption » pour rendre compte de leurs observations⁶⁰ :

"Adoption" was the term used by anthropologists when trying to understand and define aspects of the child rearing practices of people from kinship-based societies. Although the term proved useful in helping westerners make sense of the transfer of children amongst extended family and close friends on a long-term basis, it has also become a stumbling block when government services have tried to understand and regulate the practice.

Certes, le fait de recourir au mot « adoption » est de nature à favoriser la compréhension des allochtones puisqu'il renvoie à un concept qui leur est familier. Mais, d'autre part, il contribue à induire dans leur esprit une interprétation erronée du sens que revêt réellement l'expression « adoption coutumière » pour les Autochtones. À l'intérieur des sociétés et des cultures occidentales, l'adoption est une institution qui a généralement un effet sur la filiation de l'enfant, que ce soit par le jeu d'une filiation additive dans le cas de l'adoption simple, ou substitutive pour ce qui est

⁵⁸ Voir le document de recherche du KATIVIK HEALTH AND SOCIAL SERVICES COUNCIL, *Inuit Traditional Adoption Consultation Document*, non daté, (maintenant la RRSSSN) développé par Makivik et qui analyse les similitudes entre l'adoption légale et l'adoption coutumière.

⁵⁹ Voir à ce sujet *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, *op. cit.*, note 6, p. 110, citant le rapport conjoint de FAQ et du Regroupement des centres d'amitié autochtones du Québec, *L'adoption traditionnelle et/ou coutumière chez les autochtones*.

⁶⁰ Les écrits de James Morrison sur la Polynésie française consignés dans son *Journal* en 1792 en témoignent : « Lorsqu'un homme adopte un ami pour son fils [...] le garçon et l'ami échangent leurs noms et dès lors, ce dernier est considéré comme faisant partie de la famille, devenant le fils adoptif du père du garçon (Morrison, 1966 : 156) », DE MONLÉON, Jean-Vital, « L'adoption en Polynésie française et les métropolitains : de la stupéfaction à la participation », p. 49, dans *De l'adoption. Des pratiques de filiation différentes*, *op. cit.*, note 53. Dans sa thèse, Paul Z. Ban rapporte ainsi les propos tenus par un anthropologue à l'occasion d'un symposium en Océanie : « *From an anthropological point of view, Vern Carrol [...] raises the difficulty of identifying a particular cultural practice in the Pacific as « adoption » when the act of labelling the practice defines it in terms of the Western notion of adoption* », dans : BAN Z., Paul, *The Application Of The*

de l'adoption plénière⁶¹. Dans ces circonstances, tenter de saisir la réalité que sous-tend l'adoption coutumière comporte inévitablement un biais ethnocentrique qui peut conduire à des malentendus⁶².

Il faut donc porter une attention particulière à ce qui les distingue et se garder d'assimiler les pratiques autochtones à des adoptions de conception étatique, d'ordre national ou international.

Ainsi, le Conseil d'adoption du Canada décrit l'adoption coutumière comme étant une « forme d'adoption spécifique aux peuples autochtones et qui a lieu au sein des communautés autochtones et en reconnaissant [sic] les coutumes traditionnelles⁶³ ». D'autres documents publiés sur le sujet⁶⁴, qu'ils soient issus du domaine du droit⁶⁵ ou

Queensland Adoption Act 1964 – 1988 To The Traditional Adoption Practice of Torres Strait Islanders, Thèse, Master of Social work, Université de Melbourne, 1989, p. 28.

⁶¹ Il s'agit alors d'adoption simple et d'adoption plénière, celle-ci pouvant être ouverte ou fermée.

⁶² D'ailleurs, quelques juristes avancent que l'adoption coutumière correspond davantage à ce que les traditions de *common law* et de droit civil désignent par le vocable de garde d'enfant ou de prise en charge d'un enfant. Voir à ce propos « The Legal Status of Aboriginal Customary Adoption across Canada: Comparisons, Contrasts, and Convergences », *op. cit.*, note 40, p. 70. Alain Roy, auteur québécois, mentionne même que l'adoption coutumière « équivaldrait tout au plus à une simple délégation de l'autorité parentale » : *Droit de l'adoption – Adoption interne et internationale*, *op. cit.*, note 49, p. 19. À noter que le juge Oscar d'Amours emploie indistinctement les expressions *garde coutumière* ou *adoption selon la coutume indienne : Protection de la jeunesse – 760*, J.E. 2006-760 (C.Q.). Voir aussi BOULANGER, François, *Enjeux et défis de l'adoption. Étude comparative et internationale*, Paris, Économica, 2001.

⁶³ CONSEIL D'ADOPTION DU CANADA, « Glossaire de l'adoption ».

⁶⁴ *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, *op. cit.*, note 44; FEMMES AUTOCHTONES DU QUÉBEC INC., *Recherche complémentaire sur les pratiques traditionnelles et coutumières de garde ou d'adoption des enfants dans les communautés autochtones du Québec*, présenté au Groupe de travail sur l'adoption coutumière dans les communautés autochtones, Kahnawake, août 2010; *Comments concerning the Draft Bill to amend the Civil Code and other Legislative provisions as regards Adoption and Parental Authority*, *op. cit.*, note 33; *Avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, *op. cit.*, note 44 et SECRÉTARIAT DE L'ASSEMBLÉE DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, *Lettre adressée à l'Honorable Kathleen Weil*, par Ghislain Picard, Chef de l'APNQL, 17 février 2010. Rapports issus des groupes ou organismes étatiques : *Enquête portant sur les services de protection de la jeunesse dans la baie d'Ungava et la baie d'Hudson, Nunavik, Rapport, conclusions d'enquête et recommandations*, *op. cit.*, note 17; *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, *op. cit.*, note 6; COLOMBIE-BRITANNIQUE, ministère de l'enfance et du développement de la famille; NORTHWEST TERRITORIES, Department of Health and Social Services, Protective Services, Adoption Services, *Custom Adoption – Adoption Commissioners and the Aboriginal Custom Adoption Recognition Act*.

d'autres disciplines⁶⁶, définissent l'adoption coutumière comme étant une manière de prendre soin d'un enfant et de l'élever, par une personne qui n'en est pas le parent biologique, suivant les usages et les coutumes de la communauté dont l'enfant est issu. Dans cette perspective, l'enfant est confié à ses parents adoptifs à tout moment de sa vie, peu importe son âge, bien qu'au Nunavik, cela survienne habituellement à la naissance de l'enfant⁶⁷.

Des membres ou représentants autochtones du groupe de travail ont, quant à eux, présenté, suite à leurs exercices de consultation, l'adoption coutumière comme suit :

Pour les Inuits :

L'adoption coutumière a toujours été une pratique courante dans la société inuite du Nunavik et le demeure, à ce jour. Motivé par des raisons diverses – situation familiale difficile, équilibre social ou considérations spirituelles – le don d'enfants en cadeau s'est perpétué à travers les âges. La culture inuite attache une importance primordiale à ses enfants. La bienveillance, l'amour et le don sont les valeurs fondamentales qui ont toujours entouré le processus d'adoption et qui restent chargées de sens pour les aînées et pour la population inuite en général⁶⁸. (Traduction libre)

⁶⁵ LOMAX, Bill, « Hlugwit'y, Hluuxw'y – My Family, my Child: The Survival of Customary Adoption in British Columbia », dans *Canadian Journal of Family Law*, Vol. 14, no 2, 1997, 197-215; HOUSE, Jeannie, « The Changing Face of Adoption: Challenge of Open and Custom Adoption », (1996) 13 *Canadian Family Law Quarterly*, 333-363; « The Legal Status of Aboriginal Customary Adoption Across Canada: Comparisons, Contrasts and Convergences », *op. cit.*, note 40; SMITH, Ashley, « Aboriginal Adoptions in Saskatchewan and British Columbia: An Evolution to Save or Lose our Children? », (2009) 25 *Rev. Can. D. Fam.*, 297-367; FISKE, Jo-Anne, « From Customary Law to Oral Traditions: Discursive Formation of Plural Legalisms in Northern British Columbia, 1857-1993 », (1997-1998) 115/116 *B. C. Studies*, 267-288.

⁶⁶ « Promising practice for maintaining identities in First Nation adoption », *op. cit.*, note 38; *Inuit adoption*, *op. cit.*, note 37; « Alliance in Eskimo Society », *op. cit.*, note 37; *L'éponymie et l'adoption dans la tradition inuit du Nunavik : Une mise en scène de l'altérité*, *op. cit.*, note 37; *L'adoption chez les Esquimaux Tununermiut (Pond Inlet), Territoires du Nord-Ouest*, *op. cit.*, note 37; « Des enfants nomades au pays des Inuit Iglulik », *op. cit.*, note 37.

⁶⁷ *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, *op. cit.*, note 6, p. 107; *Comments concerning the Draft Bill to amend the Civil Code and other Legislative provisions as regards Adoption and Parental Authority*, *op. cit.*, note 33, p. 10.

⁶⁸ *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec*, *op. cit.*, note 44, p. 5.

Pour l'APNQL et la CSSSPNQL :

L'adoption s'effectue, le plus souvent, de manière naturelle, sans mesure légale. L'enfant ne change pas d'identité sociale, il conserve ses liens avec les parents et préserve la mémoire de ses origines. Il peut s'agir d'une mesure temporaire ou d'une durée indéterminée. Cette façon de faire permettait historiquement de répondre à plusieurs impératifs : transmis par la tradition, ce mode d'adoption répond à plusieurs besoins : « soulager » les parents de leurs responsabilités familiales, générer un réseau de parenté complexe, élargir le réseau de partenaires pour les activités économiques⁶⁹.

Pour FAQ et pour le Regroupement des centres d'amitié autochtones du Québec (RCAAQ) :

Il s'agit d'une pratique consacrée par le temps, par laquelle un parent autochtone confie son enfant à une personne en qui il a confiance, afin que celle-ci puisse le prendre en charge et s'occuper de son éducation, tout en assumant les responsabilités parentales de façon temporaire ou indéterminée, lorsque le parent est dans l'impossibilité d'assumer lui-même cette fonction. [...] Cette façon de faire est communément acceptée dans les communautés autochtones et s'effectue de façon naturelle au sein de la famille élargie (grands-parents, oncles, tantes, cousins, cousines, etc.) de façon à permettre aux parents de partager leur responsabilité familiale lorsqu'ils se sentent incapables d'assumer totalement celle-ci. Cette pratique permet toutefois aux parents de maintenir un lien avec l'enfant⁷⁰.

Pour les Cris d'Eeyou Istchee, à l'instar de la plupart des peuples autochtones :

Le processus d'adoption coutumière consiste en une adoption ouverte, c'est-à-dire que les parents biologiques conservent le droit de rester en contact avec l'enfant alors que les parents adoptifs sont en charge de l'élever et d'en prendre soin. Cependant, le processus d'adoption coutumière s'est toujours déroulé de manière informelle et consensuelle entre les

⁶⁹ Cet extrait se situe dans le contexte du document *Avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, op. cit., note 44, produit par la CSSSPNQL. Il est repris dans COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, *Rapport de consultation et recommandations sur l'adoption coutumière et/ou traditionnelle chez les Premières Nations du Québec*, présenté au groupe de travail sur l'adoption coutumière, juin 2011, p. 7.

⁷⁰ *Ibid.*, p.7.

familles crier, avec le soutien de la collectivité et de ses entités, et repose habituellement sur une entente verbale non appuyée d'une documentation⁷¹.

Pour une définition plus générale pour l'ensemble du Canada, Bill Lomax écrit dans la *Revue Canadienne de Droit Familial* :

Custom Adoption is the cultural process Aboriginal peoples have used from time immemorial to transfer rights and obligations of parenting a child to an adoptive parent. It is clear that customary adoption, by its nature, varies in requirements from nation to nation, but some fundamental factors are common to most, if not all nations.

[...]

The major factors of customary adoption are then, first, that the adoption is based on necessity and second, that the child is protected and cared for by the adoptive parents.

[...]

[...] *there are five major factors involved in customary adoption:*

- a) necessity of the adoption;*
- b) protection and care of the child by the adoptive parents;*
- c) consent of natural and adopting parents;*
- d) voluntariness of the placement of the child with the adopting parents; and the*
- e) natural and adoptive parents must be native or entitled to rely on native custom.⁷²*

En dépit des disparités locales et régionales observées au Québec et au Canada⁷³, il demeure un noyau solide d'éléments qui caractérisent l'adoption coutumière autochtone et la distinguent de l'adoption étatique : il s'agit d'un procédé consensuel qui intervient généralement entre des membres de la famille immédiate ou élargie, bien qu'il puisse aussi viser des proches de ces familles comme des amis ou des membres de la communauté, et par lequel un enfant est confié aux soins d'adultes désireux d'en prendre soin comme s'il eut été le leur.

⁷¹ *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, op. cit., note 44.* Ce document est l'un de ceux constituant l'annexe 4 du *Rapport de consultation et recommandations sur l'adoption coutumière et/ou traditionnelle chez les Premières Nations du Québec, ibid.*

⁷² « Hlugwit'y, Hluuxw'y – My Family, my Child: The Survival of Customary Adoption in British Columbia », *op. cit.*, note 65.

⁷³ « The Legal Status of Aboriginal Customary Adoption Across Canada: Comparisons, Contrasts and Convergences », *op. cit.*, note 40, p. 70.

Plusieurs des caractéristiques de l'adoption coutumière relevées au Québec ou au Canada se retrouvent dans les travaux des chercheurs qui ont étudié l'adoption coutumière autochtone dans d'autres régions du monde. Par exemple, dans la province du Queensland en Australie où l'adoption coutumière est largement répandue⁷⁴ et toujours pratiquée⁷⁵ chez les Autochtones du détroit de Torres⁷⁶, celle-ci est constituée d'un large spectre de pratiques qui interviennent à la suite d'un arrangement entre des proches parents ou de bons amis⁷⁷. Paul Ban, chercheur à l'Université de Melbourne ayant consacré sa thèse à l'« adoption traditionnelle » pratiquée par les Autochtones du détroit de Torres, la définit en ces termes :

“Adoption” is a widespread practice that involves all Torres Strait Islander extended families in some way, either as direct participants or as kin to “adopted” children. “Adoption” takes place between relatives and close friends where bonds of trust have already been established⁷⁸.

Pour les Maoris de la Nouvelle-Zélande, l'adoption coutumière est aussi une pratique toujours vivante qui consiste à donner un enfant à une autre famille pour que les membres de celle-ci l'élèvent⁷⁹.

En Nouvelle-Calédonie, la règle coutumière différencie traditionnellement deux catégories : la petite adoption d'amitié (ou « fosterage »), très répandue et qui se matérialise par la simple remise de l'enfant et reste sans effet sur le statut personnel de celui-ci, et l'adoption coutumière (ou « Popa èpo ») qui entraîne, à l'inverse, une intégration totale dans la famille d'accueil et une modification du nom et de la

⁷⁴ BAN Z., Paul, « Australia's Indigenous minority – Torres Strait Islanders » dans *Secretariat of National Aboriginal and Islander Child Care Newsletter*, octobre 2008, p. 14; WORLD CONGRESS ON FAMILY LAW AND CHILDREN'S RIGHTS, *The Law of Customary adoption: A Comparison of Australian and Canadian Approaches to its Legal Recognition*, sous la présidence de l'Honorable Alastair Nicholson, Halifax, août 2009, p. 6.

⁷⁵ « Australia's Indigenous minority – Torres Strait Islanders », *ibid.*, p. 38.

⁷⁶ En anglais : *Torres Strait Islanders*.

⁷⁷ BAN Z., Paul, « The right of Torres Strait Islander Children to be raised within the customs and traditions of their Society », cité par le juge Alastair Nicholson *The Law of Customary adoption: A Comparison of Australian and Canadian Approaches to its Legal Recognition*, *op. cit.*, note 74, p. 5.

⁷⁸ Citation d'un extrait de la thèse de Paul Z. Ban, dans *The Law of Customary adoption: A Comparison of Australian and Canadian Approaches to its Legal Recognition*, *ibid.*, p. 5.

⁷⁹ NEW ZEALAND, LAW COMMISSION, *Adoption and its Alternatives: A Different Approach and a New Framework (report 65)*, Wellington, septembre 2000, p. 73-74.

situation de l'enfant. Cette adoption est entièrement régie par la coutume et est enregistrée à l'état civil de droit particulier⁸⁰.

Pour un exemple américain, l'article 366.24 du Welfare and Institutions Code de la Californie, prévoit que :

(a) For purposes of this section, «tribal customary adoption» means adoption by and through the tribal custom, traditions, or law of an Indian child's tribe. Termination of parental rights is not required to effect the tribal customary adoption⁸¹.

1.2.2 Des motifs, des conditions de fond et de forme de l'adoption coutumière ou étatique

Au Québec, l'adoption étatique répond généralement aux besoins des enfants sans filiation établie, orphelins de père et de mère ou pris en charge par le conjoint de leur parent, ainsi qu'à ceux dont la situation est prise en charge par le DPJ. Elle répond aussi aux attentes des personnes qui ont un projet parental autant en adoption interne qu'internationale.

L'adoption étatique, interne ou internationale, ne peut avoir lieu que dans l'intérêt de l'enfant et aux conditions prévues par la loi qui, pour tout enfant domicilié au Québec, exigent, entre autres, le consentement de l'enfant âgé de 10 ans et plus et celui des parents ou du tuteur de l'enfant, sinon une déclaration judiciaire d'admissibilité à l'adoption. Le consentement de ces personnes peut être général ou spécial⁸².

⁸⁰ GROUPE D'INFORMATION ET DE SOUTIEN DES IMMIGRÉS, *Les droits de l'enfant Outre-Mer*, annexe au rapport, présenté au Comité des droits de l'enfant, France, septembre 2007. Pour la convention complète : NATIONS UNIES, Comité des droits de l'enfant, *Examen des rapports présentés par les États parties en application de l'article 44 de la convention - Troisième et quatrième rapports périodiques des États parties devant être soumis en 2007 (France)*, Doc. CRC/C/FRA/4*, septembre 2008.

⁸¹ *Tribal Customary Adoption*, A.B. 1325 (Stats. 2009, ch. 287), qui introduit l'article 366.24 du « Welfare and Institutions Code ». Notons que cette loi vise notamment les questions de la protection de la jeunesse et de l'adoption au sein de la Californie et prévoit que l'adoption coutumière puisse être une option possible au niveau des projets de vie permanents.

⁸² C.c.Q., art. 555.

Le consentement spécial est donné en faveur d'une personne précise qui ne peut être qu'une des personnes expressément mentionnées par la loi, soit le conjoint du père ou de la mère, soit un ascendant de l'enfant, un parent en ligne collatérale jusqu'au troisième degré ou un conjoint de cet ascendant ou parent. Puisque le DPJ n'intervient pas dans le cadre de ces adoptions intrafamiliales sur consentement spécial, l'ampleur de ce mode d'adoption est difficile à mesurer. Dans le cas d'une adoption sur consentement général, le DPJ est chargé de recueillir les consentements et d'entreprendre, avec les adoptants, la démarche judiciaire d'adoption⁸³. En ce qui concerne la demande visant à faire déclarer judiciairement l'enfant admissible à l'adoption, bien qu'elle puisse notamment être présentée par un ascendant de l'enfant ou ce dernier s'il est âgé de 14 ans et plus⁸⁴, il est rarissime que ce ne soit pas le DPJ qui y procède⁸⁵. Dans la pratique, il en sera ainsi notamment lorsque « ni les père et mère ni le tuteur n'ont assumé de fait le soin, l'entretien ou l'éducation de l'enfant depuis au moins six mois⁸⁶ », cette situation étant assimilée à l'abandon de l'enfant. Dans les cas d'enfants domiciliés hors du Québec, l'adoption doit, avec le concours du DPJ, être, soit prononcée judiciairement au Québec, soit prononcée à l'étranger, puis, en principe, être reconnue judiciairement par un tribunal québécois. Enfin, le DPJ a la responsabilité, dans tous les cas où il intervient, d'évaluer au préalable les capacités parentales des adoptants.

Le processus étatique d'adoption d'un enfant domicilié au Québec comporte en outre deux autres étapes judiciaires : l'une consiste au placement de l'enfant auprès des adoptants sur ordonnance du tribunal; l'autre, au jugement d'adoption après ce placement d'une durée minimale de trois à six mois. Le cas échéant, le jugement sera transmis au DEC qui délivrera un nouvel acte de naissance conforme à la nouvelle filiation, comme si la filiation préexistante n'avait jamais existée.

⁸³ Responsabilité qui lui est exclusive en vertu de l'art. 32 al. 1 g) de la LPJ.

⁸⁴ C.c.Q., art. 560.

⁸⁵ *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant, op. cit.*, note 6, p. 9 : La responsabilité de faire déclarer un enfant adoptable est confiée, en principe, au Directeur de la protection de la jeunesse qui doit, par la suite, prendre les mesures raisonnables pour assurer l'adoption de l'enfant.

⁸⁶ C.c.Q., art. 559 (2).

Ainsi, l'adoption coutumière autochtone se distingue de l'adoption étatique, à plusieurs égards, notamment en regard de ses motivations, de l'absence de formalisme et de l'absence d'intervention étatique ou judiciaire.

D'abord, les situations qui conduisent à l'adoption coutumière autochtone sont diverses (voir à ce sujet la partie III du rapport) et demeurent le plus souvent exemptes de tout jugement de valeur posé sur le comportement des parents⁸⁷. L'adoption coutumière autochtone n'a pas comme préalable l'abandon de l'enfant⁸⁸, comme cela peut être le cas de certaines adoptions suivant le droit étatique. Elle se situe généralement plutôt dans une perspective d'un don de l'enfant : en cela, elle est une intervention positive plutôt que réactive, comme peut l'être l'adoption étatique aux fins de protection. Mentionnons, par exemple, une situation d'un parent biologique aux prises avec des problèmes de santé, une situation familiale difficile ou le cas d'une maternité trop jeune où le parent décide volontairement de confier son enfant à une personne qu'il choisit librement. Il ne l'abandonne pas, mais dans un geste responsable et mature, demande à une autre personne de prendre soin de l'enfant⁸⁹ (voir à ce sujet les sous-sections 3.1.2.2 et 3.2.7.).

⁸⁷ Comme en témoigne ces différentes sources : *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, *op. cit.*, note 6, p. 112; « The Legal Status of Aboriginal Customary Adoption Across Canada: Comparisons, Contrasts and Convergences », *op. cit.*, note 40, p. 72-75; LEBLIC, Isabelle, « Circulation des enfants et parenté classificatoire païci (Ponérihouen, Nouvelle-Calédonie), dans *De l'adoption. Des pratiques de filiation différentes*, *op. cit.*, note 53, p. 81; PÉROUSE DE MONTCLOS, Marie-Odile et autres, « Lien social et processus d'attachement chez l'enfant adopté en milieu kanak », *La psychiatrie de l'enfant*, Vol. 44, no 1, p. 233. Sur l'absence de lien entre l'abandon de l'enfant et l'adoption coutumière, voir les paragraphes 463 (relatif à la Polynésie française) et 478 (relatif à la Nouvelle-Calédonie) du document *Les droits de l'enfant Outre-Mer*, *op. cit.*, note 80.

⁸⁸ L'arrêt *Deer c. Okpik* en témoigne.

⁸⁹ « The Legal Status of Aboriginal Customary Adoption Across Canada: Comparisons, Contrasts and Convergences », *op. cit.*, note 40, p. 72-76. Le rapport *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, *op. cit.*, note 6, cite quelques exemples à la page 104 : la prévention de l'infanticide, la compensation des déséquilibres démographiques, l'adoption dans le cas des enfants orphelins, le rétablissement d'une équivalence des ratios selon le sexe des enfants, les manipulations et les stratégies de pouvoir, les circuits d'échanges de services, etc.

Ensuite, l'adoption coutumière se distingue de l'adoption étatique du fait qu'elle ne requiert habituellement aucune formalité⁹⁰ et se conclut simplement par un échange verbal⁹¹ entre les personnes du « triangle adoptif », à savoir les parents d'origine, les parents adoptifs et l'enfant qui a la maturité nécessaire, et par le fait de confier l'enfant aux adoptants. Aucune intervention professionnelle n'est normalement sollicitée, que ce soit celle d'un travailleur social, d'un psychologue, d'un procureur ou d'un juge⁹².

Par contre, quant aux conditions relatives au consentement des personnes concernées et à l'intérêt de l'enfant, l'adoption coutumière s'apparente à l'adoption étatique, bien que le consentement des parents puisse être donné avant ou dès la naissance de l'enfant chez les Inuits. Les Autochtones insistent sur le fait qu'en milieu autochtone, la notion d'intérêt de l'enfant englobe l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation et qu'elle vise notamment la protection de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue. De même, hormis l'intervention du tribunal, elle peut se comparer à l'adoption étatique sur consentement spécial, notamment parce qu'elle est un projet concerté entre la famille d'origine et les parents adoptifs, qu'elle concerne la famille immédiate ou élargie et qu'il n'y a aucune intervention du DPJ.

⁹⁰ *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec*, op. cit., note 44, p. 9; *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, op. cit., note 44.

⁹¹ Les Inuits du Nunavik le mentionnent expressément dans le *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec*, op. cit., note 44, p. 9. Pour ce qui est des Cris, voir à la sous-section 1.2.1, où est cité le *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*.

⁹² Puisqu'il s'agit d'un processus qui se déroule généralement directement entre les personnes et les familles concernées, on peut en conclure que l'intervention d'un tiers n'est pas requise. Cela est expressément mentionné dans le feuillet d'information suivant : NORTHWEST TERRITORIES, Department of Health and Social Services, Children and Family Services Division, Adoption Services, *A Handbook for NWT Aboriginal Custom Adoption Commissioners*, février 2009. Cependant, il est également possible dans le contexte contemporain qu'un entité de la nation ou

1.2.3 Des effets de l'adoption

1.2.3.1 Des effets de l'adoption étatique

Les effets de l'adoption étatique, qui sont par ailleurs permanents, sont expressément prévus par la loi.

Actuellement, le Québec ne connaît que l'adoption plénière qui crée une nouvelle filiation qui se substitue à la précédente et emporte des effets sur l'autorité parentale et qui, généralement, entraîne le changement de nom de l'enfant⁹³.

Bien que les règles relatives au consentement et à l'admissibilité à l'adoption soient celles du domicile de l'enfant, celles régissant ses effets⁹⁴ sont déterminées par les lois du domicile de l'adoptant⁹⁵. En conséquence, qu'il s'agisse de l'adoption d'un enfant domicilié au Québec ou hors du Québec, sa filiation d'origine sera toujours remplacée par la nouvelle, et l'enfant cessera d'appartenir à sa famille d'origine sous réserve des interdictions liées au mariage ou à l'union civile⁹⁶. Au moment où elle sera prononcée, l'adoption fera naître les mêmes droits et obligations que la filiation par le sang dans la famille adoptive et mettra fin à tous les effets de la filiation précédente⁹⁷. Ainsi, l'adopté et le parent d'origine perdront leurs droits et seront libérés de leurs devoirs l'un envers l'autre, alors que le changement de filiation emportera, pour les parents adoptifs, toutes les prérogatives liées à l'autorité parentale et à la tutelle à l'enfant.

de la communauté soit impliqué à certains égards. Voir, par exemple, la sous-section 3.2.9 touchant les considérations supplémentaires de la part des criers.

⁹³ C.c.Q., art. 577. À noter qu'une réforme annoncée proposerait une nouvelle forme d'adoption, l'adoption sans rupture du lien préexistant de filiation. Voir à cet effet l'avant-projet de loi sur l'adoption et l'autorité parentale : *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, 2009.

⁹⁴ *Droit de l'adoption – Adoption interne et internationale*, op. cit., note 49. Les effets de l'adoption sont décrits aux pages 121 à 128.

⁹⁵ C.c.Q., art. 3092.

⁹⁶ C.c.Q., art. 577.

⁹⁷ C.c.Q., art. 578 et 579 al. 1.

De plus, l'anonymat, déjà de rigueur dans le processus administratif et judiciaire de l'adoption, se poursuivra au-delà du jugement dans le caractère confidentiel des dossiers et actes primitifs de naissance qui seront mis sous scellés, sous réserve d'une possibilité de retrouvailles si les personnes concernées y consentent préalablement. Une réforme annoncée par un avant-projet de loi de 2009, ayant pour titre *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, renverserait toutefois cette règle de divulgation de renseignements personnels sur consentement préalable par celle d'un principe de divulgation sauf veto de la personne recherchée.

Le même projet de réforme proposerait, en outre, une nouvelle forme d'adoption, l'adoption sans rupture. Celle-ci maintiendrait la filiation préexistante à des fins identitaires et permettrait de conserver, à l'acte de naissance de l'enfant, les noms de ses parents d'origine.

Dans la majorité des États étrangers déjà mentionnés, les adoptions étatiques produisent des effets semblables à ceux que connaît présentement le Québec.

Par exemple, dans la province du Queensland en Australie, la loi prévoit que, dès le jugement d'adoption, l'enfant cesse d'appartenir à sa famille d'origine; qu'il devient désormais l'enfant de ses parents adoptifs et ceux-ci, ses parents⁹⁸. En Nouvelle-Zélande, l'adoption étatique a des effets similaires tant sur le plan de la filiation, de l'attribution du nom⁹⁹, qui peut être celui d'origine ou celui de l'adoptant, que des empêchements liés au mariage ou à l'inceste¹⁰⁰.

⁹⁸ Adoption Act 2009, Act No 29, art. 214 et 215.

⁹⁹ Adoption Act 1955, Act No 93, art. 16.

¹⁰⁰ *Ibid.*, art. 16 (2) (b) *a contrario*.

Pour les collectivités de l’Outre-Mer français¹⁰¹, le droit civil de la République s’applique sur leurs territoires, bien que certaines adaptations soient parfois autorisées. Dans le cas d’une adoption plénière, celle-ci confère à l’enfant une filiation qui se substitue à sa filiation d’origine¹⁰². Dans le cas d’une adoption simple qui attribue à l’enfant une filiation additive, elle « consacre un lien de filiation avec la famille adoptive, mais elle maintient certains droits de l’adopté à l’égard de sa famille d’origine¹⁰³ ». L’adopté conserve habituellement son prénom¹⁰⁴ et son acte de naissance, auquel le nom des adoptants est simplement ajouté en marge¹⁰⁵.

Dans les États où existe l’adoption plénière comme au Québec, le caractère confidentiel des dossiers d’adoption rend invraisemblable un retour éventuel de l’enfant vers sa famille d’origine, et c’est là l’objectif premier de l’adoption plénière : couper tout lien entre l’enfant et ses parents biologiques de telle sorte qu’il puisse s’intégrer complètement dans une nouvelle famille et ainsi éliminer tout risque d’intrusion de la part de ceux-ci dans la nouvelle vie de l’enfant. Toutefois, aux États-Unis par exemple, les lois de la Californie¹⁰⁶, de l’Oklahoma¹⁰⁷, du Minnesota¹⁰⁸ et du

¹⁰¹ La Guadeloupe, la Martinique, La Réunion, la Guyane française et Mayotte (depuis le référendum du 29 mars 2009) sont des départements et régions régis par l’article 73 de la Constitution (Constitution du 4 oct. 1958 relative à la Loi constitutionnelle de la république française). En conséquence, les lois et règlements de la Métropole s’appliquent à elles de plein droit mais des adaptations sont permises. Elles peuvent être habilitées à fixer elles-mêmes les règles applicables sur leur territoire en certaines matières. L’état des personnes est l’une des matières expressément exclue par cette juridiction particulière. La Polynésie française, Saint-Pierre et Miquelon, Wallis-et-Futuna, Saint-Martin et Saint-Barthélemy sont des collectivités d’Outre-Mer régies par les articles 73 et 74 de la Constitution. La Nouvelle-Calédonie a un statut spécifique (*sui generis*) et ce sont les articles 76 et 77 de la Constitution qui s’appliquent à elle. La Nouvelle-Calédonie sera entièrement souveraine à compter des résultats d’un référendum en ce sens qui aura lieu entre 2014 et 2018. Entre temps, les compétences de l’État lui sont transférées de façon graduelle.

¹⁰² *Code civil français*, art. 356.

¹⁰³ *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, *op. cit.*, note 6, p. 78. Voir l’article 364 du *Code civil français* qui prévoit que : l’adopté reste dans sa famille d’origine et y conserve tous ses droits, notamment ses droits héréditaires.

¹⁰⁴ *L’enfant, ses familles et les institutions de l’adoption. Regards sur le droit français et le droit québécois*, *op. cit.*, note 49, p. 31; *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, *op. cit.*, note 6, p. 78.

¹⁰⁵ *Code civil français*, art. 363 al. 2.

¹⁰⁶ « Welfare and Institutions Code », art. 7660-7670.

¹⁰⁷ Okla. Stat. Tit.10 § 7505-6.5, cl. (B). À noter que les grands-parents biologiques peuvent, dans certaines circonstances, être autorisés à maintenir des contacts avec l’enfant.

¹⁰⁸ Minn. Stat. Tit. 259 § 59 (2011).

Dakota du Sud¹⁰⁹ permettent, selon qu'il s'agit d'une *adoption ouverte*¹¹⁰ ou plus ou moins *fermée*¹¹¹ de maintenir des contacts entre l'enfant et sa famille d'origine.

En définitive, les différents régimes étatiques d'adoption examinés comportent un certain nombre de caractéristiques communes :

- l'adoption est destinée à avoir des effets permanents;
- il y a transfert de l'autorité parentale aux parents adoptifs;
- la nouvelle filiation de l'enfant se substitue à sa filiation d'origine dans le cas d'une adoption plénière ou s'ajoute à celle-ci dans le cas d'une adoption simple ou d'une adoption sans rupture;
- le nom de l'enfant adopté est généralement modifié.

1.2.3.2 Des effets de l'adoption coutumière

Cette uniformité des régimes étatiques contraste avec les adoptions coutumières dont les effets peuvent non seulement varier d'une région à l'autre du monde, mais aussi suivant les différentes communautés autochtones comme ici au Québec. Les effets de l'adoption coutumière, transmis oralement ou par des codes tribaux dans d'autres États, sont, contrairement aux régimes étatiques, variables et peuvent parfois paraître plus complexes.

Par exemple, à l'intérieur des territoires tribaux de la Californie, ce sont les autorités tribales qui exercent une compétence exclusive sur leurs membres, et les codes¹¹² répertoriés ne prévoient pas que les droits des parents biologiques soient automatiquement éteints par l'adoption coutumière¹¹³.

¹⁰⁹ S. Dak. Laws Ch. 25, § 6-17.

¹¹⁰ Traduction littérale de *open adoption*. Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant, *op. cit.*, note 6, p. 33-34. Voir l'article de GOUBAU, Dominique et S. BEAUDOIN, « Adoption « ouverte » : quelques enjeux et constats », Vol. 45, no 2, 1996, *Service social*.

¹¹¹ Traduction littérale de *close adoption*. Voir l'article « Adoption « ouverte » : quelques enjeux et constats », *ibid.*, p. 52-55. Voir également le « Glossaire de l'adoption », *op. cit.*, note 63, au terme « *Openness in adoption* ».

¹¹² Voici une liste non exhaustive du vocable utilisé : *Informal Adoption or Traditional adoption* (Mont. Confederated Salish and Kootenai Tribes Laws, Tit. III, § 2, Customary adoption Code);

En Nouvelle-Calédonie, lorsque le droit coutumier de l'adoption s'applique, « l'adopté prend toujours le nom patronymique de l'adoptant¹¹⁴ » et, bien que l'enfant soit totalement intégré à sa famille adoptive, cela n'entraîne aucunement qu'il y ait rupture avec la famille d'origine¹¹⁵.

Au Québec, l'adoption coutumière comporte des effets variables qui ont été mis en évidence lors des consultations menées dans les milieux autochtones. Il semble en effet que l'adoption coutumière au sein des communautés ou nations autochtones du Québec offre aux personnes concernées une certaine diversité de relations parentales ou quasi parentales. Néanmoins, il demeure que, pour les membres autochtones du groupe de travail, l'adoption coutumière a pour effet de transférer l'autorité parentale aux parents adoptifs. De plus, elle peut également créer un nouveau lien de filiation qui se substitue ou s'ajoute à la filiation précédente sans toutefois, dans ce dernier cas, mettre nécessairement fin aux droits et obligations antérieurs. Enfin, elle n'est pas secrète, parfois même ouverte pour maintenir des liens affectifs avec la famille d'origine. Et, en principe, l'enfant est informé des raisons de son adoption, selon la coutume.

Toutefois, sauf quelques exceptions, ces effets de l'adoption coutumière autochtone ne sont généralement pas reconnus dans les lois du Québec¹¹⁶.

Customary adoption (Minn. White Earth Band of Ojibwe Code, Tit. 4a § 11); *Tribal Custom Adoption* (Okla. Cheyenne-Arapacho Tribal Code, Tit. II, § 11, Family relations).

¹¹³ Par exemple : Mont. Confederated Salish and Kootenai Tribes Laws, Tit. III, § 2 (Children); S. Dak. Sisseton-Wahpeton Sioux Tribe Code, Ch. 38 (Juvenile Code); S. Dak. Rosebud Sioux Tribe Code, Tit. 2, § 2 (Adoption); Okla. Cheyenne-Arapacho Tribal Code, Tit. II, § 11 (Family relations); Okla. Pawnee Tribe Code, Tit. III, § §11-16 (Civil Procedure); Minn. White Earth Band of Ojibwe Code, Tit. 4a § 11 (Final Order for Customary Adoption).

¹¹⁴ Art. 39, Délibération n° 424 du 3 avril 1967 relative à l'état civil des citoyens de statut particulier, J.O. du 27 avril 1967, p. 360.

¹¹⁵ Voir plus particulièrement le paragraphe 478 du document *Les droits de l'enfant Outre-Mer*, op. cit., note 80.

1.3 Des problèmes causés par la non-reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière autochtone dans l'ensemble des lois

L'absence de reconnaissance expresse des effets de l'adoption coutumière dans les lois du Québec, hormis quelques exceptions, entraîne pour les parents qui adoptent un enfant selon le mode coutumier et pour cet enfant, un certain nombre de difficultés¹¹⁷ de nature juridique et administrative¹¹⁸, notamment quant à l'identité de l'enfant lorsqu'il y a une nouvelle filiation et à l'exercice de l'autorité parentale.

Puisque le Code civil ne reconnaît pas le titre de « parent » ni celui de « titulaire de l'autorité parentale » à ceux qui ont adopté un enfant de façon coutumière, ce dernier se retrouve, du point de vue étatique, à être sous les soins et la responsabilité d'un tiers. Par exemple, les lois québécoises et canadiennes exigent que ce soit les parents, les tuteurs ou les titulaires de l'autorité parentale qui consentent aux soins médicaux, à une activité scolaire ou parascolaire particulière, ou qui complètent une demande de passeport pour l'enfant. Pour les parents adoptifs de même que pour leurs familles et l'ensemble de la communauté, il s'agit là pourtant de responsabilités dont ils estiment être en droit de pouvoir s'acquitter. À cet égard, le professeur Ghislain Otis, dans un texte de 2010, mentionne précisément les difficultés rencontrées par les familles inuites du Nunavik en raison de l'absence de reconnaissance d'effets juridiques à l'adoption coutumière et, partant, de la non-effectivité du droit étatique en la matière¹¹⁹.

Le Code civil reconnaît que la garde, la surveillance et l'éducation de l'enfant puissent être déléguées à un tiers. La réforme annoncée en matière d'adoption et

¹¹⁶ Voir à cet effet la section 2.2 qui parle des exemples de reconnaissance législatifs existants.

¹¹⁷ *Cultures juridiques et gouvernance dans l'espace francophone, Présentation générale d'une problématique*, op. cit., note 42, ch. 2, p. 28.

¹¹⁸ *Rapport de consultation et recommandations sur l'adoption coutumière et/ou traditionnelle chez les Premières Nations du Québec*, op. cit., note 69, p.5, 6, 8; *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec*, op. cit., note 44, p. 11-14; *Recherche complémentaire sur les pratiques traditionnelles et coutumières de garde ou d'adoption des enfants dans les communautés autochtones du Québec*, op. cit., note 64, p. 14-15.

¹¹⁹ *Cultures juridiques et gouvernance dans l'espace francophone, Présentation générale d'une problématique*, op. cit., note 42, ch. 2, p. 28.

d'autorité parentale propose même un partage et une délégation de l'ensemble des devoirs des parents. Toutefois, dans les cas où l'adoption coutumière a, en outre, pour effet de donner une nouvelle filiation à l'enfant, le Code civil ne reconnaît pas ce changement fondamental dans les rapports des personnes concernées. Ainsi, les parents d'origine demeurent, littéralement au sens du Code et à d'autres fins légales et administratives, les seuls titulaires de l'autorité parentale et les père et mère de l'enfant, malgré le changement opéré par les règles de la coutume autochtone.

1.4 De la recherche d'une reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière dans la législation

Sans entrer dans un débat sur le pluralisme juridique, sur les droits reconnus et protégés par la Constitution ou sur la validité du procédé mis en place par le DEC pour les adoptions inuites, il suffit de dire qu'il conviendrait, pour plus de sécurité juridique ou plus de transparence, et dans l'intérêt des enfants et de leurs parents, de refléter clairement la situation de fait et la volonté des différents acteurs en présence.

C'est dans cet objectif que le groupe de travail a travaillé et envisagé des propositions de reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière au sein des lois du Québec.

Les documents déposés par les membres autochtones à l'occasion des travaux du groupe démontrent sans conteste qu'ils désirent que des effets de l'adoption réalisée suivant les coutumes autochtones soient clairement reconnus en droit étatique¹²⁰. Ils estiment qu'il leur revient de déterminer, comme c'est le cas depuis des temps

¹²⁰ Dans *Recherche complémentaire sur les pratiques traditionnelles et coutumières de garde ou d'adoption des enfants dans les communautés autochtones du Québec*, op. cit., note 64, p. 15, FAQ mentionne que « la majorité des répondants semblaient favorables à la reconnaissance légale de l'adoption coutumière pour permettre aux parents adoptifs d'exercer l'autorité parentale ». Le *Rapport de consultation et recommandations sur l'adoption coutumière et/ou traditionnelle chez les Premières Nations du Québec*, op. cit., note 69, p. 9, mentionne que leurs collaborations aux présents travaux a pour objectif de « faciliter la reconnaissance des effets de l'adoption coutumière et/ou traditionnelle dans la législation du Québec ». Certaines nations estiment que l'adoption coutumière est déjà reconnue par le droit étatique. Par exemple, voir la sous-section 3.2.1.

immémoriaux, ce qui constitue une adoption coutumière, de même que les effets qui doivent lui être reconnus. Ce qu'ils cherchent, c'est de convenir d'un moyen par lequel ces effets seraient reconnus et appliqués par les autorités étatiques ou par des tiers : un moyen par lequel ils pourraient communiquer aux autorités québécoises et à celles des territoires et provinces limitrophes¹²¹ toutes les informations nécessaires afin que les adoptions coutumières soient officiellement consignées par elles et produisent, pour l'application des lois, les effets juridiques voulus¹²².

En fait, la reconnaissance de l'adoption coutumière est recherchée par les Inuits et par les Premières Nations auprès des instances gouvernementales depuis une trentaine d'années. Les premières traces tangibles de ces demandes de reconnaissance auprès des autorités québécoises remontent au début des années 1980. Même s'il existe peu de documents appuyant l'hypothèse que ces demandes aient été motivées par l'ensemble des réformes législatives qui ont eu lieu en matière de protection de l'enfance et de droit de la famille entre la fin des années 1970 et le milieu des années 1990, leur analyse qualitative autorise cette conclusion.

¹²¹ La question de la communication par le Québec des informations nécessaires afin que les effets de l'adoption soient communiqués aux autres provinces et aux territoires a été abordée par les membres autochtones du groupe de travail. Voir la recommandation no. 14 du *Rapport de consultation et recommandations sur l'adoption coutumière et/ou traditionnelle chez les Premières Nations du Québec*, *op. cit.*, note 69, p. 19. Les autorités du Nunavik parlent d'« accord de réciprocité », notamment avec le Labrador et le Nunavut. Voir le *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec*, *op. cit.*, note 44, p. 13-14.

¹²² Voir les recommandations à cet effet du *Rapport de consultation et recommandations sur l'adoption coutumière et/ou traditionnelle chez les Premières Nations du Québec*, *op. cit.*, note 69, p. 17-18. Voir également le *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec*, *op. cit.*, note 44, p. 12.

PARTIE II
L'ADOPTION COUTUMIÈRE DANS LA LÉGISLATION :
DIMENSIONS CANADIENNE ET ÉTRANGÈRE

Cette deuxième partie du rapport fait état des provinces et des territoires du Canada ainsi que d'États étrangers qui ont choisi de procéder par voie législative, de façon expresse et sans équivoque, à la reconnaissance d'effets juridiques de l'adoption coutumière autochtone. Au préalable, elle rappelle, en ce qui concerne le Québec, des impératifs qui s'imposent dans cette voie, soit le respect du partage des compétences législatives entre le Parlement canadien et les Législatures des provinces ainsi que le respect des droits constitutionnellement protégés des peuples autochtones.

2.1 Des impératifs de nature constitutionnelle

2.1.1 Le partage des compétences législatives

Les pouvoirs législatifs attribués aux législatures des provinces et au Parlement fédéral s'exercent à l'intérieur des limites de leur champ de compétences respectif établies par la Loi constitutionnelle de 1867¹²³. Notamment, le Parlement fédéral dispose d'un pouvoir exclusif au sujet des « Indiens¹²⁴ » et des terres qui leur sont réservées alors que les provinces sont habilitées à faire des lois relatives « aux droits civils », parmi lesquels se retrouvent l'adoption, la filiation et la protection de la jeunesse.

Sans faire un exposé détaillé sur le sujet, il suffit de rappeler que la Constitution n'empêche pas le législateur québécois de prendre en considération, dans ses lois, le particularisme autochtone dans la mesure où leurs objets relèvent d'une compétence attribuée aux provinces. Ainsi, sa loi sera constitutionnellement valide si son objet véritable vise une matière qui relève de sa compétence même si, de manière incidente,

¹²³ Loi constitutionnelle de 1867, 30-31 Victoria, c. 3, art. 91-95.

elle touche une matière qui relève de l'autre autorité législative dans les limites permises par la Constitution¹²⁵. Ce pourrait être le cas, par exemple, des lois qui portent sur la protection de la jeunesse, ayant un effet incident sur les « Indiens », pourvu que cela ne porte pas atteinte à la quiddité indienne¹²⁶.

2.1.2 Les droits constitutionnellement protégés des Autochtones

Les pouvoirs législatifs attribués aux Législatures provinciales et au Parlement fédéral s'exercent dans le respect des droits constitutionnellement protégés des peuples autochtones¹²⁷.

Depuis 1982, les droits existants des peuples autochtones – ancestraux ou issus de traités - sont ainsi protégés par l'article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 :

35. (1) Les droits existants — ancestraux ou issus de traités — des peuples autochtones du Canada sont reconnus et confirmés.

(2) Dans la présente loi, « peuples autochtones du Canada » s'entend notamment des Indiens, des Inuit et des Métis du Canada.

(3) Il est entendu que sont compris parmi les droits issus de traités, dont il est fait mention au paragraphe (1), les droits existants issus d'accords sur des revendications territoriales ou ceux susceptibles d'être ainsi acquis.

(4) Indépendamment de toute autre disposition de la présente loi, les droits — ancestraux ou issus de traités — visés au paragraphe (1) sont garantis également aux personnes des deux sexes.

¹²⁴ *Ibid.*, art. 91 (24). Quant à l'inclusion des Inuits au terme de cette compétence, voir *Re Eskimos*, [1939] R.C.S. 104.

¹²⁵ Il est fait abstraction d'autres nuances complexes sur le sujet, par exemple l'effet de l'art. 88 de la Loi sur les Indiens.

¹²⁶ En ce qui concerne « l'essentiel de l'indianité » voir *Paul c. Colombie-Britannique (Forest Appeals Commission)*, [2003] 2 R.C.S. 585.

¹²⁷ Pour une analyse de cette question, voir OTIS, Ghislain « La protection constitutionnelle de la pluralité juridique : le cas de « l'adoption coutumière » autochtone au Québec », *R. G. D.*, Vol. 41, no 2, 2011.

Par conséquent, dès lors que l'adoption coutumière est qualifiée à titre de droit ancestral ou issu de traité, toutes dispositions législatives qui y seraient incompatibles, quelles soient fédérales ou provinciales, seraient inopérantes constitutionnellement¹²⁸.

2.2 Des perspectives canadiennes¹²⁹

Deux lois fédérales applicables spécialement aux Autochtones reconnaissent expressément l'adoption coutumière. La Loi sur les Indiens¹³⁰ prévoit, en effet, que les enfants qui ont été adoptés selon la coutume indienne ont les mêmes droits que ceux qui sont « légalement adoptés¹³¹ ». De même, la Loi sur les Cris et les Naskapis du Québec¹³² précise que les enfants adoptés conformément aux coutumes cries ou naskapis ont les mêmes droits que les enfants adoptés conformément aux lois de la province ou reconnues par celle-ci et sont considérés comme des « enfants » aux fins de la succession¹³³. Par contre, en dépit de sa compétence sur les Inuits, le Parlement fédéral n'a pas légiféré sur eux ni sur leurs coutumes.

Au Québec, le législateur a inséré, relativement aux chapitres 3, 24 et 30 de la Convention de la Baie-James et du Nord québécois (CBJNQ) et aux chapitres 3 et 15 de la Convention du Nord-Est québécois (CNEQ), des dispositions portant des effets juridiques de l'adoption coutumière uniquement au sein de trois lois¹³⁴ de mise en œuvre de ces conventions et de règlements d'application¹³⁵. Ces lois sont :

¹²⁸ Loi constitutionnelle de 1982, art. 52.

¹²⁹ Pour une analyse plus détaillée des modes de reconnaissance de l'adoption coutumière autochtone au Canada, voir FOURNIER, Anne, « L'adoption coutumière autochtone au Québec : quête de reconnaissance et dépassement du monisme juridique », *R.G.D.* Vol. 41, no 2, 2011 et *Portrait actuel de la situation juridique de l'adoption coutumière autochtone dans l'ensemble du Canada et particulièrement au Québec*, *op. cit.*, note 47.

¹³⁰ L.R.C. (1985), c. I-5.

¹³¹ *Ibid.*, art. (2) (1), alors que la définition de « enfant » comprend les enfants légalement adoptés ainsi que les enfants adoptés selon la coutume indienne.

¹³² L.C. 1984, c. 18

¹³³ *Ibid.*, art. 174, voir la définition de « enfant ».

¹³⁴ Loi sur les autochtones Cris, Inuit et Naskapis, L.R.Q., c. A-33.1, art. 14 :

L'adoption prévue à la présente loi est celle d'une personne mineure et se fait conformément aux lois d'adoption en vigueur au Canada ou conformément aux coutumes cries ou naskapis, selon le cas.

- la Loi sur les autochtones cris, inuits et naskapis;
- la Loi sur les droits de chasse et de pêche dans les territoires de la Baie-James et du Nouveau-Québec;
- la Loi sur la sécurité du revenu des chasseurs et piégeurs cris bénéficiaires de la Convention de la Baie-James et du Nord québécois.

Hors Québec, la législature de la Colombie-Britannique et celle des trois territoires canadiens ont reconnu de manière générale, chacune à leur façon, l'adoption coutumière autochtone.

2.2.1 Les Territoires du Nord-Ouest et le Nunavut

La première intervention législative hors Québec revient aux Territoires du Nord-Ouest.

Au cours des années 1960 et 1970, des centaines de jugements furent rendus¹³⁶ dans les Territoires du Nord-Ouest sur la question de la validité ou de la reconnaissance d'effets juridiques de l'adoption coutumière autochtone en droit étatique. Invariablement, ils lui furent favorables¹³⁷. Et comme ce fut le cas en matière

Loi sur les droits de chasse et de pêche dans les territoires de la Baie James et du Nouveau-Québec, L.R.Q., c. D-13.1, art. 19 :

[...] Le mot « famille » est pris dans son sens large et signifie les personnes unies ou parentes entre elles par les liens du sang, du mariage ou de l'adoption suivant la loi ou suivant les coutumes autochtones. [...].

Loi sur la Sécurité du revenu des chasseurs et piégeurs cris bénéficiaires de la Convention de la Baie James et du Nord québécois, L.R.Q., c. S-3.2, art 1. (Cette loi a été abrogée en décembre 2002.)

¹³⁵ Règlement sur l'admissibilité aux bénéfices de la Convention de la Baie James et du Nord québécois R.R.Q., c. C-67, r. 1, par. 1(i); Règlement sur l'admissibilité aux bénéfices de la Convention du Nord-Est québécois R.R.Q., c. C-67.1, r. 1, par. 1(a).

¹³⁶ Le juge Morrow mentionne qu'au cours des dix années où il a été appelé à siéger dans les Territoires du Nord-Ouest, il a rendu plus de 400 décisions au cours desquelles il a déclaré que l'adoption coutumière avait les mêmes effets que si elle avait eu lieu selon le droit étatique : OSGOODE SOCIETY FOR CANADIAN LEGAL HISTORY et LEGAL ARCHIVES SOCIETY OF ALBERTA, « Northern Justice: The Memoirs of Mr Justice William G. Morrow », par William G. Morrow (éd.) et W. H. Morrow, Osgoode Society for Canadian Legal History and Legal Archives Society of Alberta, 1995, p. 155.

¹³⁷ À titre d'exemples : *Re Katie's Adoption Petition*, (1962) 38 W.W.R. 100 (N.T.T.C.); *Re Beaulieu's Adoption Petition*, [1969] N.W.T.J. No. 4; *Re Tucktoo et al. And Kitchoalik et al.* (aussi cité

de mariage, il fut décidé que les adoptions autochtones produisaient les mêmes effets que si elles avaient eu lieu selon le droit étatique. En conséquence, même si le mariage ou l'adoption selon les coutumes ne se satisfaisaient pas aux règles impératives de fond et de forme exigées par le droit étatique, cela ne les empêchait pas pour autant de produire des effets en droit étatique. Cette reconnaissance de l'adoption coutumière était toutefois bien relative, puisqu'une fois que le tribunal avait déclaré qu'il s'agissait d'une telle adoption, il lui attribuait les mêmes effets que ceux reconnus à toute autre adoption. Il ne s'agissait donc que d'une première étape vers la reconnaissance de l'altérité, puisque celle-ci était plutôt timide en raison de l'assimilation des effets de l'adoption coutumière à l'adoption étatique.

Ce n'est qu'au milieu des années 1990 que le législateur des Territoires du Nord-Ouest a adopté la Loi sur la reconnaissance de l'adoption selon les coutumes autochtones¹³⁸. Cette loi a fait en sorte que deux régimes d'adoption puissent cohabiter dans les Territoires du Nord-Ouest : un régime particulier réservé aux Autochtones et un régime général applicable à tous les enfants¹³⁹. Son objectif, exprimé dans son préambule, est clair :

[...] qu'il est souhaité, sans pour autant modifier le droit coutumier autochtone sur l'adoption, d'instituer une procédure simple relativement à la reconnaissance et le respect de l'adoption selon les coutumes autochtones et à la délivrance d'un certificat de reconnaissance d'adoption qui produirait le même effet qu'une ordonnance d'une cour compétente du Nunavut, et ce, afin que les enregistrements de naissance puissent être modifiés de façon appropriée au Nunavut et dans les autres ressorts au Canada.

Le processus de reconnaissance prévu par cette loi particulière n'est pas de nature contentieuse et se déroule, par conséquent, à l'extérieur de l'enceinte de la

Deborah), [1972] N.W.T.J. No. 23; *Re Wah-Shee*, [1975] N.W.T.J. No. 10; *Re Tagornak Adoption Petition*. Voir aussi : ZLOTKIN K., Norman, « Judicial Recognition of Aboriginal Customary Law in Canada: Selected Marriage and Adoption Cases », (1984) 4 *C.N.L.R.* 1.

¹³⁸ Loi sur la reconnaissance de l'adoption selon les coutumes autochtones, L.T.N.-O. (Nu) 1994, c. 26 (EEV 30 septembre 1995); Règlement sur la reconnaissance de l'adoption selon les coutumes autochtones, Rêgl. des T.N.-O 085-95 (EEV 30 septembre 1995).

¹³⁹ Loi sur l'adoption, L.T.N.-O. 1998, c. 9.

Cour. Un Commissaire à l'adoption désigné par le ministre de la Santé et Services sociaux¹⁴⁰ recueille, en vue de la délivrance d'un certificat de reconnaissance de l'adoption, les informations¹⁴¹ mentionnées à l'article 2 (2) de la loi :

- a) relativement à l'enfant, le nom donné à la naissance et le nom actuel, les dates de naissance et d'adoption, le lieu de naissance, le sexe et le nom de la mère et du père, s'ils sont connus;
- b) une déclaration — présentée par les parents adoptifs et toute autre personne qui, en vertu du droit coutumier autochtone, est concernée par l'adoption — stipulant que l'enfant a été adopté selon le droit coutumier autochtone.

Ces informations lui sont remises par la personne qui a adopté un enfant selon la coutume autochtone¹⁴² et qui désire qu'un certificat qui l'atteste soit délivré. La demande est donc formulée au Commissaire après que l'adoption a eu lieu et non pas antérieurement à celle-ci. Autrement dit, le rôle du Commissaire ne consiste pas à permettre que l'adoption coutumière ait lieu, mais plutôt à constater sa survenance. Il importe également de souligner que ni la loi ni le règlement n'exigent que le consentement des parents d'origine soit recueilli ou que ceux-ci soient convoqués devant le Commissaire. Selon le vocable du droit étatique, il s'agit d'une procédure qui se déroule *ex parte*.

Le Commissaire a le pouvoir d'acquiescer¹⁴³ à la demande de certificat de reconnaissance d'adoption ou de la refuser¹⁴⁴. S'il est satisfait des informations reçues, le Commissaire remplit le certificat de reconnaissance de l'adoption coutumière et le transmet au greffier de la cour¹⁴⁵. Ce simple dépôt donne au certificat la valeur d'une ordonnance de la Cour suprême des Territoires du Nord-Ouest¹⁴⁶. Un

¹⁴⁰ Loi sur la reconnaissance de l'adoption selon les coutumes autochtones, art. 6.

¹⁴¹ *Ibid.*, art. 3 (1).

¹⁴² *Ibid.*, art. 2 (1).

¹⁴³ *Ibid.*, art. 3 (2).

¹⁴⁴ *Ibid.*, art. 3 (4). Ce sera le cas lorsque le Commissaire estime que les renseignements fournis sont incomplets ou s'il n'est pas convaincu que l'enfant a été adopté selon le droit coutumier autochtone.

¹⁴⁵ *Ibid.*, art. 3 (2) a) et b).

¹⁴⁶ *Ibid.*, art. 4.

certificat ainsi déposé est transmis au registraire général de l'état civil, qui procède à une modification de l'enregistrement de naissance de l'enfant¹⁴⁷.

Il est à noter que cette loi est toutefois muette quant à la possibilité d'un recours pour contester la décision du Commissaire. Le recours en révision judiciaire devant les instances étatiques demeure cependant toujours possible¹⁴⁸.

La loi est également muette quant à l'identification des effets de ces adoptions coutumières. Certes, la cour a déjà conclu qu'il revenait à la coutume de déterminer les effets d'une telle adoption¹⁴⁹. En conséquence, les règles relatives aux effets de l'adoption prévus par le régime général ne sont d'aucun secours. Le préambule de la loi mentionne aussi que les effets de l'adoption relèvent de la coutume. Mais aucun procédé ou mécanisme n'est indiqué à la loi afin de recueillir et consigner les détails quant à ces effets, qui ne sont d'ailleurs pas mentionnés aux certificats de reconnaissance de l'adoption coutumière. Par contre, le même préambule prévoit que le certificat vise à ce que « les enregistrements de naissance puissent être modifiés de façon appropriée dans les territoires et dans les autres ressorts au Canada », prévoyant ainsi l'inscription de ces effets dans les provinces et territoires concernés.

En 1999, les Territoires du Nord-Ouest ont été scindés en deux pour donner naissance au Nunavut¹⁵⁰. Toutes les lois alors en vigueur dans les Territoires du Nord-Ouest sont devenues également des lois autonomes du Nunavut, jusqu'à ce que celui-ci les remplace. En matière d'adoption, le Nunavut n'a apporté aucune modification à la loi ni à son règlement d'application, de sorte que les mêmes textes de loi trouvent application aujourd'hui au Nunavut et aux Territoires du Nord-Ouest.

¹⁴⁷ *Ibid.*, art. 1 et 5 et Loi sur les statistiques de l'état civil, L.R.T.N.-O. 1988, c. V-3, art. 13 (2.1).

¹⁴⁸ *Bruha v. Bruha*, [2009] N.W.T.J. No. 51.

¹⁴⁹ *S. K. K. v. J. S.* [1999] N.W.T.J. No 94.

¹⁵⁰ Loi sur le Nunavut, L.C. 1993, c. 28.

2.2.2 Le Yukon

Il y a quelques années, le Yukon a procédé à une réforme du droit de l'enfance et de la famille qui a conduit à l'adoption, en 2008, de la Loi sur les services à l'enfance et à la famille¹⁵¹. Celle-ci contient des dispositions générales portant sur l'intervention du tribunal¹⁵², l'intérêt supérieur de l'enfant et certains facteurs particuliers qui doivent être pris en compte dans le cas d'enfants autochtones¹⁵³.

La nouvelle loi contient, en outre, une disposition portant précisément sur l'« adoption selon les coutumes autochtones¹⁵⁴ ». Celle-ci prévoit qu'une personne peut requérir de la Cour suprême du Yukon qu'elle déclare qu'une adoption a eu lieu « en conformité avec la coutume d'une Première Nation ». Alors que le régime général d'adoption en prévoit expressément tous les effets¹⁵⁵, ceux de l'adoption coutumière sont déterminés au cas par cas par le tribunal. En effet, l'article 134 de la loi stipule que le tribunal peut déclarer que les parents adoptifs sont dorénavant les parents de l'enfant et que celui-ci est en conséquence l'enfant des parents adoptifs, bien qu'il n'y ait donc aucune obligation à cet effet. Le tribunal a également le pouvoir, en s'appuyant sur la coutume autochtone, de prononcer d'autres déclarations portant sur les droits et responsabilités nés de l'adoption coutumière, y compris des déclarations portant sur les droits et responsabilités des parents biologiques, des parents adoptifs et de la personne adoptée. Cela signifie, d'une part, que la relation entre l'enfant et ses parents d'origine peut survivre à l'adoption coutumière et, d'autre part, que les responsabilités parentales peuvent être partagées entre les parents adoptifs et les parents d'origine.

¹⁵¹ Loi sur les services à l'enfance et à la famille, L.Y. 2008, c. 1 (EEV 30 avril 2010).

¹⁵² *Ibid.*, art. 118.

¹⁵³ *Ibid.*, art 4 (2) : Lorsque l'enfant est membre d'une Première nation, il doit être tenu compte de l'importance de préserver son identité culturelle lorsque l'intérêt supérieur de l'enfant est examiné.

¹⁵⁴ *Ibid.*, art. 134.

¹⁵⁵ *Ibid.*, art. 125.

2.2.3 La Colombie-Britannique

La Colombie-Britannique est la seule province qui ait procédé à la reconnaissance formelle et générale d'effets juridiques de l'adoption coutumière en droit étatique en intégrant celle-ci à sa loi sur l'adoption. Cela fait en sorte qu'il y a deux régimes d'adoption dans cette province au sein d'une même loi.

Ainsi, le législateur de la Colombie-Britannique a choisi de modifier sa loi générale sur l'adoption en 1996¹⁵⁶ de manière à y traiter explicitement de l'adoption coutumière autochtone :

Art. 46 (1)

On application, the court may recognize that an adoption of a person affected by custom of an Indian band or aboriginal community has the effect of an adoption under this Act.

(2)

Subsection (1) does not affect any aboriginal rights a person has.

Les critères que retient la Cour pour lui permettre de conclure que la situation qui lui est soumise en est une d'adoption coutumière sont ceux qu'avait élaborés la jurisprudence des Territoires du Nord-Ouest au fil des années, avant que le législateur n'intervienne au milieu des années 1990 et qui se retrouvent notamment dans les arrêts *Re Tagornak Adoption Petition*¹⁵⁷ et *In the Matter of the Adoption of a Female Child*¹⁵⁸ :

- 1) Les parents d'origine et les parents adoptifs consentent à l'adoption.
- 2) L'enfant a volontairement été placé auprès des adoptants.
- 3) Les parents adoptifs sont autochtones ou sont autorisés à prétendre qu'ils adhèrent aux coutumes autochtones¹⁵⁹.
- 4) Il y a en l'espèce des faits suffisants qui démontrent qu'il s'agit d'une adoption coutumière.

¹⁵⁶ Adoption Act, R.S.B.C., 1996, c. 5.

¹⁵⁷ *Re Tagornak Adoption Petition*, [1984] 1 C.N.L.R. 185 (N.T.C.S.).

¹⁵⁸ *In the Matter of The Adoption of A Female Child*, [1998] 4 C.N.L.R. 7 (B.C.C.S.).

¹⁵⁹ *Ibid.*, où le juge discute expressément de cet aspect aux paragraphes 12 et 13.

- 5) Il est entendu que la relation créée entre l'enfant et ses parents adoptifs est fondamentalement la même que celle créée par toute adoption prononcée en vertu de la loi sur l'adoption.

Le troisième élément est ici à noter, car il a pour effet de permettre explicitement qu'un enfant autochtone puisse être adopté de façon coutumière par un allochtone ou un Métis, pourvu que ces personnes respectent les coutumes autochtones et qu'elles soient acceptées par la communauté ou la bande concernée comme étant un des leurs.

Deux questions concernant cette disposition de reconnaissance méritent, par ailleurs, d'être soulignées. Premièrement, le libellé même de son premier paragraphe laisse subsister un doute quant au pouvoir du tribunal de déterminer les effets de l'adoption coutumière. Le législateur a eu recours au verbe « pouvoir » et non pas à celui de « devoir¹⁶⁰ ». Cela signifie-t-il que le tribunal dispose d'un pouvoir discrétionnaire quant aux effets à porter à l'adoption coutumière? Autrement dit, lorsque le tribunal reconnaît que la situation qui lui a été soumise en est une d'adoption coutumière, peut-il ou doit-il conclure qu'elle a les mêmes effets que toute adoption prononcée en vertu de la loi? Les avis demeurent partagés sur cette question¹⁶¹. Deuxièmement, sans doute, les avis seraient tout aussi partagés quant à la compétence législative d'une province à déterminer, dans sa loi, les effets d'une adoption coutumière, à moins que cette dernière ne cherche pas en cela, à les prescrire mais bien à leur donner en droit étatique une portée équivalant à celle conférée par la coutume autochtone.

Autre aspect important de la loi, l'adoption coutumière ne peut être reconnue au sujet d'un enfant pour lequel le tribunal provincial¹⁶² a déjà prononcé une ordonnance

¹⁶⁰ Cindy L. Baldassi discute de cette question dans « The Legal Status of Aboriginal Customary Adoption Across Canada: Comparisons, Contrasts and Convergences », *op. cit.*, note 40, p. 88-89.

¹⁶¹ *Ibid.*

¹⁶² Child, Family and Community Service Act, R.S.B.C., 1996, c. 46, art. 1, prévoit que c'est la Cour provinciale qui a compétence en matière de protection de l'enfance.

de placement continu¹⁶³ sous la responsabilité du Directeur de la protection de la jeunesse sans le consentement de ce dernier¹⁶⁴.

Finalement, il doit être tenu compte de l'objectif général de la loi¹⁶⁵ et des facteurs utiles à la détermination du meilleur intérêt de l'enfant¹⁶⁶ dans tous projets d'adoption, y compris l'adoption coutumière. Il est à souligner que dans le cas d'un enfant autochtone, la pérennité de l'identité culturelle de l'enfant doit être considérée dans l'appréciation du meilleur intérêt de celui-ci¹⁶⁷.

2.3 Des perspectives en droit étranger

Les recherches qui ont été menées dans le cadre des travaux du groupe de travail ont porté uniquement sur l'Australie, la Nouvelle-Zélande, la Papouasie-Nouvelle-Guinée, la Nouvelle-Calédonie et les États-Unis. Parmi ces États, seuls les trois derniers ont adopté un régime de reconnaissance de l'adoption coutumière autochtone.

L'Australie et la Nouvelle-Zélande, dont les régimes comportent le plus de similitudes avec le nôtre, ne reconnaissent pas d'effets juridiques à l'adoption coutumière dans leurs lois. Dans le premier cas, le législateur en reconnaît cependant l'existence factuelle et précise des éléments qui doivent être considérés pour évaluer l'intérêt d'un enfant autochtone. Dans le second cas, la non-reconnaissance d'effets juridiques est expressément stipulée à la loi¹⁶⁸.

¹⁶³ *Ibid.*, art. 1, voir la définition de « continuing custody order ».

¹⁶⁴ C'est ce que précise le manuel de pratique en matière d'adoption de la Colombie-Britannique : COLOMBIE-BRITANNIQUE, Ministry for Children and Families Adoption Branch, *Practice Standards and Guidelines for Adoption*, Colombie-Britannique, 2001, p. 1-7.

¹⁶⁵ Adoption Act, art. 2, se lit ainsi : *The purpose of this Act is to provide for new and permanent family ties through adoption, giving paramount consideration in every respect to the child's best interests.*

¹⁶⁶ *Ibid.*, art. 3 (2), concerne l'intérêt de l'enfant autochtone : *If the child is an aboriginal child, the importance of preserving the child's cultural identity must be considered in determining the child's best interests.*

¹⁶⁷ *Ibid.*

2.3.1 L'Australie (Queensland)

En ce qui concerne l'Australie, les recherches se sont limitées à la province du Queensland, située au nord-est du pays¹⁶⁹, où il appert que jusqu'en 1988, les officiers publics responsables des actes de l'état civil de cette province avaient comme pratique de reconnaître des effets légaux aux adoptions coutumières lorsqu'une demande en ce sens leur était adressée. Le juge Alastair Nicholson du Tribunal de la famille australien a souligné, à l'occasion d'une conférence à Halifax en 2009, les similitudes de cette pratique avec celle du bureau du Directeur de l'état civil du Québec :

Strangely enough this non recognition did not present a particular problem until 1988, because the relevant Queensland government officials had a practice of recording customary adoptions as lawful adoptions if requested to do so. However, that practice then ceased and since 1989 the Torres Strait Islander communities have unsuccessfully lobbied the Queensland government for recognition. It was interesting to note that officials took a similar approach in Québec, until that practice also met with disapproval¹⁷⁰.

Dans la province du Queensland, ce n'est que lorsqu'un terme a été mis à cette pratique que des difficultés sont survenues et que les tribunaux ont été appelés à trancher des litiges portant sur des droits successoraux ou sur l'autorité nécessaire pour consentir à des activités particulières pour l'enfant ou toute autre décision relative à celui-ci.

À la fin des années 1990, le gouvernement du Queensland s'était montré disposé à reconnaître formellement l'adoption coutumière autochtone pour régler les problèmes causés par sa non-reconnaissance législative¹⁷¹, mais il a brusquement changé d'avis et il n'en a plus jamais été question.

¹⁶⁸ Adoption Act 1955, art. 19.

¹⁶⁹ *Lara v. Marley*, [2003] FamCA 1393, par. 39.

¹⁷⁰ *The Law of Customary Adoption: A Comparison of Australian and Canadian Approaches to its Legal Recognition*, *op. cit.*, note 74, p. 13.

2.3.2 La Nouvelle-Zélande

La question de la reconnaissance de l'adoption coutumière (*whangai placement*) revêt une dimension particulière en Nouvelle-Zélande, puisque celle-ci fut légalement reconnue jusqu'en 1909, soit jusqu'à l'adoption de la Native Land Act. Par la suite, aucun effet ne lui était attribué, à moins qu'elle n'ait été l'objet d'un enregistrement auprès de la Native Land Court¹⁷², avant l'entrée en vigueur de la loi de 1909. Après l'adoption de la Native Lands Amendment Act de 1931, l'adoption coutumière maorie a perdu tout bénéfice aux yeux du droit étatique. Et, pour éviter tout litige à ce sujet, le législateur a pris le soin d'exprimer clairement son intention dans une autre intervention législative en 1955¹⁷³.

2.3.3 La Papouasie-Nouvelle-Guinée

La Papouasie-Nouvelle-Guinée est un pays d'environ six millions d'habitants, ce qui est comparable à la population du Québec. Là s'arrêtent cependant les comparaisons puisque plus de 800 langues y sont parlées, parmi lesquelles l'on retrouve 600 langues papoues et 200 langues mélanésiennes. Étant admis que la langue est l'une des principales composantes d'une culture, on comprend aisément qu'en Papouasie-Nouvelle-Guinée, il existe un grand nombre de cultures qui ont appris à se côtoyer et à interagir, notamment depuis l'accession de l'État à la souveraineté au milieu des années 1970.

¹⁷¹ *Ibid.*, p. 15.

¹⁷² Native Land Act 1909, Act No 15, art. 161. Cette information provient du *Adoption and its Alternatives: A Different Approach and a New Framework (report 65)*, *op. cit.*, note 79, p. 27.

¹⁷³ Adoption Act 1955, art. 19 : *Adoptions according to Maori custom not operative (1) No person shall hereafter be capable or be deemed at any time since the commencement of the Native Land Act 1909 to have been capable of adopting any child in accordance with Maori custom, and, except as provided in subsection (2) of this section, no adoption in accordance with Maori custom shall be of any force or effect, whether in respect of intestate succession to Maori land or otherwise. (2) Any adoption in accordance with Maori custom that was made and registered in the Maori Land Court before the 31st day of March 1910 (being the date of the commencement of the Native Land Act 1909), shall during its subsistence be deemed to have and to have had the same force and effect as if it had been lawfully made by an adoption order under Part 9 of the Native Land Act 1909.*

La coutume¹⁷⁴ joue un rôle prépondérant à l'intérieur du système juridique¹⁷⁵ de la Papouasie-Nouvelle-Guinée, car elle est l'un des fondements du droit au même titre que la Constitution¹⁷⁶ et la common law qui a été constituée jusqu'au moment de l'accession à la souveraineté. Ces trois sources constituent le « droit fondamental » (*underlying law*) de la Papouasie-Nouvelle-Guinée tel qu'il appert du libellé même de la Underlying Law Act¹⁷⁷. Cet acte est une loi de type « post colonial¹⁷⁸ » qui fait du droit coutumier le droit commun d'application générale à l'intérieur de l'ensemble du système juridique.

Au moins deux autres lois de ce pays contribuent à démontrer la place particulière occupée par la coutume à l'intérieur de l'ensemble du système juridique et de ses institutions : la Customs Recognition Act 1963¹⁷⁹ et l'Adoption of Children Act 1968¹⁸⁰. La première loi prévoit que les tribunaux doivent tenir compte de la coutume dans toutes les affaires relatives à la garde et à l'adoption d'un enfant, à moins que le tribunal ne soit d'avis que cela causerait une injustice, serait contraire à l'intérêt public¹⁸¹ ou affecterait le bien-être d'un enfant de moins de 16 ans et qu'en conséquence, l'application de la coutume ne servirait pas l'intérêt de l'enfant¹⁸². La seconde loi traite à la fois du régime général d'adoption et de l'adoption coutumière. Dans le premier cas, les effets de l'adoption y sont expressément prévus; il s'agit d'une adoption plénière. Dans le second cas, la loi donne les conditions nécessaires à la

¹⁷⁴ « La coutume » (*custom*) est définie à l'annexe 1, section 1.2.2 de la Constitution of the Independent State of Papua New Guinea comme étant « les coutumes et usages des Autochtones du pays qui existaient en relation avec une matière ou une question qui survient à un moment donné et dans un contexte indépendamment du fait que cette coutume ou cet usage ait existé depuis des temps immémoriaux » [traduction libre]. On retrouve une définition semblable de la coutume à l'art. 1 de Underlying Law Act 2000, Act No 13.

¹⁷⁵ Peut-être devrait-on plutôt parler « des systèmes juridiques ».

¹⁷⁶ Constitution of the Independent State of Papua New Guinea, Papua New Guinea Consolidated Legislation, c. 1.

¹⁷⁷ Underlying Law Act 2000, art. 3.

¹⁷⁸ OTTLEY L., Bruce, *Reconciling Modernity and Tradition: PNG's Underlying Law Act*, Commission de réforme du droit de l'Australie, Réforme no 80, automne 2002.

¹⁷⁹ Customs Recognition Act 1963, Papua New Guinea Consolidated Legislation, c. 19.

¹⁸⁰ Adoption of Children Act 1968, Papua New Guinea Consolidated Legislation, c. 275.

¹⁸¹ Customs Recognition Act 1963, art. 3 (1) a) et art. 6.

¹⁸² *Ibid.*

reconnaissance de l'adoption coutumière et à la délivrance d'un certificat¹⁸³ qui en témoigne. Celui-ci est produit par le « tribunal local » (*Local Court*) qui est une instance autochtone. Finalement, la loi s'en remet à la coutume pour déterminer les effets de l'adoption coutumière¹⁸⁴. Il appartient donc au tribunal local d'inscrire sur le certificat d'adoption coutumière les droits d'accès à l'enfant de même que toutes les autres modalités applicables à la situation, le cas échéant.

2.3.4 La Nouvelle-Calédonie

La Nouvelle-Calédonie possède un régime juridique original qui repose sur une compétence personnelle plutôt que territoriale¹⁸⁵ rendue possible en raison d'accords relatifs à son statut provisoire jusqu'à ce qu'elle acquière son autonomie complète à une date estimée entre 2014 et 2018.

En vertu de ce régime, les personnes dont le statut personnel est l'état civil coutumier kanak sont régies en matière de droit civil par leurs coutumes. Cela fait en sorte qu'il existe deux régimes juridiques de droit civil dont l'application est fonction de l'appartenance ethnoculturelle des individus : le régime coutumier réservé aux Autochtones (Kanak) et le régime de droit commun applicable à tous les autres individus.

¹⁸³ Le formulaire concernant le certificat d'adoption coutumière est reproduit à l'intérieur du Adoption of Children Regulation 1969, Papua New Guinea Consolidated Legislation, c. 275.

¹⁸⁴ Adoption of Children Act 1968, art. 53 (2).

¹⁸⁵ Sur les distinctions entre les compétences « personnelle » et « territoriale » et sur l'à propos de recourir au « pluralisme personnel » en certaines matières dont l'adoption, voir : OTIS, Ghislain, et G. MOTARD, « De Westphalie à Waswanipi : la personnalité des lois dans la nouvelle gouvernance crie », (2009) 50 *C. de D.* 121-152. Voir également *Cultures juridiques et gouvernance dans l'espace francophone, Présentation générale d'une problématique*, op. cit., note

2.3.5 Les États-Unis

De façon générale, aux États-Unis, ce sont les gouvernements tribaux, avec leurs instances et leurs institutions, qui sont seuls compétents¹⁸⁶ pour tout ce qui concerne l'adoption d'un enfant autochtone qui réside dans (ou qui est domicilié sur) les territoires tribaux reconnus par l'autorité fédérale étasunienne. À ce titre, certains codes tribaux reconnaissent expressément l'adoption coutumière.

En dehors des territoires tribaux, ce sont des lois étatiques et une loi fédérale portant sur les questions relatives à la protection de la jeunesse qui s'appliquent aux enfants autochtones.

La loi fédérale, l'Indian Child Welfare Act of 1978¹⁸⁷, qui avait pour objectif de régler le problème de la surreprésentation des enfants autochtones américains dans les services de protection de l'enfance et le taux disproportionné de placement de ces enfants à l'extérieur de leur milieu familial, s'applique à toutes instances étatiques saisies d'une affaire qui concerne un enfant autochtone membre ou admissible d'une tribu reconnue par le gouvernement fédéral et résidant à l'extérieur d'un territoire tribal. Elle établit les conditions minimales à respecter dans le traitement d'un litige qui découle de l'application d'une loi d'un État et qui porte sur la garde d'un tel enfant, y compris son placement en famille d'accueil ou son placement en vue d'une adoption. En cas de conflit entre ces dispositions et celles de la loi de l'État, ces dispositions ont préséance, comme le stipule cette loi¹⁸⁸.

En conséquence, une même situation factuelle peut donner lieu à un traitement différent selon que l'enfant est autochtone ou non. Cela s'avère nécessaire là où, autrement, la loi de l'État ne ferait pas de distinction entre la situation d'un enfant autochtone et non autochtone.

42, aux chapitres 1 et 2; OTIS, Ghislain, « Territorialité, personnalité et gouvernance autochtone », (2006) 47 *C. de D.*

¹⁸⁶ Indian Child Welfare Act, art. 1911.

¹⁸⁷ Indian Child Welfare Act of 1978 25 U.S.C. §§ 1901-63 (1978).

Le caractère prépondérant de cette loi fédérale a, peu à peu, amené des États américains à adapter leur régime de protection de l'enfance aux besoins particuliers des Autochtones. À titre d'illustration, la Californie, dont la loi générale sur la protection de la jeunesse et l'adoption (le Welfare and Institutions Code¹⁸⁹) impose un régime d'adoption plénière où l'enfant adopté (autochtone ou non) voit ses liens avec sa famille d'origine, sa culture, son mode de vie et ses traditions complètement coupés, ce qui entre souvent en contradiction avec les concepts et les valeurs des peuples autochtones. Pour répondre à ces contradictions et à l'objectif de la loi fédérale, la Californie a finalement mis en vigueur des dispositions législatives particulières à l'adoption d'enfants autochtones afin d'offrir, sans équivoque, une autre option aux projets de vie de ces enfants, soit l'adoption coutumière¹⁹⁰.

2.4 Des modèles inspirants

Le contexte sociohistorique et politique de la Nouvelle-Calédonie en fait une situation particulière, puisque deux régimes juridiques civils différents s'y côtoient : le régime de droit commun pour les gens ayant un statut civil de droit commun et le régime coutumier kanak pour ceux qui disposent du statut coutumier kanak. La question de la reconnaissance étatique d'effets juridiques à l'adoption coutumière dans ce pays ne se pose pas de la même manière qu'au Québec, dont le pouvoir législatif est soumis aux contraintes constitutionnelles.

Par ailleurs, bien que les Autochtones de la Papouasie-Nouvelle-Guinée évoluent à l'intérieur d'un contexte culturel fort différent de celui du Québec ou du Canada, il demeure possible de s'inspirer de leur modèle de certificat d'adoption coutumière qui se rattache à l'enregistrement des adoptions. Celui-ci témoigne des effets de cette adoption et des autres conditions particulières pouvant s'appliquer à la situation en

¹⁸⁸ Indian Child Welfare Act, art. 1915.

¹⁸⁹ Cal. « Welfare and Institutions Code » (2010).

¹⁹⁰ Juvenile Law : Tribal Customary Adoption. Voir également le « Welfare and Institutions Code », art. 366.24 : *For purposes of this section, "tribal customary adoption" means adoption by and through the tribal custom, traditions, or law of an Indian child's tribe. Termination of parental rights is not required to effect the tribal customary adoption.*

l'espèce. Or, si cela est possible dans un contexte où des centaines de cultures, autochtones et non autochtones, se côtoient, il paraît plausible de croire que ce puisse également être le cas au Québec.

Plus près de nous, il y a aussi le modèle des Territoires du Nord-Ouest et du Nunavut, où un commissaire à l'adoption délivre, sur demande, un certificat de reconnaissance d'une adoption coutumière sans entendre les personnes concernées, sans juger de l'intérêt de l'enfant ni décider de l'adoption. Ce modèle nous apparaît d'utilité.

PARTIE III

LES CONSULTATIONS MENÉES PAR LES AUTOCHTONES ET LES RÉSULTATS

Cette partie comporte, au-delà des consultations et des résultats de celles-ci, des perspectives et des éléments complémentaires de l'adoption coutumière exposés par les représentants autochtones qui ne lient pas les autres membres du groupe de travail.

3.1 La présentation des résultats de la consultation en milieu inuit

3.1.1 Les méthodes de consultation

Aux fins de l'exercice de consultation requis au mandat du groupe de travail, les membres de la nation inuite se sont engagés dans une validation autant historique que contemporaine du droit coutumier d'adoption au Nunavik. En effet, cette coutume d'adoption aux assises millénaires ayant su conserver vigueur et prévalence demandait un retour auprès des gardiens de la tradition pour en décrire sa genèse, ses défis, son futur. Cette consultation s'est alors instituée en deux temps, avec un volet directionnel et confirmatif auprès des instances régionales, et un autre volet local et ancestral auprès des membres des communautés d'aînés de quelques communautés nordiques choisies à cet effet¹⁹¹.

Ainsi, à l'automne 2009 fut tenu un premier Forum sur l'adoption coutumière, en présence d'une quarantaine d'acteurs régionaux nommés par l'ARK, la RRSSSN, la Commission scolaire Kativik, l'Institut culturel Avataq (Avataq), l'Association des Corporations foncières du Nunavik et Makivik. Ce forum visait à présenter les travaux du groupe de travail et à circonscrire les mandats et objectifs recherchés par la nation inuite par l'élaboration d'une méthode de travail appropriée. Il fut alors convenu de

¹⁹¹ 9 des 14 communautés du Nunavik furent visitées afin d'y rencontrer leur comité d'aînés (du 12 au 21 août 2010 : Kangiqsualujjuaq, Kuujjuaq, Tasiujaq, Kangirsuk, Salluit et du 6 au 11 septembre 2010 : Puvirnituaq, Inukjuak, Umiujaq, Kuujjuaraapik) et 11 autres aînés furent rencontrés sur une base individuelle.

prioriser, dans un premier temps, la collecte des valeurs intrinsèques à l'adoption coutumière, comme autant de conditions d'existence à sa survenance. Se disant préoccupés par les difficultés auxquelles se heurte leur tradition, les représentants de la nation ont en effet affirmé la nécessité de retourner aux valeurs initiales sous-jacentes de l'adoption comme critères ou fondements. Ce faisant, en préparation à la consultation, les membres des conseils d'administration de la RRSSSN et d'Avataq ont été priés de prêter leur concours et de collaborer au processus. Simultanément, les représentants inuits au groupe de travail ont rencontré des acteurs locaux des secteurs de la santé et des services sociaux pour discuter de certains aspects de la tradition d'adoption. Enfin, en août et septembre 2010, un questionnaire a été distribué à toutes les parties intéressées, et les réponses obtenues sont intégrées à la présente section. Pendant l'été et l'automne 2010, M^{me} Annie Poper, consultante, de la firme Pigutjivik Consulting inc., a visité la plupart des communautés du Nunavik, interrogeant des aînés et des membres des comités culturels locaux, affiliés à Avataq, sur les principes et les valeurs fondamentales de la tradition. Un second forum de discussion sur l'adoption coutumière a finalement eu lieu le 30 septembre 2010, dans le but de présenter aux organisations régionales les conclusions du travail et des initiatives, ainsi que de guider, en fonction des recommandations de ces exercices, l'élaboration du mandat de leurs représentants inuits au sein du groupe de travail¹⁹².

Nous noterons rapidement que, pour Makivik¹⁹³, cet exercice de consultation et de recommandations était tout en continuité avec son rôle de protectrice des droits et intérêts collectifs de ses membres, les bénéficiaires inuits de la CBJNQ et de l'Accord sur les revendications territoriales des Inuits du Nunavik. Active depuis le milieu des années 1990 dans la reconnaissance en fait et en droit des effets de l'adoption coutumière inuite, elle collabore activement dans ce but avec la RRSSSN, ayant à ce

¹⁹² *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec, op. cit., note 44, p. 7.*

¹⁹³ Créée par la Loi sur la société Makivik, L.R.Q., c. S-18.1, la société agit pour la protection et le développement politique, social et économique de ses membres. Dirigée par un conseil d'administration de 16 personnes représentant chacune des communautés nordiques, elle relève pour ses opérations quotidiennes de 5 directeurs exécutifs élus par suffrage universel parmi les Inuits du Nunavik.

titre et en partenariat participé aux travaux du groupe de travail sur l'adoption coutumière au Québec¹⁹⁴. À la même époque, la CDPDJ déposait, en avril 2007, un rapport sur les défis auxquels fait face la jeunesse inuite du Nunavik¹⁹⁵. Ce rapport amènera le gouvernement du Québec à prendre certains engagements lors de la Conférence Katimajit tenue à Kuujuaq en août 2007, dont notamment celui d'assurer une participation inuite aux travaux du présent groupe de travail concurrentement à l'octroi d'une enveloppe financière permettant notamment la tenue de consultations par ledit milieu.

3.1.2 Les constats généraux

Cette récente consultation en milieu inuit (2009 et 2010) a rejoint, sur le plan de ses résultats, les constats dégagés lors du dernier exercice de ce genre intervenu dans la deuxième moitié des années 1990, dans la foulée des changements au régime d'enregistrement des naissances au Code civil. En effet, il est probant de noter que les définitions, causes, effets et autres éléments du régime coutumier d'adoption des Inuits du Nunavik ont tous été réitérés par les intervenants d'hier comme d'aujourd'hui, traduisant le caractère vivant et intemporel de cette tradition orale. Les pages suivantes s'emploient donc à présenter ces états de fait comme de droit.

3.1.2.1 Le droit coutumier d'adoption des Inuits du Nunavik : prévalence et statut

À ce jour, l'adoption coutumière prévaut parmi la société inuite du Nunavik. On estime du reste que sur quatre bébés qui naissent au Nunavik, trois seraient adoptés selon la coutume. Cette proportion est demeurée relativement stable au courant des vingt dernières années, malgré une augmentation spectaculaire de la population du territoire.

¹⁹⁴ *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, op. cit., note 6.

¹⁹⁵ *Enquête portant sur les services de protection de la jeunesse dans la baie d'Ungava et la baie d'Hudson, Nunavik, Rapport, conclusions d'enquête et recommandations*, op. cit., note 17; COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Rapport de*

NOMBRE ESTIMATIF D'ENFANTS INUITS ADOPTÉS SELON LA COUTUME AU FIL DES ANS¹⁹⁶

79	80	81	82	83	84	85	86	87	88	89	90	91	92	93	94	95	96	97	98
28	34	34	63	51	39	45	51	64	56	61	49	67	52	63	56	40	47	52	60

99	00	01	02	03	04	05	06	07¹⁹⁷	08	09	10	11
40	28	13	83	82	76	61	74	143	66	36	48	79

En effet, une enquête de Santé Québec de 1992 nous révélait¹⁹⁸ que : un nouveau-né inuit sur 5 était adopté selon la coutume au Nunavik; 23 % des personnes de plus de 15 ans déclaraient avoir été adoptées coutumièrement, dans une proportion égale homme/femme; et 57 % des individus recensés de plus de 15 ans avaient adopté ou donné en adoption au moins un enfant selon la coutume. Lors de l'enquête de 2003¹⁹⁹, c'est 33.5 % des répondants qui indiquaient avoir été adoptés selon la coutume, démontrant la prévalence au travers des âges de cette tradition séculaire.

Les adoptions selon le régime coutumier sont donc très répandues et constituent la règle, puisque les statistiques judiciaires liées à l'adoption légale font état d'un taux d'activité très peu élevé²⁰⁰. Rappelons que l'adoption légale intervient dès lors qu'il y a compromission ou abandon, qu'il soit volontaire ou forcé, alors que l'adoption

suivi des recommandations de l'enquête portant sur les services de protection de la jeunesse dans la baie d'Ungava et la baie d'Hudson, Nunavik, juin 2010.

¹⁹⁶ Tableau tiré du *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec, op. cit.*, note 44, p. 5. Les estimations de 1979 à 2006 ont été compilées sous réserve par la Société Makivik, à partir de sources diverses (MSSS, Registre des bénéficiaires de la CBJNQ, sept. 2001 (rk, Jan02); Pageau, M., Ferland, M., Déry, S. (2003) *Nos enfants, l'état de santé des enfants 0-5 ans du Nunavik, Kuujjuaq*, Direction de la Santé publique, RRSSN, 366 p.; Directeur de l'État civil du Québec, volumes 2001-2006).

¹⁹⁷ Les données nouvellement reçues du Directeur de l'état civil concernant les années 2007 à 2011 sont prises sous réserve, n'ayant pas encore fait l'objet de validation.

¹⁹⁸ QUÉBEC, Santé Québec et Jetté M. (dir), *A Health Profile of the Inuit: Report of the Santé Québec Health Survey Among the Inuit of Nunavik*, 1992, Vol. 1, ministère de la Santé et des Services sociaux, Montréal, 1992.

¹⁹⁹ *Nos enfants, op. cit.*, note 41, p. F-28.

²⁰⁰ Voir les statistiques 1990-2011 de la juridiction 43 quant aux dossiers judiciaires inuits d'adoption légale. QUÉBEC, Ministère de la justice, Direction régionale des services judiciaires du Nord-du-Québec, *Tableau du nombre de dossiers ouverts - Cour du Québec (Cour itinérante) Chambre criminelle, pénale et de la jeunesse pour les communautés criées et inuites*, voir les années correspondantes, Québec.

coutumière inuite s'assimile à un don²⁰¹, consistant à donner un enfant, généralement avant sa naissance, à une personne significative autre que les parents d'origine. Ancrée dans des valeurs d'amour et de respect, de soin et d'affection, de don et de sacré, la tradition s'inscrit avec continuité dans l'univers coutumier inuit et dans ce qui compose l'identité propre, l'essence même de ce peuple.

Le régime d'adoption coutumière des Inuits du Nunavik est ainsi partie intégrante de la culture distinctive de cette nation et, à cet égard, se qualifie assurément pour la nation inuite comme droit ancestral reconnu, affirmé et protégé par l'article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982²⁰². La partie inuite rappelle également que ce droit coutumier d'adoption est, de plus, reconnu par la CBJNQ et dans ses lois de mises en oeuvre, et comme repris à divers chapitres dudit traité²⁰³, notamment au chapitre 3 portant sur l'admission aux bénéfices, droits, services et privilèges prévus à la convention. À cet égard, un changement au régime inuit d'admission intervenu en 2006 avec l'ajout de la Convention complémentaire 18 (CC 18), est venu retirer les critères d'admission avec déterminants biologiques, de

²⁰¹ Voir *Deer c. Okpik*, p. 3-6, alors que le juge Jean-Paul Bergeron (J.C.S.) assimile l'adoption coutumière inuite à une « formule consacrée par des siècles de tradition pour assurer le meilleur bien-être de l'enfant devant les difficultés de la vie de tous les jours ».

²⁰² À cet égard, voir la décision *Casimel v. Insurance Corporation of British Columbia*, (1993) 106 D.L.R. (4th) 720 (B.C.C.A), et spécifiquement à la page 733 sous la plume du Juge Lambert : *Such a customary adoption was an integral part of the distinctive culture of the Stellaquo Band of the Carrier People (...) and as such, gave rise to aboriginal status rights that became recognized, affirmed and protected by the common law and under s. 35 of the Constitution Act, 1982*, reprenant en cela *Re Adoption of Katie E7-1807*, [1961] N.W.T.J. No. 2, suivi dans *Re Tucktoo et al. And Kitchoalik et al.* (soutenu par la décision *Re Kitchoalik et al. And Tucktoo et al.*, [1972] N.W.T.J. No. 23 de la Cour d'appel), *Re Wah-Shee* et *Re Tagornak*, [1983] N.W.T.J. No. 38. Nous ne reprendrons pas ici l'abondante jurisprudence issue de la Cour Suprême du Canada quant à la qualification en tant que droit ancestral.

²⁰³ Dont notamment à l'art. 3.1.6 de la CBJNQ, alors que l'adoption est ainsi définie : l'adoption d'un enfant mineur, faite conformément aux lois relatives à l'adoption dans toutes les provinces du Canada, ou conformément aux coutumes autochtones du Territoire; ainsi qu'à l'art. 24.1.11 de la CBJNQ, quant au concept de famille qui s'entend de la famille par prolongement : c'est-à-dire toutes les personnes unies entre elles par le lien sanguin, par mariage ou par adoption, légalement ou selon la coutume. De plus, s'agissant d'un droit ancestral ne se rapportant pas à la possession et à l'usage de la terre comme telle, il n'est pas visé par la clause d'extinction des droits contenue à cette convention. En effet, l'art. 2.1 de la CBJNQ est très claire en la matière : En considération des droits et des avantages accordés aux présentes aux Cris de la Baie James et aux Inuit du Québec, les Cris de la Baie James et les Inuit du Québec cèdent, renoncent, abandonnent et transportent par les présentes tous leurs revendications, droits, titres et intérêts

mariage ou d'adoption, au profit de notions d'appartenance aux communautés inuites, à la nation, selon les coutumes. Néanmoins, ce retrait comme référence précise à la coutume d'adoption pour les Inuits du Nunavik ne saurait s'entendre d'une extinction ou restriction audit droit ancestral ou issu de traité. En effet, la négociation intervenue aux fins de la CC 18 ne s'assimile nullement à une quelconque atteinte particulière au droit avec justification, la partie inuite n'ayant jamais envisagé cet exercice comme ayant un impact sur son droit ancestral à l'adoption. Pour les Inuits du Nunavik, son régime coutumier d'adoption est et demeure un droit dûment sanctionné par la Constitution, et pour lequel ils ont pleine compétence et juridiction.

3.1.2.2 Des principes, des fondements et des effets de l'adoption coutumière inuite

Bien que l'un des objectifs visés par les consultations ait été de chercher une définition à la coutume d'adoption autochtone, il nous est rapidement apparu impossible de répondre à l'exercice de façon simple, concise, voire simpliste. En effet, cette tradition, faisant intervenir l'essence, l'identité même des nations et des membres les constituant, se base sur des éléments fondateurs et principes intrinsèques, variés, complexes. Le droit coutumier peut effectivement faire intervenir des possibilités presque illimitées de relations quasi parentales entre les individus quant aux liens coutumiers, certes, d'adoption, mais aussi de mariage, de remariage, d'homonymie, entre autres concepts²⁰⁴. Eu égard aux enfants inuits, ces régimes coutumiers sont autant de vases concomitants entre les diverses traditions de soins à l'enfance auxquelles participent notamment l'adoption coutumière et la garde coutumière. Ces deux régimes se voient différenciés dans les conceptions modernes, nommées, du droit coutumier inuit, que ce soit par leur terminologie distincte comme par leurs effets contraires. Mais il semble que, historiquement, l'observateur externe a su utiliser un seul et même terme, un seul et même concept, pour qualifier ces deux

autochtones, quels qu'ils soient, aux terres et dans les terres du Territoire et du Québec, et le Québec et le Canada acceptent cette cession.

²⁰⁴ SALADIN D'ANGLURE, Bernard, « Mission chez les Esquimaux Tarramiut du Nouveau-Québec (Canada) », dans *Revue française d'anthropologie*, coll. « L'Homme », Éditions Ehess, Vol. 7, no. 4, 1967, p. 97.

ordres, rejoignant en cela les applications d'autres nations ou communautés autochtones d'ici comme d'ailleurs.

In the rigours of arctic life, adoption is a social adjustment to spread the children more evenly throughout the community to the benefit of both generations. As such, it operates without legal hindrance, and is often flexible arrangement. One small girl of two had already experienced three mothers : her original unmarried mother, a first adoption, and a subsequent adoption. If her present mother were to go to hospital, she would probably move again. The principle of distributing the children among households thus acts both to share the blessing of children and also to ensure the best possible survival rate for the population²⁰⁵.

À sa décharge, l'auteur et observateur étranger, M. Willmott, a documenté et rédigé ce document en 1958, au courant d'un court stage estival parmi les 350 « Eskimos » de Port Harrison, dans le cadre de ses études supérieures en sociologie et anthropologie à l'Université McGill. L'extrait permet cependant de mesurer le caractère incomplet, biaisé, contemplé au prisme de son propre monde auquel se soumet tout observateur étranger non issu du milieu observé et requérant, dès lors, un relativisme particulier.

Ainsi, on se doit donc de relativiser la distinction opérée aux fins du présent rapport entre les notions de garde et d'adoption coutumière chez les Inuits du Nunavik. En effet, les consultations, orientations et questionnaires furent tous conçus en ayant en tête le droit coutumier inuit emportant permanence dans ses effets sur la filiation d'origine, par les besoins qu'il emporte pour une reconnaissance desdits effets sur les droits civils des membres du triangle adoptif. La priorité fut dès lors octroyée à l'adoption coutumière inuite, dont les présents constats et recommandations font état. Ce qui ne saurait laisser entendre qu'ici, les régimes coutumiers à l'enfance sont présentés de manière complète, la notion de garde coutumière inuite en raison de son impermanence, n'ayant pas fait l'objet d'études ni de travaux auprès du milieu

²⁰⁵ WILMOTT E., William, « The Eskimo Community of Port Harrison, P.Q. », *Northern Co-ordination and Research Centre*, Department of Northern Affairs and National Resources, Vol. 61, no 1, 1961, p. 76.

concerné. Ainsi, en raison du mandat du groupe de travail et des objectifs poursuivis par la nation inuite à ces fins, nous nous devons de convenir que la présentation au sein de cette partie est incomplète et est donc présentée sans préjudice envers les autres coutumes inuites liées à l'enfance ou envers d'autres aspects de ces coutumes, notamment eu égard à la garde coutumière sans rupture de la filiation ni permanence d'effets sur celle-ci.

Néanmoins, des éléments propres à la tradition d'adoption peuvent être dégagés. En effet, cette dernière s'entend du fait de donner de manière consensuelle son enfant à une personne ou à un couple qui en assumera dès lors tous les devoirs et responsabilités en tant que parents. L'adoption, convenue généralement avant ou dès la naissance de l'enfant, emporte des effets durables sur la filiation d'origine de l'enfant, la modifiant au profit de ses parents adoptifs, avec toutes les charges et obligations que cela comporte en droit coutumier comme étatique. Le processus consensuel s'exprime par engagement verbal entre les parents adoptifs et biologiques, le plus souvent amorcé alors que la mère biologique est encore enceinte de l'enfant. Ce dernier sera physiquement confié à ses parents adoptifs à ses premières heures de vie. La terminologie démontre que les termes généraux « mère : *anaana* » et « père : *ataata* » seront pleinement utilisés par l'enfant pour qualifier ses parents adoptifs, alors qu'un autre terme sera employé pour désigner la « mère biologique : *puukuluk* » de l'enfant²⁰⁶.

À ce titre, il convient de noter le rôle des mères dans l'opération. Ce rôle sera prépondérant pour ce qui est du consentement des parents biologiques à l'adoption, et amoindrisant de ce fait le rôle du père biologique au processus. De plus, des aînés du Nunavik ont fait état du rôle des grand-mères dans le processus d'adoption; ce rôle, dans le passé, semblait systématique du côté de la mère biologique. Les grand-mères étaient essentielles à la conclusion des ententes, qui étaient finales et d'application

²⁰⁶ Incidemment, on ne note pas d'équivalence en Inuktitut pour ce qui est du « père biologique » pour cette coutume fortement matriarcale. Il est également à noter que le terme « *puukuluk* » semble relativement d'usage récent, les aînés rencontrés au terme de la consultation n'ayant pas

obligatoire, comme au choix des parents adoptifs. Car c'était aux grands-parents qu'incombait la responsabilité ultime envers leurs petits-enfants, veillant à ce qu'ils reçoivent les meilleurs soins. Les changements qui secouent actuellement le réseau social et familial, qui ne touchent d'ailleurs pas que la société inuite, ont modifié cette participation traditionnelle des grands-parents à l'adoption coutumière. Cependant, le premier droit envers l'enfant dont jouit coutumièrement la grand-mère maternelle de l'enfant à naître demeure.

L'adoption coutumière inuite est flexible dans ses formes et expressions, mais durable dans ses effets. L'enfant est reconnu comme membre de la famille adoptive dont il porte le nom. Il connaît ses parents biologiques, bien que les contacts ne soient pas favorisés au sens de la coutume. En effet, le caractère ouvert de l'adoption inuite fut, au terme des consultations, relativisé, non en tant que caractéristique propre à la coutume, mais plutôt comme conséquence de la nature même des communautés qui rendent notoires les adoptions au sein des membres les composant.

Les fondements historiques de la tradition furent reconfirmés lors de la récente consultation. En cela, ils recourent les constatations offertes au terme de l'effort précédent et démontrent avec vigueur la transmission intergénérationnelle de cette coutume de l'oralité. Ces derniers fondements furent regroupés en trois causes et justifications :

(1) *Justification : L'importance des soins et l'affection.*

Cause : décès des parents biologiques, ou pour une famille ayant déjà trop d'enfants, ou d'âges limitrophes, ou des ressources limitées, ou vivant des difficultés.

(2) *Justification : La recherche de l'équilibre.*

Cause : au sein d'une famille dans la répartition des tâches culturellement divisées selon les genres.

souvenance d'une telle utilisation, renforçant l'aspect relatif du caractère ouvert et non confidentiel de l'adoption coutumière inuite tel que plus tard en cette partie exposé.

(3) *Justification : L'enfant et son rôle central.*

Cause : stérilité, pour les couples sans enfant, ce dernier étant au fondement même de la société inuite. Les répondants rapportent même que, dans plusieurs cas, une première adoption mènera à la naissance d'enfants biologiques, ce pour quoi l'enfant adoptif sera chéri en tant que bienfaiteur.

Ces fondements se jumellent aux valeurs intrinsèques de l'adoption chères aux aînés, comme autant de conditions à son existence que sont : *l'amour; le respect; l'affection; l'engagement solennel tout en sérénité échangé par l'adoption; son caractère sacré; l'acceptation avec honneur et engagement des obligations parentales; la maturité des parents adoptifs; l'enfance elle-même, d'importance capitale, par l'équilibre qu'elle sous-tend, le sens à la vie qu'elle engage chez les familles et les adoptants.*

Ces valeurs et philosophies ramènent effectivement l'enfant à la place suprême qu'il occupe au sein de la famille de la société inuite. Son intérêt, dans toute sa dimension autochtone, devient ainsi charnière au processus, englobant ce faisant des considérants quant à la famille, la communauté et la culture distinctive de l'enfant²⁰⁷. La notion d'intérêt devient donc plus exigeante, plus exhaustive, car comportant nécessairement ces éléments culturels, coutumiers, linguistiques, communautaires, familiaux, spirituels et religieux. À cet égard, les philosophies et principes directeurs de la société inuite véhiculent une vision globale et organique de l'ordre des choses qui préside à la définition des droits personnels comme des droits collectifs des membres de sa société. Ces déterminants autochtones de l'intérêt de l'enfant ne sont pas nécessairement en contradiction avec les normes statutaires²⁰⁸ qui reconnaissent que les intérêts collectifs, et notamment ceux des minorités nationales, peuvent entrer dans la définition de l'intérêt de l'enfant, créant ainsi un pont entre ces intérêts individuels et collectifs. Comme l'écrit Kymlicka :

²⁰⁷ Notez que le présent paragraphe concernant l'intérêt de l'enfant dans sa dimension autochtone est repris d'un texte de LARIVIÈRE, Mylène, *Le régime coutumier de l'adoption des enfants autochtones : L'exemple du droit des Inuits du Nunavik*, Société Makivik. Le texte de Me Larivière est à paraître aux Presses de l'Université d'Ottawa.

²⁰⁸ Et notamment à la Convention relative aux droits de l'enfant, R.T. Can. 1992, n° 3, art. 3, 20, 21 et 30, en conformité avec les principes de protection des droits personnels et collectifs.

Certains critiques soutiennent que la conception de l'être humain et de ses besoins qui sous-tend la doctrine des droits de la personne est culturellement discriminatoire. Plus précisément, il s'agit d'une conception « eurocentrique » qui révèle un engagement européen envers l'individualisme, alors que les cultures non occidentales reposent sur une conception plus collectiviste ou communautaire de l'identité de la personne²⁰⁹.

Il s'agit donc d'une mise en équilibre des droits et intérêts des individus comme des collectivités²¹⁰, assurant une protection de ces droits individuels au sein de leur société, et demandant à cet égard une interprétation souple et complémentaire des intérêts en présence²¹¹. Une appréciation respectueuse du relativisme des concepts comme de la pluralité des droits est dès lors requise pour saisir toute l'essence du droit coutumier d'adoption autochtone en général, et inuit en particulier.

3.1.2.3 Les objectifs découlant de l'exercice de consultation

La recherche d'objectifs à l'effort de consultation a permis de mettre en exergue l'attachement de la nation inuite envers sa coutume d'adoption. En l'occurrence, les diverses entrevues d'ainés ont révélé ce positionnement unanime, également évoqué d'une même voix lors des deux forums de consultation régionaux. La continuité de pratique de ce droit coutumier devint ainsi primordiale pour la nation inuite aux fins des travaux du groupe de travail. Ce constat est intimement lié aux exigences actuelles du droit québécois comme de sa non-inclusion des effets de l'adoption coutumière sur la filiation, questionnant cette absence de coordination des systèmes en présence. Des objectifs de nécessité ont donc dicté la suite du mandat des

²⁰⁹ KYMLICKA, Will, *Politics in the Vernacular: Nationalism, Multiculturalism and Citizenship*, New-York, Oxford University Press, 2001, p. 70-77.

²¹⁰ Pour plus de détails quant à cette interrelation, consulter : CANADA, Commission canadienne des droits de la personne par Bradley-St-Cyr, Ruth et autres, *L'équilibre entre les droits individuels et les droits collectifs : La mise en oeuvre de l'article 1.2 de la Loi canadienne sur les droits de la personne*, mars 2010.

²¹¹ À cet égard, voir : CANADA, Commission royale sur les peuples autochtones, *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 2 : *Une relation à redéfinir, Première partie*, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1996, p. 254, quant à une interprétation souple des Chartes.

membres inuits au groupe de travail, axant les travaux comme les consultations sur la recherche d'une pleine reconnaissance en fait et en droit des effets de l'adoption coutumière inuite.

Comme déjà souligné précédemment dans ce rapport, il s'agissait en cela d'une nécessité déjà exprimée par des acteurs étatiques, en 1988, à la suite de l'élaboration des « fondements de la politique du gouvernement du Québec en matière autochtone », et confirmée de nouveau en milieu inuit en 1991 par le comité provincial sur le plan d'action en matière familiale :

This situation is even more alarming when we become aware of the large number of Inuit children who are still affected by this reality (i.e customary adoption), the attachment the Inuit have for this custom and the reform under preparation for registration of births²¹².

La consultation menée aux fins des travaux du présent groupe de travail se voulait donc un deuxième exercice de masse suivant une autre consultation particulière, cette fois tenue en 1992-1993, en préparation des changements législatifs d'importance aux modes d'enregistrement des actes civils. En effet, jusqu'à cette réforme de 1994 du Code civil, comme brièvement abordé à la section 1.2, l'adoption coutumière inuite était attestée par la simple inscription par les agents des paroisses comme des comptoirs de traite d'une mention à cet effet aux actes de baptême et d'enregistrement dont ils avaient la charge. Les changements apportés par l'octroi de ces pouvoirs au DEC lors de la réforme du Code civil mettaient fin à cette proximité d'action entre la coutume et les représentants de l'administration publique.

Makivik, de concert avec la RRSSSN, entreprend dès lors des représentations auprès du DEC pour voir reconnaître les effets de l'adoption coutumière aux actes civils que celui-ci dresse. Il semble que ces discussions portèrent fruits²¹³, avec la mise

²¹² *La pratique de l'adoption au Québec*, Rapport du comité provincial dans le cadre du plan d'action sur la politique familiale, *op. cit.*, note 57, p. 16.

²¹³ RÉGIE RÉGIONALE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX NUNAVIK, *Customary Adoption - Registration of Births*, par Lizzie Epoo York, directrice exécutive, 5 avril 1996. Lettre envoyée à tous les membres de son conseil d'administration et aux villages nordiques, référant à une

sur pied d'un comité de travail sur l'adoption coutumière inuite. Ce comité devait dégager des pistes de solution proposant des formalités et autres balises sous la responsabilité du milieu inuit aux fins de faciliter l'exercice de la compétence du DEC. En effet, ce dernier désirait obtenir des gages solides, officiels, lui permettant sans l'ombre d'un doute de procéder à l'inscription de l'adoption coutumière aux actes civils de sa compétence.

Conséquemment, en 1995, la RRSSSN adopte une résolution acceptant l'établissement d'une procédure visant la reconnaissance de l'adoption coutumière inuite. L'ARK fait de même en 1996, ajoutant que les communautés peuvent, à leur discrétion, créer localement des comités consultatifs qui pourront être consultés avant que l'adoption coutumière d'un enfant soit confirmée. Des affidavits furent, dans un premier temps, utilisés comme procédure de ratification, puis une formule de « déclaration d'adoption coutumière » fut mise au point à cette fin après que des résolutions locales furent entérinées, nommant les présidents des corporations foncières et les maires ou secrétaires-trésoriers comme agents identificateurs de la tradition. Il s'agissait en cela d'instituer, sans pour autant modifier le droit coutumier d'adoption inuit, un mécanisme simple venant confirmer la survenance d'une adoption à l'état civil, comme le requérait le DEC alors consulté.

Cet arrangement administratif, en vigueur depuis plus de 15 ans, se retrouve donc sous la forme d'une déclaration dite d'adoption coutumière (ou en anglais : *Declaration of Inuit Customary Adoption*). Celle-ci est transmise au DEC qui, à la réception de ce document dûment complété par les parents biologiques et adoptifs de l'enfant tout comme par les instances identificatrices et indiquant tous les renseignements personnels requis, change la filiation de l'enfant et inscrit les noms des parents adoptifs à l'acte de naissance de l'enfant. La déclaration est donc signée par les parents adoptifs et biologiques, et par des représentants élus de la

rencontre du 9 novembre 1995 entre les représentants du Nunavik et M. Guy Lavigne, Directeur de l'état civil, et concluant de l'ouverture de ce dernier à agir selon les adoptions coutumières inuites sur la base de l'art. 35 de la Constitution, mais indiquant son besoin d'obtenir de la documentation conséquente afin d'affecter les dits changements aux actes civils.

communauté concernée, qui y apposent leur signature pour simplement confirmer l'identité des déclarants, l'authenticité des faits rapportés et l'appartenance à la société inuite des personnes en cause. Pour le DEC, ce formulaire d'adoption coutumière constitue la preuve de la survenance d'une adoption selon la coutume, et il s'en remet totalement à l'appréciation des autorités communautaires. Depuis la mise en œuvre de la CC 18 et l'établissement du bureau du registraire inuit au siège social de Makivik sis à Kuujuaq, ce dernier bureau agit comme intermédiaire privilégié, relayant entre les membres du triangle adoptif et le DEC les informations pertinentes, tout comme la déclaration proprement dite d'adoption.

Ce procédé semble respecter les objectifs établis lors des consultations présentes comme passées, privilégiant dans son interface avec les instances gouvernementales un processus simple issu de la tradition orale, sans formalité écrite ni bureaucratie, hormis la déclaration de survenance ci-dessus mentionnée, ni intervention des tribunaux dans ces adoptions « ouvertes » et obéissant à un processus flexible mais aux effets permanents.

3.1.3 Les constats particuliers

3.1.3.1 La modernité et l'adaptabilité

Alors que les Inuits expriment leur attachement à leur coutume d'adoption et envers sa poursuite, ils indiquent également leurs inquiétudes devant les défis modernes qui l'entourent et l'assaillent. Ils constatent de nouvelles causes et justifications à l'adoption qui échappent aux valeurs intrinsèques et historiques de leur tradition. Lucides, ils notent les maux qui affectent leur société et qui, en cela, bouleversent leur coutume d'adoption. Comme présenté à la sous-section 1.1.2 du présent rapport traitant des modifications aux structures familiales et sociétales autochtones, la société inuite subit le ressac de ces politiques colonisatrices et d'assimilation, ces problèmes socioéconomiques et d'isolement, ces modernisations

rapides et forcées. Les Inuits reconnaissent les défis auxquels ils font face dans les constatations décrites par la CDPDJ dans ses deux récents rapports²¹⁴.

Mais ils se dissocient du constat voulant que l'adoption coutumière soit à l'origine de ces défis, alors que leur droit coutumier ne fait que les « subir », lui aussi. Un exemple type serait la survenance encore récente des grossesses chez de jeunes Inuites, faisant intervenir plus fréquemment cette tradition de soins et d'affection. S'agissant d'une cause nouvelle, d'une justification non historique, la tradition, souple, évolutive, a su répondre aux besoins des membres de la société qui la composent, tout en faisant naître des questions légitimes au sein de cette dernière. Et, bien que ces membres pourraient chercher à définir d'autres règles, d'autres avenues, et ce, possiblement même à l'extérieur du champ coutumier, il ne s'agit pas en cela de clamer haut et fort la fin du droit coutumier d'adoption en la matière, celui-ci se retrouvant à réagir et non à agir sur tous ces changements de société et sur celui-ci en particulier. Il demeure droit et souverain, alors qu'on ne saurait subordonner ce droit coutumier au régime statutaire sur la base de ces simples allégations, le nerf de la guerre étant plutôt, pour ce cas d'espèce, de donner du soutien aux jeunes mères dans des communautés souffrant de l'absence de services de première ligne, de favoriser leur éducation continue dans les domaines de la contraception, de la naissance et de la parentalité²¹⁵.

Et, justement, il ne faudrait pas imposer un degré de perfection à la parentalité d'adoption, qu'elle soit statutaire ou coutumière, comme nous ne le faisons pas pour la parentalité dite biologique. En effet, malheureusement, ce ne sont pas toutes les expériences parentales qui réussissent à garantir la sécurité et le bien-être des enfants, et les rapports précités nous rappellent tristement cette allégation. Mais cette détresse que peuvent vivre certaines familles du Nunavik n'est pas l'apanage des

²¹⁴ *Enquête portant sur les services de protection de la jeunesse dans la baie d'Ungava et la baie d'Hudson, Nunavik, Rapport, conclusions d'enquête et recommandations, op. cit., note 17; Rapport de suivi des recommandations de l'enquête portant sur les services de protection de la jeunesse dans la baie d'Ungava et la baie d'Hudson, Nunavik, op. cit., note 195.*

²¹⁵ ARCHIBALD, Linda, *Teenage Pregnancy in Inuit Communities: Issues and Perspectives*, Travail effectué pour Pauktuutit Inuit Women's Association, avril 2004, p.23.

seules familles adoptives coutumières. L'enquête sur la santé de 2003 indiquait en effet qu'un enfant sur trois (1/3) était adopté selon la coutume, et ces données correspondent à celles compilées par Fletcher (1996)²¹⁶, établissant également à un enfant sur trois (1/3) le nombre d'enfants adoptés alors pris en charge en protection de la jeunesse. Et, fait intéressant, le rapport de Santé Québec de 1992, quant à lui, indique que le niveau d'éducation des enfants adoptés est plus élevé que celui des enfants non adoptés. Il est vrai que les conditions actuelles de vie des Inuits pourraient favoriser certains aménagements de la coutume par un exercice de régularisation coutumière ne pouvant être instauré que par et pour les Inuits du Nunavik, ce qui semble faire l'unanimité au terme des travaux de consultation au sein de la nation inuite²¹⁷.

En effet, les forums de discussion ont suggéré la formation d'un comité d'experts composé de représentants des organisations régionales intéressées pour, possiblement, définir des principes généraux, des mécanismes appropriés, des règles minimales ou des confirmations d'occurrence dans le respect, il fut rappelé, des valeurs intrinsèques à cette tradition. On peut y établir des parallèles certains avec la CC 18 où un droit certain à l'autorégulation fut reconnu aux communautés inuites quant à l'application de nouveaux critères d'admission. Cherchant à reconnaître les membres affiliés, associés, identifiés à leur communauté, une façon de faire totalement nouvelle, au contraire de la coutume connue d'adoption, les comités locaux d'inscription se réfèrent dorénavant à divers documents, guides, politiques et autres formulaires conçus dans la foulée de la ratification de la CC 18 par Makivik, aux fins de l'exercice du mandat desdits comités comme du bureau régional d'inscription ou de celui de révision²¹⁸. En termes d'adoption, il s'agira pour la nation inuite, renouvelant alors cette volonté déjà exprimée, de proposer des pratiques et adaptations au régime

²¹⁶ FLETCHER, Christopher, *Custom Adoption and Youth Protection in Nunavik*, Rapport préparé pour Ungava Social Services, Kuujuaq, juillet 1996, résumé et p. 40-41 concluant de manière quantitative l'analyse des dossiers.

²¹⁷ Voir la dernière recommandation du *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec*, *op. cit.*, note 44.

²¹⁸ Ces balises, mécanismes et procédés sont produits en annexe électronique à titre d'information. (*Form G - Declaration of Inuit Customary Adoption Form*, *op. cit.*, note 34.)

coutumier d'adoption, sans pour autant figer ce droit ancestral qui demeure tout autant évolutif que vivant, au terme de consultations précises et dirigées qui sauront être amorcées dans un avenir rapproché. Évidemment, ce processus de réflexion se ferait sans préjudice envers ce droit ancestral inuit et ces reconnaissances spéciales issues de lois particulières comme de traités.

3.1.3.2 L'adoption coutumière sans frontière

L'exercice de consultation a également permis de dégager un constat particulier à l'adoption coutumière inuite visant les questions extraterritoriales. En effet, les Inuits du Canada se retrouvent géographiquement à chevaucher des provinces et territoires distincts. Entretenant des liens historiques, linguistiques, familiaux, ancestraux entre Inuits du Nunavik, du Nunavut²¹⁹, du Labrador (Nunatsiavut) et des Territoires-du-Nord-Ouest (Inuvialuit), ces groupes se voient ériger des barrières administratives complexes lorsqu'engagés dans des processus d'adoption coutumière entre eux.

Déjà, en décembre 1991, le comité provincial précité considérait ces adoptions sans frontière comme prioritaires et requérant sensibilisation et action positive de la part du gouvernement québécois afin de voir régulariser la situation des enfants concernés²²⁰. Constat particulier issu des divers efforts de consultation, il emportera une recommandation particulière à cet effet de la part du groupe de travail.

²¹⁹ Ces liens furent reconnus notamment de par l'*Accord sur les revendications territoriales des Inuit du Nunavik*, 1^{er} décembre 2006, qui reconnaît des droits et titres aux Inuits du Nunavik dans la région maritime et dans les îles sous juridiction du Nunavut.

²²⁰ *La pratique de l'adoption au Québec*, Rapport du comité provincial dans le cadre du plan d'action sur la politique familiale, *op. cit.*, note 57, p. 18 : Ces adoptions, très courantes, sont extrêmement compliquées à gérer au plan légal et sont encore régulièrement faites de façon coutumière.

3.1.4 Les conclusions ciblées

3.1.4.1 Une pleine reconnaissance en fait et en droit des effets de l'adoption coutumière inuite

Au travers des âges, et de manière plus marquée depuis les derniers changements d'importance aux régimes d'état civil du Code civil, la nation inuite a, et avec constance, revendiqué une pleine considération de son droit coutumier d'adoption dans les lois du Québec et au sein de celles-ci. C'est que les effets de l'adoption coutumière ne se trouvent pas intégrés, accommodés, aux lois québécoises, exception faite des lois de mise en œuvre de la CBJNQ. Bien que pour la partie inuite, l'adoption coutumière existe en propre, issue de son droit coutumier distinctif, reconnu, affirmé et protégé par la Constitution, une reconnaissance juridique pratique d'effets en droit québécois reste néanmoins souhaitable. En effet, des conséquences juridiques sont requises pour ces membres du triangle adoptif devant jouir de droits, statuts, avantages et bénéfices civils et statutaires conformes à leur état de droit et de fait coutumier²²¹. Le gouvernement du Québec se doit d'agir positivement, dans le respect de ses compétences quant à l'état civil des personnes²²² et à leur filiation, sans subordonner le droit coutumier autochtone à son action. En effet, la ligne peut être mince entre une reconnaissance par une instance gouvernementale d'un droit autochtone et une ingérence dans cette autonomie.

En l'occurrence, et comme repris dans les recommandations du présent rapport, le groupe de travail propose que cette reconnaissance se voie incluse au Code civil, afin de légitimer les actions du DEC, à la suite de la survenance d'une adoption reconnue comme telle selon la coutume de la nation inuite. Le DEC répond alors simplement à la signification alors opérée, sans se positionner par rapport au respect de la coutume, ce dernier exercice relevant totalement du milieu autochtone concerné.

²²¹ Les consultations ont identifié moult de ces problématiques, en matière d'autorité parentale, de filiation, d'identité juridique, de successions, d'éligibilité à divers régimes légaux ou statutaires.

²²² Certains pourraient arguer que les enfants adoptés coutumièrement font l'objet d'une discrimination dès lors que leur est refusé la pleine jouissance de leurs droits civils en accord avec leur statut de droit coutumier (C.c.Q., art. 1).

En cela, la proposition rejoint le procédé administratif présentement en place entre le DEC et la nation inuite, cette appréciation communautaire se retrouvant également à certains égards sous la Loi sur les Indiens, alors que le registraire ne fait que prendre acte de l'adoption coutumière attestée par les individus et autorités concernés.

Cette proposition ne fait intervenir ni loi spéciale ni tribunaux à l'intégration des effets civils de l'adoption coutumière en droit québécois, une demande renouvelée lors des consultations du milieu inuit en faveur d'un processus simple et respectueux du droit coutumier. Également, elle n'implique pas l'intervention du DPJ à la survenance de l'adoption coutumière inuite, réitérant que ces deux ordres sont de causes et justifications distinctes. Il est en effet important de rappeler que les adoptions coutumières ne sont pas concernées par le cadre d'application de la LPJ. Ces concepts, différents, peuvent parfois interagir lorsque des situations de compromission pour un enfant adopté coutumièrement sont signalées, impliquant son milieu familial adoptif et mettant en présence ces régimes qui, autrement, ne sont pas liés entre eux. Cette interaction est de fait nommément indiquée au rapport de consultation de la nation inuite, et fait l'objet d'une reprise au présent rapport quant à la recommandation touchant précisément la LPJ.

Les énoncés du milieu inuit au terme de sa consultation rejoignent, sans surprise, les conclusions des membres du comité provincial (1991) et, dans un esprit historique comme de continuité, la parole sera entièrement laissée à ces derniers en termes de recommandations :

- que le MSSS respecte ses engagements pris en 1986, repris en 1988, par le gouvernement dans son document de politique et voit à élaborer des dispositions législatives en vue de reconnaître pleinement l'adoption coutumière;
- afin de mettre en oeuvre la première recommandation que le MSSS et le MJQ développent dans les meilleurs délais et en étroite collaboration avec le peuple Inuit, un mécanisme souple ayant pour but de faire sanctionner (ou ratifier) les adoptions coutumières par une autorité locale, au lieu d'exiger le recours systématique aux tribunaux;
- que les ministères concernés trouvent un moyen simple et efficace d'entériner les adoptions effectuées dans le passé de façon à permettre la rectification des registres de l'état civil

en vue de les rendre conformes au statut familial réel de tous les autochtones adoptés de façon coutumière;

- que les ministères concernés négocient des ententes avec les autres provinces et territoires facilitant la reconnaissance d'adoptions coutumières entre des autochtones du Québec et des autochtones hors-Québec²²³.

3.1.4.2 La mise en oeuvre et le statu quo

La troisième recommandation du comité provincial (1991) rejoint une préoccupation particulière des Inuits du Nunavik, comme exprimée dans leur document de discussion généré aux fins des travaux du groupe travail. En effet, il y est inscrit que, renouvelant l'engagement de la nation pour le développement d'un régime inuit normalisant la mise en oeuvre contemporaine de son droit coutumier d'adoption, toute modification législative proposée devra respecter ce droit indépendamment de l'exercice interne de régularisation. Considérant que des législations à venir ou existantes « [...] *relating to adoptions had not pre-empted the field so as to disallow custom adoptions*²²⁴ », les adoptions coutumières inuites qui continueront en existence et prévalence devront se voir reconnaître des effets en droit civil. Aussi est-il proposé que l'utilisation de la déclaration d'adoption coutumière inuite soit continuée à ces fins.

3.1.4.3 Les implications nécessaires de la nation inuite dans les processus de modifications législatives

Compte tenu des règles du partage des compétences, de la nature des droits en présence, et des limites inhérentes à l'intervention provinciale en ces matières, il apparaît clairement que toute tentative, tout processus, tout effort visant des modifications législatives conformes aux effets de l'adoption coutumière autochtone en général et inuite en particulier engageront nécessairement la participation des nations autochtones concernées et, partant, les représentants de la nation inuite.

²²³ *La pratique de l'adoption au Québec*, Rapport du comité provincial dans le cadre du plan d'action sur la politique familiale, *op. cit.*, note 57, p. 18.

²²⁴ *Re Kitchoalik et al. And Tucktoo et al.*

En l'occurrence, ce constat fut exprimé par Makivik et la RRSSSN aux membres de la Commission des institutions de l'Assemblée nationale, dans la foulée de la présentation de l'avant-projet de loi en matière d'adoption et d'autorité parentale²²⁵. Il est entendu que, conformément à ces demandes, une implication privilégiée des représentants de la nation inuite sera recherchée lors de travaux éventuels portant sur des changements législatifs, ou à toute mise en œuvre des recommandations contenues au présent rapport.

3.1.4.4 Le soutien administratif et financier

Cette implication privilégiée de la nation inuite s'entend également des mesures à mettre en œuvre dans l'application des recommandations ici exposées. En effet, et bien que des engagements préliminaires des représentants inuits rejoignent l'établissement d'une autorité autochtone comme proposé en ces pages, ces mises en œuvre demanderont des efforts soutenus de la part des milieux autochtones, notamment et à la discrétion desdits milieux, en termes de consultation, d'élaboration de régimes et de mécanismes, d'expression contemporaine de la gouvernance autochtone en ces matières. Le corollaire de ce chantier autochtone sera d'en assurer adéquatement le soutien, le développement et, à certains égards, le financement, responsabilités dévolues aux autorités gouvernementales, provinciales comme fédérales, afin d'assurer le succès de toute cette opération d'interface comme de régulation. Ainsi, l'engagement inuit en ces matières ne pourra que réussir si ces conditions se retrouvent dûment respectées.

²²⁵ *Comments concerning the Draft Bill to amend the Civil Code and other Legislative provisions as regards Adoption and Parental Authority, op. cit., note 33.*

3.2 Le point de vue des représentants des Premières Nations sur l'adoption coutumière, les consultations, la tâche et les résultats du groupe de travail

Cette partie décrit la méthode employée pour consulter les Premières Nations sur l'adoption coutumière et en présente les résultats²²⁶. Elle résume aussi les opinions des Premières Nations quant aux moyens pour répondre aux divers problèmes concrets afin de clarifier les effets de l'adoption coutumière dans le cadre et aux fins de l'application des lois provinciales et de faciliter sa reconnaissance par les autorités québécoises (et fédérales) compétentes²²⁷.

Elle est rédigée au nom des représentants des Premières Nations au groupe de travail, ce qui comprend l'APNQL et la CSSSPNQL, lesquelles représentent 10 nations et 43 communautés; le GCC(EI)-ARC; le Conseil cri de la santé et des services sociaux de la Baie James (CCSSSBJ); et FAQ.

Des consultations préalables au sein des Premières Nations (y compris les Cris et FAQ) ont guidé la participation de ces représentants au groupe de travail. Par conséquent, la présente partie revient sur des éléments fondamentaux du rapport déposé le 28 juin 2011 par la CSSSPNQL²²⁸ (rapport de la CSSSPNQL), qui rend compte de manière plus détaillée de la consultation et de ses résultats.

²²⁶ Le terme « adoption coutumière » (*customary adoption*) est employé ici pour simplifier. En réalité, les Premières Nations utilisent souvent aussi l'expression « adoption traditionnelle » (*traditional adoption*) comme l'ont montré les consultations décrites ci-dessous. Les langues autochtones n'ont pas d'équivalents directs des termes français et anglais.

²²⁷ Les parties criées soutiennent que l'adoption coutumière chez les Cris est un droit ancestral consacré par ailleurs comme droit issu d'un traité par la CBJNQ; qu'à ce titre, il est reconnu et affirmé par l'art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982; et que ses effets sont déjà reconnus en vertu de la CBJNQ et des lois habilitantes. Voir les considérations propres aux Cris à la sous-section 3.2.9 et le *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, *op. cit.*, note 44, présenté par les Cris à la Commission des institutions.

Remarque : Sur le même sujet, les Naskapis de Kawawachikamach se réclament des droits autochtones et des droits découlant du traité qu'est la CNEQ de 1978, affirmant qu'ils sont protégés par l'art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 et qu'ils trouvent en partie écho dans les lois fédérales et provinciales (voir la section 2.2). Ils estiment donc avoir sur ce chapitre des points communs avec les Cris.

²²⁸ *Rapport de consultation et recommandations sur l'adoption coutumière et/ou traditionnelle chez les Premières Nations du Québec*, *op. cit.*, note 69.

Elle inclut aussi une section rédigée par le représentant des Cris dans le groupe de travail au nom du GCC(EI)-ARC et du CCSSSBJ.

On trouvera d'autres avis de la nation crie dans le texte annexé au rapport de la CSSSPNQL et d'autres avis du groupe FAQ dans le rapport rédigé au nom de FAQ²²⁹ et daté d'août 2010, qui est annexé au rapport de la CSSSPNQL.

3.2.1 Le fondement de la participation des Premières Nations

Les commentaires, documents, résultats de consultations, déclarations et recommandations faits ou cités dans cette partie rédigée au nom des Premières Nations du Québec par les représentants de l'APNQL, de la CSSSPNQL, de FAQ et du GCC(EI)-ARC ainsi que du CCSSSBJ ont pour seule fin de faciliter la tâche du groupe de travail. Les représentants des Premières Nations considèrent que l'objectif premier de leur participation au groupe de travail est de faciliter la reconnaissance des effets juridiques de l'adoption coutumière dans le cadre et aux fins des lois québécoises.

Plus précisément, il est entendu que les commentaires, documents, résultats de consultations, déclarations et recommandations des parties susmentionnées reproduits dans le présent chapitre et dans d'autres documents du groupe de travail :

- sont soumis sous toutes réserves que de droit et ne sauraient interférer avec les droits, compétences et positions juridiques de ces parties au regard de l'adoption coutumière, y compris les droits ancestraux et les droits issus de traités;
- n'ont pas pour effet de définir, restreindre ou fixer la teneur ni la pratique de l'adoption coutumière qui, par nature, varient entre les nations et les communautés autochtones ainsi qu'au fil du temps et de nouvelles réalités.

Comme la conception et la définition de l'adoption coutumière ont évolué d'une génération à l'autre et diffèrent des dispositions du Code civil, il est entendu par

ailleurs que les Premières Nations ne consentent d'aucune manière, par les présentes, à ce que l'adoption coutumière soit définie de manière unilatérale ou détaillée, ou régie par le Code civil ou par d'autres lois ou règlements provinciaux.

3.2.2 Un tour d'horizon de l'adoption coutumière

Les caractéristiques de l'adoption coutumière sont résumées par l'APNQL et la CSSSPNQL de la manière suivante :

[...] On assiste fréquemment à cette forme de prise en charge d'un enfant par un membre de la famille. L'adoption s'effectue, le plus souvent, de manière naturelle, sans mesure légale. L'enfant ne change pas d'identité sociale, il conserve ses liens avec les parents et préserve la mémoire de ses origines. Il peut s'agir d'une mesure temporaire ou d'une durée indéterminée. Cette façon de faire permettait historiquement de répondre à plusieurs impératifs : transmis par la tradition, ce mode d'adoption répond à plusieurs besoins; « soulager » les parents de leurs responsabilités familiales, générer un réseau de parenté complexe, élargir le réseau de partenaires pour les activités économiques²³⁰.

FAQ et le RCAAQ définissent quant à eux le concept de l'adoption traditionnelle comme suit:

Il s'agit d'une pratique consacrée par le temps, par laquelle un parent autochtone confie son enfant à une personne en qui il a confiance, afin que celle-ci puisse le prendre en charge et s'occuper de son éducation, tout en assumant les responsabilités parentales de façon temporaire ou indéterminée, lorsque le parent est dans l'impossibilité d'assumer lui-même cette fonction.

Cette façon de faire est communément acceptée dans les communautés autochtones et s'effectue de façon naturelle au sein de la famille élargie (grands-parents, oncles, tantes,

²²⁹ *Recherche complémentaire sur les pratiques traditionnelles et coutumières de garde ou d'adoption des enfants dans les communautés autochtones du Québec, op. cit.*, note 64.

²³⁰ Cité dans *Avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, op. cit.*, note 44, p. 5. La citation renvoie à la p. 109 du rapport *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant, op. cit.*, note 6, où l'on cite une présentation de la CSSSPNQL lors d'un colloque organisé par le Conseil de la famille et de l'enfance.

cousins, cousines, etc.) de façon à permettre aux parents de partager leurs responsabilités familiales lorsqu'ils se sentent incapables d'assumer totalement celles-ci. Cette pratique permet toutefois aux parents de maintenir un lien avec l'enfant.

La pratique de l'adoption traditionnelle en milieu autochtone ne signifie pas que l'enfant est abandonné par ses parents biologiques mais plutôt qu'il est confié à d'autres membres de la communauté afin qu'il puisse assumer pleinement son développement tout en maintenant ses liens avec son identité, sa culture, ses traditions autochtones ainsi que son langage²³¹.

3.2.3 Le processus colonial, la pérennité de l'adoption coutumière et les droits garantis par l'article 35

À l'instar des autres membres du groupe de travail, les représentants des Premières Nations recommandent aux autorités provinciales d'adopter des mesures législatives de nature à simplifier la reconnaissance des effets juridiques de l'adoption coutumière autochtone, dans le cadre et aux fins de l'application du Code civil. Ils recommandent également des modifications à la Loi sur la protection de la jeunesse. Toutefois, la vision des Premières Nations à cet égard diffère quelque peu de celle qui est exprimée dans les chapitres précédents.

Conséquemment, il est essentiel de mettre cette recommandation fondamentale en contexte, soit la vision qu'ont les Premières Nations :

- de l'impact négatif du processus colonial ainsi que des lois et politiques fédérales et provinciales sur la capacité des Premières Nations de protéger leurs familles et leurs enfants et d'exercer leur autorité en cette matière;
- de la pérennité et de la continuité de l'adoption coutumière comme réalité contemporaine;

²³¹ Cité dans *Avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, op. cit., note 44, p. 5. La citation renvoie à la p. 110 du rapport *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, op. cit., note 6, où l'on cite le document *L'adoption traditionnelle et/ou coutumière chez les autochtones*, p. 4-5, produit par FAQ et le RCAAQ en 2007.

- de la hiérarchie des sources du droit et de la relation véritable entre, d'une part, les droits et la compétence en ce qui concerne le droit coutumier, reconnus et confirmés à l'article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 (l'article 35), et d'autre part, le droit législatif des provinces, notamment le Code civil.

Les Premières Nations estiment que l'histoire, la réalité contemporaine et l'état du droit pointent tous dans la même direction : il est dans l'intérêt de leurs enfants que soient respectés l'institution et le droit qu'est l'adoption coutumière, et qu'en soient reconnus les effets juridiques dans le cadre et aux fins des lois du Québec. Ainsi, en partenariat avec les Premières Nations, le Québec pourra innover et devenir un modèle du respect de ces droits d'une manière qui favorise la réconciliation des réalités autochtones et des systèmes juridiques et administratifs de la province.

3.2.3.1 Le processus colonial et les impacts des lois et des politiques fédérales et provinciales

Avant l'arrivée des Européens en Amérique du Nord, les Premières Nations étaient des sociétés souveraines, dotées d'un système politique ainsi que de structures et de lois propres, et ces lois étaient présumées rester valides en dépit de l'affirmation de la souveraineté européenne²³². Au cours des siècles qui ont suivi le contact avec les Européens, les lois, la compétence et l'autonomie gouvernementale des Premières Nations au regard de la famille, des enfants, de l'identité, de la culture et de la langue ont certes été progressivement ignorées, bafouées et marginalisées par les puissances coloniales européennes, mais n'ont pas été éteintes.

²³² Voir par exemple l'opinion du juge en chef John Marshall dans l'arrêt *Worcester v. State of Georgia*, [1832] 31 U.S. 530, p. 542-543 et 548-549; *Calder et al. c. Procureur général de la Colombie-Britannique*, [1973] R.C.S. 313, les opinions des juges Judson (p. 328) et Hall (p. 383-385); *R. c. Sioui*, [1990] 1 R.C.S. 1025, p. 1052-1056; et *Mitchell c. Ministre du Revenu national*, [2001] 1 R.C.S. 911, par. 9, 10.

L'histoire plus récente des interactions entre les Premières Nations et les gouvernements fédéral et provinciaux concernant la garde et l'éducation des enfants a aussi été difficile²³³.

Les valeurs et les pratiques des Premières Nations concernant la garde et l'éducation des enfants ont été profondément bouleversées sous l'influence des ordres religieux ainsi que par le système des réserves, les « agents des Indiens » et la Loi sur les Indiens. Les pensionnats obligatoires et la promulgation de la Loi sur la protection de la jeunesse au Québec à la fin des années 1970 ont entraîné de graves bouleversements sociaux et fait en sorte que les parents autochtones se sentent dépossédés de leur autorité et de leur autonomie à l'égard du soin et de l'éducation de leurs enfants²³⁴.

En vertu des lois et politiques fédérales et provinciales, beaucoup d'enfants autochtones ont été arrachés à leur communauté et placés en familles d'accueil puis donnés en adoption, surtout pendant la « rafle des années 1960 », ainsi appelée pour évoquer le grand nombre d'enfants autochtones enlevés à leur famille par les autorités gouvernementales et placés dans des familles géographiquement éloignées et non autochtones.

Encore aujourd'hui, la réalité troublante est que les enfants autochtones sont largement surreprésentés dans le système de protection de la jeunesse et parmi les enfants en familles d'accueil (souvent loin de leur communauté d'origine, dans des familles non autochtones²³⁵). En outre, plus récemment, la loi provinciale a imposé des

²³³ Comme on peut le lire à la section 1.2 et à la sous-section 3.2.6.

²³⁴ CANADA, Commission royale sur les peuples autochtones, *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 1 : *Un passé, Un avenir*, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1996, particulièrement les chapitres 6 et 10, ainsi que le *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 3 : *Vers un ressourcement*, *op. cit.*, note 13, particulièrement la 2^e partie du chapitre 2.

²³⁵ Voir exposé et références à la sous-section 1.1.2. Dans le document *Avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, *op. cit.*, note 44, de la CSSPNQL, la situation est décrite en ces mots :

limites de temps « neutres en apparence²³⁶ » au placement en famille d'accueil et l'obligation d'assurer les projets de vie permanents, ce qui entraîne un risque *de facto* que les enfants autochtones soient adoptés, sous le régime de la législation québécoise, par des familles non autochtones, hors de leur communauté, et soient ainsi coupés définitivement de leur famille proche et élargie ainsi que de leur patrimoine²³⁷. Peu importe la voie suivie, le retrait d'un enfant de son milieu menace ou perturbe la vie des Premières Nations, des communautés, des familles et des enfants eux-mêmes, parce qu'il met fin à la transmission entre générations de la culture, de la langue et de l'identité. Du reste, un très grand pourcentage de ces

Au Québec, chez les Premières Nations vivant dans les communautés non conventionnées¹, plus d'un enfant autochtone sur dix fait l'objet de mesures de protection auprès des autorités provinciales en vertu de la *Loi sur la protection de la jeunesse*².

[...]

La surreprésentation des enfants issus des Premières Nations dans les systèmes canadiens de protection de la jeunesse est un phénomène connu depuis longtemps déjà³. Au Québec, le nombre d'enfants qui font l'objet de mesures de protection est, selon les évaluations de la CSSSPNQL, près de huit fois plus élevé chez les enfants des Premières Nations que chez les enfants allochtones, une proportion qui était toujours en croissance en 2008⁴.

Note 1 : Les communautés non conventionnées sont celles qui ne sont pas incluses dans la *Convention de la Baie-James et du Nord québécois* (Cris et Inuits du Nord du Québec) et dans la *Convention du Nord-Est québécois* (Naskapis).

Note 2 : En 2005-2006, on enregistrait 10 493 dossiers de placement pour une population de 11 372 jeunes de 0 à 18 ans placement. Ces dossiers concernent 1005 enfants, soit 10 % des enfants des communautés autochtones du Québec, excluant les communautés cries et inuites. Au cours de cette période, il a eu un total de 191 309 jours de placement pour ces enfants (Tableau quantum sur entente tripartite concernant les services à l'enfance et à la famille – nombre et pourcentage d'enfants autochtones en placement au Québec, 2002 à 2007, AINC)

Note 3 : En 2005, trois fois plus d'enfants autochtones faisaient l'objet de mesures de protection à travers le Canada que le nombre d'enfants placés en pensionnat à l'apogée des politiques d'assimilation associées à la période des écoles résidentielles : Assemblée des Premières Nations, *Plan d'action des dirigeants des Premières Nations en matière de protection de l'enfance*, 2006, p. 1. En ligne : http://www.afn.ca/cmslib/general/afn_child_v01_fr.%20final.pdf. Entre 1995 et 2001, on a vu croître le nombre de placements d'enfants des Premières Nations de 71% : Trocme, N. & Chamberland, C. (2003) "Re-Involving the Community: The Need for a Differential Response to Rising Child Welfare Caseloads in Canada" in *Community Collaboration and Differential Response: Canadian and International Research and Emerging Models of Practice*. Ottawa, ON: Ligue pour le bien-être de l'enfance du Canada, pp. 32-63.

Note 4 : CSSSPNQL, Document informatif, *Placement of First Nations of Quebec Children: Status of the Situation*, 11 juillet 2008. Au Québec, en moyenne, ce sont presque 12% des enfants autochtones qui sont placés pour une période d'une journée ou plus; 30,57% d'entre eux sont âgés de 5 ans ou moins.

²³⁶ R. c. *Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075 : Notre histoire démontre, trop bien malheureusement, que les peuples autochtones du Canada ont raison de s'inquiéter au sujet d'objectifs gouvernementaux qui, bien que neutres en apparence, menacent en réalité l'existence de certains de leurs droits et intérêts.

²³⁷ Loi sur la protection de la jeunesse, surtout les art. 4 *in fine*, 53.0.1, 57 et 91.1.

adoptions par des familles d'une culture étrangère échoue, de sorte que les jeunes quittent leur foyer adoptif, présentent des problèmes sociaux qui affectent les deux familles, n'ont plus de sentiment d'appartenance et ne trouvent plus aucun bien-être²³⁸.

3.2.3.2 La pérennité et la continuité de l'adoption coutumière

Malgré les obstacles dressés par des siècles de processus colonial et, plus récemment, par les lois et politiques fédérales et provinciales, la compétence coutumière autochtone et les lois autochtones ont perduré, et l'adoption coutumière se pratique toujours parmi les Premières Nations du Québec. Comme on le verra plus en détail à la section 3.2.8 de cette partie, les résultats de la consultation reflètent bien la survivance de la pratique et son importance pour les Premières Nations.

L'adoption coutumière se pratique au sein des Premières Nations et entre elles, à l'intérieur de la province, mais aussi par-delà les frontières provinciales, territoriales et internationales qui ont été établies et imposées aux Premières Nations par les puissances coloniales.

De fait, étant donné les difficultés sociales, culturelles et individuelles qu'elles éprouvent à l'égard des questions de protection et d'adoption, les Premières Nations cherchent depuis des décennies à faire changer la législation provinciale en fonction de la réalité de l'adoption coutumière, de manière à faciliter la reconnaissance de ses effets juridiques aux fins de l'application des lois québécoises²³⁹. Fait à noter, les Premières Nations, et notamment les Cris, qui ont la responsabilité des questions qui les concernent en matière d'adoption et de protection de la jeunesse depuis l'adoption de la Loi sur la protection de la jeunesse, éprouvent du mal à en appliquer les dispositions dans leur contexte propre comme, d'ailleurs, les dispositions d'autres lois à ce sujet, et tentent d'attirer l'attention sur ces difficultés depuis les années 1980.

²³⁸ BERTSCH, Maria et B. A. BIDGOOD, « Why is Adoption Like a First Nations' Feast?: Lax Kw'alaam Indigenizing Adoptions in Child Welfare » dans *First Peoples Child & Family Review*, Vol. 5, no 1, 2010, surtout p. 97.

Elles insistent sur la nécessité de tenir compte du caractère distinctif de la culture autochtone, y compris en ce qui a trait à l'adoption coutumière.

L'adoption coutumière n'est d'ailleurs qu'un aspect du caractère culturel et social distinctif des Premières Nations à l'égard des enfants. En effet, l'enfant n'est pas considéré séparément²⁴⁰ de sa famille et de sa communauté. Son identité et ses liens avec la langue et la culture sont liés à la communauté entière et à la nation.

3.2.3.3 L'article 35 : de la structure sociale et des lois précoloniales à l'adoption coutumière de nos jours

La protection des familles, des enfants, de l'identité, de la culture et de la langue ainsi que de la compétence juridique autonome des Premières Nations à cet égard sont au cœur des droits ancestraux et des droits issus des traités que reconnaît et confirme l'article 35²⁴¹. Il faut souligner du reste que les droits issus des traités englobent les droits qui découlent et découleront éventuellement du règlement des revendications territoriales²⁴². Les Premières Nations estiment que la compétence juridique et les droits coutumiers en diverses matières comme l'adoption font partie des traités historiques en vigueur au Québec et jouissent donc d'une protection additionnelle en vertu de l'article 35²⁴³.

Le rapport final de la CRPA, présidée par Georges Erasmus, ancien chef national de l'Assemblée des Premières Nations, et par l'honorable René Dussault, juge à la Cour d'appel du Québec, est instructif à ce sujet²⁴⁴.

²³⁹ Voir la sous-section 1.1.2.

²⁴⁰ Dans ce chapitre, le masculin désigne aussi bien les hommes que les femmes.

²⁴¹ Loi constitutionnelle de 1982, art. 35. Voir p. 44.

²⁴² Par exemple, la CBJNQ et la CNEQ. Voir *Québec (Procureur général) c. Moses*, [2010] 1 R.C.S. 557 et les considérations particulières de la nation crie à la sous-section 3.2.9.

²⁴³ Par exemple, le Traité Huron-Britannique de 1760 (aussi connu sous le nom de Traité de Murray de 1760, ou Traité de Longueuil de Murray de 1760) : [...] jouiront du libre exercice de leur religion et de leur coutume, et de la liberté de commercer [...]. Le texte complet se retrouve dans *R. c. Sioui*.

²⁴⁴ *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 2 : *Une relation à redéfinir*, Première partie, *op. cit.* note 211, p. 175-214 et recommandations 2.3.4, 2.3.5 et 2.3.6, p. 248, sur le droit inhérent à l'autonomie gouvernementale comme droit ancestral et droit issu de traité

Les commissaires ont été très clairs sur la source et la nature du droit inhérent à l'autonomie gouvernementale :

[...] À notre avis, le droit constitutionnel canadien actuel reconnaît aux peuples autochtones du Canada le droit inhérent de se gouverner eux-mêmes. Ce droit découle du statut originel des peuples autochtones en tant que nations indépendantes et souveraines dans les territoires qu'elles occupaient. Il a été reconnu et rendu opérant dans les multiples traités, alliances et autres rapports négociés entre ces peuples et les Couronnes française et britannique. Cette pratique généralisée a donné naissance à un ensemble de règles de droit coutumier communes aux différentes parties, qui ont finalement été intégrées dans le droit général canadien.

En 1982, le droit inhérent des autochtones à l'autonomie gouvernementale a été reconnu et confirmé dans le paragraphe 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982 à titre de droit ancestral et issu de traités. Il est, par conséquent, désormais inscrit dans la Constitution canadienne [...]²⁴⁵.

La CRPA a estimé en particulier que la vie familiale et les questions connexes relevaient essentiellement de l'autonomie gouvernementale des Autochtones :

Les sujets abordés dans le présent volume — vie familiale, santé et guérison, logement, éducation et politique culturelle — appartiennent tous à ce que nous avons défini dans le chapitre 3 du volume 2 comme le centre du champ de compétence des gouvernements autochtones²⁴⁶.

Les commissaires ont par ailleurs traité explicitement de l'exercice de compétence et d'autonomie gouvernementale en matière d'adoption :

Avec l'autonomie gouvernementale, les nations autochtones seront en mesure d'adopter leurs propres lois concernant la famille. En fait, elles peuvent déjà prendre des initiatives dans ce domaine puisque le droit de la famille est un élément central du champ de compétence du gouvernement autochtone. Dans certains domaines, les règles coutumières

en vertu de l'art. 35; *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 3 : *Vers un ressourcement*, *op. cit.*, note 13, chapitres 1 et 2 (section 4.1 et recommandations).

²⁴⁵ *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 2 : *Une relation à redéfinir*, *Première partie*, *op. cit.*, note 211, p. 205.

²⁴⁶ *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 3 : *Vers un ressourcement*, *op. cit.*, note 13, p. 3.

autochtones ont été confirmées par le paragraphe 35(1) de la Constitution, mais dans d'autres, ce sont les lois fédérales ou provinciales qui priment. Il est donc probable que, compte tenu de l'importance fondamentale de la famille et des rapports familiaux, les autochtones voudront adopter leurs propres lois le plus rapidement possible. Les lois et les politiques touchant les enfants — par exemple celles relatives à la prise en charge, à la garde et à l'adoption — semblent constituer un domaine qui appelle des mesures urgentes, mais il existe d'autres secteurs qui touchent également les enfants, leur qualité de vie et leur sécurité personnelle, la responsabilité des parents en matière de soins et d'entretien, la protection contre la violence et les questions de propriété et d'héritage. Comme nous l'ont dit les autochtones, leurs enfants sont leur avenir.²⁴⁷

Enfin, la CRPA a formulé des recommandations sans équivoque :

3.2.10

Que les gouvernements fédéral, provinciaux et territoriaux reconnaissent sans tarder que le droit de la famille appartient généralement au centre du champ de compétence de gouvernements autochtones autonomes et que les nations autochtones peuvent prendre des initiatives dans ce domaine sans obtenir au préalable l'accord du fédéral, des provinces ou des territoires.

3.2.11

Que les gouvernements fédéral, provinciaux et territoriaux reconnaissent la validité du droit coutumier autochtone dans le domaine du droit de la famille, notamment en matière de mariage, de divorce, de garde et d'adoption d'enfants, et qu'ils modifient leurs lois en conséquence.

3.2.12

Que les nations ou organisations autochtones consultent les gouvernements fédéral, provinciaux et territoriaux dans les domaines du droit de la famille en vue :

- a) de modifier certaines dispositions législatives pour résoudre les anomalies rencontrées dans l'application du droit familial aux autochtones et combler les lacunes actuelles;
- b) d'élaborer des mécanismes de transfert de responsabilités aux autochtones dans le cadre de l'autonomie gouvernementale;

²⁴⁷ *Ibid.*, p. 100.

- c) de régler des questions d'intérêt mutuel concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions de leurs organes judiciaires respectifs.

3.2.13

Que, dans le but de prendre des initiatives dans le domaine du droit de la famille ou dans le cadre de l'autonomie gouvernementale, les nations ou les collectivités autochtones créent des comités, avec la pleine participation des femmes, qui seraient chargés d'examiner certaines questions, notamment :

[...]

- c) les facteurs à prendre en considération pour déterminer l'intérêt de l'enfant, dans la mesure où cette notion s'applique à la garde et à l'adoption chez les autochtones; [...]²⁴⁸

Les effets juridiques directs de la coutume autochtone relative au mariage sont reconnus par les tribunaux du Québec, au moins depuis la Confédération²⁴⁹. Les Premières Nations considèrent que l'adoption coutumière et leur compétence juridique en la matière font partie du droit canadien et québécois et sont reconnues et confirmées par la Constitution. Au demeurant, les tribunaux du Québec et du Canada considéraient dès avant la promulgation de l'article 35 que ces droits avaient des effets juridiques directs²⁵⁰.

Les Premières Nations estiment donc que ces compétences et ces droits reconnus et confirmés par les tribunaux doivent être respectés et appliqués, et rendent

²⁴⁸ *Ibid.*, p. 106.

²⁴⁹ Par exemple, voir *Connolly c. Woolrich*, (1867) 17 R.J.R.Q. 75; conf. *Johnstone c. Connolly*, [1869] 17 R.J.R.Q. 266, qui reconnaît les mariages célébrés selon les coutumes crie, en ce qui a trait au partage du patrimoine, conformément au *Code civil du Bas-Canada*. Remarque : cette cause reste valide du point de vue de la jurisprudence. Par exemple, elle a été citée par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique en 1993 comme décision de principe dans l'arrêt *Casimel v. Insurance Corporation of British Columbia*.

²⁵⁰ Voir notamment : *Re Adoption of Katie E7-1807*; *Re Beaulieu's Adoption Petition*; *Re Kitchoalik et al. And Tucktoo et al.*; *Re Tagornak*; *Casimel c. Insurance Corporation of British Columbia*: la reconnaissance de l'adoption coutumière est un droit ancestral, selon l'art. 35, aux fins de l'obtention de prestations de survivant, conformément à la loi provinciale de la Couronne en matière d'assurance automobile. (Traduction libre, tirée dudit jugement : Je conclus que la proposition voulant que le statut conféré par l'adoption coutumière autochtone sera reconnue par les tribunaux aux fins de l'application des principes de common law et des dispositions du droit législatif aux personnes dont le statut est établi par l'adoption coutumière est étayée par

inopérantes toutes dispositions incompatibles, puisque la Constitution est la loi suprême du Canada²⁵¹.

Par ailleurs, puisque la Constitution garantit les droits et le titre ancestraux ainsi que les droits issus des traités, et puisque la répartition des pouvoirs confère au Parlement, et non à l'Assemblée nationale, une compétence exclusive portant sur les « Indiens », les Premières Nations estiment que la capacité de la province de légiférer au regard de l'adoption coutumière est limitée²⁵².

3.2.4 Le droit international et les droits et compétences en matière d'adoption coutumière

L'examen de l'adoption coutumière, de la protection accordée par la Constitution aux droits et aux compétences en la matière ainsi que des recommandations des Premières Nations relativement à l'action législative de la province s'inscrit dans le contexte plus vaste des droits issus d'instruments internationaux, notamment :

- Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui établit le droit de tous les peuples de disposer d'eux-mêmes et d'assurer librement leur développement social et culturel²⁵³; qui reconnaît la famille comme l'élément naturel et fondamental de la société et partant, son droit à la protection de la société et de l'État²⁵⁴; selon lequel les minorités, y compris les peuples autochtones²⁵⁵, ne peuvent pas être privées du droit d'avoir, en commun avec

une abondante documentation canadienne); *M. R. B. (In the Matter of)*, [2002] 2 C.N.L.R. 169 (C.Q.) : reconnaissance de l'adoption selon les coutumes crie.

²⁵¹ Art. 52. (1) : La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.

²⁵² Voir « La protection constitutionnelle de la pluralité juridique : le cas de « l'adoption coutumière » autochtone au Québec », *op. cit.*, note 127, qui résume l'importante réalité juridique que sont les limites imposées à l'autorité législative des provinces. Toutefois, dans la mesure où la législation provinciale n'est pas censée définir les conditions et les effets de l'adoption coutumière, le Québec pourrait faciliter la reconnaissance des effets juridiques de ces adoptions dans le cadre et aux fins de la législation et de l'administration, ce qui est l'un des principaux objectifs de la participation des Premières Nations aux travaux du groupe de travail.

²⁵³ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, R.T. Can. 1976, n° 47, art. 1.

²⁵⁴ *Ibid.*, art. 23.

²⁵⁵ Comme le souligne PARÉ, Mona, « L'adoption coutumière au regard du droit international : droits de l'enfant *vs* droits des peuples autochtones », *R. G. D.*, Vol. 41, no 2, 2011.

les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de pratiquer leur propre religion et d'employer leur propre langue²⁵⁶.

- La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, qui établit, pour les peuples autochtones, ce même droit à l'auto-détermination et la liberté d'assurer leur développement social et culturel²⁵⁷; le droit à l'autonomie ou à l'autonomie gouvernementale dans les affaires internes et locales²⁵⁸; le droit de maintenir et de renforcer leurs institutions juridiques, sociales et culturelles distinctes²⁵⁹; le droit de vivre dans la liberté et la sécurité, et de n'être l'objet d'aucun transfert forcé d'enfants à un autre groupe²⁶⁰; le droit d'appartenir à une communauté ou à une nation autochtone conformément aux traditions et coutumes de la communauté ou de la nation considérée²⁶¹; le droit de participer, par l'intermédiaire de représentants qu'ils ont eux-mêmes choisis, à la prise de décisions sur les questions susceptibles de les concerner, et ce, afin d'obtenir leur consentement préalable²⁶²; le droit de déterminer leur propre identité et de choisir les membres de leurs institutions²⁶³; le droit de maintenir leurs propres coutumes et procédures, y compris leurs systèmes ou coutumes juridiques²⁶⁴; et le droit d'entretenir des relations, y compris à des fins sociales, à travers les frontières²⁶⁵.
- La Convention relative aux droits de l'enfant des Nations Unies, qui établit surtout que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération

²⁵⁶ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, art. 27.

²⁵⁷ Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, R.T. Can. 2010, art. 3.

²⁵⁸ *Ibid.*, art. 4.

²⁵⁹ *Ibid.*, art. 5 et 20.

²⁶⁰ *Ibid.*, art. 7 (2).

²⁶¹ *Ibid.*, art. 9.

²⁶² *Ibid.*, art. 18. Comme l'écrit la professeure Mona Paré, dans « L'adoption coutumière au regard du droit international : droits de l'enfant vs droits des peuples autochtones », *op. cit.*, note 255, ces articles sur l'autodétermination et l'obligation de consulter les peuples autochtones protègent manifestement la pratique de l'adoption coutumière. Ils imposent aux gouvernements des obligations positives et négatives, exigeant entre autres qu'ils respectent les traditions autochtones et veillent à ce que les peuples aient les moyens de respecter leurs traditions et soient consultés sur les lois qui pourraient affecter leurs droits.

²⁶³ Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, art. 33.

²⁶⁴ *Ibid.*, art. 34.

²⁶⁵ *Ibid.*, art. 36.

primordiale dans toute décision qui le concerne²⁶⁶; que les États doivent respecter le devoir et le droit des parents ou, selon la coutume locale, de la famille élargie ou de la communauté²⁶⁷; que, si un enfant doit, dans son intérêt, être privé de son milieu familial, il doit être tenu compte de la nécessité d'une certaine continuité dans son éducation, ainsi que de son origine ethnique, religieuse, culturelle et linguistique²⁶⁸; qu'un enfant autochtone ne peut pas être privé du droit d'avoir sa propre vie culturelle, de professer et de pratiquer sa propre religion et d'employer sa propre langue en commun avec les autres membres de son groupe²⁶⁹.

Le Canada a émis des déclarations et réserves à l'égard de l'application et de l'interprétation de ces dispositions de la Convention relative aux droits de l'enfant, estimant entre autres que l'application de l'article 21, sur les considérations entourant l'adoption²⁷⁰, ne saurait s'écarter des formes de garde coutumières des Autochtones²⁷¹. Le Canada soutient en outre que la mise en l'application des articles 4 et 30²⁷² doit respecter le droit de l'enfant autochtone, en commun avec les autres membres de son groupe, d'avoir sa propre vie culturelle, de pratiquer sa religion et de parler sa langue²⁷³.

Les Premières Nations y voient l'engagement exprès du Canada à respecter l'adoption coutumière et à veiller à ce que le droit des enfants autochtones de conserver leur culture et leur identité soit respecté intégralement et dûment pris en considération dans toute procédure d'adoption.

²⁶⁶ Convention relative aux droits de l'enfant, art. 3.

²⁶⁷ *Ibid.*, art. 5.

²⁶⁸ *Ibid.*, art. 20.

²⁶⁹ *Ibid.*, art. 30.

²⁷⁰ *Ibid.*, art. 21.

²⁷¹ En date du 9 mars 2010, le Canada a exprimé certaines réserves et fait des déclarations d'interprétation concernant l'article 21 de la Convention relative aux droits de l'enfant de l'ONU.

²⁷² Convention relative aux droits de l'enfant, art. 4 et 30.

²⁷³ En date du 9 mars 2010, le Canada a exprimé certaines réserves et fait des déclarations d'interprétation concernant les articles 4 et 30 de la Convention relative aux droits de l'enfant de l'ONU.

Ces obligations internationales ont d'importantes répercussions concrètes sur l'adoption coutumière au Québec et sur les questions étudiées par le groupe de travail :

- La common law fédérale²⁷⁴ en matière de droits autochtones, les lois constitutionnelles du Canada, les droits et garanties au regard de l'adoption coutumière, ainsi que le droit national (notamment les lois du Québec) doivent être interprétés et appliqués dans le respect des valeurs et des principes issus du droit international coutumier et conventionnel. Cela vaut autant pour les branches exécutives, législatives et administratives du gouvernement du Québec.
- Les cours, les tribunaux administratifs et les hauts fonctionnaires saisis de questions relatives à l'adoption coutumière doivent éviter d'interpréter le droit national de telle sorte que l'État se trouve à violer ses obligations internationales.

Les membres du groupe de travail ont abordé les obligations internationales au regard des enfants. Les représentants des Premières Nations soulignent que ces obligations comprennent la considération, en contexte, de tout l'éventail des droits fondamentaux de la personne établis par les instruments internationaux et résumés ci-dessus. Ils estiment que ces droits protègent davantage encore les droits ancestraux et les droits issus de traités des membres des Premières Nations, des nations et des communautés au regard de l'adoption coutumière. Outre le droit de définir, de réglementer et de pratiquer l'adoption coutumière, ces droits englobent celui d'appartenir à sa communauté, l'intérêt d'une collectivité de maintenir le lien d'appartenance de ses membres, et le droit collectif de décider, par l'intermédiaire des institutions de la nation et de la communauté, de l'avenir d'un enfant qui en est membre.

²⁷⁴ *Roberts c. Canada*, [1989] 1 R.C.S. 322.

3.2.5 Faciliter la reconnaissance des effets de l'adoption coutumière dans le cadre et aux fins des lois du Québec

Comme on l'a vu dans le chapitre précédent, d'autres provinces et territoires, dont la Colombie-Britannique, les Territoires du Nord-Ouest, le Nunavut et le Yukon, ont modifié leur législation pour davantage la concilier avec la réalité constitutionnelle en ce qui concerne la compétence et les droits relatifs à l'adoption coutumière.

Au Québec, dans l'état actuel des choses, quand l'adoption est nécessaire, les familles autochtones sont placées devant une alternative où aucune des deux options offertes ne répond à leurs besoins.

D'une part, recourir à l'adoption sous le régime général du Code civil signifie accepter la dissolution complète du lien familial (lien de filiation), la confidentialité à l'égard de la famille biologique, et un processus hautement judiciairisé qui peut conduire à ce qu'un enfant autochtone soit d'abord placé, puis adopté dans une famille éloignée de sa communauté, de sa nation et de sa culture. L'adoption plénière sous le régime du Code civil conduit souvent à éloigner considérablement l'enfant de ce qui lui est familier, rompt les liens familiaux et enveloppe le processus du voile de la confidentialité. Sous ce régime, l'enfant autochtone adopté risque de ne jamais connaître son identité comme ressortissant des Premières Nations, d'ignorer l'existence de son statut « Indien » ainsi que les avantages qui découlent de ses droits ancestraux et issus de traités. Bref, les dispositions actuelles du Code civil en matière d'adoption vont à l'encontre des principes fondamentaux de l'adoption coutumière chez les Premières Nations.

D'autre part, si le processus de l'adoption coutumière évite ces effets négatifs, il risque d'être doublé de nombreux problèmes pratiques du fait que les autorités administratives ne reconnaissent pas ses effets juridiques. Sans un acte de naissance du Québec ou tout autre document ou processus provincial attestant que l'enfant a été dûment adopté selon le mode coutumier, les parents adoptifs qui suivent la voie de l'adoption coutumière se heurtent constamment à divers obstacles juridiques et administratifs. Par exemple, ces obstacles se manifestent quand il s'agit d'obtenir un

passerport ou l'autorisation de voyager outre-frontières, d'inscrire l'enfant à l'école, de consentir à des soins médicaux ou d'obtenir des avantages sociaux et financiers prévus par la loi en son nom, de choisir des arrangements funéraires et d'obtenir la reconnaissance du statut de bénéficiaire d'une succession et de propriétaire d'un bien.

Les enfants autochtones adoptés en vertu du processus coutumier restent généralement au sein de leur communauté. L'adoption coutumière est une adoption ouverte, elle est orale et elle préserve généralement l'identité sociale et les liens avec la famille d'origine de l'enfant, tout en créant de nouveaux liens de responsabilité, d'autorité et d'attachement entre l'enfant et la famille adoptive. L'enfant adopté reste lié à sa culture, à sa langue et à ses activités traditionnelles; son identité est donc préservée.

Aux yeux des Premières Nations, la comparaison de ces deux méthodes d'adoption montre clairement que le régime du Code civil risque d'avoir d'importantes répercussions négatives sur la vie et le bien-être de l'enfant. Cette méthode apparaît plus radicale que l'adoption coutumière.

Dans ce contexte, l'objectif central de la participation des Premières Nations au groupe de travail était de résoudre les problèmes concrets qui résultent de ce flou et qui se posent quand il leur faut traiter avec des entités gouvernementales et des tiers qui ne reconnaissent pas les effets juridiques de l'adoption coutumière, alors que les Premières Nations les reconnaissent et estiment qu'il s'agit de droits ancestraux et de droits issus des traités.

Le but des représentants des Premières Nations est de faciliter la reconnaissance sans équivoque d'effets juridiques de l'adoption coutumière dans le cadre et aux fins du Code civil afin d'assurer leur reconnaissance par les autorités administratives, les institutions, les tribunaux et les tiers. Le défi consiste à trouver le meilleur moyen de clarifier ces effets pour éviter les obstacles juridiques et administratifs, sans changer la nature fondamentale de cette institution autochtone et sans porter atteinte au droit des Premières Nations de gouverner leurs propres affaires à cet égard. Le moyen

privilegié pour arriver à cette fin est de reconnaître sans équivoque des effets de l'adoption coutumière dans le cadre et aux fins de l'application du Code civil en modifiant ce dernier de sorte que, lorsque l'autorité compétente désignée par une Première Nation atteste qu'il y a eu adoption coutumière, l'acte de l'état civil de la province soit modifié et qu'un nouvel acte de naissance soit délivré.

3.2.6 L'intérêt de l'enfant autochtone

Comme le précise le titre suivant, le groupe de travail constate et confirme, sur la base de ses travaux, que:

L'adoption coutumière se fait dans l'intérêt de l'enfant et en respect des besoins de celui-ci tout en tenant compte qu'en milieu autochtone, la notion d'intérêt englobe l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation et vise notamment la protection de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue.

Cette conception de l'intérêt de l'enfant est une réalité omniprésente dans les communautés et les familles autochtones. S'assurer que cette réalité n'est pas compromise par les mesures prises pour reconnaître les effets de l'adoption coutumière dans le cadre des lois du Québec est donc une importante considération. Dans les faits, et suivant les recommandations du groupe de travail, le respect de cette conception holistique de l'intérêt de l'enfant commande des modifications au Code civil :

- en vertu duquel les effets de l'adoption coutumière sont reconnus, dès lors que cette dernière est attestée par une autorité autochtone compétente et sans que les autorités provinciales vérifient s'il y a bel et bien eu adoption et quelles en sont les conditions et les effets;
- qui respecte l'autorité des communautés et des familles autochtones en matière d'adoption de même que leur capacité de maintenir les enfants dans leurs communautés et de préserver leur identité, leur culture, leurs activités traditionnelles et leur langue;
- qui permet le maintien des liens de filiation existants, là où cela fait partie des coutumes de la Première Nation;

- qui permet le maintien de droits et d'obligations entre les parents biologiques et l'enfant adopté, là où cela fait partie des coutumes de la Première Nation.

Les Premières Nations estiment par ailleurs que la notion d'intérêt telle qu'elle est définie à l'article 33 du Code civil²⁷⁵ et à l'article 3 de la Loi sur la protection de la jeunesse²⁷⁶ doit être interprétée à la lumière de la conception holistique qu'elles ont de l'intérêt d'un enfant des Premières Nations et qui est expliquée plus haut. Les droits de l'enfant et le caractère particulier des communautés et des nations autochtones doivent être respectés en tout temps²⁷⁷.

Comme on l'a vu, les Premières Nations jugent que ces droits comprennent celui de conserver son identité, sa culture, sa langue et ses activités traditionnelles au sein de la communauté et dans ses relations avec les autres membres de la nation, de la communauté et de la famille élargie. Ils comprennent aussi le respect de la compétence et des droits de la communauté et de la nation auxquelles appartiennent l'enfant en ce qui concerne la famille et l'enfant, y compris l'adoption coutumière, que les Premières Nations estiment tous protégés par l'article 35.

²⁷⁵ C.c.Q., art. 33 :

33. Les décisions concernant l'enfant doivent être prises dans son intérêt et dans le respect de ses droits.

Sont pris en considération, outre les besoins moraux, intellectuels, affectifs et physiques de l'enfant, son âge, sa santé, son caractère, son milieu familial et les autres aspects de sa situation.

²⁷⁶ Loi sur la protection de la jeunesse, art. 3, est quasi identique au C.c.Q., art. 33 :

3. Les décisions prises en vertu de la présente loi doivent l'être dans l'intérêt de l'enfant et dans le respect de ses droits.

Sont pris en considération, outre les besoins moraux, intellectuels, affectifs et physiques de l'enfant, son âge, sa santé, son caractère, son milieu familial et les autres aspects de sa situation.

²⁷⁷ Conformément aux exigences de la Loi sur la protection de la jeunesse, 2.4 (5) c) :

2.4. Les personnes à qui la présente loi confie des responsabilités envers l'enfant ainsi que celles appelées à prendre des décisions à son sujet en vertu de cette loi tiennent compte, lors de leurs interventions, de la nécessité : [...]

5° de favoriser des mesures auprès de l'enfant et de ses parents en prenant en considération qu'il faut agir avec diligence pour assurer la protection de l'enfant, compte tenu que la notion de temps chez l'enfant est différente de celle des adultes, ainsi qu'en prenant en considération les facteurs suivants : [...]

c) les caractéristiques des communautés autochtones.

Un peu de contexte s'impose. L'insistance des Premières Nations sur les droits garantis par l'article 35 en ce qui a trait à l'adoption coutumière et au bien-être des enfants se comprend mieux, en effet, à la lumière de l'histoire malheureuse de leurs relations avec l'État en matière de « protection de l'enfance ». Pour elles, l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation font partie intégrante de l'appréciation de l'intérêt supérieur de l'enfant, et ceci s'évalue notamment en fonction de la protection de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue.

Le concept européen ou occidental de la famille nucléaire n'est pas toujours en harmonie avec la réalité sociale et culturelle des Premières Nations. L'enfant autochtone est un membre important de sa communauté, parmi laquelle il joue, à ce titre, un grand rôle. La famille, immédiate et élargie, reste la principale institution de la société autochtone. Pour bien comprendre cette réalité, il faut y ajouter l'importance de la communauté comme partie intégrante de l'équation.

L'adoption effectuée ou sanctionnée par l'État, qui a enlevé un grand nombre d'enfants autochtones à leur famille et à leur communauté pour les confier à des familles non autochtones, a miné l'ordre familial des Premières Nations. La littérature spécialisée en fait largement état. Maria Bertsch et Bruce A. Bidgood ont écrit par exemple²⁷⁸ :

Au Canada, l'histoire de l'adoption d'enfants autochtones est longue et tumultueuse. On a littéralement arraché des enfants à leur famille et à leur communauté. La grande majorité ont grandi pratiquement sans lien avec leur famille biologique ou leur culture. Les « écoles » pensionnats ont à peine commencé à fermer leurs portes que les familles et les communautés autochtones étaient soumises à une vague de prises en charge agressives décidées par l'État. Ce fut la « rafle des années 1960 », terme créé pour décrire précisément cette prise en charge en apparence aléatoire d'« enfants indiens » par les travailleurs sociaux de la province qui, au moindre prétexte, raflaient littéralement les enfants des réserves pour les « sauver » de conditions de vie déplorables (Timpson, 1995). Keewatin (2004), plus délicat, parle d'« un choc d'idéologies et

²⁷⁸ « Why is Adoption Like a First Nations' Feast?: Lax Kw'alaam Indigenizing Adoptions in Child Welfare », *op. cit.*, note 238.

de méthodes d'adoption, qui a contribué aux mesures prises pour éloigner les enfants autochtones de leur foyer » (p. 27). On estimait en effet que les familles autochtones, inférieures, étaient incapables de prendre soin de leurs enfants. Plus de 11 000 enfants ont ainsi été retirés à leurs familles et placés dans des foyers non autochtones, depuis les années 1960 jusqu'aux années 1980 (Snow et Covell, 2006). [Traduction libre]

Dans un article intitulé « A Commentary against Aboriginal to non-Aboriginal Adoption²⁷⁹ », Kenn Richard explique que la « notion de l'intérêt de l'enfant » est forcément liée à l'intérêt de la communauté dont les enfants font partie, puisqu'en ce qui concerne les enfants des Premières Nations, c'est cette vision holistique qui permet le mieux la transmission du sentiment identitaire :

L'idée de considérer distinctement l'enfant et son intérêt séparément de sa famille, de sa communauté et de sa culture émane de la culture européenne, d'orientation individualiste. En Europe, en effet, l'enfant est considéré comme une entité distincte, et ses relations avec son entourage sont évaluées en fonction du risque ou de la contribution qu'elles représentent au regard son bien-être. Or, cette vision est contraire à la vision holistique qu'entretiennent généralement les sociétés tribales, y compris les Premières Nations du Canada. Dans ce dernier cas, les individus, certes reconnus et appréciés, sont considérés dans le contexte des familles, des communautés et des cultures. L'intérêt de l'enfant est donc inexorablement lié à celui de la communauté, et vice-versa.

[...]

Cette vision holistique procure et entretient un sentiment identitaire et un sentiment d'appartenance clairs, qui sont autant d'indicateurs cruciaux du succès de l'adaptation à la vie adulte. Certes, l'idéologie anglo-européenne tient compte de la culture et la communauté d'une certaine manière, mais les liens fondamentaux avec l'intérêt de l'enfant cèdent souvent le pas à des considérations plus compatibles avec cette conception du monde. [Traduction libre]

²⁷⁹ RICHARD, Kenn, « A Commentary Against Aboriginal to non-Aboriginal Adoption », dans *First Peoples Child & Family Review*, Vol. 1, no 1, 2004, p. 102-103

Par ailleurs, un rapport publié en Ontario sous le titre *La priorité aux enfants*²⁸⁰ décrit la culture comme moyen essentiel de réduire la surreprésentation des enfants autochtones dans le système de placement des enfants :

Il existe une corrélation étroite entre les notions de culture et d'identité. L'identité résulte de la conscience de soi et de la conscience de son appartenance à une famille, une communauté ou un groupe plus large, ces entités étant intimement liées tout en étant indépendantes les unes des autres.

Dans son ouvrage intitulé *Keeping Them Home: The Best Interest of Indigenous Children and Communities in Canada and Australia*, Philip Lynch écrit que la survie des Premières Nations et leur capacité de préserver leur identité sont des indicateurs manifestes du lien insécable entre culture et identité :

L'affirmation de l'identité des Premières Nations et des autochtones et la durabilité de leurs cultures démontrent de manière probante que la culture est inséparable de leur identité, de leur vision et de leur survivance.

[...]

Dépouiller les Premières Nations et les communautés autochtones de leurs enfants, c'est dépouiller les enfants et les communautés de leur avenir. Quand les enfants autochtones sont arrachés à leur foyer et à leur communauté :

Le cercle de vie traditionnel est brisé. La famille et la communauté sont brisées, tout comme l'est la relation d'amour entre les parents et l'enfant. Briser le cercle de la vie, c'est littéralement détruire les communautés et les cultures autochtones²⁸¹. [Traduction libre]

Ce n'est là qu'un échantillon parmi tant d'autres sources pertinentes²⁸².

²⁸⁰ ONTARIO, Ministère des Services à l'enfance et à la jeunesse, *La priorité aux enfants*, par John Beucage, Conseiller en affaires autochtones, remis à l'honorable Laurel Broten, ministre des Services à l'enfance et à la jeunesse, juillet 2011, p. 11.

²⁸¹ LYNCH, Philip et autres, « Keeping Them Home: The Best Interest of Indigenous Children and Communities in Canada and Australia », (2001) 23 *Sydney Law Review*, p. 513 et 518.

²⁸² Par exemple : KLINE, Marlee, « Child Welfare Law, 'Best Interests of the Child' Ideology, and First Nations » *Osgoode Hall L.J.*, Vol. 30, no 2, 1992, p. 375; CARASCO F., Emily, « Canadian Native Children: Have Child Welfare Laws Broken the Circle? », (2010) 5 *Canadian Journal of Family Law*, p. 111.

C'est dans ce contexte social et historique plus vaste que l'APNQL et la CSSSPNQL ont soutenu, pendant les travaux du groupe de travail sur le régime québécois de l'adoption ²⁸³, qu'il est contraire à l'intérêt d'un enfant autochtone de le placer hors de sa communauté²⁸⁴.

De même, FAQ et le RCAAQ affirment que « l'intérêt de l'enfant autochtone est de rester au sein de son peuple et de sa communauté, où son statut, sa langue et sa culture seront protégés²⁸⁵ ».

Comme on le lit dans le rapport de recherche complémentaire de FAQ, le renforcement des repères identitaires des enfants autochtones et la protection de leur statut, de leur langue et de leur culture contribuent grandement à leur santé et à leur bien-être. À ce jour, l'adoption coutumière fait partie du droit coutumier des Premières Nations, qui considèrent que la préservation de ce droit est essentielle au bien-être global de leurs enfants, de leurs familles et de leurs communautés. Elle aide à surmonter les effets négatifs de la colonisation, notamment ceux qu'ont imposés les politiques découlant de la Loi sur les Indiens.

Prière de consulter aussi la section de la présente partie consacrée aux Cris, qui traite aussi de l'intérêt de l'enfant.

Pour toutes ces raisons, les mesures à prendre pour reconnaître des effets de l'adoption coutumière dans le cadre et aux fins des lois du Québec doivent être

²⁸³ *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, op. cit., note 6, p. 113-114.

²⁸⁴ Le rapport *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, op. cit., note 6, p. 113, cite pour sa part le mémoire révisé de la l'APNQL et de la CSSSPNQL sur le projet de loi 125, présenté à la Commission des affaires sociales en décembre 2005. (*Mémoire sur le projet de loi n° 125 – Loi modifiant la Loi sur la protection de la jeunesse et d'autres dispositions législatives – Version révisée*, op. cit., note 44, p. 7, 12 et 27.)

²⁸⁵ *Recherche complémentaire sur les pratiques traditionnelles et coutumières de garde ou d'adoption des enfants dans les communautés autochtones du Québec*, op. cit., note 64, p. 17. Voir aussi le *Mémoire conjoint concernant la révision de la Loi sur la protection de la jeunesse - Dans le passé, il y a eu les pensionnats indiens... Aujourd'hui, doit-on absolument répéter l'histoire?*, op. cit., note 44, soumis à la Commission des affaires sociales pour l'étude du projet de loi 125 en juillet 2005, p. 4-9.

guidées par l'intérêt de l'enfant, vu dans le contexte plus vaste de la famille, de la communauté, de la nation, de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue, comme le groupe de travail l'a constaté et noté.

3.2.7 La consultation des Premières Nations sur l'adoption coutumière

C'est en février 2009 qu'a commencé la première phase de consultation des Premières Nations sur l'adoption coutumière.

Il est essentiel de bien comprendre la vision qu'ont les Premières Nations des objectifs de cette consultation telle que celle-ci a été initialement proposée dans le mandat du groupe de travail. Il ne s'agissait pas de vérifier si l'adoption coutumière est encore pratiquée aujourd'hui. Les Premières Nations n'ont jamais remis en question l'existence de cette institution. La consultation avait plutôt pour but de déterminer le profil et la variabilité de la pratique actuelle, afin de faciliter la détermination des mesures législatives provinciales les plus appropriées et les plus utiles.

La CSSSPNQL a donc envoyé un premier questionnaire à tous les directeurs des services de santé et des services sociaux dans les communautés des Premières Nations du Québec, leur demandant de nommer au moins cinq personnes susceptibles de connaître les pratiques de l'adoption coutumière de leur communauté et de leur nation et qui seraient ensuite priées d'aider à organiser des groupes de discussion au sein des communautés. Par la suite, un questionnaire exhaustif a été établi pour permettre au groupe de travail d'adapter les entrevues.

À l'hiver 2010, on a souligné aux communautés que les résultats des consultations étaient essentiels à l'établissement des points de référence et des paramètres qui allaient guider la reconnaissance d'effets juridiques de l'adoption coutumière dans le cadre et aux fins du Code civil et d'autres lois provinciales.

Au total, 93 questionnaires remplis ont été reçus des communautés des Premières Nations suivantes : Ekuanitshit (1), Unamen Shipu (2), Nutashkuan (3),

Kitcisakik (2), Barriere Lake (1), Listiguj (1), Kitigan Zibi Anishinabeg (1), Kahnawake (1), Mashteuiatsh (1), Kawawachikamak (1), Odanak (1), Viger (1), Wolf Lake (1), Uashat/Maliothenam (5), Opitciwan (1), Wemotaci (1), Kahnehsatake (1), Wendake (1), Akwesasne (1), Gesgapegiag (1), Wapmagoostui (12), Mistissini (16), Eastmain (5), Nemaska (3), Waskaganish (10), Waswanipi (6), Wemindji (5) et Chisasibi (8).

Pour approfondir le sujet, des consultations en personne ont eu lieu dans six communautés qui avaient répondu favorablement à l'invitation de la CSSSPNQL en ce sens, soit : Wendake, Uashat/Maliothenam, Mashteuiatsh, Pikogan, Lac-Simon, Kitisakik, Manawan, Wemotaci et Ekuanitshit. Au total, environ 60 personnes ont participé, parmi lesquelles figuraient des aînés, d'autres membres des communautés, des parents adoptifs et des parents biologiques d'enfants adoptés et même des enfants adoptés sous le régime traditionnel. En outre, des aînés de la nation crie des communautés de Wemindji, Chisasibi et Mistissini ont été consultés en vue de valider l'interprétation des réponses reçues des communautés crie.

L'analyse des résultats confirme sans l'ombre d'un doute que l'adoption coutumière est toujours pratiquée dans les communautés des Premières Nations. Elle révèle en outre une vision assez similaire de ce qu'elle signifie, même si les différentes nations ne s'associent pas directement les unes aux autres en la matière.

Les recherches effectuées par FAQ montrent bien que les parents « n'abandonnent pas leurs enfants mais demandent à d'autres d'en prendre soin pendant une période où ils sont eux-mêmes incapables de le faire, pour diverses raisons [traduction libre]²⁸⁶ ».

Les raisons qui font qu'un enfant est confié à une personne autre que ses parents biologiques varient d'une communauté à une autre et, surtout, d'une situation à une autre. Un décès, des difficultés familiales, la pauvreté, le bas âge de la

²⁸⁶ Voir *Recherche complémentaire sur les pratiques traditionnelles et coutumières de garde ou d'adoption des enfants dans les communautés autochtones du Québec*, op. cit., note 64.

mère, l'infertilité, l'alcoolisme, la toxicomanie ou la nécessité de services de santé spéciaux, et des règles ancestrales coutumières d'adoption de l'aîné de sexe masculin confié à ses grands-parents figurent parmi les éléments que le parent biologique peut considérer avant de confier volontairement son enfant à une personne qu'il a librement choisie, conformément aux traditions ou aux coutumes de sa communauté.

L'adoption coutumière est une pratique non écrite, transmise de génération en génération au sein des communautés des Premières Nations. Celles-ci n'utilisent d'ailleurs pas nécessairement les termes « traditionnel » ou « adoption coutumière » et n'emploient certainement pas leurs équivalents dans leur langue autochtone. Au lieu d'« adoption », par exemple, ils parlent surtout de « subvenir aux besoins de l'enfant », « prendre soin de l'enfant », « assumer la responsabilité de l'enfant », « accompagner l'enfant jusqu'à l'âge adulte », « éduquer l'enfant », « laisser l'enfant vivre avec d'autres » et même parfois « faire don de son enfant ».

Les consultations montrent aussi que sans égard à sa nature diverse, l'adoption coutumière accorde toujours une place primordiale à l'intérêt de l'enfant, étant entendu que la situation de celui-ci doit être considérée dans un contexte plus vaste. L'adoption coutumière a donc lieu dans l'intérêt de l'enfant et dans le respect de ses besoins, et tient compte de ce que, en milieu Premières Nations, cette notion englobe l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation, et met particulièrement l'accent sur la préservation de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue.

Par exemple, selon les témoignages recueillis dans une communauté algonquine, l'adoption coutumière existe encore, sous une forme qui ne correspond pas aux caractéristiques du régime législatif québécois. Elle consiste plutôt, d'une part, à faire don de son enfant et, d'autre part, à pourvoir à ses besoins et à s'en occuper pour qu'il se développe de manière appropriée jusqu'à l'âge adulte, tout en le laissant maintenir un lien affectif avec ses parents biologiques. Il faut donc concevoir la notion du « don » comme étant le fait de confier son enfant à une autre personne en qui le parent a entièrement confiance. En effet, pour les Premières Nations, la notion d'appartenance

des enfants n'existe pas comme c'est le cas pour les familles nucléaires. Les enfants sont des dons des esprits et il est donc par conséquent impossible de donner un enfant qui ne nous appartient pas. En définitive, la conception des Premières Nations quant au « don » de l'enfant est donc le fait de partager les responsabilités et obligations envers cet enfant avec une autre personne de façon à s'assurer que celui-ci pourra grandir et se développer en toute sécurité, entouré de parents aimants jusqu'à l'âge adulte. Au total, on accorde une grande importance à l'éducation de l'enfant, qui tire souvent une grande fierté de son affiliation à deux familles (et du fait, par exemple, d'avoir deux mères ou deux pères).

L'adoption coutumière crée donc de nouveaux liens familiaux entre l'enfant adopté et les parents adoptifs, et les liens avec les parents biologiques sont maintenus. En ce sens, sous l'angle du droit civil, on peut dire qu'elle peut procurer à l'enfant des liens familiaux ou des liens de filiation nouveaux ou supplémentaires.

Consulté sur la question, une aînée de Lac-Simon a dit :

Les enfants sont des dons des esprits. Il faut en prendre grand soin. Il n'y a pas de plus grand don de soi pour une mère de reconnaître que pour une période plus ou moins longue, nus ne sommes pas la personne la mieux placée pour prendre soin adéquatement de notre enfant et lui assurer toute la sécurité dont il a besoin pour se développer pleinement et prendre la décision de choisir une autre personne en qui nous aurions entièrement confiance pour l'accompagner vers l'âge adulte.

À l'instar de la plupart des pratiques coutumières des Premières Nations, l'adoption est ouverte et n'est pas confidentielle. Ainsi, selon un témoignage recueilli à Wemotaci, l'enfant doit être informé des raisons de son adoption selon le régime coutumier pour ne pas éprouver de sentiment de rejet.

Les consultations ont révélé que les systèmes de valeurs sont assez semblables d'une communauté à une autre. Non seulement les enfants sont-ils très respectés, mais on éprouve beaucoup de gratitude envers les parents adoptifs.

Aussi, dans les grandes lignes, l'adoption coutumière est aussi assez semblable entre communautés. Notamment, sous réserve des difficultés pratiques qu'ils éprouvent souvent dans leurs interactions avec diverses entités administratives, les parents adoptifs s'efforcent d'exercer l'autorité parentale pour ce qui est de consentir à des soins, d'inscrire l'enfant à l'école, de demander un passeport en son nom, de toucher une indemnité s'il meurt et de bénéficier de la succession, entre autres.

Dans deux communautés, des témoins ont rapporté que même si l'adoption se fait sous le régime législatif du Québec, les parents adoptifs acceptent de maintenir les liens affectifs et les contacts entre l'enfant et les membres de la famille biologique vivant dans la même communauté, sans réaliser que cela serait en contradiction avec le régime du Code civil, en vertu desquelles le lien entre parent et enfant est considéré comme ayant été rompu.

Les consultations font ressortir une frustration générale à l'égard des entités et des procédures administratives, qui ne reconnaissent pas et ne légitiment pas l'adoption coutumière, souvent quand les parents adoptifs doivent communiquer avec des entités gouvernementales, entre autres à cause de problèmes de santé de plus en plus fréquents ou de la nécessité de voyager hors de la communauté. Le tout entraîne souvent des difficultés indues et des obstacles de taille pour les personnes touchées par l'adoption coutumière, qui subissent de nombreux refus de la part de ces autorités qui ne les considèrent pas comme les parents légitimes mêmes s'ils le sont selon le droit coutumier.

Bien que l'adoption coutumière maintienne le rapport, jugé important pour toutes les parties, entre un parent biologique et l'enfant, il n'en reste pas moins que les parents adoptifs assument toutes les responsabilités des soins à l'enfant, même si ce dernier continue de communiquer avec ses parents biologiques.

En prévision de modifications au Code civil, les membres de diverses communautés précisent que le nom des parents biologiques et celui des parents adoptifs devraient figurer sur le nouveau certificat de naissance, pour que l'enfant

connaisse sa filiation originale sans avoir à effectuer de recherches une fois parvenu à l'âge adulte.

Les répondants ont été nombreux à suggérer par ailleurs qu'il devrait revenir aux autorités compétentes des Premières Nations d'assurer les liens administratifs avec les autorités provinciales et en aviser ces dernières quand une adoption coutumière est enregistrée auprès des autorités des Premières Nations et qu'un nouveau certificat de naissance est demandé. Sous-entendu : les critères particuliers de l'adoption coutumière relèvent des Premières Nations, et l'adoption serait alors confirmée par une autorité désignée par la communauté ou la nation.

En résumé, voici les points qui émergent principalement des consultations:

- a) L'adoption coutumière a toujours cours dans les communautés des Premières Nations du Québec.
- b) L'adoption a surtout lieu au sein d'une même communauté, mais il arrive qu'elle ait lieu entre deux communautés d'une même nation au Québec et au-delà des frontières et même, quoique plus rarement, entre nations différentes.
- c) L'adoption coutumière a lieu dans l'intérêt de l'enfant et dans le respect de ses besoins, et tient compte de ce que, en milieu des Premières Nations, cette notion englobe l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation, et met particulièrement l'accent sur la préservation de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue.
- d) L'adoption coutumière est consensuelle et implique pour le moins le consentement des parents biologiques et, si approprié, de l'enfant.
- e) Le nom utilisé, et les termes employés pour décrire l'adoption coutumière varient d'une communauté et d'une nation à l'autre.
- f) Il y a variation également entre les Premières Nations pour ce qui est des conditions et des effets de l'adoption coutumière.
- g) Du fait des divergences culturelles et linguistiques entre la notion d'adoption sous le régime législatif du Québec et sous le régime de droit coutumier, les

Premières Nations n'établissent pas une distinction claire entre la garde coutumière et l'adoption coutumière comme le fait la législation provinciale.

- h) Dans l'optique des Premières Nations, divers contextes d'adoption créent de nouveaux liens familiaux, dont les effets particuliers varient selon la nation. Dans la plupart des cas, les liens avec la famille d'origine ne sont pas rompus après l'adoption coutumière. Les liens avec la famille biologique et avec la famille adoptive sont forts et importants pour la croissance et le bien-être de l'enfant.
- i) Dans le contexte de l'adoption coutumière, l'autorité et la responsabilité parentales incombent aux parents adoptifs.
- j) Les procédures administratives actuellement en vigueur dans la province nuisent à la pratique de l'adoption coutumière au sein des Premières Nations, comme reflet continu de leurs droits et titres ancestraux et droits issus de traités, de leurs compétences d'autonomie gouvernementale et du droit coutumier.

3.2.8 Les déclarations fondamentales et les recommandations des Premières Nations

À l'instar des autres membres du groupe de travail, les représentants des Premières Nations endossent intégralement les conclusions, affirmations et recommandations du groupe de travail telles qu'elles sont formulées au dernier du présent rapport.

Ils jugent toutefois utile de reprendre ici les déclarations et recommandations fondamentales sur lesquelles les Premières Nations se sont entendues précédemment à titre de point de départ afin de parvenir à un consensus avec les autres membres du groupe de travail.

Attendu que l'adoption coutumière autochtone est une manifestation de l'autodétermination des Premières Nations, de leur autonomie gouvernementale et de

leur compétence relative aux familles, aux enfants, à leur identité, à leur culture et à leur langue;

Attendu que l'adoption coutumière et les compétences des peuples autochtones en la matière sont des droits reconnus et confirmés par l'article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 et que protègent en outre des instruments de droit international;

Attendu que l'adoption coutumière ne tire ni son existence ni sa force à titre de régime de droit de quelconque reconnaissance dans les lois fédérales et provinciales;

Attendu que, sous toute réserve que de droit à l'égard à ce qui précède, la reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière dans le cadre et aux fins du Code civil et d'autres lois peut avoir des avantages concrets pour les parents et les enfants;

Il est recommandé que les mesures législatives et administratives dans le cadre et aux fins des lois du Québec, destinées à faciliter la reconnaissance d'effets des adoptions coutumières des Premières Nations soient gouvernées par les principes et les critères suivants :

1. Ces initiatives ou mesures législatives et administratives, quelles qu'elles soient, ne doivent pas être réputées définir ni fixer les paramètres de l'adoption coutumière, sauf sur consentement explicite des Premières Nations.
2. Il appartient à chacune des Premières Nations ou communautés de définir l'adoption coutumière et de déterminer si elle a eu lieu.
3. Les Premières Nations ou les communautés peuvent, à leur discrétion, adapter ou développer l'institution de l'adoption coutumière en fonction de leurs besoins, de leurs valeurs, de leur culture et de l'évolution de leur réalité sociale.
4. L'adoption coutumière a lieu dans l'intérêt de l'enfant et dans le respect de ses besoins, et tient compte de ce que, en milieu autochtone, cette notion englobe l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation, et met particulièrement l'accent sur la préservation de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue.

5. L'adoption coutumière est un processus consensuel, collectif et familial, qui appelle le consentement des parents biologiques, des parents adoptifs et, le cas échéant, de l'enfant.
6. Dans la plupart des cas d'adoption coutumière, les parents adoptifs sont âgés d'au moins 18 ans.
7. L'adoption coutumière ne doit pas être soumise à l'évaluation ni à une décision d'une autorité provinciale, ce qui inclut le DPJ et les tribunaux, à moins que cette autorité ait été désignée expressément par la Première Nation.
8. L'adoption coutumière au sein des Premières Nations est une adoption ouverte, non confidentielle.
9. Lorsque l'on cherche à obtenir un nouvel acte de naissance de la province, les autorités de la Première Nation ou de la communauté en avisent le DEC qu'il y a eu adoption coutumière.
10. Il incombe à chaque nation ou communauté de désigner auprès du gouvernement du Québec l'autorité qu'elle charge d'exécuter la fonction de notification décrite plus haut.
11. L'avis d'adoption notifié par la Première Nation ou la communauté précise notamment :
 - le prénom et le ou les noms de famille de l'enfant adopté, après l'adoption;
 - que l'adoption a eu lieu selon la coutume et qu'il a été déterminé, à la lumière de l'intérêt supérieur et des droits de l'enfant, que les consentements requis ont été donnés et que l'enfant a été confié aux parents adoptifs;
 - si le lien de filiation entre l'enfant et ses parents biologiques est maintenu ou non, en sus des nouveaux liens familiaux (filiation) avec les parents adoptifs, et la nécessité ou non d'indiquer cette double filiation sur le nouvel acte de naissance;
 - dans le cas où le lien de filiation avec les parents biologiques est maintenu, si, entre l'enfant adopté et les parents d'origine, il y a maintien des droits, intérêts et obligations existants, dont les modalités devront être déterminées conjointement, si telle est la coutume de la nation ou de la communauté.
12. En partenariat réel avec les Premières Nations, les autorités provinciales devraient modifier le Code civil en fonction de ce qui précède, par l'adjonction de dispositions générales, simples et flexibles portant la reconnaissance d'effets juridiques de l'adoption coutumière et l'obligation pour le DEC de délivrer un nouveau certificat de naissance conforme à la notification reçue de l'autorité compétente désignée par une Première Nation ou une communauté.

13. Les modifications législatives et administratives visant à faciliter la reconnaissance d'effets juridiques de l'adoption coutumière s'accompagnent des mesures transitoires et des mesures de mise en œuvre appropriées, y compris :
 - o le financement aux Premières Nations nécessaire à la planification, aux activités de formation et à l'application des mesures découlant du nouveau régime d'interaction avec le Québec concernant l'adoption coutumière;
 - o le financement de campagnes d'information auprès des communautés; et
 - o des mesures de mise en œuvre et des directives visant les entités gouvernementales du Québec, dont le DEC, le réseau de la santé, les autorités de l'éducation et tout autres corps ou institution dont la collaboration est nécessaire au respect des nouvelles dispositions législatives et administratives.
14. Le Québec informe les gouvernements des autres provinces, des territoires et du Canada de la portée et des effets de l'adoption coutumière dans le cadre des lois de la province et, au besoin, prend les mesures nécessaires, en collaboration avec les Premières Nations et les communautés, pour que ces effets soient aussi reconnus hors du Québec.
15. Toutes les politiques et les mesures administratives ainsi que les instructions aux légistes (orientations), avant-projets de loi et projets de loi relatifs à l'adoption de lois visant à faciliter la reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière soient élaborées en collaboration étroite avec les Premières Nations et avec le consentement de celles-ci.
16. Sans restreindre la portée de ce qui précède, les Premières Nations participent directement à la préparation de tout avant-projet ou projet de loi relatif à l'adoption coutumière. La simple participation aux consultations organisées par une commission de l'Assemblée nationale ou à tout autre processus de consultation publique et générale ne suffit pas à satisfaire à cette exigence.
17. Toute nouvelle disposition législative concernant la clarification d'effets juridiques de l'adoption doit respecter et s'appliquer sous réserve des droits ancestraux et issus des traités des Premières Nations, ce qui comprend les lois de mise en œuvre des traités. Les nouvelles dispositions prévoient que, en cas de conflit ou d'incompatibilité par rapport à ces droits, ce sont ces derniers qui priment, dans la mesure de conflit ou de cette incompatibilité.

3.2.9 Des considérations supplémentaires de la part des Cris

3.2.9.1 L'introduction

La situation de la nation crie parmi les Premières Nations du Québec est distincte en vertu, entre autres, des droits ancestraux des Cris reconnus comme droits issus de traités par la CBJNQ. La CBJNQ est mise en œuvre par des lois provinciales

et fédérales²⁸⁷, alors que l'organisation des services de santé et des services sociaux visée par l'article 14 de la CBJNQ, telle qu'interprétée par les autorités de la province de Québec, relève de la Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris²⁸⁸. Pour toutes ces raisons, il a été convenu de la nomination d'un représentant cri comme membre des Premières Nations de ce groupe de travail, en plus des autres représentants des Premières Nations des FAQ et de l'APNQL.

Ce représentant a participé aux travaux du groupe de travail au nom du CCSSSBJ et du GCC(EI)-ARC.

3.2.9.2 Le contexte : le Grand conseil des cris (Eeyou Istchee), l'Administration régionale crie et le Conseil cri de la santé et des services sociaux de la Baie James

Le GCC(EI) est l'organe politique qui représente les quelque 17 000 Cris du Québec.

L'ARC a été créée par une loi provinciale après la signature de la CBJNQ. Il s'agit du bras administratif de la nation crie. Elle est chapeautée par un conseil composé du chef et d'un représentant élu de chacune des communautés cries, en plus d'un président et d'un vice-président élus par et parmi les membres de la nation. Elle possède de multiples responsabilités, y compris ce qui concerne la gouvernance crie et tout autre sujet, comme l'a déterminé son conseil.

Le CCSSSBJ a été créé en application de l'article 14 de la CBJNQ, de la Loi sur les services de santé et les services sociaux²⁸⁹ et de l'arrêté en conseil 1213-1978 du Québec. Il a les pouvoirs et les fonctions d'un « conseil régional » et il est responsable d'administrer les services de santé et les services sociaux pour toute personne résidant

²⁸⁷ La Loi approuvant la Convention de la Baie-James et du Nord québécois, L.R.Q., c. C-67, la Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie-James et du Nord québécois, L.C. 1976-1977, c. 32, et d'autres lois, comme la Loi sur les autochtones Cris, Inuit et Naskapis.

²⁸⁸ L.R.Q., c. S-5.

²⁸⁹ L.Q. 1971, c. 48.

habituellement ou se trouvant temporairement dans la région 18²⁹⁰. Il dispose d'un établissement répondant aux quatre catégories suivantes : un centre local de services communautaires, un centre hospitalier, un centre de services sociaux et un centre d'accueil²⁹¹. Le CCSSBJ fournit des services de médecine générale, des services sociaux, de protection de la jeunesse, de santé publique, de soins à domicile et de dentisterie dans chaque communauté crie²⁹². Il a récemment créé, en outre, une Direction de la santé publique qui gère les programmes touchant le territoire.

Au fil des ans, la nation crie a conclu des ententes avec les gouvernements fédéral et provincial, et plus particulièrement la CBJNQ, conclue en 1975 avec le Canada et le Québec (modifiée par de nombreuses conventions complémentaires); l'Entente concernant une nouvelle relation entre le gouvernement du Québec et les Cris du Québec conclue en 2002 (aussi appelée la Paix des Braves); l'Entente concernant une nouvelle relation entre le gouvernement du Canada et les Cris d'Eeyou Istchee, conclue en 2008; et l'Accord relatif à la région marine d'Eeyou, conclu en 2011. Par ailleurs, les Cris et le gouvernement du Québec ont conclu, en mai 2011, l'Accord-cadre entre les Cris d'Eeyou Istchee et le gouvernement du Québec sur la gouvernance dans le territoire d'Eeyou Istchee Baie-James, en vue de conclure une entente de gouvernance finale en 2012. Ces conventions forment un environnement politique et juridique unique au territoire d'Eeyou Istchee.

²⁹⁰ CBJNQ, art. 14.0.2 et 14.0.3; Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris, art. 51; Arrêté en conseil concernant la délimitation du territoire de la région 10B, l'institution d'un conseil de la santé et des services sociaux dans cette région et l'exploitation de l'hôpital Chashasipich de Fort George, A.C. 1213-78 du 20 avril 1978.

²⁹¹ CBJNQ, art. 14.0.9; Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris, art. 51 et 64; Arrêté en conseil concernant la délimitation du territoire de la région 10B, l'institution d'un conseil de la santé et des services sociaux dans cette région et l'exploitation de l'hôpital Chashasipich de Fort George.

²⁹² Conseil Cri de la santé et des services sociaux de la Baie James
www.mednord.org/fr/index.html

3.2.9.3 La participation des Cris au groupe de travail sur l'adoption coutumière en milieu autochtone

Étant donné la situation particulière de la nation crie et son implication actuelle dans des procédures judiciaires relatives à l'adoption coutumière²⁹³, les Cris ont fourni le présent texte pour compléter celui qui a été préparé en collaboration avec les représentants des autres Premières Nations.

Les droits ancestraux et les droits issus de traités des Cris d'Eeyou Istchee (les Cris) eu égard à l'adoption coutumière, de même que leur compétence territoriale et personnelle afférente (les Droits et compétences des Cris en matière d'adoption) sont primordiaux et priment toute loi, tout règlement et tous instruments incompatibles à cet égard, y compris toute procédure et convention, et tout amendement qui pourrait y être apporté (la Législation). Toute loi concernant l'adoption, dans la mesure où elle s'applique aux Cris, est subordonnée et sera interprétée d'une manière conforme aux Droits et compétences des Cris en matière d'adoption.

La participation des Cris, y compris tous les commentaires, rapports et documents fournis par les Cris dans le contexte des travaux du groupe de travail, y compris le présent rapport, doit être interprétée de manière conforme aux Droits et compétences des Cris en matière d'adoption. Cette participation est sous réserve de toute position que les Cris pourront adopter ou soutenir dans tout contexte, y compris des poursuites judiciaires, négociations ou représentations, relativement à l'adoption coutumière crie et aux questions connexes.

Il importe de mentionner qu'en janvier 2010, le GCC(EI)-ARC a présenté un mémoire associé à un projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, déposé par la ministre de la Justice le 6 octobre 2009 (le Projet de loi).

²⁹³ *Adoption – 09201*, [2009] R.J.Q. 2217 (C.A.). Nous aborderons les détails de cette décision plus loin.

Le mémoire du GCC(EI)-ARC (le Mémoire des Cris), que l'on retrouve en annexe au rapport du CSSSPNQL, affirme que le régime d'adoption créé par le Code civil et d'autres lois, tel qu'il peut être amendé de temps à autre, ne peut avoir préséance sur le droit constitutionnellement protégé des Cris à l'adoption coutumière ainsi que sur la compétence du CCSSSBJ quant à l'adoption légale ou coutumière de Cris, où qu'ils soient, conformément à la CBJNQ.

Le Mémoire des Cris affirme essentiellement que, quoique les Cris aient la compétence, les droits et les responsabilités requis pour traiter des questions d'adoption qui touchent les Cris par la CBJNQ et la législation connexe, afin de préciser cette compétence, et ces droits et responsabilités envers les tiers, il peut néanmoins être utile de modifier les dispositions du Code civil afin de faciliter la reconnaissance des effets de l'adoption coutumière.

En plus d'être annexé au rapport ci-dessus mentionné de la CSSSPNQL, le Mémoire des Cris a été déposé au groupe de travail²⁹⁴. En outre, à de multiples occasions, les représentants cris ont attiré l'attention du groupe de travail sur la situation particulière des Cris à l'égard de leur droit issu de traités à l'adoption coutumière, en vertu de la CBJNQ et des effets juridiques de celle-ci.

Comme il a été rappelé aux membres du groupe de travail, il s'agit d'affirmer que les Droits et compétences des Cris en matière d'adoption ne peuvent pas être affectés par des changements unilatéraux à la législation, y compris tout changement au régime de l'adoption au Québec.

Comme les représentants cris du groupe de travail l'ont mentionné, une telle législation relative au régime d'adoption du Québec qui affecte les droits garantis aux Cris par la CBJNQ exige le consentement des Cris, et dans ce cas, un processus distinct entre Québec et les Cris serait nécessaire. Un tel processus pourrait

²⁹⁴ Plus précisément à la réunion de janvier 2010 du groupe de travail.

éventuellement mener à une entente pour amender la CBJNQ et, par conséquent, pour amender la législation pertinente.

Comme l'a étayée leur participation extensive au groupe de travail, les Cris sont ouverts à s'engager dans un processus avec Québec, soit dans le contexte de modifications au régime d'adoption du Code civil et d'autres lois, ou dans un processus distinct, afin de donner d'avantage d'effets législatifs et administratifs à la CBJNQ, et aux droits ancestraux et issus de traités en ce qui a trait à l'adoption coutumière, ainsi qu'en ce qui a trait à la compétence crie en matière d'adoption pour les bénéficiaires cris, où qu'ils se trouvent.

3.2.9.4 *Le contexte : la Convention de la Baie James et du Nord québécois et l'adoption coutumière chez les Cris*

La CBJNQ de 1975 est le premier traité moderne au Canada qui compte de nombreux articles et plus de 450 pages de texte, en plus de plusieurs conventions complémentaires conclues au fil des ans.

En ce qui concerne les services sociaux et d'adoption, et comme l'écrivait le ministre John Ciaccia en 1975 dans la « Philosophie de la Convention » de la CBJNQ, les habitants du Nord québécois devaient pouvoir bénéficier de services de santé, et la CBJNQ a répondu à ces besoins. La CBJNQ établie des structures nécessaires à cette fin, y compris par des dispositions ayant trait à la reconnaissance d'un Conseil cri de la santé et des services sociaux ayant des pouvoirs en matière d'adoption.

À cette époque, le ministre Ciaccia a insisté sur le fait que la position de Québec était de « protéger la culture et l'économie traditionnelles des peuples autochtones », affirmant que « nous donnons aux minorités culturelles la chance de survivre collectivement ».

À l'époque de la signature de la CBJNQ, le contexte juridique était clair : le droit autochtone à l'adoption coutumière était reconnu par les tribunaux²⁹⁵, tout comme les effets juridiques issus de ce droit. Les Cris ont compris que leur droit ancestral à l'adoption coutumière était reconnu par la CBJNQ. Les autres parties à la CBJNQ étaient bien conscientes de l'état du droit et de la position des Cris à l'époque.

L'inclusion dans la CBJNQ de ce droit ancestral a rendu la preuve de ce dernier moins lourde. Elle n'a pas modifié l'étendue des effets juridiques de ces adoptions coutumières.

3.2.9.5 Les effets juridiques de la CBJNQ

À la suite de la signature de la CBJNQ et des engagements qui y sont contenus²⁹⁶, le gouvernement du Canada et du Québec ont promulgué des lois pour la mettre en œuvre²⁹⁷. Tant la loi du Québec que celle du Canada stipulent que la CBJNQ est approuvée, la mettent en vigueur et la déclarent valide, et précisent qu'en cas d'incompatibilité avec une autre loi, elles auront préséance²⁹⁸.

Le chapitre 3 de la CBJNQ consacre le droit des bénéficiaires cris à choisir entre l'adoption en vertu des lois relatives à l'adoption ou en vertu des coutumes et traditions des Cris, comme énoncé à l'article 3.1.6.

Dans les cas où l'adoption coutumière crie est possible et où un membre cri souhaite procéder à l'adoption par ce processus, cette adoption coutumière doit avoir préséance sur les règles du Code civil, conformément à la CBJNQ, la Loi constitutionnelle de 1982, la Loi approuvant la Convention de la Baie-James et du

²⁹⁵ Voir la partie précédente de cette section sur les Premières nations, où sont cités de nombreux arrêts sur la reconnaissance des effets juridiques résultant de la coutume.

²⁹⁶ CBJNQ, art. 2.5.

²⁹⁷ Y compris la Loi approuvant la Convention de la Baie-James et du Nord québécois et la Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie-James et du Nord québécois.

²⁹⁸ L'art. 6 de la Loi approuvant la Convention de la Baie-James et du Nord québécois précise qu'en cas de divergence entre la CBJNQ et une autre loi, c'est la première qui prévaut. L'art. 8 de la Loi

Nord québécois, la Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie James et du Nord québécois et la Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris, comme mentionné plus haut.

Pour les Cris (et pour la plupart des peuples des Premières Nations, comme en font preuve les consultations abordées dans ce rapport), l'adoption coutumière est, de nature, une adoption ouverte, c'est-à-dire une adoption par laquelle les parents d'origines et biologiques conservent l'accès à l'enfant élevé par les parents adoptifs et un contact avec lui. L'adoption coutumière a toujours été un processus consensuel entre les familles cries, soutenues par la communauté et, dans certains cas, par ses institutions. Elle est généralement scellée par une entente verbale, sans aucun document écrit.

3.2.9.6 Les procédures judiciaires portant sur des questions d'adoption coutumière crie

En août 2009, le GCC(EI), l'ARC, le CCSSSBJ et son DPJ ont obtenu de la Cour d'appel du Québec le statut d'intervenants dans une affaire concernant un enfant, bénéficiaire cri au sens de la CBJNQ²⁹⁹.

L'affaire est présentement devant la Cour du Québec (Chambre de la jeunesse)³⁰⁰.

Dans cette affaire, un DPJ d'une autre juridiction a placé un enfant cri dans une famille non crie de la banque mixte vivant dans une région hors d'Eeyou Istchee (territoire cri), alors que ses frères et sœurs ont été retournés sur ce territoire. Selon le système administratif à l'époque, les familles de banque mixte étaient choisies avec comme objectif d'adopter des enfants. Par conséquent, la mère a contesté la mesure étant donné ses conséquences, soit : 1) la rupture de son lien de filiation avec l'enfant;

sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie-James et du Nord québécois fait de même.

²⁹⁹ *Adoption - 09201.*

³⁰⁰ *Ibid.*

et 2) la vraisemblance que l'enfant cri soit adopté par cette famille non crie de la banque mixte.

Du point de vue des Cris, le GCC(EI)-ARC, le CCSSSBJ et son DPJ n'avaient d'autre choix que d'intervenir dans cette procédure afin de s'assurer que le DPJ du CCSSSBJ prenne la situation de l'enfant cri en main afin de le retourner à la famille crie vivant à Eeyou Istchee et qui l'avait adopté de manière traditionnelle, alors que l'enfant était placé dans la famille non crie de banque mixte. Comme les parties adverses ont refusé de négocier, les Cris n'ont eu d'autre choix que de recourir aux tribunaux, ce qui a exigé une dépense considérable des ressources cries.

Le GCC(EI)-ARC, le CCSSSBJ et son DPJ ont réussi à obtenir un jugement de la Cour d'appel leur permettant d'intervenir en date du 21 août 2009. Entre autres, les intervenants se sont vus accorder le droit de traiter des questions suivantes :

- l'adoption coutumière est-elle un droit reconnu par la Convention, ce qui en ferait un droit issu d'un traité et protégé par l'article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982, ou reconnu autrement par le droit québécois, à la lumière du droit national et international applicable?
- L'adoption coutumière ainsi reconnue (le cas échéant) l'emporte-t-elle sur les dispositions du Code civil du Québec et des autres lois générales pertinentes en matière d'adoption et empêche-t-elle d'entreprendre ou de continuer des procédures en déclaration d'admissibilité à l'adoption d'un enfant bénéficiaire de la Convention, dans la mesure où celle-ci aurait été valablement adoptée de façon coutumière?
- Compte tenu notamment des dispositions du chapitre 14 de la Convention et de la Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris, l'adoption de l'enfant relevait-elle de la Direction de la protection de la jeunesse ou du CCSSSBJ et de sa directrice de la protection de la jeunesse et, le cas échéant, la demande de déclaration d'admissibilité à l'adoption doit-elle être rejetée faute d'avoir été présentée par l'entité compétente?

Ce qui suit est un bref sommaire des arguments des parties crie à l'égard de ces questions³⁰¹, lequel est manifestement pertinent dans le cadre de la présente discussion concernant des questions d'adoption coutumière.

3.2.9.7 La position des Cris à l'égard de l'adoption coutumière

Dans le cadre de cette instance, les Cris soutiennent que l'adoption coutumière et les droits ancestraux connexes, tels qu'ils s'appliquent aux Cris, sont énoncés dans la CBJNQ³⁰². Ils plaident ainsi que l'adoption coutumière est un droit ancestral confirmé par la CBJNQ (ainsi donc un droit issu d'un traité³⁰³) au sens de la Loi constitutionnelle de 1982³⁰⁴, et dès lors constitutionnellement reconnu, confirmé et protégé.

Les parties crie font valoir que la CBJNQ³⁰⁵ confère aux bénéficiaires crise le droit de choisir entre l'adoption en vertu des lois générales relatives à l'adoption ou en vertu des coutumes et des traditions de la nation crie dans le territoire visé par la CBJNQ.

De plus, les parties crie soutiennent qu'il est le droit de tous les Crise de bénéficier de pareille adoption coutumière, lorsque possible, plutôt que d'un processus d'adoption en vertu des lois relatives à l'adoption dans la province de Québec, s'il est déterminé notamment, en vertu de la coutume, qu'il est dans le meilleur intérêt de l'enfant.

³⁰¹ Ces arguments résument le point de vue des parties crie intervenant dans la cause *Adoption - 09201*, laquelle est en ce moment entendue par la Cour du Québec (Chambre de la jeunesse). Ce résumé offre un survol des positions crie dans cette cause pouvant influencer les délibérations du groupe de travail et qui sont pertinentes pour ce rapport.

Remarque : certains éléments de la position présentée se rapportent uniquement au dossier en question. Ce résumé n'est pas une liste exhaustive des arguments présentés en cour; il ne sert qu'à donner au lecteur une idée générale du point de vue des Crise en ce qui a trait à la compétence du CCSSBJ et à l'adoption coutumière selon la CBJNQ, pour l'aider à comprendre l'important contexte de la participation des Crise au groupe de travail.

³⁰² CBJNQ, art. 3 et 30.

³⁰³ Conformément à la CBJNQ, art. 3.1.6, et 30, à la Loi sur les autochtones Crise, Inuit et Naskapis et à la Loi sur les Crise et les Naskapis du Québec, art. 174.

³⁰⁴ Loi constitutionnelle de 1982, art. 35.

³⁰⁵ CBJNQ, art. 3.

Dans les cas où l'adoption coutumière crie est possible et où un bénéficiaire cri de la CBJNQ désire procéder à une adoption par ce processus, les règles de l'adoption coutumière s'appliquent. En outre, en cas de conflit ou d'incompatibilité, ces règles coutumières d'adoption ont préséance sur les règles de la législation provinciale, comme prévu dans la CBJNQ ainsi que les deux lois provinciale et fédérale qui approuvent, mettent en vigueur et déclarent valide la CBJNQ³⁰⁶.

De surcroît, les parties cries avancent que l'adoption coutumière entre un bénéficiaire cri et une famille adoptive coutumière crie effectuée avec le concours du CCSSSBJ :

- est valide par la coutume crie et la loi domestique et internationale;
- est protégée par la Constitution;
- a des effets juridiques bien au-delà de l'admissibilité limitée aux bénéfices conférés par la CBJNQ;
- empêche qu'un enfant cri puisse être déclaré admissible à l'adoption en vertu des lois relatives à l'adoption dans la province de Québec si cet enfant a déjà été adopté selon la coutume crie.

Compte tenu de ce qui précède, il est de l'avis des Cris que l'adoption coutumière s'applique dans les circonstances de cette adoption contestée et qu'elle a préséance sur les dispositions du Code civil et de la Loi sur la protection de la jeunesse³⁰⁷.

3.2.9.8 Des questions de compétence et des questions constitutionnelles

Outre leur compétence territoriale³⁰⁸, les Cris soutiennent que la CBJNQ³⁰⁹ confère au CCSSSBJ la responsabilité et une compétence personnelle relativement à l'administration des services de santé et des services sociaux appropriés à toutes les personnes résidant normalement dans la région 10B (dorénavant la région 18), qu'elles

³⁰⁶ Loi approuvant la Convention de la Baie-James et du Nord québécois et Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie-James et du Nord québécois.

³⁰⁷ L.R.Q., c. P-34.1.

soient à l'intérieur ou non de la région³¹⁰, ainsi qu'à toutes les personnes se trouvant de manière temporaire dans la région³¹¹.

Dans des circonstances où le CCSSSBJ a compétence, les Cris affirment qu'elle doit être exercée dans toute la mesure du possible et doit avoir préséance sur les règles de la législation provinciale, le tout en conformité avec la CBJNQ et ses lois provinciale et fédérale de mise en œuvre³¹².

Selon les Cris dans cette affaire d'adoption, la compétence du CCSSSBJ et les droits pertinents des Cris sont, en conséquence, des droits législatifs et constitutionnels. Plus de 35 ans après la signature de la CBJNQ en 1975, le CCSSSBJ assume et administre un large éventail de services de santé et de services sociaux autant en territoire cri (Eeyou Istchee) qu'à l'extérieur de ces régions, y compris en ce qui a trait au placement et à l'adoption des enfants.

Dans cette affaire, les parties crient plaident que :

- Comme en témoigne la CBJNQ³¹³, il était de l'intention de toutes les parties que les futurs programmes de santé et de services sociaux (soit les programmes d'après 1975), y compris toute affaire relevant de la Loi sur la protection de la jeunesse³¹⁴ et ayant une incidence directe sur les questions d'adoption, soient administrées dans la mesure du possible par le CCSSSBJ.
- Comme en témoigne aussi la CBJNQ³¹⁵, il était aussi de l'intention de toutes les parties que tous les services de santé et les services sociaux fournis en territoire cri relèvent en fin de compte du CCSSSBJ et que cette responsabilité soit réalisée de manière ordonnée et intentionnellement.

³⁰⁸ CBJNQ, art. 14.0.5.

³⁰⁹ CBJNQ, art. 14.0.3 et 14.0.10.

³¹⁰ CBJNQ, art. 14.0.5 et 14.0.10.

³¹¹ CBJNQ, art. 14.0.5.

³¹² CBJNQ, art. 3 et 14; Loi approuvant la Convention de la Baie-James et du Nord québécois; Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie-James et du Nord québécois.

³¹³ CBJNQ, art. 14.0.20.

³¹⁴ L.R.Q., c. P-34.1.

³¹⁵ CBJNQ, art. 14.0.25.

- Le DPJ du CCSSSBJ a la compétence et l'autorité juridique en ce qui a trait à l'adoption de l'enfant d'un bénéficiaire cri et à toute affaire connexe, et ce pour tous ces bénéficiaires, qu'ils se trouvent dans la région 10B ou ailleurs, conformément à la CBJNQ³¹⁶.
- La Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris³¹⁷ confirme le droit de choisir l'établissement qui offrira les services sociaux.
- La Loi sur la protection de la jeunesse³¹⁸ confirme la compétence du DPJ du CCSSSBJ de traiter de la situation d'un enfant visé par la CBJNQ, considérant que le terme « centre de protection de l'enfance et de la jeunesse », employé dans la Loi sur les services de santé et les services sociaux³¹⁹, désigne aussi un « centre de services sociaux » au sens de la Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris³²⁰, ce qui a aussi une incidence directe sur les questions entourant l'adoption, y compris l'adoption coutumière.
- Conformément à la CBJNQ³²¹, le gouvernement du Québec a adopté les mesures législatives nécessaires à la mise en œuvre du chapitre de la CBJNQ concernant la prestation de services de santé et de services sociaux pour les Cris³²², en adoptant notamment la Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris³²³ et en modifiant la Loi sur la protection de la jeunesse³²⁴, qui comprend l'adoption coutumière.

Compte tenu de ce qui précède, il est de l'avis des Cris dans cette affaire d'adoption que la compétence du CCSSSBJ a préséance sur toute disposition juridictionnelle incompatible de la Loi sur les services de santé et les services

³¹⁶ CBJNQ, art. 3 et 14.

³¹⁷ Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris, art. 1 (j), 6, 51 et 64.

³¹⁸ Loi sur la protection de la jeunesse, art. 1, al. 3 et art. 31, 32 et 71.

³¹⁹ L.R.Q., c. S-4.2.

³²⁰ L.R.Q., c. S-5.

³²¹ CBJNQ, art. 2.5, 2.17, 14.0.28 et 14.0.29.

³²² CBJNQ, art. 14.

³²³ L.R.Q., c. S-5.

sociaux³²⁵ et de la Loi sur la protection de la jeunesse³²⁶, le tout conformément aux droits ancestraux des Cris et aux droits issus de traités, de même qu'aux deux lois provinciale et fédérale qui approuvent, mettent en vigueur et déclarent valide la CBJNQ³²⁷, dans la mesure nécessaire pour résoudre le conflit ou l'incohérence.

3.2.9.9 Des arguments de droit international

Outre les arguments d'ordre législatif et constitutionnel susmentionnés, les parties crie ont aussi évoqué les droits découlant des instruments internationaux, qui sont sensiblement similaires à plusieurs des positions exprimées dans la partie des Premières Nations qui précède et qui ne seront donc pas repris ici.

En l'occurrence, les parties crie ont plaidé que ce genre de position en droit international s'applique à la fois aux questions de compétence et aux questions constitutionnelles en litige de même qu'à leurs arguments relatifs à l'adoption coutumière.

3.2.9.10 L'état du dossier

Au moment de la rédaction, ces questions ont été débattues par toutes les parties, et de celles-ci ont déposé au tribunal leurs mémoires et leurs cahiers d'autorités. L'instance a fait des ravages dans les ressources crie et les familles en cause.

Le tout montre bien l'importance d'agir rapidement et de façon appropriée afin de résoudre les questions entourant les effets des adoptions coutumières. Elles ne peuvent d'ailleurs être résolues que dans le respect fondamental des droits ancestraux et des droits issus de traités, protégés par l'article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 et du principe de réconciliation qui en découle.

³²⁴ L.R.Q., c. P-34.

³²⁵ L.R.Q., c. S-4.2.

³²⁶ L.R.Q., c. P-34.1.

3.2.9.11 Les déclarations et les recommandations des Cris

Étant donné la situation particulière des Cris ainsi que leurs Droits et compétences en matière d'adoption, tels qu'ils sont exposés ci-dessus, les Cris formulent, pour l'heure, les positions et recommandations ci-dessous, aux fins du présent rapport :

- Le CCSSSBJ a la compétence pour prendre acte et administrer les questions relatives à l'adoption coutumière chez les Cris et pour assurer la liaison avec les autorités provinciales et fédérales compétentes, afin d'assurer la reconnaissance des effets administratifs et juridiques de l'adoption coutumière crie. La décision de transférer cette « compétence » à une autre entité crie doit toutefois être acceptée au préalable par l'entité ou les entités cries appropriées.
- Les normes, processus et effets applicables à l'adoption coutumière crie seront déterminés par les Cris afin de faciliter l'interaction entre les autorités administratives cries et provinciales.
- Sous réserve de l'affectation appropriée et adéquate des ressources, un tel régime d'adoption coutumière cri adapté sera fondé sur les principes suivants :
 - le meilleur intérêt de l'enfant est d'importance primordiale pour les Cris, et l'adoption coutumière crie se déroule dans l'intérêt de l'enfant et en respectant ses besoins et son bien-être global, ce qui englobe l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation crie, notamment en ce qui concerne le maintien des liens avec la nation crie, la famille de l'enfant, la communauté, l'identité, la culture, les activités traditionnelles et la langue;
 - l'adoption coutumière crie est un processus consensuel qui requiert le consentement des parents biologiques, des parents adoptifs et, le cas échéant, de l'enfant;
 - selon la coutume crie, les parents adoptifs sont âgés d'au moins 18 ans, et;

³²⁷ Loi approuvant la Convention de la Baie-James et du Nord québécois et Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie-James et du Nord québécois.

- l'entité crie identifiée ou mise sur pied pour attester et administrer l'adoption coutumière crie (dans les cas où il ne s'agit pas du CCSSSBJ) sera responsable de fournir l'assistance requise afin d'assurer le respect de ce qui précède, y compris l'assistance professionnelle et les formes traditionnelles d'assistance cries.
- Pareil régime adapté d'adoption coutumière crie peut spécifier de quelle manière ses effets juridiques seront mis en œuvre conjointement avec les autorités compétentes de la province de Québec.
- Le Québec tiendra compte des effets particuliers de telles adoptions coutumières adaptées à la réception d'un avis du CCSSSBJ ou sinon de l'entité crie compétente (c'est-à-dire que les autorités québécoises enregistreront une telle adoption et prendront les mesures administratives et légales nécessaires pour que ces effets soient dûment pris en considération).
- Ce régime adapté d'adoption coutumière sera assujéti et interprété d'une manière conforme aux Droits et compétences des Cris en matière d'adoption.

PARTIE IV
LA SYNTHÈSE DES ÉCHANGES
ET LES RÉSULTATS DES TRAVAUX DU GROUPE DE TRAVAIL

Malgré la complexité des enjeux juridiques et politiques, les discussions du groupe de travail se sont avérées particulièrement intéressantes puisqu'elles abordaient, sur le plan socio-anthropologique, un élément touchant une dimension fondamentale de l'organisation de toute société, à savoir la famille. En milieux autochtones, on se doit de rappeler que la structure familiale diffère généralement de celle de la culture dominante, puisque la famille élargie est omniprésente et que les systèmes de soutien familiaux, malgré les nombreux défis socio-économiques de ces milieux, sont courants. Ce premier constat a constitué une assise importante pour éclairer les discussions et orienter la recherche de solutions.

Quant à l'adoption coutumière elle-même, il faut rappeler qu'elle comporte une dimension sociale et une charge politique et juridique que le groupe de travail devait prendre en compte lors de ses travaux. Au préalable, il fut reconnu que les consultations, recherches et échanges témoignent de sa résilience comme manière de prendre soin d'un enfant et de l'éduquer par une personne qui n'est pas son parent d'origine, sans qu'il y ait nécessairement création d'un lien filial entre eux. Ensuite, il a été convenu que cette institution, ses conditions et effets, ainsi que les motifs pour y recourir, sont avant tout du ressort des Premières Nations et des Inuits. Il fut aussi convenu que le fait que le Québec puisse éventuellement procéder à des modifications législatives telles qu'elles sont proposées dans ce rapport n'avait aucunement pour but de neutraliser, de limiter, d'annihiler ou de remplacer cet incontournable.

La question consistait donc essentiellement à déterminer, dans une telle éventualité, comment concilier cet impératif en reconnaissant sans équivoque et de façon générale certains effets juridiques de l'adoption coutumière autochtone au sein du corpus législatif québécois, et ce, sans lui porter atteinte et en respectant les limites du cadre constitutionnel. Dès lors, le groupe de travail devait convenir de la portée d'une telle reconnaissance et de ses éléments essentiels. L'objectif est alors

devenu, en raison de ses conséquences sur la vie quotidienne des personnes concernées, et principalement sur celle des enfants, de trouver un moyen simple et efficace de leur donner une plus grande sécurité juridique quant à leurs droits et obligations réciproques, quant à leurs rapports avec les tiers et quant à leur accès à des bénéfices et services accordés par des régimes privés ou publics en place au Québec ou ailleurs, par l'entremise d'une telle reconnaissance législative.

Ainsi, prenant en compte l'analyse anthropologique et juridique ainsi que les constats découlant des consultations menées auprès des milieux autochtones, le groupe de travail a déterminé des paramètres faisant globalement consensus. Ces paramètres, qui constituent à la fois des constats et, à l'occasion, des conclusions tirés des échanges portant sur certaines pratiques des milieux autochtones du Québec, ont évolué progressivement au cours des travaux. Ils sont devenus des balises qui ont permis de dégager les conclusions et les recommandations que l'on retrouve à la fin du présent rapport. Ces éléments fondamentaux constituent un portrait relativement complet des orientations à considérer :

- que l'adoption coutumière autochtone a toujours existé et elle existe encore;
- que l'adoption coutumière impliquant des nations et communautés autochtones du Québec dépasse les frontières territoriales du Québec et du Canada et de ce fait, entraîne des défis interjuridictionnels complexes;
- qu'il revient aux nations ou communautés autochtones, et non au législateur québécois, de déterminer les conditions de l'adoption coutumière au sein de leur milieu respectif;
- que les nations ou les communautés autochtones peuvent adapter ou développer à leur discrétion leurs régimes d'adoption coutumière selon leurs besoins, us et coutumes ainsi que pour répondre aux nouvelles réalités sociales;
- que les précisions apportées, soit par les communautés ou les nations ou par le législateur québécois, ne fixent en rien les régimes d'adoption coutumière qui demeurent évolutifs;

- que la consultation auprès des Premières Nations ne révèle pas l'existence de différence entre la garde coutumière et l'adoption coutumière, contrairement à la consultation auprès des Inuits qui révèle une telle distinction, notamment quant à la rupture du lien de filiation;
- que l'adoption coutumière se fait dans l'intérêt de l'enfant et en respect des besoins de celui-ci tout en tenant compte qu'en milieu autochtone, la notion d'intérêt englobe l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation et vise notamment la protection de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue;
- que l'adoption coutumière est un acte consensuel prévoyant minimalement le consentement des parents d'origine, des parents adoptifs et, si approprié, de l'enfant;
- que l'adoption coutumière ne fait pas l'objet, au Québec, d'une évaluation du directeur de la protection de la jeunesse ni d'une décision d'un tribunal;
- que pour faciliter la reconnaissance dans et aux fins des lois du Québec d'effets juridiques de l'adoption coutumière* :
 - il revient, selon le cas, à chaque nation ou communauté autochtone de prévoir pour leur milieu respectif, le mécanisme auquel participe une autorité compétente qui notamment, sur demande, confirme auprès des autorités québécoises qu'il y a eu adoption coutumière;
 - cette autorité compétente, pouvant être une personne ou une institution, est désignée par la nation ou la communauté autochtones désireuse de mettre en place son propre mécanisme et notifiée au ministre qui en prend acte et informe l'État québécois en conséquence;
 - cette autorité compétente est de plus distincte des membres du triangle adoptif (parents d'origine, parents adoptifs et enfant);
- que pour faciliter la reconnaissance dans et aux fins des lois du Québec d'effets juridiques de l'adoption coutumière*, notamment quant à la filiation et quant à l'autorité parentale, ces effets soient reconnus dans le *Code civil du Québec* et d'autres lois du Québec;
- qu'il soit reconnu dans le *Code civil du Québec* qu'il revient aux autorités autochtones de déterminer si une adoption coutumière a eu lieu;
- que des modifications législatives soient apportées pour permettre de reconnaître, le cas échéant, le maintien d'un lien préexistant de filiation qui est contraire à la règle actuelle du *Code civil du Québec* de la rupture du lien;

- que pour faciliter la reconnaissance et l'intégration dans et aux fins des lois du Québec d'effets juridiques des adoptions coutumières* confirmées, celles-ci puissent se faire notamment par la délivrance d'un nouvel acte de naissance, en tant que procédé privilégié d'établissement de filiation;
- que le Québec sensibilise les autres provinces et territoires ainsi que le gouvernement du Canada au sujet de la portée et des effets de l'adoption coutumière dans et aux fins de la législation québécoise et, s'il y a lieu, que le Québec prenne les mesures nécessaires, en collaboration avec les nations ou communautés autochtones concernées, pour que tous les effets de cette adoption puissent être reconnus à l'extérieur du Québec et, inversement, pour reconnaître les adoptions coutumières d'enfants domiciliés hors Québec;
- que toute orientation et toute proposition législative relative à l'adoption coutumière fassent l'objet de consultations et collaborations préalables entre les autorités du Québec et les représentants des milieux autochtones concernés;
- que toute proposition législative relative à l'adoption coutumière autochtone se fasse dans le respect des droits ancestraux et issus de traités;
- que les effets des lois provinciales et fédérales mettant en œuvre les traités soient considérés;
- que les mesures corrélatives aux changements à la législation québécoise concernant l'adoption coutumière, et notamment quant au support, aux interactions, au développement, au financement et à la mise en œuvre des mécanismes autochtones, soient prises par les autorités provinciales et fédérales concernées;
- que dans le cas où la situation d'un enfant autochtone est prise en charge par le directeur de la protection de la jeunesse, l'adoption coutumière constitue une option dans le cadre d'un projet de vie permanent et que la *Loi sur la protection de la jeunesse* soit modifiée en conséquence.

[* Il est rappelé que des parties signataires de la *Convention de la Baie-James et du Nord québécois* et de la *Convention du Nord-Est québécois* estiment que les lois qui mettent en œuvre ces conventions reconnaissent des effets juridiques à l'adoption coutumière autochtone.]

Ces divers éléments se regroupent en six sujets plus généraux :

- 1) les impératifs constitutionnels;
- 2) la présence de l'adoption coutumière en milieu autochtone de même que le rôle et la responsabilité du milieu dans la détermination des motifs, conditions et effets de cette pratique au sein des collectivités respectives;
- 3) la forme de reconnaissance recherchée tout comme sa portée au sein du corpus législatif québécois et les mécanismes qui peuvent l'accompagner;
- 4) le besoin et la faisabilité d'une reconnaissance sans frontières de l'adoption coutumière;
- 5) la place de l'adoption coutumière en matière de protection de la jeunesse;
- 6) les mesures administratives et leur financement.

4.1 Les impératifs constitutionnels

Les enjeux juridiques relatifs au partage des compétences législatives, à la protection des droits des peuples autochtones et des droits des enfants, assurée par la Constitution ou par des instruments internationaux, de même que les incidences d'ordre politique, ont été pris en compte dans le cadre des discussions traitant de la recherche de solutions.

Les perspectives des membres pouvaient, à l'occasion et pour certains éléments, différer selon les préoccupations des organismes représentés, mais un consensus s'est néanmoins dégagé.

D'emblée, les discussions devaient s'inscrire dans le respect du partage constitutionnel des compétences entre les paliers législatifs. Il a en outre été convenu que, aux fins des travaux, il n'était pas opportun de se prononcer sur la question de déterminer si l'adoption coutumière d'une nation ou d'une communauté donnée

bénéficie de la protection de l'article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982³²⁸ alors que cette discussion aurait pu fort probablement neutraliser la poursuite des travaux. À ce propos, la partie III du rapport présente les perspectives des Inuits, des Premières Nations, y compris celles des Cris et de FAQ, sur la place de l'adoption coutumière dans l'ordre constitutionnel canadien. Aux fins de ses travaux, le groupe de travail a pris en compte la décision de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'affaire *Casimel* précitée³²⁹, et a noté que les tribunaux québécois sont actuellement saisis d'une affaire portant sur l'adoption coutumière touchant la CBJNQ³³⁰. Cette affaire particulière est présentée d'une perspective crie à la partie III du rapport.

Il a ainsi été convenu que les enjeux juridiques en présence ont pour incidence de limiter le rayon d'action du Québec dans une éventuelle reconnaissance générale des effets de l'adoption coutumière au sein de ses lois. En effet, l'existence en droit autochtone et les valeurs sociales de l'adoption coutumière ne dépendent pas d'une reconnaissance des autorités législatives fédérale ou québécoise. Il appartient aux nations ou communautés autochtones de la définir et de l'adapter, à leur discrétion, selon leurs besoins, leurs valeurs traditionnelles ou de nouvelles réalités sociales. Et, il revient aux législateurs, dans une conception positiviste, de lui donner une place dans leurs lois.

En conséquence, toutes les approches explorées pour répondre aux attentes du milieu autochtone, du gouvernement et d'autres instances devaient prendre en compte ces dimensions juridiques. La solution privilégiée pourrait donc ne pas répondre entièrement à certaines de ces attentes, mais elle devrait maintenir un équilibre entre les valeurs promues par la coutume, les compétences et droits autochtones et les limites d'interventions juridiques du Québec en cette matière.

³²⁸ *Casimel v. Insurance Corporation of British Columbia*. À noter également que la Cour d'appel de la Colombie-Britannique cite la cause québécoise *Connolly c. Woolrich* à titre de dossier novateur (*leading case*).

³²⁹ Voir la sous-section 2.1.2.

4.2 L'adoption coutumière en milieu autochtone

4.2.1 Ses motifs et conditions

L'adoption coutumière n'a pas comme préalable l'abandon de l'enfant et, quand elle va jusqu'à créer de nouveaux liens filiaux, elle se situe plutôt généralement dans une perspective d'un don³³¹ de l'enfant. Contrairement à l'adoption étatique, le transfert de responsabilités parentales qu'opère généralement une adoption coutumière, une garde coutumière ou toute autre forme coutumière de partage de ces responsabilités, ne veut pas dire que l'enfant est abandonné ou que l'on recherche nécessairement une nouvelle filiation pour celui-ci.

Outre cet aspect commun des pratiques coutumières autochtones, d'autres éléments aussi fondamentaux se sont révélés relativement uniformes, tels les considérations relatives à l'intérêt de l'enfant et à la protection de ses droits, l'aspect consensuel du transfert de l'enfant, l'absence de formalisme et l'absence d'intervention administrative ou judiciaire, et ce, malgré la variété des autres conditions propres aux nations ou communautés.

En effet, les conclusions des consultations autochtones font état de l'importance de la présence de règles non écrites répondant à une série de valeurs intrinsèques de nature familiale et communautaire qui confirment que l'intérêt de l'enfant est essentiel au processus de l'adoption coutumière. Celles-ci indiquent que les parties concernées par la prise de décision ont toujours à l'esprit cette préoccupation. De fait, l'adoption coutumière se fait dans le meilleur intérêt de l'enfant et dans le respect de ses besoins, tout en tenant compte qu'en milieu autochtone, la notion d'intérêt de l'enfant englobe également l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation et vise notamment la protection de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue. Ce constat est une question de sens commun et les représentants autochtones ont tenu à

³³⁰ Voir les notes 293 et 299.

³³¹ Faire don d'un enfant est compris dans le sens plus large exprimé dans la sous-section 1.2.1.

rappeler que cette notion répondait à des valeurs fondamentales prises en compte dans le cadre du processus d'adoption coutumière.

Les enfants détiennent une place importante dans toutes sociétés. Mais, en milieu autochtone, ils se situent au centre d'un contexte communautaire omniprésent qui, même de nos jours, cimente l'organisation sociale et assure un équilibre des familles par rapport au milieu. Ce constat est bien documenté ici comme ailleurs dans les pays qui ont une population autochtone relativement importante. Il est d'ailleurs transposé dans certaines lois notables en la matière, notamment à la loi fédérale étatsunienne en matière de protection des enfants autochtones, l'« Indian Child Welfare Act³³² », qui reconnaît que les conseils tribaux ont un intérêt direct à l'endroit des enfants et confirme ainsi, dans la perspective autochtone, que l'enfant est sacré et demeure une ressource qui appartient à l'ensemble du conseil tribal.

Un autre élément fondamental établi est celui du processus consensuel, familial et collectif, soutenu par la communauté et parfois par certaines de ses entités. En effet, les coutumes prévoient au minimum le consentement des parents d'origine, des parents adoptifs et, selon son âge ou sa maturité, de l'enfant. Le consentement des personnes se fait ici aussi dans le respect des règles communautaires qui, bien qu'elles ne soient pas formellement écrites, encadrent et noyautent l'ensemble du processus consensuel.

L'adoption coutumière autochtone se conclut donc simplement par un échange de volonté exprimée verbalement et, habituellement, sans aucune autre formalité. Comme l'adoption étatique intrafamiliale³³³, elle ne nécessite pas l'intervention d'un expert ou du DPJ. Elle est un projet concerté entre la famille d'origine et les parents adoptifs, qui sont le plus souvent des membres de la famille immédiate ou élargie ou des membres de la communauté. Par contre, contrairement à l'adoption étatique, elle se réalise sans aucune intervention judiciaire.

³³² Voir la sous-section 2.3.5.

³³³ Voir la sous-section 1.2.2.

La pratique de l'adoption coutumière respecte en effet un consensus coutumier qui, normalement, limite la prise de décision aux familles visées par l'adoption et qui ne prévoit aucune évaluation ou décision par des "autorités" externes au processus coutumier. Même s'il fut rapporté qu'il peut arriver de nos jours, occasionnellement, que certains intervenants sociaux ou entités de la nation ou de la communauté puissent donner des conseils ou avis, ceux-ci ne font normalement pas partie prenante de la décision ultime prise en vertu de la coutume. En somme, la coutume donne un rôle fondamental aux familles, appuyées en cela par la communauté qui, soit approuve, soit ne s'oppose tout simplement pas au projet d'adoption. Il n'y a, pour ainsi dire, aucune évaluation complémentaire ni aucun jugement d'autres instances.

Pour les Autochtones, il est clair que cet état de fait ne saurait être différent advenant une reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière dans les lois du Québec, à moins qu'une nation ou une communauté concernée ne prévoie précisément et expressément cette intervention. Par exemple, les Cris pourraient envisager une implication de leurs services sociaux en marge de leur processus coutumier. Nonobstant cette possibilité envisagée lors des discussions, il fut réitéré qu'il serait bien difficile d'imposer législativement une intervention d'instances administratives ou judiciaires dans un domaine dont la pratique est le reflet de coutumes étrangères à ces instances, en plus du formalisme, de la lourdeur et de la complexité d'un tel exercice pour les membres du triangle adoptif. Des considérations constitutionnelles ont aussi été soulevées à ce sujet. Tout cela fut pris en compte dans la recherche de solutions à la reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière.

4.2.2 Ses effets juridiques

Quant aux effets de l'adoption coutumière autochtone, les consultations menées dans les milieux autochtones du Québec ont révélé qu'ils varient selon les communautés ou nations et qu'ils offrent aux personnes concernées une diversité de relations parentales ou quasi-parentales.

Lorsqu'il n'y a pas création de nouveaux liens filiaux, les effets s'apparentent davantage, à certains égards, à une délégation, par les parents, de la garde, de la surveillance ou de l'éducation de l'enfant. Par contre, lorsqu'il y a modification de la filiation, ces effets peuvent, sous cet aspect, s'apparenter à ceux de l'adoption étatique telle qu'elle existe actuellement au Québec (adoption plénière) ou qui est proposée dans une réforme annoncée par l'avant-projet de loi de 2009 en matière d'adoption et d'autorité parentale (adoption sans rupture) ou, encore, à ceux de l'adoption simple du droit français ou belge.

Les consultations et échanges ont mis en lumière certaines caractéristiques distinctives et propres aux Premières Nations ou aux Inuits. D'abord, il existe chez les Inuits une distinction contemporaine claire entre la garde coutumière et l'adoption coutumière, alors que la consultation menée auprès des Premières Nations ne révèle pas nécessairement une distinction aussi précise³³⁴. Ensuite, pour les Inuits, l'adoption crée, en principe, une nouvelle filiation, alors que cet effet n'est pas toujours la règle pour les Premières Nations. Les consultations ont en effet révélé que, chez les Premières Nations, la filiation de l'enfant peut parfois changer comme elle peut demeurer intacte. Dans ce dernier cas, il y a un changement du milieu familial de l'enfant sans mettre fin à ses liens de filiation avec sa famille d'origine, permettant ainsi, à l'occasion, un retour de l'enfant au sein de celle-ci. Les effets sont, dans ces circonstances, temporaires ou de durée indéterminée, alors qu'ils sont faits avec l'intention d'être permanents lorsqu'il y a une nouvelle filiation.

Pour les Inuits, l'adoption opère une rupture complète du lien préexistant de filiation, comme l'adoption plénière du Code civil. Elle fait naître, dans la famille adoptive, les mêmes droits et obligations qu'une filiation par le sang et met fin à tous

³³⁴ Sans toutefois trancher la question, il est intéressant de noter que certaines formes d'adoptions coutumières de par leurs effets peuvent à l'occasion s'apparenter en droit québécois à de la tutelle ou à de la délégation de l'autorité parentale.

les effets de la filiation précédente. Ainsi, l'adopté et le parent d'origine perdent leurs droits et sont libérés de leurs devoirs l'un envers l'autre, alors que les parents adoptifs reçoivent toutes les prérogatives liées à l'autorité parentale.

Pour les Premières Nations, lorsqu'il y a création d'une nouvelle filiation, celle-ci peut être substitutive, comme l'adoption plénière, ou additive, comme la filiation sans rupture ou l'adoption simple. Dans ce dernier cas, outre le maintien de la filiation préexistante auquel s'ajoutent les nouveaux liens filiaux, il peut y avoir, selon la coutume, maintien de droits ou d'obligations entre l'adopté et son parent d'origine, ce qui la distingue singulièrement de l'adoption étatique actuelle.

Par ailleurs, que ce soit en milieu inuit ou auprès des Premières Nations, l'adoption coutumière n'a pas de caractère confidentiel, au contraire de l'adoption étatique. Elle est relativement publique et les parents adoptifs, au même titre qu'une partie de la population, connaissent les parents d'origine de l'enfant. De même, l'enfant adopté connaîtra ou saura, à tout le moins, qui est son parent d'origine, et ce, indépendamment des effets sur sa filiation compte tenu du contexte particulier d'adoption.

À ces éléments fondamentaux, s'en ajoutent d'autres, complémentaires, répertoriés lors des consultations et ayant une importance secondaire mais pertinente dans un contexte où les sociétés sont confrontées à de nouvelles réalités. On note, par exemple, que les parents biologiques et adoptifs sont généralement majeurs ou que les parents adoptifs sont d'ascendance autochtone, quoiqu'il soit possible que le couple soit mixte en termes d'origine ethnique. Dans ce dernier cas, il fut rappelé qu'il revient au milieu autochtone de déterminer les règles visant l'appartenance ou non des personnes à la nation. Par ailleurs, cette question devient de plus en plus d'actualité et les nations ou communautés autochtones auront, en d'autres occasions, la possibilité de s'y attarder.

Enfin, il faut préciser que l'adoption coutumière, bien qu'ancestrale, demeure évolutive. Il fut donc convenu que les règles actuelles et décrites au présent rapport ne

sauraient être cristallisées dans le temps et qu'à l'instar de celles-ci, toute modification à la législation québécoise concernant l'adoption coutumière ne saurait définir, modifier ou figer cette coutume.

À ce titre, la présentation faite à la partie III par les représentants inuits fait mention de l'intention des organisations régionales inuites de mettre au point un « régime » contemporain d'adoption coutumière. Celui-ci prendrait en compte les valeurs qui guident globalement les Inuits dans le cadre de leur coutume, les défis modernes ainsi que les enjeux répertoriés lors des rencontres menant à la production de leur rapport de consultation. Or, un tel régime ne saurait figer leur coutume d'adoption. Il s'agirait plutôt pour le milieu inuit d'envisager la possibilité de mettre en place au terme d'une réflexion concertée des pratiques ou balises jugées acceptables par l'ensemble de cette société. Les représentants des Premières Nations ont indiqué être sensibles à cette approche et à sa pertinence et estiment qu'il est envisageable que certaines Premières Nations puissent être intéressées à se livrer à un tel exercice.

4.3 La reconnaissance des effets de l'adoption coutumière et sa portée au sein du corpus législatif québécois

La reconnaissance générale de l'adoption coutumière ou de ses effets dans les lois québécoises participe aux revendications autochtones pour une plus grande autonomie en matière familiale et de l'enfance qui sont nées, entre autres, des événements passés comme des lois qui ont eu des répercussions sur l'organisation familiale et sociétale des communautés autochtones. Les demandes de ces dernières s'expliquent notamment du fait que leurs cultures distinctives les amènent, pour certaines, à recourir davantage à l'adoption coutumière qu'à l'adoption étatique qui n'a pas de résonance pour elles.

La reconnaissance générale et expresse dans les lois d'effets de l'adoption coutumière n'est peut-être pas nécessaire lorsque ses effets sont temporaires et s'apparentent à une délégation de responsabilités parentales qui n'exige aucun formalisme et est sans modification relative à la filiation. Par contre, lorsqu'elle emporte un changement de filiation, les membres ont convenu que cet effet pourrait

être porté au sein du Code civil, qui prévoit déjà les effets de l'adoption étatique et la délivrance d'un acte de naissance conforme à cette adoption. Cette intégration devrait toutefois se faire sans y assimiler ou modifier l'institution de l'adoption coutumière et en respectant toutes les distinctions et variations actuelles ou à venir des coutumes autochtones.

Ainsi, la délivrance d'un nouvel acte de naissance qui confirmerait la nouvelle filiation et, le cas échéant, le maintien de la filiation précédente avec ou sans droits et obligations dans celle-ci, et donc traitant de tous les effets juridiques liés à la filiation et à l'autorité parentale, a semblé être, pour le groupe de travail, la voie à privilégier.

Cette proposition d'un nouvel acte de naissance par le DEC a suscité des discussions quant à la possibilité que le milieu autochtone établisse une autorité compétente (une personne ou une institution), distincte du triangle adoptif, responsable d'attester, auprès du DEC, la survenance d'une adoption coutumière. Sur demande des adoptants ou de l'adopté, cette autorité attesterait, outre l'adoption de l'enfant, que celle-ci a eu lieu dans le respect de la coutume, notamment dans l'intérêt de l'enfant et avec le consentement des personnes concernées.

Certes, une telle autorité n'existe pas nécessairement dans le droit coutumier autochtone actuel, mais la reconnaissance générale d'effets de l'adoption coutumière dans les lois québécoises implique la nécessité d'un lien officiel entre chaque nation ou communauté qui recherche cette reconnaissance et le DEC.

Évidemment, la procédure d'attestation ne devrait pas viser les pratiques qui n'ont aucune incidence sur la filiation ou sur le titulaire de l'autorité parentale, ni sur les personnes qui ne voudraient pas s'en prévaloir. Ainsi, elle serait sans préjudice au régime dit « pur » de droit coutumier d'adoption, lequel continuerait en parallèle avec ses pleins effets et toutes ses caractéristiques et modalités inhérentes. Cette procédure d'attestation d'adoption coutumière, suivie de la délivrance d'un nouvel acte de naissance, n'est pas sans rappeler des mécanismes semblables mis en place dans

d'autres États où il n'y a pas, en outre, d'intervention judiciaire, notamment dans les Territoires du Nord-Ouest et au Nunavut³³⁵.

Enfin, chaque nation ou communauté ayant le loisir d'adapter son régime d'adoption, il lui reviendrait de concevoir et de choisir, selon ses valeurs, une procédure d'attestation ou des processus internes auxquels elle pourrait intégrer, au besoin, des éléments complémentaires.

Évidemment, il reviendrait au milieu autochtone intéressé de promouvoir auprès de ses membres le bien-fondé de ce processus qui leur permettrait d'obtenir un nouvel acte d'état civil conforme à leur situation selon la coutume et, accessoirement, qui faciliterait sans conteste leurs interactions avec l'Administration ou des tiers.

De plus, comme en témoignent les consultations, la solution proposée devrait respecter le caractère non confidentiel de l'adoption coutumière.

4.4 L'adoption coutumière au-delà des frontières du Québec

Le groupe de travail estime que le Québec devrait, en outre, une fois les modifications apportées au Code civil, prendre toutes les mesures nécessaires, en collaboration avec les nations ou communautés concernées, pour que des effets de l'adoption coutumière puissent être reconnus à l'extérieur de la province. Le Québec devra donc sensibiliser les autres provinces et territoires ainsi que le gouvernement fédéral quant à la portée et aux effets de ce type d'adoption coutumière en droit québécois.

Par ailleurs, il est reconnu que l'adoption coutumière d'enfants dépasse les frontières du Québec. En milieu inuit, des enfants sont couramment adoptés selon la coutume par des personnes domiciliées au Nunavut ou au Labrador et, inversement, des enfants de ces régions sont adoptés par des personnes domiciliées au Québec. Des

³³⁵ Voir la sous-section 2.2.1.

situations semblables peuvent aussi avoir cours, notamment avec les Innus de Terre-Neuve-et-Labrador, les Cris de l'Ontario, les Micmacs des Maritimes ou des États-Unis et les Mohawks de l'Ontario ou des États-Unis.

Relativement à l'adoption coutumière d'enfants domiciliés hors Québec, mais au Canada, la reconnaissance au Québec de leur adoption serait envisageable tout en respectant la juridiction des provinces et territoires. Par contre, dans le cas d'enfants domiciliés dans des provinces qui ne reconnaissent pas l'adoption coutumière pratiquée sur leur territoire, ou dans le cas d'enfants domiciliés à l'extérieur du Canada, la solution serait plus difficile à trouver, compte tenu notamment des règles du droit international privé et d'obligations internationales. Le groupe de travail, n'étant pas en mesure d'analyser ces questions complexes, a donc convenu de s'en tenir à proposer au gouvernement et aux milieux autochtones de poursuivre autrement l'analyse et la réflexion de ces problématiques.

4.5 L'adoption coutumière et la protection de la jeunesse

Tout d'abord, à ce sujet, il faut d'emblée rappeler que l'adoption coutumière n'a pas les mêmes prémisses que l'adoption qui est réalisée dans les situations visées par la LPJ. Elle pourrait, par contre, constituer une option intéressante en offrant la possibilité au DPJ de soutenir la réalisation d'une adoption coutumière lorsque l'enfant ne peut retourner dans sa famille d'origine et que cela s'inscrit dans le contexte d'un choix pour déterminer un projet de vie pour lui.

Une telle option serait respectueuse de l'identité autochtone de l'enfant et de ses coutumes. En effet, le groupe de travail estime que cette option pourrait répondre aux besoins des enfants, tant individuels que collectifs, dans le cas d'enfants de communautés ou nations qui pratiquent l'adoption coutumière, dans le respect de leur intérêt et de leurs droits, tout en leur offrant une stabilité à long terme, reprenant en cela « les caractéristiques des communautés autochtones³³⁶ » prévues à la LPJ.

³³⁶ Loi sur la protection de la jeunesse, art. 2.4 (5) (c).

Mieux encore, il estime que, bénéficiant d'une reconnaissance expresse au Code civil et d'un acte d'état civil conforme à la situation, l'adoption coutumière pourrait devenir un moyen privilégié de solidarité familiale ou communautaire encore plus important qu'elle ne l'est présentement.

Par ailleurs, le recours à l'adoption coutumière n'aurait pas pour objectif d'esquiver une intervention du DPJ, mais bien de constituer une option à part entière parmi les divers projets de vie pouvant être envisagés lorsque la situation d'un enfant est prise en charge par le DPJ.

Dans cet esprit, tout au cours des travaux, il a été réitéré que les objectifs de la LPJ constituent un filet de sécurité essentiel pour l'ensemble des enfants.

4.6 Des mesures participatives, administratives et financières

La question de l'adoption coutumière est un enjeu touchant essentiellement la gouvernance et la compétence autochtone, et la convenance fait en sorte que ce milieu doit être associé aux changements proposés. Le groupe de travail a convenu de recommander que toute orientation et toute proposition législative relative à l'adoption coutumière devraient faire l'objet de consultations et de collaborations préalables auprès des Premières Nations et des Inuits³³⁷.

Par ailleurs, la reconnaissance générale d'effets à l'adoption coutumière au Code civil ne serait pas sans impact administratif et financier. La mise en place d'un mécanisme d'attestation des adoptions coutumières, y compris la désignation d'une autorité autochtone et d'autres mesures complémentaires au nouveau processus, comme les consultations des milieux intéressés et la mise en place de campagnes récurrentes d'information qui devront être élaborées pour informer les parents et les enfants de ces nouvelles options, auront des incidences financières pour les milieux autochtones. Quoique ces mesures relèvent essentiellement du milieu autochtone, le

Québec pourrait apporter une collaboration financière pour faciliter une planification ordonnée du nouveau régime de reconnaissance et un développement harmonieux de l'interface entre les autorités autochtones et québécoises³³⁸.

Une pareille participation du gouvernement fédéral serait aussi un gage de l'importance que celui-ci accorde aux droits des peuples autochtones, à leur autonomie gouvernementale, à leur bien-être, au développement social de ces nations et à la préservation de leurs traditions.

La mention de ces besoins structurels et financiers peut également s'inférer des responsabilités connexes que l'État, comme les instances autochtones, aura à mettre en œuvre selon le processus proposé par le groupe de travail. En effet, une autorité autochtone désignée devra agir comme organe attestant la survenance d'adoptions coutumières afin d'en saisir les administrations québécoises. Cela impliquera vraisemblablement des besoins en ressources humaines, techniques et technologiques.

³³⁷ Dans la mesure où les changements législatifs proposés affecteraient des droits de la CBJNQ et de la CNEQ, les modalités d'amendements à ces conventions devraient également s'appliquer.

³³⁸ Voir à cet effet les propositions législatives élaborées par des membres du groupe de travail décrites à la partie V, et particulièrement les propositions visant les articles 543.1 et 565.1 pour les conditions de reconnaissance des décisions étrangères auxquelles interviendrait l'autorité autochtone désignée dans l'exercice de sa compétence.

PARTIE V

LES SOLUTIONS PRIVILÉGIÉES

Considérant que la reconnaissance générale d'effets de l'adoption coutumière dans le cadre et aux fins des lois québécoises n'est pas apparue prioritaire lorsque ces effets sont temporaires, comparables à une délégation de responsabilités parentales et sans modification relative à la filiation, le groupe de travail a surtout cherché des solutions en ce qui concerne les adoptions coutumières emportant de nouveaux liens filiaux.

Considérant les dimensions variables de l'adoption coutumière, le groupe a cherché une solution simple et efficace qui mettrait en place une « passerelle » entre le droit étatique et la coutume autochtone pour en reconnaître expressément des effets sans porter atteinte à sa nature, ses motifs, ses conditions ou ses effets.

En prenant pour fondement les éléments de convergence de l'adoption coutumière et de l'adoption étatique, soit la création d'une nouvelle filiation, l'intention d'une permanence de celle-ci, le transfert d'autorité parentale aux adoptants et, le cas échéant, le changement de nom de l'enfant, la voie de la délivrance d'un nouvel acte de naissance, sur la foi d'un document qui attesterait l'adoption coutumière, semblait tout indiquée pour le groupe de travail.

De même, les principes fondamentaux de l'adoption coutumière que sont notamment l'intérêt de l'enfant et le consentement des personnes concernées, ne sont pas étrangers aux grands principes de l'adoption étatique, de sorte qu'il serait envisageable, comme solution, de les rapprocher. Il en serait de même du caractère non confidentiel de l'adoption coutumière, d'autant plus que la réforme annoncée pour l'adoption étatique montre plus d'ouverture à ce sujet.

Par contre, les éléments de divergence entre l'adoption coutumière et l'adoption étatique actuelle, que sont, notamment, l'adoption sans rupture de la filiation

précédente et le maintien possible de certains droits et obligations entre l'adopté et son parent d'origine, obligeaient à plus de créativité pour arriver à faire figurer clairement dans les lois et les rapports avec les autorités ou les tiers ces effets de l'adoption coutumière. C'est ainsi qu'il a été envisagé de porter au nouvel acte de naissance, comme dans la réforme annoncée en matière d'adoption étatique, la mention des filiations préexistantes qui seraient maintenues suivant certaines coutumes. Il en serait de même pour les obligations et droits qui pourraient subsister dans la famille d'origine suivant une coutume, même si cela peut être exceptionnel.

Enfin, un rattachement des nouvelles mesures aux règles de filiation et d'actes d'état civil du Code civil pourrait être respectueux à la fois des coutumes autochtones et des contraintes constitutionnelles.

Ainsi, pour assurer de façon générale des effets de l'adoption coutumière au sein des lois, sans régir celle-ci, le législateur québécois pourrait permettre qu'elle soit, sur demande, constatée dans un acte officiel et authentique, tel l'acte de naissance délivré par le DEC. Un tel acte aurait l'avantage de faire l'objet d'une reconnaissance sans équivoque par les autorités provinciales et autres, ainsi que par les tiers. Le Code civil, qui régit les actes d'état civil et prévoit la confection d'un nouvel acte de naissance lors d'une adoption étatique, pourrait être modifié pour y ajouter le cas de l'adoption coutumière lorsque celle-ci crée une nouvelle filiation.

Comme le DEC n'a pas une connaissance directe des adoptions ni des personnes concernées qu'il doit inscrire au registre et qu'il n'y a pas de décision étatique ni jugement quant à une adoption coutumière, il faudrait qu'une entité lui transmette de façon sûre les informations nécessaires. Cette entité devrait, selon le groupe de travail, être désignée par la nation ou la communauté qui souhaite cette forme de reconnaissance. Elle pourrait attester, sur demande de l'adopté ou de l'adoptant, qu'une adoption coutumière a eu lieu après s'être assurée du respect de la coutume, notamment que les consentements requis ont été valablement donnés, que l'adoption est dans l'intérêt de l'enfant et que celui-ci a été confié à l'adoptant.

La désignation de cette autorité « autochtone », qui pourrait être une personne ou un organe distinct du triangle adoptif, devrait être notifiée aux autorités gouvernementales par le milieu autochtone concerné afin que le DEC puisse facilement reconnaître les autorités habilitées par les divers milieux.

Les informations transmises par ces autorités auraient un caractère purement déclaratoire et il n'y aurait aucune évaluation ou décision préalable obligatoire par quelque instance ou institution que ce soit, à moins qu'une communauté ou une nation ne prévoie des actions préalables en ce sens. Selon le scénario retenu par le groupe de travail, l'autorité autochtone elle-même ne rendrait pas une décision d'adoption, mais bien une attestation selon laquelle l'adoption a eu lieu à une date qu'elle préciserait.

À la réception des renseignements transmis par l'autorité désignée, le DEC dresserait un nouvel acte de naissance sur lequel il préciserait toutes les énonciations et les mentions de l'acte primitif qui n'ont pas fait l'objet de modification. Dans le cas d'une adoption qui maintient un lien de filiation antérieur, cet acte préciserait également, en outre, celles relatives à cette filiation en précisant leur antériorité. L'acte de naissance révélerait dans ce dernier cas le fait que l'enfant a été adopté, la rupture ou non de sa filiation antérieure et, le cas échéant, les effets juridiques de son adoption particuliers à la coutume applicable.

En somme, ce procédé permettrait d'atteindre le principal objectif convenu par le groupe de travail, à savoir de faciliter la reconnaissance générale, dans le cadre et aux fins des lois du Québec, d'effets juridiques de l'adoption coutumière, notamment quant à la filiation, à l'autorité parentale et, le cas échéant, le maintien de droits et obligations dans la famille d'origine.

Le processus proposé, qui nous semble respectueux des contraintes constitutionnelles, ne se veut ni obligatoire ni contraignant pour le régime coutumier ni pour les personnes qui voudraient s'en prévaloir, mais plutôt facilitant eu égard aux solutions à pourvoir pour les adoptions demandant une parité entre les états de fait et

de droit, particulièrement quant aux liens de filiation et obligations parentales. Ainsi, la participation des communautés et nations, ou celle de leurs membres, serait purement facultative : ceux-ci pourraient y participer afin de faciliter la reconnaissance des effets des adoptions coutumières à des fins administratives et juridiques, comme ils pourraient procéder de façon purement coutumière, sans l'intervention d'une autorité désignée. Le processus n'intervenant pas dans le domaine coutumier, mais dans un autre ordre, les coutumes d'adoption ainsi que les effets afférents en droit coutumier d'adoption demeurerait intègres et substantifs.

Comme l'adoption coutumière des communautés ou nations du Québec dépasse les frontières du Québec, des dispositions seraient aussi à prévoir relativement à l'adoption d'un enfant domicilié hors Québec, mais au Canada, par des parents domiciliés au Québec. Elles seraient nécessaires afin de reconnaître, notamment, que l'autorité responsable du milieu autochtone au Québec, appuyée d'un acte juridique délivré conformément au droit applicable dans le territoire ou la province du domicile de l'enfant, puisse confirmer au DEC l'adoption de l'enfant selon la coutume. Le groupe de travail, dans cette proposition d'un document juridique émanant du domicile de l'enfant, entend respecter l'autorité des autres États à l'endroit de leur population.

Cependant, le groupe de travail est conscient que la problématique des adoptions coutumières transfrontalières concernant des États hors Canada ou des provinces qui ne reconnaissent pas ces adoptions ne se trouve pas résolue, et demande une poursuite de la réflexion à cet égard.

Enfin, comme les questions relatives à la protection de la jeunesse constituent un élément relativement sensible au sein du milieu autochtone, les discussions entourant ces questions et l'adoption coutumière ont soulevé quelques réactions de la part des représentants autochtones comme des centres jeunesse.

Toutefois, à la lumière des échanges, les membres ont estimé que, dans l'éventualité de modifications au Code civil portant sur l'adoption coutumière, des

dispositions mériteraient d'être également prévues à la LPJ afin que les intervenants responsables de prendre une décision à l'endroit d'un enfant autochtone dont le retour dans son milieu familial n'est pas envisageable puissent aussi considérer l'adoption coutumière comme option.

L'ensemble de ces orientations a amené certains membres à explorer des propositions de modification législative au Code civil et à la LPJ. Ce travail a permis d'établir, concrètement, des règles qui semblent à la fois respectueuses des droits des Autochtones et de la compétence du Québec en matières civiles. Le fruit de ce travail apparaît à l'annexe 3 du rapport. Il faut toutefois souligner que ces propositions législatives ou certaines de ces propositions n'ont pas été approuvées par tous les membres du groupe de travail considérant les mandats et champs d'expertise de certains, bien que le groupe ait néanmoins estimé qu'elles sont globalement le reflet des solutions proposées. Ces propositions pourront, par ailleurs, être analysées avec une expertise particulière par les autorités gouvernementales et autochtones.

CONCLUSION ET RECOMMANDATIONS

Les objectifs poursuivis par les membres du groupe de travail aux fins de ce rapport ont été multiples. En effet, leurs travaux ont permis de mettre en perspective bien plus qu'une simple réalité sociale des milieux autochtones qu'est l'adoption coutumière. Cette institution coutumière se veut une richesse non seulement à l'égard de ces milieux, mais également pour le Québec même.

C'est ainsi que, au-delà d'une simple étude d'une pratique sociale et culturelle, les travaux du groupe ont permis de partager et de considérer des perspectives historiques, anthropologiques, politiques et juridiques quant à la coutume ancestrale de l'adoption coutumière, tout en déterminant des pistes d'actions pouvant répondre aux attentes et aux besoins des populations qui la pratique.

Nous devons reconnaître que la place de la famille est au cœur de toute société et qu'elle est parfois mise à rude épreuve en raison du contexte économique et des transformations sociales. Pour le milieu autochtone, les actions historiques émanant des diverses autorités n'ont certes pas facilité le développement de l'adoption coutumière. Pourtant, sa survivance démontre très clairement la résilience de celle-ci. De plus, elle est un exemple concret de l'expression contemporaine de la particularité des cultures autochtones.

Aussi, à la lumière des consultations menées par les Premières Nations et par les Inuits, des recherches réalisées de même que des échanges et des discussions intervenus entre les membres aux fins du présent rapport, une synthèse des réflexions du groupe de travail a pu être élaborée permettant de mettre en contexte les recommandations suivantes :

- 1.1 que l'adoption coutumière autochtone a toujours existé et qu'elle existe encore;
- 1.2 que l'adoption coutumière touchant des nations ou des communautés autochtones du Québec dépasse les frontières territoriales du Québec et du Canada et, de ce fait, entraîne des défis interjuridictionnels complexes;
- 1.3 qu'il revient aux nations ou communautés autochtones, et non au législateur québécois, de déterminer les conditions et les effets de l'adoption coutumière au sein de leur milieu respectif;
- 1.4 que l'adoption coutumière se fait dans l'intérêt de l'enfant et en respect des besoins de celui-ci, tout en tenant compte qu'en milieu autochtone, la notion d'intérêt englobe l'intérêt de la famille, de la communauté et de la nation et vise notamment la protection de l'identité, de la culture, des activités traditionnelles et de la langue;
- 1.5 que l'adoption coutumière est consensuelle, prévoyant minimalement le consentement des parents d'origine, des parents adoptifs et, si approprié, de l'enfant;
- 1.6 que l'adoption coutumière ne fait pas l'objet, au Québec, d'une évaluation du Directeur de la protection de la jeunesse ni d'une décision d'un tribunal;
- 1.7 que l'adoption coutumière a des effets variables selon les coutumes des communautés ou des nations, notamment quant au maintien ou non, de liens ou de droits et obligations dans la famille d'origine;
- 1.8 que les consultations faites au cours des travaux du groupe de travail révèlent chez les Inuits la création d'un nouveau lien de filiation pour l'enfant adopté suivant la coutume, ce qui n'est pas toujours le cas chez les Premières Nations;
- 1.9 que la consultation menée auprès des Premières Nations ne révèle pas l'existence de différence précise entre la garde coutumière et l'adoption coutumière, contrairement à la consultation menée auprès des Inuits, qui révèle une telle distinction;
- 1.10 que les nations ou les communautés autochtones peuvent adapter ou mettre en place à leur discrétion leurs régimes d'adoption coutumière selon leurs besoins, us et coutumes ainsi que pour répondre aux nouvelles réalités sociales;

- 1.11 que les lois du Québec* font peu mention de l'adoption coutumière et que cette situation pose problème, pour les personnes concernées et les autorités administratives, notamment en ce qui concerne l'exercice des responsabilités parentales;
- 1.12 que, depuis le début des années 1980, les peuples autochtones demandent la reconnaissance dans le cadre et aux fins des lois* du Québec d'effets juridiques de l'adoption coutumière;
- 1.13 que les autorités québécoises ont déjà, dans le passé, recommandé de modifier le Code civil du Québec afin que soit reconnue l'adoption coutumière;
- 1.14 que, dans le cas où la situation d'un enfant autochtone est prise en charge par le Directeur de la protection de la jeunesse conformément à la loi, l'adoption coutumière devrait constituer une option dans le cadre d'un projet de vie permanent;
- 1.15 que toute proposition législative relative à l'adoption coutumière autochtone doit se faire dans le respect des droits ancestraux et issus de traités, et ce, sans préjudice à ceux-ci;
- 1.16 que les lois provinciales et fédérales mettant en œuvre les traités doivent être considérées;
- 1.17 que les précisions qui pourraient être apportées, soit par les communautés ou les nations, soit par le législateur québécois, ne devraient en rien fixer les régimes d'adoption coutumière, qui demeurent évolutifs.

Enfin, prenant en compte ces divers éléments, le groupe de travail, au terme de ses travaux, recommande :

- 2.1 que pour faciliter la reconnaissance dans le cadre et aux fins des lois du Québec d'effets juridiques de l'adoption coutumière*, notamment quant à la filiation et quant à l'autorité parentale, ceux-ci soient reconnus dans le Code civil du Québec et d'autres lois du Québec;
- 2.2 que cette reconnaissance se fasse notamment par la délivrance d'un nouvel acte de naissance, en tant que procédé privilégié d'établissement de filiation;

- 2.3 que le Code civil du Québec reconnaisse, le cas échéant, le maintien d'un lien préexistant de filiation qui est contraire à la règle actuelle du Code concernant la rupture du lien et, dans les situations permises selon la coutume, qu'une adoption coutumière puisse maintenir des droits et obligations entre l'enfant adopté et un parent d'origine;
- 2.4 que la loi* prévoie :
- 2.4.1 qu'il revient aux nations ou aux communautés autochtones de déterminer si une adoption coutumière a eu lieu, et qu'elles puissent prévoir, pour leur milieu respectif, un mécanisme auquel participe une autorité autochtone compétente à cette fin;
 - 2.4.2 que, le cas échéant, cette autorité compétente, pouvant être une personne ou une institution, soit désignée par la nation ou la communauté autochtone et que cette désignation soit notifiée au ministre de la Justice qui en prend acte et en informe les autorités québécoises concernées;
 - 2.4.3 que cette autorité compétente soit distincte des membres du triangle adoptif (parents d'origine, parents adoptifs et enfant);
 - 2.4.4 que cette autorité compétente atteste, sur demande, auprès des autorités québécoises, qu'il y a eu adoption coutumière lorsqu'elle crée un nouveau lien de filiation et fasse mention notamment de l'échange des consentements, des effets de l'adoption sur la filiation et du fait que l'enfant est confié aux adoptants;
 - 2.4.5 que l'attestation de cette autorité et le nouvel acte de naissance fassent mention de la rupture ou non du lien de filiation et, s'il y a lieu, des effets particuliers de l'adoption coutumière;
- 2.5 que l'adoption coutumière ne doive pas faire l'objet d'une évaluation du Directeur de la protection de la jeunesse ni d'une décision d'un tribunal;
- 2.6 que la loi facilite la reconnaissance dans le cadre et aux fins des lois du Québec d'effets de l'adoption coutumière* d'enfants domiciliés au Canada à l'extérieur du Québec, par des parents adoptifs autochtones domiciliés au Québec;
- 2.7 que la Loi sur la protection de la jeunesse reconnaisse, dans les cas où la situation d'un enfant autochtone est prise en charge par le Directeur de la protection de la jeunesse, que l'adoption coutumière prévue au Code civil du Québec constitue une option dans le cadre de l'élaboration d'un projet de vie permanent d'un enfant;
- 2.8 que dans un objectif de cohérence des lois, soient effectuées toutes modifications de concordance aux autres lois québécoises;

- 2.9 que toute orientation et toute proposition législative relative à l'adoption coutumière :
- 2.9.1 se fassent dans le respect de la constitution canadienne, des droits ancestraux et issus de traités, et que la reconnaissance des effets de l'adoption coutumière dans le cadre et aux fins des lois du Québec* soit sans préjudice et n'affecte pas un tel droit;
 - 2.9.2 se fassent en considérant les effets des lois provinciales et fédérales mettant en œuvre les traités;
 - 2.9.3 fassent l'objet de consultations et de collaborations préalables entre les autorités du Québec et les représentants des milieux autochtones concernés;
- 2.10 qu'une fois les modifications législatives apportées, le Québec sensibilise les autres provinces et territoires ainsi que le gouvernement du Canada au sujet de la portée et des effets de l'adoption coutumière dans les lois québécoises et, s'il y a lieu, que le Québec prenne les mesures nécessaires, en collaboration avec les nations ou les communautés autochtones concernées, pour que tous les effets de cette adoption puissent être reconnus à l'extérieur du Québec et, inversement, pour reconnaître les adoptions coutumières d'enfants domiciliés hors Québec au Canada;
- 2.11 que le gouvernement du Québec poursuive la réflexion avec le milieu autochtone afin de trouver des pistes de solution pour faciliter la reconnaissance d'effets de l'adoption coutumière d'enfants autochtones domiciliés hors du Québec et du Canada par des adoptants domiciliés au Québec, le tout conformément aux coutumes autochtones;
- 2.12 que les autorités provinciale et fédérale concernées prennent, en raison des changements proposés à la législation québécoise, des mesures corrélatives notamment quant au soutien, aux interactions, à la création, au financement et à la mise en œuvre des mécanismes autochtones qui seraient liés à la reconnaissance dans le cadre et aux fins des lois du Québec* d'effets de l'adoption coutumière.

[* Il est rappelé que des parties signataires de la Convention de la Baie-James et du Nord québécois et de la Convention du Nord-Est québécois estiment que ces conventions et les lois qui les mettent en œuvre ainsi que d'autres lois et règlements connexes reconnaissent des effets juridiques à l'adoption coutumière autochtone.]

LISTE DES ABRÉVIATIONS

APNQL.....	Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador
ARK.....	Administration régionale Kativik
Avataq.....	Institut culturel Avataq
CBJNQ.....	Convention de la Baie-James et du Nord québécois
CC 18.....	Convention complémentaire 18
CCSSSBJ.....	Conseil cri de la santé et des services sociaux de la Baie-James
CDPDJ.....	Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse
CNEQ.....	Convention du Nord-Est québécois
Code civil.....	Code civil du Québec
CRPA.....	Commission royale sur les peuples autochtones
CSSSPNQL.....	Commission de la Santé et des services sociaux des premières nations du Québec et du Labrador
DEC.....	Directeur de l'état civil
DPJ.....	Directeur de la protection de la jeunesse
FAQ.....	Femmes Autochtones du Québec
LPJ.....	Loi sur la protection de la jeunesse
Makivik.....	Société Makivik
MJQ.....	Ministère de la Justice du Québec
MSSS.....	Ministère de la Santé et des Services sociaux
GCC(EI)-ARC .	Grand Conseil des Cris et Administration régionale crie
RCAAQ.....	Regroupement des centres d'amitié autochtones du Québec
RRSSSN.....	Régie régionale de la santé et des services sociaux du Nunavik

BIBLIOGRAPHIE

Les documents marqués d'un astérisque* sont sur support électronique.

Articles

- BALDASSI, C. L., « The Legal Status of Aboriginal Customary Adoption across Canada: Comparisons, Contrasts and Convergences », (2006) 39 *U. B. C. L. Rev.*, 63 - 100.
- BAN ZOLTAN, P., « Australia's Indigenous minority – Torres Strait Islanders » dans *Secretariat of National Aboriginal and Islander Child Care Newsletter*, octobre 2008, p.14.
(http://www.snaicc.asn.au/_uploads/rsfil/02537.pdf)
- BERTSCH, M. et B. A. BIDGOOD, « Why is Adoption Like a First Nations' Feast?: Lax Kw'alaam Indigenizing Adoptions in Child Welfare » dans *First Peoples Child & Family Review*, Vol. 5, no 1, 2010, 96 - 105.
- BLACKSTOCK, C., N. TROCMÉ et M. BENNETT, « Child Maltreatment Investigations Among Aboriginal and Non-Aboriginal Families in Canada » dans *Violence Against Women*, Vol. 10, no 8, 2004, 901 - 916.
- CARASCO, E. F., « Canadian Native Children: Have Child Welfare Laws Broken the Circle? », (2010) 5 *Canadian Journal of Family Law*, 111 - 138.
- CARRIERE, J., « Promising practice for maintaing identities in First Nation adoption » dans *First Peoples Child & Family Review*, Vol. 3, 2007, 46 - 64.
- CARRIERE, J. et S. SCARTH, « Aboriginal Children: Maintaining connections in adoption », Brown, I., Chaze., F., Fuchs, D., Lafrance, J., McKay, S., & Thomas Prokop, S. (Eds.), dans *Putting a human face on child welfare: Voices from the prairies*, Régina, 2007, 203 - 221.
- FINE, A., « Regard anthropologique et historique sur l'adoption. Des sociétés lointaines aux formes contemporaines » dans *Informations sociales*, Vol. 2, no 146, 2008, 8 - 19.
- FISKE, J. A., « From Customary Law to Oral Traditions: Discursive Formation of Plural Legalisms in Northern British Columbia, 1857 - 1993 », (1997 - 1998) 115/116, *B. C. Studies*, 267 - 288.
- FONSECA, C., « Circulation d'enfants ou adoption : les enjeux internationaux de la filiation adoptive » dans *Droit et cultures*, Vol. 38, no 2, 1999, 136 - 167.
- FONSECA, C., « La circulation des enfants pauvres au Brésil : une pratique locale dans un monde globalisé » dans *Anthropologie et sociétés*, Vol. 24, no 3, 2000, 53 - 73.

- FOURNIER, A., « L'adoption coutumière autochtone au Québec : quête de reconnaissance et dépassement du monisme juridique », *R. G. D.*, Vol. 41, no 2, 2011, 703 - 731.
- GOUBAU, D. et F.-R. OUELLETTE, « L'adoption et le difficile équilibre des droits et des intérêts : le cas du programme québécois de la « Banque mixte » », (2006) 51 *R. D. McGill* 1.
- GOUBAU, D. et S. BEAUDOIN, « Adoption « ouverte » : quelques enjeux et constats », Vol. 45, no 2, 1996, *Service social*, 51 - 72.
- GUEMPLE, L. (éd.), « Alliance in Eskimo Society », *American Ethnological Society*, Supplément, Washington, University of Washington Press, 1971, 131 p.
- HOUSE, J., « The Changing Face of Adoption: Challenge of Open and Custom Adoption », (1996) 13 *Canadian Family Law Quarterly*, 333 - 363.
- KLINE, M., « Child Welfare Law, 'Best Interests of the Child' Ideology, and First Nations », *Osgoode Hall L. J.*, Vol. 30, no 2, 1992, 375 - 425.
- LÉVI-STRAUSS, C., « The Family » dans L. Shapiro dir., *Man, Culture and Society*, New-York, Oxford University Press, 1956, 261 - 285.
- LOMAX, B., « Hlugwit'y, Hluuxw'y – My Family, my Child: The Survival of Customary Adoption in British Columbia » dans *Canadian Journal of Family Law*, Vol. 14, no 2, 1997, 197 - 215.
- LYNCH, P. et autres, « Keeping Them Home: The Best Interest of Indigenous Children and Communities in Canada and Australia », (2001) 23 *Sydney Law Review*, 501 - 542.
- OTIS, G., « La protection constitutionnelle de la pluralité juridique : le cas de « l'adoption coutumière » autochtone au Québec », *R. G. D.*, Vol. 41, no 2, 2011, 567 - 609.
- OTIS, G., « Territorialité, personnalité et gouvernance autochtone », (2006) 47 *C. de D.*, 781 - 814.
- OTIS, G. et G. MOTARD, « De Westphalie à Waswanipi : la personnalité des lois dans la nouvelle gouvernance crie », (2009) 50 *C. de D.*, 121 - 152.
- OTTLEY, B. L. « Reconciling modernity and tradition: PNG's Underlying Law Act » dans *Reform*, no 80, automne 2002, 22 - 25 et 70 - 71.
- PARÉ, M., « L'adoption coutumière au regard du droit international : droits de l'enfant vs droits des peuples autochtones », *R. G. D.*, Vol. 41, no 2, 2011, 611 - 654.

- PÉROUSSE DE MONTCLOS, M.-O., M.-E. DUCAMP et B. RIDEL, « Lien social et processus d'attachement chez l'enfant adopté en milieu kanak », *La psychiatrie de l'enfant*, Vol. 44, no 1, 233 - 265.
- RICHARD, K. « A Commentary Against Aboriginal to non-Aboriginal Adoption » dans *First Peoples Child & Family Review*, Vol. 1, no 1, 2004, 101 - 109.
- SALADIN D'ANGLURE, B., « Des enfants nomades au pays des Inuit Iglulik », *Anthropologie et Sociétés*, Vol. 12, no 2, 1988, 125 - 166.
- SALADIN D'ANGLURE, B., « Mission chez les Esquimaux Tarramiut du Nouveau-Québec (Canada) » dans *Revue française d'anthropologie*, coll. « L'Homme », Éditions Ehess, Vol. 7, no 4, 1967, 92 - 100.
- SMITH, A., « Aboriginal Adoptions in Saskatchewan and British Columbia: An Evolution to Save or Lose our Children? », (2009) 25 *Rev. Can. D. Fam.*, 297 - 367.
- TOURIGNY, M., P. DOMOND, N. TROCMÉ, B. SIOUI et K. BARIL, « Les mauvais traitements envers les enfants autochtones signalés à la protection de la jeunesse du Québec : Comparaison interculturelle » dans *First Peoples Child & Family Services*, Vol. 3, no 3, 2007, 84 - 102.
- WILMOTT, W. E., « The Eskimo Community of Port Harrison, P.Q. », *Northern Co-ordination and Research Centre*, Department of Northern Affairs and National Resources, Vol. 61, no 1, 1961, 197 p.
- ZLOTKIN, N. K., « Judicial Recognition of Aboriginal Customary Law in Canada: Selected Marriage and Adoption Cases », (1984) 4 *C.N.L.R.* 1.

Monographies

- BOULANGER, F., *Enjeux et défis de l'adoption. Étude comparative et internationale*, Paris, Économica, 2001, 312 p.
- CADORET, A., *Parenté plurielle : Anthropologie du placement familial*, coll. « Nouvelles Études Anthropologiques », Paris, L'Harmattan, 1995, 230 p.
- DAHOUN, Z. K. S., *Adoption et cultures : de la filiation à l'affiliation*, coll. « Santé, Sociétés et Cultures », Paris, L'Harmattan, 1996, 242 p.
- GOUBEAU, D. et C. O'NEILL, *L'évolution de la protection de l'enfance au Québec : des origines à nos jours*, sous la direction de Renée Joyal, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2000, 227 p.
- GUEMPLE, L., *Inuit adoption*, coll. « Mercure », Musée national de l'Homme, Ottawa, 1979, 131 p.

- JOHNSTON, P., *Native Children and the Child Welfare System*, coll. « Canadian Council on Social Development Series », Toronto, Canadian Council on Social Development in association with James Lorimer & Co, 1983, 150 p.
- KYMLICKA, W., *Politics in the Vernacular: Nationalism, Multiculturalism and Citizenship*, New-York, Oxford University Press, 2001, 383 p.
- LALLEMAND, S., *La circulation des enfants en société traditionnelle. Prêt, don, échange*, coll. « Connaissance des hommes », Paris, L'Harmattan, 1993, 223 p.
- LAVALLÉE, C., *L'enfant, ses familles et les institutions de l'adoption. Regards sur le droit français et le droit québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2005, 541 p.
- LEBLIC, I. (dir.), *De l'adoption. Des pratiques de filiation différentes*, coll. « Anthropologie », France, Presses universitaires Blaise Pascal, 2004, 340 p.
- OSGOODE SOCIETY FOR CANADIAN LEGAL HISTORY et LEGAL ARCHIVES SOCIETY OF ALBERTA , « Northern Justice: The Memoirs of Mr Justice William G. Morrow », par William G. Morrow (éd.) et W. H. Morrow, Osgoode Society for Canadian Legal History and the Legal Archives Society of Alberta, 1995, 220 p.
- OTIS, G., A. CISSÉ, P. DE DEKKER et W. MASTOR, *Cultures juridiques et gouvernance dans l'espace francophone, Présentation générale d'une problématique*, Paris, Éditions des archives contemporaines, 2010, 112 p.
- ROY, A., *Droit de l'adoption – Adoption interne et internationale*, coll. « Bleue », 2^e éd., Montréal, Éditions Wilson & Lafleur, 2010, 446 p.

Autres documents

- ARCHIBALD, L., *Teenage Pregnancy in Inuit Communities : Issues and Perspectives*, Travail effectué pour Pauktuutit Inuit Women's Association, avril 2004, 39 p.
- * ASSEMBLÉE DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR et COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LA BRADOR, *Mémoire sur le projet de loi n° 125 – Loi modifiant la Loi sur la protection de la jeunesse et d'autres dispositions législatives – Version révisée*, présenté à la Commission des Affaires sociales, décembre 2005.
- * ASSEMBLÉE DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR et COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, [s. t.], par Anne Fournier, déposé au Groupe de travail sur le régime québécois d'adoption, octobre 2006.
- ASSOCIATION DES CENTRES DE SERVICES SOCIAUX DU QUÉBEC, *Les nations autochtones et les services sociaux : vers une véritable autonomie*, Mémoire de l'Association des centres de services sociaux du Québec, octobre 1985.

ASSOCIATION DES CENTRES JEUNESSE DU QUÉBEC, *Les services sociaux aux jeunes autochtones en difficulté et à leurs familles : Une nécessaire appropriation*, octobre 1995.

BAN ZOLTAN, P., *The Application Of The Queensland Adoption Act 1964 - 1988 To The Traditional Adoption Practice of Torres Strait Islanders*, Thèse, Master of Social work, Université de Melbourne, 1989, 258 p.

BLONDIN, D., *Groupes domestiques, adoption et parrainage sur la Moyenne-Côte-Nord du Saint-Laurent*, Faculté des sciences sociales, Québec, Université Laval, 1975, 304 p.

CANADA, Chambre des communes, *Compte rendu officiel, Présentation d'excuses aux anciens élèves des pensionnats indiens*, Débats de la Chambre des communes, 11 juin 2008, à 15h15.

(www.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=3568890&Language=F&Mode=1&Parl=39&Ses=2#T1510)

CANADA, Commission canadienne des droits de la personne par Bradley-St-Cyr, R. et al., *L'équilibre entre les droits individuels et les droits collectifs : La mise en oeuvre de l'article 1.2 de la Loi canadienne sur les droits de la personne*, mars 2010, 112 p.

CANADA, Commission royale sur les peuples autochtones, *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 1 : *Un passé, Un avenir*, Ottawa, Ministère des Approvisionnement et Services Canada, 1996, 802 p.

CANADA, Commission royale sur les peuples autochtones, *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 2 : *Une relation à redéfinir, Première partie*, Ottawa, Ministère des Approvisionnement et Services Canada, 1996, 462 p.

CANADA, Commission royale sur les peuples autochtones, *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, Vol. 3 : *Vers un ressourcement*, Ottawa, Ministère des Approvisionnement et Services Canada, 1996, 813 p.

CARRIERE, J., *Fostering a sense of Identity in Aboriginal Children*, Thèse de doctorat, Families Studies, University of Alberta, 2005.

COLOMBIE-BRITANNIQUE, Ministry for Children and Families Adoption Branch, *Practice Standards and Guidelines for Adoption*, Colombie-Britannique, 2001.
(www.cf.gov.bc.ca/adoption/pdf/adopt_stand.pdf)

- * COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, *Avant-projet de loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, commentaires et recommandations déposés à la ministre de la Justice, Wendake, mai 2010.

COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, *Dire les choses comme elles sont, Consultation sur le contenu de l'application de la Loi de la protection de la jeunesse et de la Loi sur les jeunes contrevenants dans les Premières Nations*, Rapport et recommandations, 1998.

- * COMMISSION DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, *Rapport de consultation et recommandations sur l'adoption coutumière et/ou traditionnelle chez les Premières Nations du Québec*, présenté au Groupe de travail sur l'adoption coutumière, juin 2011.

COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Enquête portant sur les services de protection de la jeunesse dans la baie d'Ungava et la baie d'Hudson, Nunavik, Rapport, conclusions d'enquête et recommandations*, avril 2007.

COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Rapport de suivi des recommandations de l'enquête portant sur les services de protection de la jeunesse dans la baie d'Ungava et la baie d'Hudson, Nunavik*, juin 2010.

- * CONSEIL CRI DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DE LA BAIE JAMES, *Memorandum - Proposed amendments to the adoption act*, par Abraham Bearskin, directeur de la protection de la jeunesse, 31 juillet 1984.

CONSEIL RÉGIONAL KATIVIK DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, *Working Group on Customary Adoption*, par Eli Weetaluktuk, président du Comité, 18 mars 1992.

DE AGUAYO, A., *Background paper on customary adoption*, 31 janvier 1995, dans *For seven generations/Pour sept générations*, Les documents de la Commission royale sur les peuples autochtones, Ottawa, Libraxus Inc., 1997, Rapports de recherche, Socio-culturel, 80715 - 81235.

- * FEMMES AUTOCHTONES DU QUÉBEC INC., *Recherche complémentaire sur les pratiques traditionnelles et coutumières de garde ou d'adoption des enfants dans les communautés autochtones du Québec*, présenté au Groupe de travail sur l'adoption coutumière dans les communautés autochtones, Kahnawake, août 2010.
- * FEMMES AUTOCHTONES DU QUÉBEC INC. et REGROUPEMENT DES CENTRES D'AMITIÉ AUTOCHTONES DU QUÉBEC, *L'adoption traditionnelle et/ou coutumière chez les Autochtones*, présenté au Groupe de travail sur le régime Québécois d'adoption - Ministère de la Justice - Ministère de la Santé et des Services sociaux, Kahnawake, février 2007.

- * FEMMES AUTOCHTONES DU QUÉBEC et REGROUPEMENT DES CENTRES D'AMITIÉ AUTOCHTONES DU QUÉBEC, *Mémoire conjoint concernant la révision de la Loi sur la protection de la jeunesse - Dans le passé, il y a eu les pensionnats indiens... Aujourd'hui, doit-on absolument répéter l'histoire?*, présenté au Ministère de la justice du Québec et au Ministère de la Santé et des Services sociaux du Québec, juillet 2005.

FLETCHER, C., *Custom Adoption and Youth Protection in Nunavik*, Rapport préparé pour Ungava Social Services, Kuujuaq, juillet 1996.

- * FOURNIER, A., *Adoption coutumière autochtone : Volet international*, travail effectué pour le Groupe de travail sur l'adoption coutumière en milieu autochtone, juin 2010.
- * FOURNIER, A., *Portrait actuel de la situation juridique de l'adoption coutumière autochtone dans l'ensemble du Canada et particulièrement au Québec*, avril 2009.
- * GRAND CONSEIL DES CRIS et ADMINISTRATION RÉGIONALE CRIE, *Mémoire sur l'avant-projet de loi intitulé Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale*, présenté à la Commission des Institutions, Assemblée nationale, janvier 2010.

GROUPE D'INFORMATION ET DE SOUTIEN DES IMMIGRÉS, *Les droits de l'enfant Outre-Mer*, annexe au rapport, présenté au Comité des droits de l'enfant, France, septembre 2007.
(www.gisti.org/IMG/pdf/CRC.C.FRA.4.Add.1_fr.pdf)

HOUDE, É., *L'éponymie et l'adoption dans la tradition inuit du Nunavik : Une mise en scène de l'altérité*, Thèse de doctorat, Faculté des sciences sociales, Québec, Université Laval, 2003.

KATIVIK HEALTH AND SOCIAL SERVICES COUNCIL, *Inuit Traditional Adoption Consultation Document*, non daté.

LARIVIÈRE, M., *Le régime coutumier de l'adoption des enfants autochtones : L'exemple du droit des Inuits du Nunavik*, Société Makivik, 11 p.

- * MAKIVIK CORPORATION, *Form G – Declaration of Inuit Customary Adoption Form*, Nunavik Enrolment Office, 3 p.
- * MAKIVIK CORPORATION et NUNAVIK REGIONAL BOARD OF HEALTH AND SOCIAL SERVICES, *Comments concerning the Draft Bill to amend the Civil Code and other Legislative provisions as regards Adoption and Parental Authority*, commentaires présentés devant la Commission des Institutions, Assemblée nationale du Québec, janvier 2010.
- * MAKIVIK CORPORATION et NUNAVIK REGIONAL BOARD OF HEALTH AND SOCIAL SERVICES, *Discussion Paper prepared by the Inuit Representatives to the Working Group on Traditional Adoption Practices in Québec*, octobre 2010.

NATIONS UNIES, Comité des droits de l'enfant, *Examen des rapports présentés par les États parties en application de l'article 44 de la convention - Troisième et quatrième rapports périodiques des États parties devant être soumis en 2007 (France)*, Doc. CRC/C/FRA/4*, septembre 2008.

[www.unicef.fr/userfiles/3 et 4 emes rapports periodiques de la France.pdf](http://www.unicef.fr/userfiles/3%20et%204%20emes%20rapports%20periodiques%20de%20la%20France.pdf)

NATIONS UNIES, Comité des droits de l'enfant, *Observation générale No 11 (2009) : Les enfants autochtones et leurs droits en vertu de la Convention*, Doc. Off. 5^e sess., Doc. CRC/C/GC/11, janvier 2009.

NEW ZEALAND, LAW COMMISSION, *Adoption and its Alternatives: A Different Approach and a New Framework (report 65)*, Wellington, septembre 2000, p. 73 - 74.

NORTHWEST TERRITORIES, Department of Health and Social Services, Children and Family Services Division, Adoption Services, *A Handbook for NWT Aboriginal Custom Adoption Commissioners*, février 2009.

NORTHWEST TERRITORIES, Department of Health and Social Services, Protective Services, Adoption Services, *Custom Adoption - Adoption Commissioners and the Aboriginal Custom Adoption Recognition Act*.

[www.hlthss.gov.nt.ca/pdf/brochures and fact sheets/children and youth/2002/custom_adoption.pdf](http://www.hlthss.gov.nt.ca/pdf/brochures%20and%20fact%20sheets/children%20and%20youth/2002/custom_adoption.pdf)

ONTARIO, Ministère des Services à l'enfance et à la jeunesse, *La priorité aux enfants*, par John Beaucage, Conseiller en affaires autochtones, remis à l'honorable Laurel Broten, ministre des Services à l'enfance et à la jeunesse, juillet 2011.

OTTELY, B. L., *Reconciling Modernity and Tradition: Papua New Guinea's Underlying Law Act*, Commission de réforme du droit de l'Australie, Réforme no 80, automne 2002, p. 22.

QUÉBEC, Assemblée Nationale, Projet de Loi no 125 - *Loi modifiant la Loi sur la protection de la jeunesse et d'autres dispositions législatives*, Débats de l'Assemblée Nationale, 2^e session, 37^e Législature, 14 juin 2006, Vol. 39, no 44, à 12h00, 7^e para.

QUÉBEC, Ministère de la justice, Direction régionale des services judiciaires du Nord-du-Québec, *Tableau du nombre de dossiers ouverts - Cour du Québec (Cour itinérante) Chambre criminelle, pénale et de la jeunesse pour les communautés criées et inuites*, voir les années correspondantes, Québec.

* QUÉBEC, Ministère de la Justice et Ministère de la Santé et des Services sociaux, Groupe de travail sur le régime québécois de l'adoption, *Pour une adoption québécoise à la mesure de chaque enfant*, sous la présidence de Carmen Lavallée, Québec, mars 2007.

www.justice.gouv.qc.ca/francais/publications/rapports/pdf/adoption-rap.pdf

QUÉBEC, Ministère de la Santé et des Services sociaux, Direction générale de la coordination régionale, *Compte-rendu de la réunion du comité sur l'adoption coutumière Inuit*, tenue le 15 juin 1992 à Kuujuaq.

QUÉBEC, Ministère de la Santé et des Services sociaux, Direction générale de la coordination régionale, *Convocation et compte rendu de la réunion du comité sur l'adoption coutumière Inuit*, tenue le 16 mars 1993 à Québec.

QUÉBEC, Ministère de la Santé et des Services sociaux, *La pratique de l'adoption au Québec*, Rapport du comité provincial dans le cadre du plan d'action sur la politique familiale, décembre 1991.

QUÉBEC, Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Les services sociaux dispensés aux autochtones : Orientations du ministère de la Santé et des Services sociaux*, Québec, 1986.

QUÉBEC, Ministère du Conseil exécutif, Secrétariat aux affaires autochtones, *Les fondements de la politique du Gouvernement du Québec en matière autochtone*, Publications du Québec, 1988.

QUÉBEC, Régie régionale de la Santé et des Services sociaux Nunavik, M. Pageau, M. Ferland et S. Déry, *Nos enfants*, Portrait de santé, Santé Québec, 2003, 366 p.

QUÉBEC, Santé Québec et Jetté M. (dir), *A Health Profile of the Inuit : Report of the Santé Québec Health Survey Among the Inuit of Nunavik*, 1992, Vol. 1, ministère de la Santé et des Services sociaux, Montréal, 1992.

QUÉBEC, Santé Québec et Jetté M. (dir.), *Et la santé des Inuits, Ça va? Rapport de l'Enquête Santé Québec auprès des Inuits au Nunavik, 1992, Tome 1, Les déterminants de la santé*, ministère de la Santé et des Services sociaux, Montréal, 1994.

RÉGIE RÉGIONALE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX NUNAVIK, *Customary Adoption - Registration of Births*, par Lizzie Epoo York, directrice exécutive, 5 avril 1996.

RÉGIE RÉGIONALE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DU NUNAVIK, par Monica Nashak, *Traditional Adoption in Nunavik*, été 1996.

ROUSSEAU, J., *L'adoption chez les Esquimaux Tununermiut (Pond Inlet), Territoires du Nord-Ouest*, Centre d'études nordiques, Québec, Université Laval, 1970.

* SECRÉTARIAT DE L'ASSEMBLÉE DES PREMIÈRES NATIONS DU QUÉBEC ET DU LABRADOR, *Lettre adressée à l'Honorable Kathleen Weil*, par Ghislain Picard, Chef de l'APNQL, 17 février 2010.

SCOTTI, D.-M., *D'un monde à l'autre? Quelques questions à propos d'adoption traditionnelle*, Genève, octobre 2008.
(www.espace-adoption.ch/puma/pdfs/article_d_un_monde_l_autre.pdf)

WORLD CONGRESS ON FAMILY LAW AND CHILDREN'S RIGHTS, *The Law of Customary adoption: A Comparison of Australian and Canadian Approaches to its Legal Recognition*, sous la présidence de l'Honorable Alastair Nicholson, Halifax, août 2009, 23 p.

Table de traités et conventions

Traités internationaux

Convention relative aux droits de l'enfant, R.T. Can. 1992, n° 3

Convention :

www2.ohchr.org/french/law/crc.htm

Réserves et déclaration d'interprétation du Canada :

www.pch.gc.ca/ddp-hrd/docs/treat-trait/un-fra.cfm#table15

Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, R.T. Can. 2010

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, R.T. Can. 1976, n° 47

Conventions / traités

Accord sur les revendications territoriales des Inuit du Nunavik, 1^{er} décembre 2006

Convention de la Baie-James et du Nord québécois (CBJNQ), 11 novembre 1975

Convention du Nord-Est québécois (CNEQ), 31 janvier 1978

Traité Huron-Britannique (1760)

Législations (incluant projets de lois, règlements, arrêtés)

Canada

Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Victoria, c. 3

Loi constitutionnelle de 1982 (R-U), constituant l'annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada (R-U), 1982, c. 11

Loi sur le Nunavut, L.C. 1993, c. 28

Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie-James et du Nord québécois, L.C. 1976 - 77, c. 32

Loi sur les Cris et les Naskapis du Québec, L.C. 1984, c. 18

Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), c. I-5

Colombie-Britannique

Adoption Act, R.S.B.C., 1996, c. 5

Child, Family and Community Service Act, R.S.B.C., 1996, c. 46

Québec

Arrêté en conseil concernant la délimitation du territoire de la région 10B, l'institution d'un conseil de la santé et des services sociaux dans cette région et l'exploitation de l'hôpital Chashasipich de Fort George, A.C. 1213-78 du 20 avril 1978

Avant-projet de loi : *Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives en matière d'adoption et d'autorité parentale, 2009*

Code civil du Québec, L.Q. 1991, c. 64

Code civil du Québec, L.R.Q., c. C-1991

Loi approuvant la Convention de la Baie-James et du Nord québécois, L.R.Q., c. C-67

Loi sur l'application de la réforme du Code civil, L.Q. 1992, c. 57

Loi sur la protection de la jeunesse, L.Q., 1977, c. 20

Loi sur la protection de la jeunesse, L.R.Q., c. P-34

Loi sur la Protection de la jeunesse, L.R.Q., c. P-34.1

Loi sur la Sécurité du revenu des chasseurs et piégeurs cris bénéficiaires de la Convention de la Baie James et du Nord québécois, L.R.Q., c. S-3.2

Loi sur la société Makivik, L.R.Q., c. S-18.1

Loi sur les autochtones Cris, Inuit et Naskapis, L.R.Q., c. A-33.1

Loi sur les droits de chasse et de pêche dans les territoires de la Baie James et du Nouveau-Québec, L.R.Q., c. D-13.1

Loi sur les services de santé et services sociaux, L.Q. 1971, c. 48

Loi sur les services de santé et les services sociaux, L.R.Q., c. S-4.2

Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris, L.R.Q., c. S-5

Règlement sur l'admissibilité aux bénéfices de la Convention de la Baie James et du Nord québécois, R.R.Q., c. C-67, r. 1

Règlement sur l'admissibilité aux bénéfices de la Convention du Nord-Est québécois, R.R.Q., c. C-67.1, r. 1

Territoires du Nord-Ouest

Loi sur l'adoption, L.T.N.-O. 1998, c. 9

Loi sur la reconnaissance de l'adoption selon les coutumes autochtones, L.T.N.-O. (Nu) 1994, c. 26

Loi sur les statistiques de l'état civil, L.R.T.N.-O. 1988, c. V-3

Règlement sur la reconnaissance de l'adoption selon les coutumes autochtones, Règl. des T.N.-O. 085-95

Yukon

Loi sur les services à l'enfance et à la famille, L.Y. 2008, c. 1

Australie – Queensland

Adoption Act 2009, Act No 29

États-Unis

Cal. « Welfare and Institutions Code » (2010)
(law.justia.com/codes/california/2010/wic.html)

Indian Child Welfare Act of 1978 25 U.S.C. §§ 1901-63 (1978)

Minn. Stat. Tit. 259 § 59 (2011)

Minn. White Earth Band of Ojibwe Code, Tit. 4a § 11

Mont. Confederated Salish and Kootenai Tribes Laws, Tit. III, § 2

Okla. Cheyenne-Arapacho Tribal Code, Tit. II, § 11

Okla. Pawnee Tribe Code, Tit. III, § §11-16

Okla. Stat. Tit.10 § 7505-6.5, cl. (B)

S. Dak. Laws Ch. 25, § 6-17

S. Dak. Rosebud Sioux Tribe Code, Tit. 2, § 2

S. Dak. Sisseton-Wahpeton Sioux Tribe Code, Ch. 38

Tribal Customary Adoption, A.B. 1325 (Stats. 2009, ch. 287)
(www.leginfo.ca.gov/pub/09-10/bill/asm/ab_1301-1350/ab_1325_bill_20091011_chaptered.pdf)

France et Nouvelle-Calédonie

Code civil français

Constitution du 4 oct. 1958 relative à la Loi constitutionnelle de la république française

Délibération n° 424 du 3 avril 1967 relative à l'état civil des citoyens de statut particulier, J.O. du 27 avril 1967, p. 360

Nouvelle-Zélande

Adoption Act 1955, Act No 93

Native Land Act 1909, Act No 15

Papouasie Nouvelle-Guinée

Adoption of Children Act 1968, Papua New Guinea Consolidated Legislation, c. 275
(www.paclii.org/pg/legis/consol_act/aoca1968191/)

Adoption of Children Regulation 1969, Papua New Guinea Consolidated Legislation, c. 275

Constitution of the Independent State of Papua New Guinea, Papua New Guinea Consolidated Legislation, c. 1
(www.paclii.org/pg/legis/consol_act/cotisopng534/)

Customs Recognition Act 1963, Papua New Guinea Consolidated Legislation, c.19
(www.paclii.org/pg/legis/consol_act/cra1963242/)

Underlying Law Act 2000, Act No 13

Jurisprudences

Canada

Adoption – 09201, [2009] R.J.Q. 2217 (C.A.)

Bruha v. Bruha, [2009] N.W.T.J. No. 51

Calder et al. c. Procureur général de la Colombie-Britannique, [1973] R.C.S. 313

Casimel v. Insurance Corporation of British Columbia, (1993) 106 D.L.R. (4th) 720 (B.C.C.A.)

Connolly c. Woolrich, (1867) 17 R.J.R.Q. 75

Deer c. Okpik, [1980] 4 C.N.L.R. 93 (Q.C.S.)

In the Matter of The Adoption of A Female Child, [1998] 4 C.N.L.R. 7 (B.C.C.S.)

Johnstone v. Connolly, (1869) 17 R.J.R.Q. 266

Mitchell c. Ministre du Revenu national, [2001] 1 R.C.S. 911

M. Q. (Dans la situation de), [2005] R.J.Q. 2441 (C.Q.)

M. R. B. (In the Matter of), [2002] 2 C.N.L.R. 169 (C.Q.)

Paul c. Colombie-Britannique (Forest Appeals Commission), [2003] 2 R.C.S. 585

Protection de la jeunesse – 760, J.E. 2006-760 (C.Q.)

Québec (Procureur général) c. Moses, [2010] 1 R.C.S. 557

R. c. Sioui, [1990] 1 R.C.S. 1025

R. c. Sparrow, [1990] 1 R.C.S. 1075

Re Adoption of Katie E7-1807, [1961] N.W.T.J. No. 2

Re Beaulieu's Adoption Petition, [1969] N.W.T.J. No. 4

Re Eskimos, [1939] R.C.S. 104

Re Katie's Adoption Petition, (1962) 38 W.W.R. 100 (N.T.T.C.)

Re Kitchoodlik et al. And Tucktoo et al., [1972] N.W.T.J. No. 23

Re Noah Estate, [1961] N.W.T.J. No. 3

Re Tucktoo et al. And Kitchoalik et al., [1972] N.W.T.J. No. 21

Re Wah-Shee, [1975] N.W.T.J. No. 10

Roberts c. Canada, [1989] 1 R.C.S. 322

S. K. K. v. J. S., [1999] N.W.T.J. No. 94

Re Tagornak Adoption Petition, [1984] 1 C.N.L.R. 185 (N.T.C.S.)

Re Tagornak, [1983] N.W.T.J. No. 38

États-Unis

Worcester v. State of Georgia, (1832) 31 U.S. 530

Australie

Lara v. Marley, [2003] FamCA 1393

Liens Internet

Commission royale sur les peuples autochtones, *Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones*, volumes 1 à 5

(www.collectionscanada.gc.ca/webarchives/20071115211319/http://www.aic-inac.gc.ca/ch/rcap/sg/sgmm_f.html)

Conseil Cri de la santé et des services sociaux de la Baie James

(www.mednord.org/en/index.html)

Conseil d'adoption du Canada, *Glossaire de l'adoption*

(www.adoption.ca/glossary)

Ministère de l'enfance et du développement de la famille de la Colombie-Britannique

(www.mcf.gov.bc.ca/adoption/custom_adoption.htm)

ANNEXES

ANNEXE 1

LISTE DES MEMBRES	
<p>Bobbish, James Président Conseil Cri de la santé et des services sociaux de la Baie-James</p>	<p>Lachapelle Bordeleau, Marie-Ève Coordonnatrice du dossier justice Femmes Autochtones du Québec</p>
<p>Davreux, Maryse Directrice de la protection de la jeunesse en Montérégie Direction de la protection de la jeunesse Centres jeunesse de la Montérégie</p>	<p>Larivière, Mylène Avocate Société Makivik</p>
<p>Ducharme, Monique Avocate Direction des affaires juridiques Ministère de la Justice</p>	<p>McKenzie, Réal Chef Conseil de la nation innue de Matimekosh-Lac-John</p>
<p>Dufour, Marie-Josée Direction des jeunes et des familles Ministère de la Santé et des Services sociaux</p>	<p>Prégent, Jacques Avocat Bureau des affaires autochtones Ministère de la Justice</p>
<p>Gray, Richard Coordonnateur des services sociaux Commission de la santé et des services sociaux des Premières Nations du Québec et du Labrador</p>	<p>Watkins, Jennifer Directrice / Valeurs et Traditions Inuites Régie régionale de la santé et des services sociaux du Nunavik</p>

Note: Pour des raisons professionnelles, certaines personnes représentant les organismes autochtones membres du groupe de travail furent remplacées au cours des travaux. Nous soulignons le passage de Mmes Sarah Carrière et Lisa Mesher pour la RRSSSN, de M. John Martin pour l'APNQL, de Mmes Ellen Gabriel et Kateri Vincent pour FAQ et de Mme Diane Read pour la CCSSBJ.

Soulignons également la collaboration de personnes invitées ayant participé aux discussions et apportées un éclairage complémentaire enrichissant soit Mes Martine Côté, Franklin Gertler, Matthew Sherrard et Julie Picard.

Nous les remercions pour leur précieuse collaboration.

ANNEXE 2

GROUPE DE TRAVAIL SUR L'ADOPTION COUTUMIÈRE EN MILIEU AUTOCHTONE

MANDAT ET OBJECTIFS

Le groupe de travail aura pour mandat de procéder à l'analyse de l'adoption coutumière au sein des collectivités autochtones du Québec et de proposer les conditions, les effets et les moyens pouvant être mis en place dans l'éventualité d'une reconnaissance des pratiques de l'adoption coutumière dans ces milieux.

Les objectifs poursuivis par le groupe de travail seront de :

- présenter les pratiques en matière d'adoption coutumière ou traditionnelle au Québec;
- répertorier les tendances de la reconnaissance juridique de l'adoption coutumière dans les principaux pays ayant une population autochtone;
- définir les fondements, la nature, les caractéristiques et les objectifs de l'adoption coutumière dans le milieu autochtone du Québec;
- recommander, si jugé approprié, les scénarios ou les hypothèses visant la reconnaissance, dans le cadre des lois du Québec, de l'adoption coutumière.

Afin de mener à bien les travaux, le groupe de travail prendra en compte les conclusions résultant de consultations menées préalablement par deux (2) comités dont l'un représentant les Premières Nations et l'autre la population inuite. Ceux-ci auront pour responsabilité principale de documenter adéquatement les pratiques en cours dans les collectivités, en prenant en compte des enjeux préalablement identifiés par le groupe de travail.

COMPOSITION

Le groupe de travail présidé par le ministère de la Justice sera composé de dix (10) personnes :

- deux représentants nommés par le MJQ, dont le président et le secrétaire;
- deux représentants nommés par le MSSS, dont l'un représentant l'Association des centres jeunesse du Québec;
- six représentants du milieu autochtone, dont trois (3) des Premières Nations nommés par l'Assemblée des Premières Nations du Québec et du Labrador incluant un (1) représentant de la nation crie, un (1) représentant de l'association « Femmes Autochtones du Québec » et deux (2) de la population inuite nommés conjointement par la Société Makivik et la Régie régionale de la santé et des services sociaux du Nunavik.

Relativement aux représentants, il est recommandé que les personnes désignées disposent d'une certaine expertise en relation avec la question.

CALENDRIER

Le groupe de travail devra remettre son rapport au ministre de la Justice au plus tard neuf (9) mois suivant le dépôt des rapports des comités de consultation.

ANNEXE 3

PROPOSITIONS LÉGISLATIVES SUR L'ADOPTION COUTUMIÈRE AUTOCHTONE

Les propositions sont en caractères gras

CODE CIVIL DU QUÉBEC (L.R.Q., c. C-1991)
DU REGISTRE ET DES ACTES DE L'ÉTAT CIVIL
<p>129. Le greffier du tribunal qui a rendu un jugement qui change le nom d'une personne ou modifie autrement l'état d'une personne ou une mention à l'un des actes de l'état civil, notifie ce jugement au directeur de l'état civil, dès qu'il est passé en force de chose jugée.</p> <p>Le notaire qui reçoit une déclaration commune de dissolution d'une union civile la notifie sans délai au directeur de l'état civil.</p> <p>L'autorité qui délivre un certificat d'adoption coutumière autochtone le notifie sans délai au directeur de l'état civil.</p> <p>Le directeur de l'état civil fait alors, sur l'exemplaire informatique, les inscriptions nécessaires pour assurer la publicité du registre.</p>
<p>132. Un nouvel acte de l'état civil est dressé, à la demande d'une personne intéressée, lorsqu'un jugement qui modifie une mention essentielle d'un acte de l'état civil, tel le nom ou la filiation, a été notifié au directeur de l'état civil ou que la décision d'autoriser un changement de nom ou de la mention du sexe a acquis un caractère définitif. Il en est de même lorsqu'un certificat d'adoption coutumière autochtone est notifié au directeur de l'état civil.</p> <p>Pour compléter l'acte, le directeur peut requérir que la nouvelle déclaration qu'il établit soit signée par ceux qui auraient pu la signer eût-elle été la déclaration primitive.</p> <p>Le nouvel acte se substitue à l'acte primitif; il en reprend toutes les énonciations et les mentions qui n'ont pas fait l'objet de modifications et, dans le cas d'une adoption qui maintient un lien préexistant de filiation, celles relatives à cette filiation en précisant leur antériorité. De plus, une mention de la substitution est portée à l'acte primitif.</p>
<p>132.0.1. Le certificat d'adoption coutumière autochtone énonce le nom de l'enfant, son sexe, les lieu, date et heure de sa naissance et la date de l'adoption, le nom, la date de naissance et le domicile des père et mère d'origine et ceux des adoptants, de même que le nouveau nom attribué à l'enfant, le cas échéant.</p> <p>Il fait mention que l'adoption a eu lieu dans le respect de la coutume autochtone applicable ainsi que de la rupture ou du maintien d'un lien préexistant de filiation. Si, en conformité avec la coutume, l'adoption qui maintient un lien laisse aussi subsister des droits et obligations entre l'adopté et un parent d'origine, il en fait également mention en les précisant.</p> <p>Le certificat énonce la date à laquelle il est fait, les nom, qualité et domicile de son auteur et il porte la signature de celui-ci.</p>

132.1. Lorsqu'il s'agit de l'adoption d'un enfant domicilié hors du Québec par une personne domiciliée au Québec, le directeur de l'état civil dresse l'acte de naissance à partir du jugement rendu au Québec, de la décision reconnue judiciairement au Québec ou d'un autre acte qui, en vertu de la loi, produit les effets de l'adoption au Québec et qui lui a été notifié.

Le greffier du tribunal notifie au directeur de l'état civil le jugement dès qu'il est passé en force de chose jugée et y joint la décision ou l'acte, le cas échéant.

Le greffier du tribunal notifie également au directeur de l'état civil le certificat qu'il délivre en vertu de la Loi sur les adoptions d'enfants domiciliés en République populaire de Chine.

Le ministre de la Santé et des Services sociaux notifie au directeur de l'état civil le certificat de conformité délivré par l'autorité compétente étrangère et la déclaration contenant le nom choisi pour l'enfant, qui lui sont transmis en application de la Loi assurant la mise en oeuvre de la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale (chapitre M-35.1.3), à moins qu'il n'ait saisi le tribunal en vertu du deuxième alinéa de l'article 9 de cette loi. Le ministre notifie également, le cas échéant, le certificat attestant la conversion de l'adoption qu'il dresse en vertu du même article.

L'autorité qui a délivré un acte de reconnaissance d'une adoption coutumière autochtone le notifie sans délai au directeur de l'état civil et y joint l'acte reconnu. Lorsqu'un tel acte a été délivré par un tribunal, le greffier le notifie dès que le jugement est passé en force de chose jugée et y joint l'acte reconnu.

136. Lorsque la mention qu'il porte à un acte résulte d'un jugement, le directeur de l'état civil inscrit sur l'acte, l'objet et la date du jugement, le tribunal qui l'a rendu et le numéro du dossier.

Dans les autres cas, il porte sur l'acte les mentions qui permettent de retrouver l'acte modificatif. **Dans le cas d'une adoption coutumière autochtone qui maintient un lien préexistant de filiation, il porte aussi ces mentions sur le nouvel acte de naissance. Lorsque, suivant le certificat ou l'acte de reconnaissance de l'adoption coutumière, celle-ci laisse aussi subsister des droits et obligations entre l'adopté et un parent d'origine, il en fait également mention sur le nouvel acte de naissance en faisant renvoi à l'acte modificatif. Copie de cet acte modificatif peut, dans ce dernier cas, être délivrée à toute personne intéressée.**

Section VII Des autorités compétentes à délivrer des certificats d'adoption coutumière autochtone

152.1 Le ministre de la Justice porte à l'attention du directeur de l'état civil, pour inscription ou radiation sur un registre, une liste, qu'il doit maintenir à jour, des autorités compétentes à délivrer des certificats d'adoption coutumière autochtone en indiquant, pour chacune de ces autorités, la date à laquelle elle est ainsi devenue compétente et, le cas échéant, celle à laquelle elle cesse de l'être.

Il appartient à la communauté ou à la nation autochtone qui a désignée une telle autorité d'aviser sans délai le ministre de tous cas d'incapacité, de destitution ou de décès pour que les radiations appropriées soient apportées à la liste et au registre.

DE L'ADOPTION

543.1. Peuvent se substituer aux conditions d'adoption prévues par la loi celles de toute coutume autochtone du Québec qui est en harmonie avec les principes de l'intérêt de l'enfant, du respect de ses droits et du consentement des personnes concernées. Ainsi, sauf disposition contraire, les sections I, II et IV ne s'appliquent pas à une adoption faite suivant une telle coutume.

Une telle adoption qui, selon la coutume, crée un lien de filiation entre l'enfant et l'adoptant est, sur demande de l'un d'eux, attestée par l'autorité compétente de la communauté ou de la nation autochtone de l'enfant ou de l'adoptant. Celle-ci délivre un certificat qui atteste de l'adoption après s'être assurée du respect de la coutume, notamment que les consentements requis ont été valablement donnés, que l'adoption est conforme à l'intérêt de l'enfant et que celui-ci a été confié à l'adoptant.

L'autorité compétente pour attester d'une telle adoption est une personne ou un organe domicilié au Québec désigné, dans un acte notifié au ministre de la Justice, par la communauté ou la nation autochtone. Elle ne peut, lorsqu'elle est appelée à agir, être partie à l'adoption.

565. L'adoption d'un enfant domicilié hors du Québec doit être prononcée soit à l'étranger, soit judiciairement au Québec. Le jugement prononcé au Québec est précédé d'une ordonnance de placement. La décision prononcée à l'étranger doit faire l'objet d'une reconnaissance judiciaire au Québec, sauf si l'adoption est certifiée conforme à la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale par l'autorité compétente de l'État où elle a eu lieu.

L'adoption coutumière autochtone d'un enfant domicilié hors du Québec, au Canada, qui, selon la coutume, crée un lien de filiation entre l'enfant et un adoptant domicilié au Québec peut, sur demande de l'un d'eux, faire l'objet d'une reconnaissance au Québec si l'adoption est confirmée par un acte juridique délivré en vertu du droit applicable dans l'État du domicile de l'enfant. Cette reconnaissance peut être faite, soit judiciairement, soit par l'autorité compétente à délivrer un certificat d'adoption coutumière de la communauté ou de la nation de l'adoptant.

565.1. L'autorité appelée à reconnaître un acte juridique d'adoption coutumière autochtone autre qu'un jugement vérifie si cet acte remplit les conditions de reconnaissance des décisions étrangères sans procéder à l'examen au fond. Le cas échéant, elle porte, à l'acte de reconnaissance, les mêmes énonciations et mentions qu'à un certificat d'adoption coutumière autochtone ainsi que sa signature.

574.1. Le tribunal appelé à reconnaître un acte juridique d'adoption coutumière autochtone vérifie si celui-ci remplit les conditions de reconnaissance des décisions étrangères sans procéder à l'examen au fond. Le cas échéant, il délivre un acte de reconnaissance qui porte les mêmes énonciations et mentions qu'un certificat d'adoption coutumière autochtone ainsi que la signature du juge qui a rendu le jugement.

577. L'adoption confère à l'adopté une filiation qui **succède** à sa filiation d'origine.

L'adopté cesse d'appartenir à sa famille d'origine, sous réserve **du maintien d'un lien préexistant de filiation et** des empêchements de mariage ou d'union civile.

578.1. Lorsque les parents de l'adopté sont de même sexe, celui qui a un lien biologique avec l'enfant a, dans le cas où la loi attribue à chaque parent des droits et obligations distincts, ceux du père, s'il s'agit d'un couple de sexe masculin, et ceux de la mère, s'il s'agit d'un couple de sexe féminin. L'adoptant a alors les droits et obligations que la loi attribue à l'autre parent.

Lorsqu'aucun des parents n'a de lien biologique avec l'enfant, **les droits et obligations de chacun sont déterminés par le jugement d'adoption, par le certificat d'adoption coutumière autochtone ou par l'acte ou le jugement de reconnaissance d'une adoption.**

579. Lorsque l'adoption est prononcée, les effets de la filiation précédente prennent fin. **Ainsi, l'adopté et le parent d'origine perdent leurs droits et sont libérés des devoirs l'un envers l'autre. Le tuteur, s'il en existe, perd également ses droits et est libéré de ses devoirs à l'endroit de l'adopté, sauf de son obligation de rendre compte. Il en est de même lorsque l'adoption est attestée par un certificat d'adoption coutumière autochtone, sous réserve de dispositions contraires conformes à la coutume autochtone mentionnées au certificat.**

Cependant, l'adoption, par une personne, de l'enfant de son conjoint ne rompt pas le lien de filiation établi entre ce conjoint et son enfant.

581. La reconnaissance d'une décision d'adoption produit les mêmes effets qu'un jugement d'adoption rendu au Québec à compter du prononcé de la décision d'adoption rendue hors du Québec.

La reconnaissance de plein droit d'une adoption prévue à la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale produit les mêmes effets qu'un jugement d'adoption rendu au Québec à compter du prononcé de la décision d'adoption, sous réserve de l'article 9 de la Loi assurant la mise en œuvre de la Convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale.

La reconnaissance d'une adoption coutumière autochtone réalisée hors du Québec, au Canada, produit les mêmes effets qu'un certificat d'adoption coutumière autochtone à compter de la date d'adoption qui y est mentionnée.

LOI SUR LA PROTECTION DE LA JEUNESSE **(L.R.Q., c. P-34.1)**

4. Toute décision prise en vertu de la présente loi doit tendre à maintenir l'enfant dans son milieu familial.

Lorsque, dans l'intérêt de l'enfant, un tel maintien dans son milieu familial n'est pas possible, la décision doit tendre à lui assurer, dans la mesure du possible auprès des personnes qui lui sont les plus significatives, notamment les grands-parents et les autres membres de la famille élargie, la continuité des soins et la stabilité des liens et des conditions de vie appropriées à ses besoins et à son âge et se rapprochant le plus d'un milieu familial. De plus, l'implication des parents doit toujours être favorisée dans la perspective de les amener et de les aider à exercer leurs responsabilités parentales.

Lorsque, dans l'intérêt de l'enfant, le retour dans son milieu familial n'est pas possible, la décision doit tendre à lui assurer la continuité des soins et la stabilité des liens et des conditions de vie appropriées à ses besoins et à son âge de façon permanente. **Sont alors considérées toutes les options offertes par la loi, y compris l'adoption coutumière autochtone prévue au Code civil lorsqu'elle est pratiquée au sein de la communauté ou de la nation de l'enfant.**

57.2 La révision a pour fin de déterminer si le directeur doit:

- a) maintenir l'enfant dans la même situation;
- b) proposer d'autres mesures d'aide à l'enfant ou à ses parents;
- c) proposer des mesures d'aide aux parents en vue d'un retour de l'enfant chez ses parents;
- d) saisir le tribunal, notamment en vue d'obtenir une ordonnance d'hébergement pour la période que ce dernier déterminera;
- e) saisir le tribunal pour se faire nommer tuteur, pour faire nommer toute personne qu'il recommande pour agir comme tuteur à l'enfant ou pour remplacer le tuteur de celui-ci;
- f) agir en vue de faire adopter l'enfant **ou donner son accord à une adoption coutumière autochtone visée à l'article 543.1 du Code civil**;
- g) mettre fin à l'intervention.

Le directeur doit, lorsqu'il met fin à l'intervention et que la situation le requiert, informer l'enfant et ses parents [...] établissements, les organismes ou les personnes les plus aptes à leur venir en aide et transmettre à celui qui dispense ces services l'information pertinente sur la situation. Il peut, le cas échéant, les conseiller sur le choix des personnes ou des organismes pouvant les accompagner et les assister dans leur démarche.

Le deuxième alinéa s'applique lorsqu'un enfant dont la sécurité ou le développement est compromis atteint l'âge de 18 ans.

71.3.5. Sauf le deuxième alinéa de l'article 71.9 et l'article 71.10, les dispositions de la présente section ne s'applique pas à l'adoption coutumière autochtone d'un enfant domicilié au Canada reconnue conformément à l'article 565 du Code civil.

71.9. Lorsque l'adoption d'un enfant domicilié hors du Québec doit être prononcée au Québec, le directeur prend charge de l'enfant et assure son placement. Il intervient selon les conditions et modalités déterminées par règlement.

En cas d'urgence ou d'inconvénients sérieux, le directeur peut également être saisi, par le tribunal ou par toute personne qui agit dans l'intérêt de l'enfant, de la situation d'un enfant visé par une **demande** en reconnaissance d'une décision étrangère d'adoption **ou en reconnaissance d'une adoption coutumière autochtone d'un enfant domicilié au Canada**. Il prend alors charge de la situation de l'enfant et veille à l'application des mesures nécessaires prévues à la loi en vue d'assurer la protection de cet enfant.

95.0.1. Lorsqu'un enfant est déclaré admissible à l'adoption, toutes les conclusions incompatibles de l'ordonnance visant à le protéger deviennent inopérantes après l'expiration du délai d'appel du jugement ayant déclaré l'enfant admissible à l'adoption.

Toutefois, lorsque les parents ont consenti à l'adoption, les conclusions incompatibles de l'ordonnance visant à le protéger deviennent inopérantes au moment de l'ordonnance de placement de l'enfant **ou, s'il s'agit d'une adoption coutumière autochtone, sur décision du tribunal, à la demande du directeur, une fois le nouvel acte de naissance dressé par le directeur de l'état civil.**

