

Madame la présidente, messieurs les vice-présidents,
Mesdames et messieurs les Commissaires,

Permettez-moi d'abord de vous remercier pour l'invitation que vous m'avez faite d'apporter depuis ma lointaine, mais longue expérience d'avocate et de juge de la Chambre de la jeunesse quelques idées sur la problématique qui vous occupe.

Votre mandat est immense et complexe. Fouiller tous les recoins des nombreux secteurs engagés dans la protection infantile au passé, au présent et au futur n'est certes pas une mince tâche. Beaucoup des témoignages poignants que vous avez entendus dénonçaient les pénuries de tous ordres qui minent l'appareil d'intervention et qui en amènent certains à conclure à l'échec total de notre régime de protection de l'enfance.

Malgré les conséquences tragiques des manquements du système, je ne suis pas de ceux-là. Je crois au contraire que ce régime repose sur des assises fortes et des principes d'une grande valeur sociale et humaine.

Faut-il repenser la Loi sur la protection de la jeunesse ?

Pour ma part, j'aimerais vous amener sur un terrain plus aride et moins émotif, mais essentiel à une compréhension exhaustive de l'état des lieux. Au Québec, la protection de l'enfance repose tout entière sur cette sorte de grande charte qui s'appelle la Loi sur la protection de la Jeunesse. Elle est la mise en mots, le canevas et la régulation du gros paquebot institutionnel que vous êtes en train d'inventorier. D'où la question que je pose : a-t-elle une part d'imputabilité pour les maux dont on accuse le régime ?

Il y avait quelque chose de magnifiquement utopique dans la révolution législative que j'ai vécue en 1979, lors de son entrée en vigueur. Le système mis en place était un joyau sur le papier, un alliage finement dosé du social et du judiciaire qui devait protéger les enfants de tous les dangers et soulager les familles en souffrance tout en assurant les droits de chacun sur la base de principes audacieux et résolument modernes. Sa plus grande innovation était que désormais, l'enfant ne se définissait plus en fonction de ceux dont il dépendait, mais tout simplement en lui-même tel qu'il était, de par son âge et les particularités qui s'y rattachent. Cette avancée constituait un grand progrès civilisateur et des instances du monde entier s'y intéressaient.

Or, cette remarquable Loi sur la protection de la jeunesse a eu quarante ans cette année. Elle a connu, bien entendu, de nombreux ajustements pour pallier les obstacles rencontrés lors de son application et répondre aux exigences des mentalités en constante évolution. Le but a toujours été le même : protéger les enfants avec le plus d'efficacité possible, optimiser l'usage de ressources qui coûtaient très cher à une société soumise aux inévitables fluctuations économiques, éviter les excès et les abus de droit.

La valeur de cette loi est-elle aussi grande aujourd'hui ? A-t-elle perdu de son efficacité ? Est-ce à cause d'une certaine usure que des enfants en grand danger sont passés à travers son filet au point d'y laisser la vie ? Faut-il, en d'autres mots, la réformer ?

Je suis d'avis, quant à moi, qu'elle a gardé pour l'essentiel sa pertinence et sa valeur intrinsèque. Mais elle est perfectible comme toutes les lois et il se pourrait qu'une étude approfondie de sa teneur à la lumière des avancées de la science ou de l'expérience fasse ressortir des failles structurelles susceptibles de perturber les décisions qui sont prises en son nom.

Aux fins de cette présentation, j'ai choisi un angle particulier pour examiner l'une des articulations les plus importantes de la loi, soit l'interaction entre l'intervention sociale et l'intervention judiciaire sous l'angle de la centralité de l'enfant dans l'ensemble de la loi.

Vision globale

Vu globalement, le régime de protection mis en place par la Loi sur la protection de la jeunesse fait penser à une ville qu'un fleuve diviserait en deux parties de hauteur et de grandeur inégales. Comme Paris, notre loi a sa rive droite et sa rive gauche. Sur la rive gauche s'étale tout un système d'intervention sociale, grand pourvoyeur de soins de santé physique et mentale avec ses hôpitaux, ses centres d'accueil, ses foyers d'accueil, ses centres communautaires, un regroupement tentaculaire de disciplines à la fois disparates et complémentaires, parfois adeptes d'écoles de pensée différentes. Rive droite, vous avez les piliers de la justice et leurs arcanes peuplés de juges, de témoins, de bruyants débats judiciaires d'où émerge l'oracle suprême des ordonnances.

Chacun des deux côtés a sa culture propre, sa manière de voir, de sentir, d'agir et de réagir. Le premier devoir du magistrat est de faire en sorte que justice soit rendue à l'enfant en difficulté et celui de l'intervenant social de lui fournir les soins et le soutien nécessaires pour enrayer le mal qui menace sa sécurité et son développement.

Dans l'ensemble de notre système législatif, aucune loi ne va aussi loin que la LPJ dans la conjugaison systématique du travail du juge avec celui du travailleur social. Or, cette complémentarité est en soi assez contraire à la nature de l'institution judiciaire qui doit absolument préserver son étanchéité afin de garantir sa neutralité. Cette dualité aux allures paradoxales est au cœur de la Loi sur la protection de la jeunesse et elle a forcément une incidence systémique sur le traitement des enfants en situation de danger.

Elle mérite en tout cas un examen des voies de passages aménagées entre les deux rives par où circule le dossier de l'enfant. Reprenant l'image de la ville vue d'en haut, on

constate que les deux territoires ne sont pas au même niveau, celui à droite dominant celui à gauche. Lorsqu'une entente n'est pas possible, c'est en effet le judiciaire qui a l'autorité nécessaire pour choisir et imposer les mesures psychosociales qui vont assister l'enfant en danger.

Un parcours fragile et tortueux

Avant d'en arriver à cette ultime ordonnance souvent douloureuse pour l'enfant et ses parents, le cheminement du dossier à travers la loi aura été jalonné d'un grand nombre de décisions à prendre. Chacune d'entre elles comporte, pour les intervenants qui participent à l'exercice, sa marge d'erreur, son lot de controverses et d'incertitudes où se jouent des tendances idéologiques plus ou moins conscientes.

Mon expérience m'a appris que lorsqu'il s'agit du sort d'un enfant, c'est la fibre intime du décideur qui est à chaque fois engagée, que l'on soit juge ou intervenant social. Je vous soumetts qu'il est impossible d'échapper à toute subjectivité, même dans la plus stricte conformité avec la loi. Il en ressort que les juges ne sont pas tous pareils, non plus que les intervenants sociaux. Ils ont des tendances, des biais innés ou acquis. On dit que l'enfant ne choisit pas ses parents, il ne choisit pas non plus son juge ou son travailleur social. Il ne faut jamais perdre de vue cette part d'impondérable qui rend la justice si humainement imparfaite et l'intervention psychosociale toujours incertaine. Il faut admettre courageusement que toute décision est un essai pour ne pas dire une gageure prise sur l'avenir de l'enfant, car nul ne peut prédire si l'option choisie sera la bonne, quelle en seront ses effets sur lui, si tant est que la situation était au départ perfectible et le mal guérissable. Voyez-vous, seul Dieu pourrait permettre à un parent inadéquat de reprendre à zéro l'enfance difficile qui l'a rendu incapable d'assumer ses responsabilités. Envers et contre tous ces inconnus, il faut compter sur une résilience qui n'est pas toujours existante. En ce sens, je dirais en ce sens que la protection de la jeunesse sera toujours une œuvre de pure espérance.

Les écueils de la complémentarité

Dans ce contexte périlleux, la complémentarité obligée du juge et du Directeur favorise-t-elle des options sensées, cohérentes et judicieusement appliquées, ou est-elle source de tensions et d'incompréhensions susceptibles d'influer sur la qualité des décisions qui seront prises ultérieurement ?

Car si le juge a le dernier mot, sa suprématie est trompeuse. Depuis ses basses terres, le Directeur mène le jeu bien avant le tribunal et continuera à le faire une fois l'ordonnance rendue. Il exerce ce qu'il faut bien appeler une sorte de monopole sur le monde de l'enfance en détresse qui fait de lui l'ouvrier de sa propre justice dans le champ qu'il occupe. Il est l'unique porte d'entrée dans la ville, le maître d'œuvre de toute la démarche. C'est lui qui reçoit le signalement, qui l'analyse, le déclare reçu ou rejeté, pose un diagnostic sur la dangerosité de la situation et au bout du compte,

négocie les remèdes et détermine l'orientation souhaitable. Si, faute d'entente, cette orientation requiert l'ordre d'un juge parce que des droits sont engagés, c'est encore lui qui emmènera l'enfant sur l'autre rive en judiciarisant son cas.

Au cours de l'instance, le rôle du Directeur sera tout aussi central puisque c'est lui qui apportera la preuve au soutien de la demande et produira le fameux rapport d'évaluation sociale dont les recommandations sont si cruciales pour le tribunal.

La fonction solitaire du juge

Demandons-nous quelle est alors la posture du tribunal ainsi appelé à statuer sur la situation de l'enfant et les moyens à prendre pour le protéger.

À bonne distance de ce petit qu'il ne connaît pas, en l'absence de contact interpersonnel ordinaire, le juge assis là-haut n'a que le temps de l'audience pour saisir les enjeux, observer l'enfant et ses parents, les entendre et sonder les reins et les cœurs. Le Directeur qui se tient debout devant lui est à la fois le requérant, le pourvoyeur de la preuve principale et son propre expert.

Si l'enfant ou les parents contestent la requête, malgré tout son respect pour le Directeur, le juge ne doit rien tenir pour acquis en l'écoutant parler ni lui donner raison à priori du fait de sa science, sous peine de partialité. Car le directeur et le juge en instance ne sont pas des partenaires et encore moins des collaborateurs au sens propre, même si la loi les met tous les deux au service d'un même objectif : protéger l'enfant en difficulté.

Il est raisonnable de penser que le Directeur est celui qui est mieux placé pour établir les causes de compromission qu'il a fouillées et analysées et que sa parole a le poids de l'expertise. Mais il est aussi normal de penser qu'il présentera sa preuve de manière à justifier sa demande. Beaucoup d'éléments pertinents peuvent échapper au tribunal s'il ne se montre pas un peu curieux et ne porte pas toute son attention sur ce qu'ont à dire les parents et l'enfant.

Mais quoi qu'il fasse, le juge ne saura pas tout. À la fin, il devra se prononcer sans droit de regard sur la manière dont le Directeur exécutera son ordonnance, par exemple sur le choix et la disponibilité de la famille d'accueil ou du centre d'accueil qui recevra l'enfant, sur la nature et le contenu du suivi psychosocial accordé ou sur la gestion des droits de visite octroyés, sujet toujours très délicat en matière de placement. Il ne sait même pas si en cas de difficultés majeures, le Directeur reviendra en temps opportun devant lui pour rectifier le tir.

Les juges ne traversent pas le fleuve. À l'heure de prononcer un jugement qui risque de changer le destin d'un enfant, ils sont seuls et en principe soustraits à ce qui s'ensuivra.

La mémoire des ordonnances judiciaires

Car ils ne connaîtront jamais l'effet de leur décision sur la vie de l'enfant. J'ai rendu des centaines de jugements pendant les 21 années que j'ai passées au sein de la magistrature et je ne sais absolument rien de ce que tous ces enfants sont devenus. Cette étanchéité est l'apanage même du pouvoir judiciaire, me direz-vous, et il faut la préserver pour en fixer les limites. Mais elle a une conséquence à laquelle on pense rarement. Privé de connaître les résultats de son travail, un juge est incapable d'évaluer l'efficacité de ses décisions, l'ampleur de sa compréhension des enjeux, la justesse de son estimation, non plus que les bienfaits ou les dommages occasionnés par sa décision. Curieux métier que celui-là, où il est impossible et même peu recommandé d'évaluer son propre rendement en vue de l'améliorer.

S'il paraît conforme à la fonction judiciaire de ne rien savoir des petits justiciables qui sont passés devant moi, il est tout de même regrettable que l'impact des ordonnances soit perdu d'un point de vue scientifique. Je ne parle pas ici de jurisprudence. Les jugements écrits qui sont obligatoires dans toutes les causes sont là pour être lus. Je parle de l'effet de ces jugements sur la situation réelle des enfants. Combien d'enfants ai-je aidé véritablement ? Combien ont profité de leur placement en famille d'accueil et combien en sont sortis démolis ? Combien d'enfants ont pu trouver une figure d'attachement et combien ont pu réintégrer une famille remise en selle ? Combien sont aujourd'hui des adultes heureux ou à tout le moins fonctionnels ? Qu'aurais-je pu ordonner qui les aurait protégés davantage ?

La justice des enfants du Québec tirerait certainement bénéfice du travail de chercheurs chevronnés sur ces questions.

Le passage de l'enfant en cour

Autre lacune, rares sont les études sur l'impact du passage de l'enfant devant la cour, une expérience toujours traumatisante en tout cas marquante, même pour un adulte. Trouverons-nous, un jour, le moyen de lui donner malgré tout aux audiences une incidence thérapeutique positive ? Que faudrait-il changer pour que la rencontre du juge et de l'enfant soit aussi instructive pour le juge qu'éducative et aidante pour l'enfant ?

Ce sont autant de questions qui incitent à réfléchir sur le rôle tenu par le juge lors de l'audience. Dans certains pays du monde, on s'est préoccupé de cette question et l'on a inventé d'autres manières de faire comparaître l'enfant devant le tribunal.

C'est un sujet difficile et délicat, le grand défi étant de faire de l'audience un temps et un lieu de communication réelle sans nécessairement renier son caractère judiciaire. On sait combien les enfants sont sensibles aux atmosphères, à des éléments aussi concrets

que l'éclairage et l'ameublement de la salle, la répartition des protagonistes dans l'espace, au ton employé, ou à l'ordre procédural suivi.

Le climat serait-il plus engageant, par exemple, si le juge prenait place au même niveau que les parties au milieu de tables disposées de manière à faciliter l'échange et la réciprocité des regards ? Le juge serait-il plus à même de saisir les enjeux en présence et de transmettre sa pensée aux parents et à l'enfant ? L'enfant aurait-il moins peur et lui serait-il plus facile de comprendre ce qui se passe autour de lui et comment et pourquoi le juge décide ce qu'il décide ?

En somme, j'ose poser la question : pourquoi l'exercice de la justice ne pourrait-il pas exploiter ce que la science nous apprend sur les enfants en vue d'adapter son fonctionnement à leurs capacités ?

LA CENTRALITÉ DE L'ENFANT DANS LA LOI.

Car, à mon sens, tout doit être ramené à l'enfant, sur le fond comme sur la forme. C'est en tout cas l'esprit l'article 2 qui fait de la protection de l'enfant dont la sécurité et le développement sont ou peuvent être considérés comme compromis, le grand objectif de la Loi.

Cette centralité de l'enfant apparaît avec encore plus d'évidence à l'article 3 selon lequel toute décision prise à son sujet doit l'être dans son intérêt et dans le respect de ses droits. C'est ainsi que, devant le tribunal, l'enfant n'est pas une partie comme les autres parties. Dans une cause en protection, il n'y a pas ni accusé ni citoyens disputant quelques droits civils, mais un enfant victime de ce qui compromet sa sécurité et son développement. Il est le sujet autour duquel tournent les autres parties et il doit sortir gagnant de l'exercice. Ce qui ne signifie nullement que les parents doivent être traités comme des justiciables de second plan dans ces affaires.

Au contraire, l'article 2.2) stipule sans aucune ambiguïté que la responsabilité d'assumer le soin, l'entretien, l'éducation et la surveillance d'un enfant revient d'abord à ses parents. Faisant écho au Code civil, ce principe épouse un axiome reconnu depuis des temps immémoriaux, quoiqu'il ait heureusement perdu de son absolutisme depuis l'époque où le père choisissait le métier et le conjoint de ses enfants. Aujourd'hui encore, le sens commun veut que les parents soient naturellement les personnes les plus susceptibles d'aimer leurs enfants et de leur donner ce qu'il faut pour grandir et se développer. D'aucuns vous diraient que c'est une loi de la nature.

Malheureusement, la vie fait que certains enfants n'ont pas de tels parents. J'en veux pour preuve que les situations de compromission énumérées par la loi impliquent pratiquement toutes les parents à des degrés divers, à titre plus ou moins direct, qu'ils soient à la source ou en périphérie de l'état de compromission. On ne peut pas

redresser la situation d'un enfant sans mettre en cause le comportement parental à tous égards.

D'ailleurs, le législateur redit dans plusieurs dispositions la nécessité de les associer rigoureusement avec l'enfant à toutes les étapes du processus afin qu'ils contribuent à la prise de décision et aux choix des mesures. Puisque les parents sont les premiers responsables de leurs enfants, et que tous les enfants du monde aspirent profondément à être élevés par leurs parents, ces dispositions sont inhérentes à la notion de l'intérêt de l'enfant pris au sens général.

Controverse sur les priorités

Cependant, les choses apparaissent moins conciliables à l'article 4 de la Loi qui semble soumettre le principe du meilleur intérêt de l'enfant à l'application du principe de priorité parentale.

En gros, cette disposition oblige en effet tous les décideurs en vertu de la loi, à tendre au maintien de l'enfant dans son milieu familial ou, si contraire à son intérêt, dans son milieu élargi, tout en encourageant les parents à assumer éventuellement leurs responsabilités.

Tous les placements sont conditionnés par cette disposition dont la rédaction impressionne par son insistance et ses détails. Ce n'est qu'à la fin, dans un dernier paragraphe, que le législateur concède, pour autant que l'intérêt de l'enfant empêche le retour ou le maintien dans le milieu familial, la possibilité d'un placement dans la continuité et la stabilité. Notons au passage que la notion d'attachement de l'enfant à un adulte significatif n'y est aucunement invoquée.

Ainsi libellé, cet article en fait hésiter plusieurs lorsque se pose la question du maintien ou du retour d'un enfant en danger. Faut-il en comprendre que le maintien en milieu familial constitue un préalable obligé à toute solution de placement à court ou à long terme ? Car comment vérifier le bien-fondé d'un retour dans la famille autrement que par l'essai dans un contexte le plus souvent incertain parce que, malheureusement, la compétence parentale n'est pas une faculté qui s'acquiert du jour au lendemain. Qu'en est-il des liens d'attachement que l'enfant a pu créer pendant que son parent était dans l'incapacité de l'assumer ?

Car c'est toujours lui, l'enfant, qui prend le risque et il le paye parfois très cher comme le démontrent certains événements tragiques encore frais dans nos mémoires.

L'enfant n'est pas un objet de droit que l'on peut manier à l'essai. Ses droits ne sont pas conditionnés par ceux de ses parents. Quand un parent qui travaille à s'améliorer tant bien que mal à la faveur de circonstances plus favorables vient réclamer le retour de son enfant, la réponse ne peut dépendre que du bien-être de celui-ci, à court et à long

terme, et non d'un quelconque partage des chances entre son parent et lui sur la base de la priorité parentale.

Maintenir ou renvoyer un enfant dans un milieu délétère ou sans y mettre les conditions appropriées, le retourner à sa souffrance et au combat pour sa survie équivaut à un pur abandon du système qui ne peut pas être ce que le législateur a voulu dire à l'article 4.

Vu le malaise et les tiraillements qu'il occasionne chez les décideurs tant sociaux que judiciaires, peut-être le législateur devrait-il reconsidérer son libellé afin de clarifier l'ordre de prépondérance des principes en cause en faveur de l'enfant.

J'arrête ici mon propos, quoiqu'il y aurait beaucoup à dire encore sur la centralité de l'enfant dans notre loi. J'ai posé plus de questions que je n'ai suggéré de réponses. Mon but était simplement de vous démontrer par où la loi, dans sa facture actuelle, est faillible et sujette à des rectificatifs. Que faudrait-il changer et jusqu'à quel point ? Toutes les options reposent entre les mains du législateur qui en décidera.

Dura lex, sed lex, dit l'adage latin. Mais les lois sont au final bien moins dures que le chaos et la destruction qu'elles empêchent. Elles ne sont pas figées comme l'épée dans son métal, mais modulables. Pour le plus grand bien de nos enfants, il faut veiller à parfaire la Loi sur la protection de la jeunesse.

J'espère humblement que ces quelques pistes de réflexion pourront inspirer votre démarche et je vous remercie de votre attention.

27 novembre 2014
Michelle Lalonde -
Jancet