

## **Accommodating the Disability of FASD to Improve Access to Justice**

## **Accommodement des déficiences liées à l'ETCAF afin d'améliorer l'accès à la justice**

**WHEREAS** a person whose mother consumed alcohol during a critical development period in her pregnancy may be born with a permanent organic brain injury which results in a cognitive disorder known as Fetal Alcohol Spectrum Disorder (FASD), a range of neurological and behavioral challenges that may affect an individual;

**ATTENDU QU'**une personne dont la mère, lors de la grossesse, a consommé de l'alcool au cours d'une phase critique du développement du fœtus, peut souffrir d'une atteinte cérébrale organique permanente qui donne lieu à des troubles cognitifs que l'on regroupe sous le nom « ensemble des troubles causés par l'alcoolisation fœtale » (ETCAF ou TCAF), une gamme de troubles neurologiques et de troubles de comportement dont peut souffrir un individu;

**WHEREAS** disabilities of FASD reflect the underlying brain and central nervous system damage, including impaired mental functioning, poor executive functioning, memory problems, impaired judgment, inability to control impulse behavior, inability to understand the consequences of their actions, and inability to internally modify behavior control;

**ATTENDU QUE** les déficiences liées à l'ETCAF sont le reflet de l'atteinte au cerveau et au système nerveux central sous-jacent, et que celles-ci comprennent des dysfonctionnements au niveau mental, des fonctions exécutives faibles, des troubles de la mémoire, un jugement affaibli, une incapacité de maîtriser ses impulsions, de comprendre les conséquences de ses actions et de modifier son comportement;

**WHEREAS** the nature of behavior resulting from these disabilities means that persons with FASD frequently come into conflict with the law;

**ATTENDU QUE** la nature des comportements qui découlent de l'ETCAF fait en sorte que les personnes qui en souffrent ont souvent des démêlés avec la justice;

**WHEREAS** in 2010, the Canadian Bar Association:

- supported the initiative of federal, provincial and territorial Ministers responsible for Justice with respect to access to justice for people with FASD;
- urged all levels of government to allocate additional resources for alternatives to the current practice of criminalizing individuals with FASD and develop policies designed to assist and enhance the lives of those with FASD and to prevent their persistent over-representation in the criminal justice system; and
- urged the federal government to amend criminal sentencing laws to accommodate the disability of those with FASD;

**WHEREAS** at the 2010 CBA Annual Meeting the federal Minister of Justice said that FASD is a “huge problem” in the Canadian justice system and promised to put it on the agenda for the next Federal/ Provincial/Territorial (FPT) Justice Ministers meeting;

**WHEREAS** the FPT Justice Ministers considered this problem in October 2010 and issued a communiqué that affirmed their “strong commitment” to work on FASD issues

**ATTENDU QU’**en 2010, l’Association du Barreau canadien a :

- appuyé l’initiative des ministres de la Justice des gouvernements fédéral, provinciaux et territoriaux en matière d’accès à la justice pour les personnes souffrant de TCAF;
- exhorté tous les paliers du gouvernement à attribuer des ressources supplémentaires à la mise en œuvre de solutions de rechange pour éliminer la criminalisation de personnes souffrant de TCAF et à rédiger des politiques dont l’objet est d’aider les personnes souffrant de TCAF et d’améliorer leur bien-être, ainsi que d’empêcher que ces dernières soient constamment surreprésentées au sein du système de justice pénale; et
- exhorté le gouvernement fédéral à modifier la législation pénale en matière de détermination de la peine afin d’accommoder les personnes souffrant de TCAF;

**ATTENDU QUE**, lors de l’Assemblée annuelle 2010 de l’ABC, le ministre fédéral de la Justice a fait état de l’« énorme problème » que représente l’ETCAF au sein du système de justice canadien, et a promis d’inscrire la question à l’ordre du jour de la prochaine réunion des ministres de la Justice fédéral, provinciaux et territoriaux (FPT);

**ATTENDU QUE** les ministres de la Justice FPT ont étudié ce problème en octobre 2010, ont émis un communiqué qui a affirmé leur « engagement ferme » à travailler sur les

## Resolution 13-12-A

and invited the CBA to engage in a dialogue with them on this issue;

**WHEREAS** at the 2012 CBA annual meeting, the federal Minister of Justice reaffirmed his commitment to address the issue of FASD in the Canadian legal system;

**BE IT RESOLVED THAT** the Canadian Bar Association urge the federal government to amend the *Criminal Code* and other legislation based on the following principles:

- **Legal Definition of FASD** - Legislation should define FASD by reference to generally accepted medical guidelines and protocols except that any requirements for evidence of maternal consumption of alcohol may be waived by the Court if there is a good reason why this evidence is not available, such as when the birth mother has died or cannot be identified or found.
- **Power to Order Assessments** - Based on the precedent of section 34 of the *Youth Criminal Justice Act*, which allows a judge to order an assessment of an accused youth, the *Criminal Code* should be amended to allow a judge to order an FASD assessment of an accused adult who is suspected of having FASD.

## Résolution 13-12-A

enjeux de l'ETCAF, et ont invité l'ABC à engager un dialogue avec eux sur ce sujet;

**ATTENDU QUE**, lors de l'Assemblée annuelle 2012 de l'ABC, le ministre fédéral de la Justice a réaffirmé son engagement à traiter du problème de l'ETCAF au sein du système juridique canadien;

**QU'IL SOIT RÉSOLU QUE** l'Association du Barreau canadien exhorte le gouvernement fédéral à modifier le *Code criminel* et d'autres lois, en se fondant sur les principes suivants :

- **Définition juridique de l'ETCAF** - Les lois devraient définir l'ETCAF en faisant référence aux pratiques et protocoles médicaux généralement reconnus, si ce n'est que la Cour peut toutefois renoncer à exiger des éléments de preuve établissant que la mère a consommé de l'alcool pendant sa grossesse, s'il existe une bonne raison pour laquelle de tels éléments de preuve ne sont pas disponibles, comme par exemple lorsque la mère biologique est décédée, ou lorsqu'elle ne peut être identifiée ou retrouvée.
- **Pouvoir d'ordonner des évaluations** - En se fondant sur le précédent établi par l'article 34 de la *Loi sur le système de justice pénale pour les adolescents*, qui permet à un juge d'exiger, au moyen d'une ordonnance, l'évaluation d'un jeune accusé, le *Code criminel* devrait être modifié de façon à permettre à un juge d'ordonner une évaluation des TCAF d'un accusé adulte dont on soupçonne qu'il souffre de TCAF.

- **Mitigating Factor** - If an accused is found to have FASD, this should be a mitigating factor in sentencing the accused.
- **External Support Order** - A judge should be authorized to make an order approving an external support plan recommended by an FASD person's probation officer that could be in effect after probation expires.
- **Duty to Accommodate** - The *Corrections and Conditional Release Act* should be amended to expressly require the Correctional Service of Canada to accommodate FASD as a disability when providing correctional services to inmates who have or likely have FASD.
- **Facteur atténuant** - S'il s'avère qu'un accusé souffre de TCAF, cela devrait constituer un facteur atténuant lors de la détermination de sa peine.
- **Ordonnance de soutien externe** - Un juge devrait être autorisé à rendre une ordonnance approuvant un plan de soutien externe recommandé par l'agent de probation d'une personne qui souffre de TCAF, lequel plan pourrait entrer en application après l'expiration de la période de probation.
- **Devoir d'accommodement** - La *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, devrait être modifiée de façon à ce qu'incombe au Service correctionnel du Canada un devoir d'accommodement de l'ETCAF à titre d'invalidité, dans le cas de la prestation de services correctionnels à des détenus qui souffrent ou qui souffrent vraisemblablement de TCAF.

Certified true copy of a resolution carried by the Council of the Canadian Bar Association at the Annual Meeting held in Saskatoon, SK August 17-18, 2013.

Copie certifiée d'une résolution adoptée par le Conseil de l'Association du Barreau canadien, lors de son Assemblée annuelle, à Saskatoon, SK les 17 et 18 août 2013.

John D.V. Hoyles  
Chief Executive Officer/Chef de la direction