

Syl Apps Secure Treatment Centre and Douglas Baptiste *Appellants*

v.

B.D., K.D., E.S. and J.D., and S.D. and A.D. by their Litigation Guardian E.S. *Respondents*

and

Attorney General of British Columbia *Intervener*

INDEXED AS: SYL APPS SECURE TREATMENT CENTRE v. B.D.

Neutral citation: 2007 SCC 38.

File No.: 31404.

2007: April 26; 2007: July 27.

Present: McLachlin C.J. and Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron and Rothstein JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

Torts — Negligence — Duty of care — Child in need of protection — Child apprehended by Crown and ordered by court to be placed in treatment centre — Whether treatment centre and its social workers owe duty of care to family members of child — When new duty of care should be recognized.

In January 1995, R.D. was apprehended by the Children's Aid Society and placed in a foster home. She was 14 years old and had written a story at her school which alleged that her parents had physically and sexually abused her. After a police investigation, no criminal charges were laid. R.D. was found to be a child in need of protection and temporary wardship was ordered. After being placed in foster care and subsequently transferred to several psychiatric facilities, she was sent to a treatment centre where B was her social worker/case coordinator. R.D., with her consent, was made a permanent ward of the Crown in October 1996. Her parents, grandmother, and three siblings issued a

Syl Apps Secure Treatment Centre et Douglas Baptiste *Appellants*

c.

B.D., K.D., E.S. et J.D., ainsi que S.D. et A.D. représentés par leur tutrice à l'instance, E.S. *Intimés*

et

Procureur général de la Colombie-Britannique *Intervenant*

RÉPERTORIÉ : SYL APPS SECURE TREATMENT CENTRE c. B.D.

Référence neutre : 2007 CSC 38.

N^o du greffe : 31404.

2007 : 26 avril; 2007 : 27 juillet.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish, Abella, Charron et Rothstein.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

Responsabilité délictuelle — Négligence — Obligation de diligence — Enfant ayant besoin de protection — Enfant appréhendée par la Couronne et placée, sur ordre du tribunal, dans un centre de traitement — Le centre de traitement et ses travailleurs sociaux ont-ils une obligation de diligence envers les membres de la famille de l'enfant? — Dans quels cas y a-t-il lieu de reconnaître une nouvelle obligation de diligence?

En janvier 1995, R.D. a été appréhendée par la société d'aide à l'enfance et placée en famille d'accueil. Elle avait 14 ans. Dans une rédaction, à l'école, elle avait écrit qu'elle avait subi des sévices physiques et sexuels de la part de ses parents. Après une enquête policière, aucune accusation n'a été portée. R.D. a été déclarée enfant ayant besoin de protection et une ordonnance de tutelle temporaire a été rendue. Après avoir été placée en famille d'accueil, puis transférée à plusieurs établissements psychiatriques, elle a été envoyée dans un centre de traitement où le travailleur social affecté à son cas comme coordonnateur clinique était B. Avec son consentement, elle a été placée

statement of claim seeking \$40,000,000 in damages. The family's allegations revolved around their assertion that R.D. was treated by the treatment centre and B as if her parents had physically and sexually abused her, that this was negligent conduct, and that the negligence caused R.D. not to return to her family, thereby depriving the family of a relationship with her. A motion was filed under Rule 21.01(1)(b) of the Ontario *Rules of Civil Procedure* to have the statement of claim struck out on the ground that it disclosed no reasonable cause of action. The motion was granted, but the Court of Appeal set aside the motions judge's decision.

Held: The appeal should be allowed.

In order to establish that the treatment centre and B owed R.D.'s family a duty of care, (1) the harm complained of must have been reasonably foreseeable, (2) there must have been sufficient proximity between them and the family such that it would be fair and just to impose a duty of care, and (3) there must be no residual policy reasons for declining to impose such a duty. Here, reasonable foreseeability is not disputed, but the analysis stalls at the proximity stage. The deciding factor in this case is the potential for conflicting duties: imposing a duty of care in respect of the relationship between the family of a child in care and that child's court-ordered service providers creates a genuine potential for "serious and significant" conflict with the service providers' transcendent statutory duty to promote the best interests, protection and well-being of the children in their care. When a child is placed in the temporary care of the Children's Aid Society, or if Crown wardship is ordered, the *Child and Family Services Act* creates an inherently adversarial relationship between parents and the state. The fact that the interests of the parents and of the child may occasionally align does not diminish the concern that in many if not most of the cases, conflict is inevitable. While it is true that ss. 1 and 37(3) of the *Child and Family Services Act*, which the family seeks to rely on to ground proximity, make reference to the family, nothing in them detracts from the Act's overall and determinative emphasis on the protection and promotion of the child's best interests, not those of the family. Furthermore, the treatment centre and B are providing services to R.D. in a treatment context, a context that invokes medical paradigms of confidentiality and privacy. To recognize a duty to parents in this context could also result in conflicting duties in the provision of medical treatment to children who have been removed from their parents' custody. It is very difficult to see how different professionals, including doctors

sous la tutelle permanente de la Couronne en octobre 1996. Son père, sa mère, une de ses grand-mères et ses trois frères et sœur ont intenté une action en dommages-intérêts dans laquelle ils réclamaient 40 000 000 \$. Ils soutenaient principalement que le centre de traitement et B avaient traité R.D. comme si ses parents lui avaient infligé des sévices physiques et sexuels, ce qui constituait de la négligence, et qu'à cause de cette négligence R.D. n'était jamais retournée dans sa famille, ce qui privait celle-ci de ses liens avec elle. On a présenté une motion en vertu de l'al. 21.01(1)b) des *Règles de procédure civile* de l'Ontario pour faire radier la déclaration au motif qu'elle ne révélait aucune cause d'action fondée. La motion a été accueillie, mais la Cour d'appel a annulé la décision du juge des motions.

Arrêt : Le pourvoi est accueilli.

Pour établir que le centre de traitement et B ont une obligation de diligence envers la famille de R.D., il faut (1) que le préjudice reproché soit raisonnablement prévisible, (2) qu'il y ait eu entre eux et la famille un lien de proximité suffisamment étroit pour qu'il soit juste et équitable de leur imposer une obligation de diligence et (3) qu'il n'existe aucune considération de politique générale résiduelle justifiant la non-imposition d'une telle obligation. En l'espèce, la prévisibilité raisonnable n'est pas contestée, mais l'analyse s'enraye à l'étape de la proximité. Le facteur déterminant ici est le risque de conflit d'obligations. En effet, en imposant une obligation de diligence fondée sur la relation entre la famille d'un enfant pris en charge et les fournisseurs de soins désignés par le tribunal pour cet enfant, on crée un risque réel de sérieux conflit avec le devoir transcendant que la loi impose aux fournisseurs de services de veiller à l'intérêt véritable, à la protection et au bien-être de l'enfant dont ils ont la charge. Si l'enfant est confié temporairement à la société d'aide à l'enfance ou s'il est déclaré pupille de la Couronne, la *Loi sur les services à l'enfance et à la famille* crée une relation intrinsèquement antagoniste entre les parents et l'État. Ce n'est pas parce que les intérêts des parents et ceux de l'enfant peuvent parfois coïncider que le problème de l'inévitabilité du conflit qui se pose dans beaucoup de ces cas, voire la majorité, s'en trouve diminué. Il est vrai que l'art. 1 et le par. 37(3) de la *Loi sur les services à l'enfance et à la famille*, qu'invoque la famille pour fonder l'existence d'une proximité, font état de la famille, mais rien dans ces dispositions ne diminue la prépondérance générale et déterminante que la Loi accorde à la protection et à la promotion de l'intérêt véritable de l'enfant, non celui de la famille. En outre, le centre de traitement et B prodiguent des soins à R.D. dans un contexte de traitement, contexte qui fait intervenir les modèles médicaux de confidentialité et de protection de la vie privée. Dans ce

and social workers, could all effectively work together if some of them owed a duty other than to the child/patient. Lastly, the conclusion that there is no proximity is reinforced by two additional reflections of legislative policy. The first is that the Act itself provides a remedy for families seeking to challenge the way their child is treated. The second is that there is a clear legislative intent to protect those working in the child protection field from liability for the good faith exercise of their statutory duty, and this intent is reflected in statutory immunity provisions. Since the statutory mandate is to treat the child's interests as paramount, there is, where the duties to the child have been performed in accordance with the statute, no liability to the family. [34] [36-37] [41-43] [46] [54] [56] [59-60] [64]

Cases Cited

Referred to: *Hunt v. Carey Canada Inc.*, [1990] 2 S.C.R. 959; *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Kamloops (City of) v. Nielsen*, [1984] 2 S.C.R. 2; *Cooper v. Hobart*, [2001] 3 S.C.R. 537, 2001 SCC 79; *Edwards v. Law Society of Upper Canada*, [2001] 3 S.C.R. 562, 2001 SCC 80; *Childs v. Desormeaux*, [2006] 1 S.C.R. 643, 2006 SCC 18; *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562; *Children's Aid Society of Halifax v. S.F.* (1992), 110 N.S.R. (2d) 159; *Children's Aid Society of Halifax v. C.M.N.* (1989), 91 N.S.R. (2d) 232; *Children's Aid Society for the District of Ottawa-Carleton v. L.H.*, [1994] O.J. No. 2501 (QL); *Children's Aid Society of Ottawa - Carleton v. D.L.*, [1995] O.J. No. 693 (QL); *F. (B.) v. Children's Aid Society of Kingston (City)*, 1995 CarswellOnt 2154; *Children's Aid Society of Brockville Leeds & Grenville v. C.*, 2001 CarswellOnt 1504; *Children's Aid Society of Hamilton-Wentworth v. R. (K.)*, 2003 CarswellOnt 2929; *Family Youth and Child Services of Muskoka v. N.C.*, [2004] O.J. No. 1733 (QL); *A.N. v. Saskatchewan (Minister of Social Services)* (1988), 68 Sask. R. 24; *King v. Low*, [1985] 1 S.C.R. 87; *Young v. Young*, [1993] 4 S.C.R. 3; *New Brunswick (Minister of Health and Community Services) v. L. (M.)*, [1998] 2 S.C.R. 534; *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto v. M. (C.)*, [1994] 2 S.C.R. 165; *M. v. Newham London Borough Council*, [1994] 2 W.L.R. 554;

contexte, si l'on reconnaissait l'existence d'une obligation envers les parents, le traitement médical d'enfants qui ont été retirés de la garde de leurs parents pourrait donner lieu à des obligations conflictuelles. On peut difficilement concevoir comment différents professionnels, dont des médecins et des travailleurs sociaux, pourraient travailler ensemble de façon efficace si certains d'entre eux avaient une obligation envers une personne autre que l'enfant/le patient. Enfin, deux autres éléments indicatifs de la politique législative renforcent la conclusion de l'inexistence du lien de proximité. Le premier découle de ce que la Loi elle-même prévoit un recours pour les familles qui veulent contester la façon dont leur enfant est traité. Le second élément réside dans le fait que le législateur a clairement eu l'intention de protéger ceux qui travaillent dans le domaine de la protection de l'enfance contre la responsabilité pour les actes accomplis de bonne foi dans l'exécution des obligations que la loi leur impose, comme en témoignent les dispositions d'immunité. Puisque selon le mandat confié par la loi il faut donner la primauté à l'intérêt de l'enfant, il n'existe pas, lorsque les obligations envers l'enfant ont été exécutées conformément à la loi, de responsabilité à l'égard de la famille. [34] [36-37] [41-43] [46] [54] [56] [59-60] [64]

Jurisprudence

Arrêts mentionnés : *Hunt c. Carey Canada Inc.*, [1990] 2 R.C.S. 959; *Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Kamloops (Ville de) c. Nielsen*, [1984] 2 R.C.S. 2; *Cooper c. Hobart*, [2001] 3 R.C.S. 537, 2001 CSC 79; *Edwards c. Barreau du Haut-Canada*, [2001] 3 R.C.S. 562, 2001 CSC 80; *Childs c. Desormeaux*, [2006] 1 R.C.S. 643, 2006 CSC 18; *Donoghue c. Stevenson*, [1932] A.C. 562; *Children's Aid Society of Halifax c. S.F.* (1992), 110 N.S.R. (2d) 159; *Children's Aid Society of Halifax c. C.M.N.* (1989), 91 N.S.R. (2d) 232; *Children's Aid Society for the District of Ottawa-Carleton c. L.H.*, [1994] O.J. No. 2501 (QL); *Children's Aid Society of Ottawa - Carleton c. D.L.*, [1995] O.J. No. 693 (QL); *F. (B.) c. Children's Aid Society of Kingston (City)*, 1995 CarswellOnt 2154; *Children's Aid Society of Brockville Leeds & Grenville c. C.*, 2001 CarswellOnt 1504; *Children's Aid Society of Hamilton-Wentworth c. R. (K.)*, 2003 CarswellOnt 2929; *Family Youth and Child Services of Muskoka c. N.C.*, [2004] O.J. No. 1733 (QL); *A.N. c. Saskatchewan (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. L. (M.)*, [1998] 2 R.C.S. 534; *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M. (C.)*, [1994] 2 R.C.S. 165; *M. c. Newham London Borough Council*, [1994] 2

Sullivan v. Moody (2001), 207 C.L.R. 562, [2001] HCA 59; *Gardner v. Rusch* (1999), 179 D.L.R. (4th) 336; *P.S. v. Bath*, [1997] O.J. No. 4089 (QL).

Statutes and Regulations Cited

Child and Family Services Act, R.S.O. 1990, c. C.11, ss. 1, 2(2), 15(6), 37(2)(f), (h), (3), 63(1), 64(4), (7), (8).
Courts of Justice Act, R.S.O. 1990, c. C.43, s. 142.
Ministry of Community and Social Services Act, R.S.O. 1990, c. M.20, s. 4(3).
Rules of Civil Procedure, R.R.O. 1990, Reg. 194, r. 21.01(1)(b).

Authors Cited

Bala, Nicholas. “Child Welfare Law in Canada: An Introduction”, in N. Bala et al., eds., *Canadian Child Welfare Law: Children, Families and the State*, 2nd ed. Toronto: Thompson Educational, 2004, 1.
 Bala, Nicholas. “The Best Interests of the Child in the Post-Modernist Era: A Central but Illusive and Limited Concept”, in *Special Lectures of the Law Society of Upper Canada 2000: Family Law*. Toronto: LSUC, 1999, 3.1.
 Goldstein, Joseph, et al. *The Best Interests of the Child: The Least Detrimental Alternative*. New York: Free Press, 1996.
 Linden, Allen M., and Bruce Feldthusen. *Canadian Tort Law*, 8th ed. Markham: Butterworths, 2006.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (Laskin, Sharpe and Juriansz J.J.A.) (2006), 79 O.R. (3d) 45, 264 D.L.R. (4th) 135, 206 O.A.C. 350, 22 R.F.L. (6th) 87, [2006] O.J. No. 181 (QL), setting aside a decision of Hoilett J., 2004 CarswellOnt 8102. Appeal allowed.

Dennis W. Brown, Q.C., Malliha Wilson and Lise G. Favreau, for the appellants.

Matthew Wilton and Gregory Graham, for the respondents.

Natalie Hepburn Barnes, for the intervener.

The judgment of the Court was delivered by

¹ ABELLA J. — Families are the core social unit. At their best, they offer guidance, nurture, and protection, especially for their most vulnerable members

W.L.R. 554; *Sullivan c. Moody* (2001), 207 C.L.R. 562, [2001] HCA 59; *Gardner c. Rusch* (1999), 179 D.L.R. (4th) 336; *P.S. c. Bath*, [1997] O.J. No. 4089 (QL).

Lois et règlements cités

Loi sur le ministère des Services sociaux et communautaires, L.R.O. 1990, ch. M.20, art. 4(3).
Loi sur les services à l'enfance et à la famille, L.R.O. 1990, ch. C.11, art. 1, 2(2), 15(6), 37(2)(f), (h), (3), 63(1), 64(4), (7), (8).
Loi sur les tribunaux judiciaires, L.R.O. 1990, ch. C.43, art. 142.
Règles de procédure civile, R.R.O. 1990, Règl. 194, règle 21.01(1)(b).

Doctrine citée

Bala, Nicholas. « Child Welfare Law in Canada : An Introduction », in N. Bala et al., eds., *Canadian Child Welfare Law : Children, Families and the State*, 2nd ed. Toronto : Thompson Educational, 2004, 1.
 Bala, Nicholas. « The Best Interests of the Child in the Post-Modernist Era : A Central but Illusive and Limited Concept », in *Special Lectures of the Law Society of Upper Canada 2000 : Family Law*. Toronto : LSUC, 1999, 3.1.
 Goldstein, Joseph, et al. *The Best Interests of the Child : The Least Detrimental Alternative*. New York : Free Press, 1996.
 Linden, Allen M., and Bruce Feldthusen. *Canadian Tort Law*, 8th ed. Markham : Butterworths, 2006.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (les juges Laskin, Sharpe et Juriansz) (2006), 79 O.R. (3d) 45, 264 D.L.R. (4th) 135, 206 O.A.C. 350, 22 R.F.L. (6th) 87, [2006] O.J. No. 181 (QL), qui a infirmé une décision du juge Hoilett, 2004 CarswellOnt 8102. Pourvoi accueilli.

Dennis W. Brown, c.r., Malliha Wilson et Lise G. Favreau, pour les appelants.

Matthew Wilton et Gregory Graham, pour les intimés.

Natalie Hepburn Barnes, pour l'intervenant.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LA JUGE ABELLA — La famille forme la cellule sociale fondamentale. Dans le meilleur des cas, elle apporte orientation, soutien affectif et protection à

— children. When they cannot, and the child is at serious risk, the law gives the state the right, in appropriate circumstances, to remove a child from the rest of the family for his or her own protection. The significance and complexity of this statutorily assigned responsibility explain the requirement for ongoing judicial oversight.

This is the child protection context, and it is, not surprisingly, a highly adversarial one. While it recognizes that the family is the most private of institutions, it also recognizes that the entitlement to be free from state intrusion does not make the family immune from the state's overriding duty to ensure that children are protected from undue harm, including harm from the family. Evidence of danger to the child will always attract the state's attention and, occasionally, involve ordering that the child be placed for his or her own protection in the care of someone other than the family. The question in this case is whether, a treatment centre and its employee into whose care a child has been placed, owe a hitherto unrecognized legal duty of care to the family of a child they have been ordered to protect.

Background

In January 1995, R.D. was apprehended by the Halton Children's Aid Society ("Halton CAS") and placed in a foster home. She was 14 years old and had written a story at her school which alleged that her parents had physically and sexually abused her. Her parents denied the allegations, claiming, as the Court of Appeal noted, that R.D. was "delusional". The Halton Regional Police conducted an investigation. No criminal charges were laid.

According to the statement of claim, while in foster care, R.D. attempted suicide. As a result, she was transferred in February 1995 to the pediatric psychiatric ward of Oakville Trafalgar Memorial Hospital, where she again attempted suicide. This led, in March 1995, to her transfer to Youthdale Crisis Centre, a psychiatric facility in Toronto, and

ses membres, en particulier les membres les plus vulnérables — les enfants — mais, si elle n'est pas en mesure de le faire et que les enfants courent un risque grave, la loi autorise l'État, dans certaines circonstances, à retirer un enfant de sa famille pour le protéger. L'importance et la complexité de cette responsabilité imposée par la loi expliquent la nécessité de la constante attention judiciaire.

Le contexte est celui de la protection de l'enfance, et il n'est pas surprenant qu'il soit hautement accusatoire. Bien que la famille y soit reconnue comme l'institution privée par excellence, son droit d'être protégée contre l'ingérence de l'État ne la soustrait pas à l'effet de l'obligation prépondérante de celui-ci de veiller à la protection des enfants contre les préjudices indus, même de la part de la famille. La preuve d'une situation dangereuse pour un enfant suscitera toujours l'attention de l'État et donnera lieu, à l'occasion, à une ordonnance prescrivant qu'il soit confié, pour sa protection, à une personne autre que sa famille. La Cour doit décider, en l'espèce, si le centre de traitement et l'employé auxquels un enfant est confié ont une obligation légale de diligence, jusqu'ici méconnue, envers la famille d'un enfant qu'ils sont judiciairement tenus de protéger.

Les faits

En janvier 1995, R.D. a été appréhendée par la société d'aide à l'enfance de Halton (« SAE de Halton ») et placée en famille d'accueil. Elle avait 14 ans. Dans une rédaction, à l'école, elle avait écrit qu'elle avait subi des sévices physiques et sexuels de la part de ses parents. Ceux-ci ont nié les allégations, affirmant, comme l'a fait observer la Cour d'appel, que R.D. souffrait de « délire ». La police de Halton a fait enquête, mais aucune accusation n'a été portée.

Selon la déclaration, R.D. a fait une tentative de suicide pendant qu'elle était en famille d'accueil, ce qui a entraîné son transfert, en février 1995, au service de pédopsychiatrie du Trafalgar Memorial Hospital d'Oakville, où elle a récidivé. Elle a alors été transférée, en mars 1995, au centre détresse-secours Youthdale, un établissement psychiatrique

2

3

4

then, in April, to the Whitby Mental Health Centre. While at Whitby she attempted suicide for a third time.

5 In September 1995, on consent, Fuller J. found her to be a child in need of protection and ordered temporary wardship. The terms of the order included the provisions that, “where possible”, attempts be made to reintegrate her into the family, and that there be a monthly meeting between the Halton CAS and the girl’s parents.

6 At this and all subsequent hearings, R.D. was represented by counsel from the Office of the Children’s Lawyer.

7 The provisions under which R.D. was found to be in need of protection were s. 37(2)(f) and (h) of the *Child and Family Services Act*, R.S.O. 1990, c. C.11 (“Act”). At the time they stated:

37. . . .

(2) A child is in need of protection where,

. . . .

- (f) the child has suffered emotional harm, demonstrated by severe,
 - (i) anxiety,
 - (ii) depression,
 - (iii) withdrawal, or
 - (iv) self-destructive or aggressive behaviour,

and the child’s parent or the person having charge of the child does not provide, or refuses or is unavailable or unable to consent to, services or treatment to remedy or alleviate the harm;

. . . .

- (h) the child suffers from a mental, emotional or developmental condition that, if not remedied, could seriously impair the child’s development and the child’s parent or the person having

de Toronto, puis au centre de santé mentale Whitby, en avril. À ce dernier endroit, elle a fait une troisième tentative de suicide.

En septembre 1995, avec consentement, le juge Fuller l’a déclarée enfant ayant besoin de protection et a rendu une ordonnance de tutelle temporaire, qui prescrivait notamment que [TRADUCTION] « dans la mesure du possible » il faudrait essayer de la réintégrer dans sa famille et qu’il y aurait une rencontre mensuelle entre la SAE de Halton et les parents de la jeune fille.

Lors de cette audience et de toutes les audiences subséquentes, R.D. était représentée par un avocat du Bureau de l’avocat des enfants.

C’est en vertu des al. 37(2)f) et h) de la *Loi sur les services à l’enfance et à la famille*, L.R.O. 1990, ch. C.11, que R.D. a été déclarée enfant ayant besoin de protection. Voici leur texte en vigueur à l’époque :

37. . . .

(2) Est un enfant ayant besoin de protection :

. . . .

- f) l’enfant qui a subi des maux affectifs qui se traduisent par, selon le cas :
 - (i) un sentiment profond d’angoisse,
 - (ii) un état dépressif grave,
 - (iii) un fort repliement sur soi,
 - (iv) un comportement autodestructeur ou agressif,

si son père ou sa mère ou la personne qui en est responsable ne fournit pas des services ou un traitement afin de remédier à ces maux ou de les soulager, refuse ou n’est pas en mesure de donner son consentement à ce traitement ou ces services, ou n’est pas disponible pour ce faire;

. . . .

- h) l’enfant dont l’état mental ou affectif ou de développement risque, s’il n’y est pas remédié, de porter gravement atteinte à son développement, si son père ou sa mère ou la personne qui en est

charge of the child does not provide, or refuses or is unavailable or unable to consent to, treatment to remedy or alleviate the condition;

Neither provision relates explicitly to physical or sexual abuse, but both anticipate that a child is suffering from serious emotional harm which the parents cannot or will not remedy or alleviate. In November 1995, over the objections of her parents but with her consent, Fuller J. ordered that R.D. be sent to the Syl Apps Secure Treatment Centre, operated by the Ontario Ministry of Community and Social Services. The social worker who was R.D.'s Clinical Case Coordinator at the treatment centre was Douglas Baptiste.

R.D.'s temporary wardship order was extended by Fisher J. in April 1996. In October 1996, with R.D.'s consent, he ordered that she be made a permanent ward of the Crown. The Crown wardship order included a provision that any visitation and contact with family members be at the discretion of the child.

The parents appealed this order. On December 1, 1998, Clark J. dismissed the appeal, concluding that the trial judge had made no error of law and acted in the best interests of the child.

In November 1998 R.D. turned 18.

In May 1999, R.D.'s parents, grandmother, and three siblings issued a statement of claim seeking damages of \$40,000,000 for the negligence of various government officials and institutions, including the Halton CAS, R.D.'s several social workers and doctors, the Syl Apps Secure Treatment Centre, and Mr. Baptiste. The family's allegations revolved around their assertion that R.D. was treated by the treatment centre and Mr. Baptiste as if her parents had physically and sexually abused her, that this was negligent conduct, and that the negligence caused R.D. not to return to her family, thereby depriving the family of a relationship with her. They sought

responsable ne fournit pas un traitement afin de remédier à cet état ou de le soulager, refuse ou n'est pas en mesure de donner son consentement à ce traitement, ou n'est pas disponible pour ce faire;

Aucune de ces dispositions ne mentionne explicitement la violence physique ou sexuelle, mais elles prévoient toutes deux comme condition de leur application qu'un enfant ait subi des maux affectifs graves et que les parents ne soient pas en mesure ou refusent de remédier à ces maux ou de les soulager. En novembre 1995, le juge Fuller, malgré les objections des parents de R.D., mais avec le consentement de celle-ci, a ordonné qu'elle soit envoyée au Syl Apps Secure Treatment Centre, qui relevait du ministère des Services sociaux et communautaires. Le travailleur social affecté à son cas comme coordonnateur clinique était Douglas Baptiste.

Le juge Fisher a prolongé la tutelle temporaire en avril 1996. En octobre 1996, avec le consentement de l'intéressée, il a ordonné qu'elle soit placée sous la tutelle permanente de la Couronne, prévoyant notamment que les visites et les contacts avec la famille seraient à la discrétion de l'enfant.

Les parents ont interjeté appel de cette ordonnance. Le 1^{er} décembre 1998, le juge Clark a rejeté l'appel, concluant que le juge de première instance n'avait pas commis d'erreur de droit et avait agi dans l'intérêt véritable de l'enfant.

En novembre 1998 R.D. a eu 18 ans.

En mai 1999, le père, la mère, une grand-mère et trois frères et sœur ont intenté une action en dommages-intérêts pour négligence contre divers fonctionnaires et institutions gouvernementales, notamment la SAE de Halton, plusieurs travailleurs sociaux et médecins s'étant occupés de R.D., le Syl Apps Secure Treatment Centre et M. Baptiste, dans laquelle ils réclamaient des dommages-intérêts de 40 000 000 \$. Ils soutenaient principalement que le centre de traitement et M. Baptiste avaient traité R.D. comme si ses parents lui avaient infligé des sévices physiques et sexuels, ce qui constituait de la négligence, et qu'à cause de cette négligence R.D.

8

9

10

11

12

damages for nervous shock, emotional distress and physical and mental illness, among others.

n'était jamais retournée dans sa famille, ce qui privait celle-ci de ses liens avec elle. Ils ont réclamé des dommages-intérêts pour choc nerveux, détresse émotionnelle et troubles physiques et mentaux, entre autres.

13 R.D. was not a party to the action.

R.D. n'était pas partie à l'action.

14 In March 2004, the defendant treatment centre and Mr. Baptiste, along with Dr. Richard Meen, a psychiatrist who was the treatment centre's Clinical Director; Dr. Alina Lazor, a psychiatrist involved in R.D.'s care at the Whitby Mental Health Centre; and Megan Pallet, R.D.'s lawyer from the Office of the Children's Lawyer, brought a motion under Rule 21.01(1)(b) of the Ontario *Rules of Civil Procedure*, R.R.O. 1990, Reg. 194, seeking to strike out the statement of claim on the grounds that it disclosed no reasonable cause of action.

En mars 2004, le centre de traitement et M. Baptiste, ainsi que le psychiatre Richard Meen, qui assurait la direction clinique du centre, la D^r Alina Lazor, une psychiatre ayant traité R.D. au centre de santé mentale Whitby, et Megan Pallet, l'avocate du Bureau de l'avocat des enfants ayant représenté R.D., ont présenté une motion en vertu de l'al. 21.01(1)b des *Règles de procédure civile de l'Ontario*, R.R.O. 1990, Règl. 194, pour faire radier la déclaration au motif qu'elle ne révélait aucune cause d'action fondée.

15 The test on a Rule 21 motion was set out by this Court in *Hunt v. Carey Canada Inc.*, [1990] 2 S.C.R. 959:

Le critère applicable à une telle motion a été formulé dans *Hunt c. Carey Canada Inc.*, [1990] 2 R.C.S. 959 :

[A]ssuming that the facts as stated in the statement of claim can be proved, is it "plain and obvious" that the plaintiff's statement of claim discloses no reasonable cause of action? . . . Neither the length and complexity of the issues, the novelty of the cause of action, nor the potential for the defendant to present a strong defence should prevent the plaintiff from proceeding with his or her case. [Emphasis added; p. 980.]

[D]ans l'hypothèse où les faits mentionnés dans la déclaration peuvent être prouvés, est-il « évident et manifeste » que la déclaration du demandeur ne révèle aucune cause d'action raisonnable? [. . .] La longueur et la complexité des questions, la nouveauté de la cause d'action ou la possibilité que les défendeurs présentent une défense solide ne devraient pas empêcher le demandeur d'intenter son action. [Je souligne; p. 980.]

16 The motions judge, Hoilett J., granted the motion (2004 CarswellOnt 8102). He concluded that the two doctors owed a duty of care only to their patient, R.D. In his view, R.D.'s lawyer, the treatment centre and Mr. Baptiste were in analogous circumstances to that of a doctor and they also, therefore, owed a duty of care only to the child, not to her family.

Le juge Hoilett a accueilli la motion (2004 CarswellOnt 8102), estimant que les deux médecins avaient une obligation de diligence uniquement envers leur patiente, R.D. À son avis, l'avocate de R.D., le centre de traitement et M. Baptiste se trouvaient dans une situation analogue à celle des médecins et, par conséquent, ils n'avaient d'obligation de diligence qu'envers l'enfant, non envers sa famille.

17 The family appealed the order as it related to the Syl Apps Secure Treatment Centre and Mr. Baptiste, not to the two doctors or R.D.'s lawyer.

La famille a porté l'ordonnance en appel à l'égard du Syl Apps Secure Treatment Centre et de M. Baptiste, non pas à l'égard des deux médecins et de l'avocate.

18 In the Court of Appeal, the family abandoned their bad faith argument, resting their case on

En Cour d'appel, la famille a abandonné son argument de mauvaise foi, fondant sa cause sur

the proposition that the treatment centre and Mr. Baptiste owed them a common law duty of care giving rise to an action for damages in negligence. Laskin J.A., writing for the majority, allowed the appeal on the basis that a secure treatment facility and a social worker employed there, may owe a legal duty of care to the family of a child in their care. The matter should therefore be allowed to proceed to trial: (2006), 79 O.R. (3d) 45. Sharpe J.A., in dissent, held that the potential for conflicting duties under the statute and court orders, as well as the residual policy consideration of “serious and significant interference with the capacity of the respondents to fulfil their primary and paramount duty to R.D.’s best interests”, negated a duty of care (para. 89). There was therefore no need for a “case-specific factual inquiry that requires a full record at trial for its proper determination” (para. 90).

Both the majority and dissenting reasons acknowledged that imposing such a duty of care would represent a novel duty at law. The benefit of making a determination on a Rule 21 motion about whether such a duty should be recognized, is obvious. If there is no legally recognized duty of care to the family owed by the defendants, there is no legal justification for a protracted and expensive trial. If, on the other hand, such a duty is accepted, a trial is necessary to determine whether, on the facts of this case, that duty has been breached.

For the reasons that follow, I agree with the motions judge and with Sharpe J.A. that to recognize such a legal duty to the family of a child in their care, would pose a real risk that a secure treatment centre and its employees would have to compromise their overriding duty to the child. I also agree with Sharpe J.A. that “the duty of care pertaining to the relationship between children in need of protection and those who are charged with their care should be clearly defined on a **categorical basis, rather than**

la thèse que le centre de traitement et M. Baptiste avaient envers elle une obligation de diligence issue de la common law qui, en cas de négligence, donnait naissance à une action en dommages-intérêts. Le juge Laskin, au nom de la majorité, a accueilli l’appel, déclarant qu’un établissement de traitement en milieu fermé et les travailleurs sociaux qu’il emploie peuvent avoir une obligation de diligence envers la famille d’un enfant confié à leurs soins et qu’il fallait donc laisser l’action suivre son cours : (2006), 79 O.R. (3d) 45. Par contre, selon le juge Sharpe, dissident, le risque de conflit entre les obligations découlant de la loi et celles découlant des ordonnances judiciaires, de même que les considérations de politique générale résiduelles concernant [TRADUCTION] « l’atteinte grave et substantielle à la capacité des intimés de s’acquitter de leur obligation première et primordiale de veiller aux intérêts de R.D. », neutralisaient l’obligation de diligence (par. 89). Il n’y avait donc pas lieu de procéder à [TRADUCTION] « un examen des faits de l’espèce nécessitant une instruction en bonne et due forme pour trancher la question » (par. 90).

Les juges de la majorité et le juge dissident ont reconnu dans leurs motifs que l’imposition d’une telle obligation de diligence serait de droit nouveau. L’avantage de statuer sur l’existence d’une telle obligation dans le cadre d’une requête fondée sur la règle 21 est évident. Si les défendeurs n’ont aucune obligation légale de diligence envers la famille, il n’y a pas matière à un procès long et coûteux. Par contre, si l’existence d’une telle obligation est reconnue, il faut instruire un procès pour établir si, compte tenu des faits, les défendeurs ont manqué à leur obligation.

Pour les motifs exposés ci-après, j’estime, comme le juge des motions et le juge Sharpe, que la reconnaissance d’une obligation légale envers la famille d’un enfant confié à un établissement de traitement en milieu fermé ferait naître le danger réel que l’établissement et ses employés aient à transiger avec l’obligation prépondérante qu’ils ont envers l’enfant. Je conviens également avec le juge Sharpe que [TRADUCTION] « l’obligation de diligence découlant de la relation entre l’enfant à

being left in a fluid state to be resolved on a case-by-case basis” (para. 74).

21 I would not, as a result, recognize such a new legal duty. It follows that, in my view it is “plain and obvious” that the statement of claim discloses no reasonable cause of action against these defendants.

Analysis

22 The issue in this appeal is whether the Syl Apps Secure Treatment Centre and Mr. Baptiste, R.D.’s social worker/case coordinator there, owe a duty of care to the family of the child they have been ordered by the court to treat. Because such a duty has never before been recognized, the inquiry engages this Court’s jurisprudence for determining when a new duty of care should be recognized.

23 The analytic divining rod used by this Court for determining whether a duty of care exists was first proposed in *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728 (H.L.), adopted by this Court in *Kamloops (City of) v. Nielsen*, [1984] 2 S.C.R. 2, and definitively refined in *Cooper v. Hobart*, [2001] 3 S.C.R. 537, 2001 SCC 79. It was confirmed in *Edwards v. Law Society of Upper Canada*, [2001] 3 S.C.R. 562, 2001 SCC 80, and *Childs v. Desormeaux*, [2006] 1 S.C.R. 643, 2006 SCC 18.

24 To determine whether there is a *prima facie* duty of care, we examine the factors of reasonable foreseeability and proximity. If this examination leads to the *prima facie* conclusion that there should be a duty of care imposed on this particular relationship, it remains to determine whether there are nonetheless additional policy reasons for not imposing the duty.

25 The basic proposition underlying “reasonable foreseeability” is that everyone “must take reasonable care to avoid acts or omissions which you can reasonably foresee would be likely to injure your

protéger et ceux qui sont chargés d’en prendre soin devrait être clairement définie de façon catégorique et non rester flottante et appeler une résolution au cas par cas » (par. 74).

Je ne suis donc pas disposée à reconnaître cette nouvelle obligation légale. À mon avis, il est donc « évident et manifeste » que la déclaration ne révèle aucune cause d’action fondée contre les défendeurs.

Analyse

Il s’agit en l’espèce de décider si Syl Apps Secure Treatment Centre et M. Baptiste, le travailleur social/coordonnateur de cas clinique de R.D., ont une obligation de diligence envers la famille de l’enfant que le tribunal leur a enjoint de traiter. Comme une telle obligation n’a jamais été reconnue auparavant, pour répondre à la question il faut se tourner vers la jurisprudence de la Cour portant sur la reconnaissance de nouvelles obligations de diligence.

C’est de l’arrêt *Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728 (H.L.), que la Cour a tiré l’instrument d’analyse qui permet de déterminer s’il existe une obligation de diligence et qu’elle a adopté dans *Kamloops (Ville de) c. Nielsen*, [1984] 2 R.C.S. 2, puis mis au point dans *Cooper c. Hobart*, [2001] 3 R.C.S. 537, 2001 CSC 79. Elle l’a ensuite confirmé dans *Edwards c. Barreau du Haut-Canada*, [2001] 3 R.C.S. 562, 2001 CSC 80, et *Childs c. Desormeaux*, [2006] 1 R.C.S. 643, 2006 CSC 18.

Pour déterminer s’il existe à première vue une obligation de diligence, nous devons examiner les facteurs de la prévisibilité raisonnable et du lien de proximité. Si l’examen de ces facteurs amène à la conclusion à première vue que la relation en cause appelle une obligation de diligence, il reste à se demander si d’autres raisons d’intérêt général justifient néanmoins qu’on ne l’impose pas.

Le fondement de la « prévisibilité raisonnable » est qu’[TRADUCTION] « il faut agir avec diligence raisonnable pour éviter des actes ou omissions dont on peut raisonnablement prévoir qu’ils sont

neighbour” (*Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562 (H.L.), *per* Lord Atkin, at p. 580). The question is whether the person harmed was “so closely and directly affected by my act that I ought reasonably to have them in contemplation as being so affected” (*ibid.*).

There must also be a relationship of sufficient proximity between the plaintiff and defendant. The purpose of this aspect of the analysis was explained by Allen Linden and Bruce Feldthusen in *Canadian Tort Law* (8th ed. 2006) as being to decide “whether, despite the reasonable foresight of harm, it is unjust or unfair to hold the defendant subject to a duty because of the absence of any relationship of proximity between the plaintiff and the defendant” (p. 304).

When the relationship occurs in the context of a statutory scheme, the governing statute is a relevant context for assessing the sufficiency of the proximity between the parties (*Cooper*, at para. 43; *Edwards*, at para. 9). As this Court said in *Edwards*: “Factors giving rise to proximity must be grounded in the governing statute when there is one” (para. 9).

Where an alleged duty of care is found to conflict with an overarching statutory or public duty, this may constitute a compelling policy reason for refusing to find proximity (*Cooper*, at para. 44; *Edwards*, at para. 6). Such a conflict exists where the imposition of the proposed duty of care would prevent the defendant from effectively discharging its statutory duties. In *Cooper*, for example, a duty to individual investors on the part of the Registrar of Mortgage Brokers was rejected because it was found to “potentially conflict with the Registrar’s overarching duty to the public” (para. 44). Similarly, in *Edwards* a private law duty of care on the part of the Law Society to the victim of a dishonest lawyer was rejected at the proximity stage since “[d]ecisions made by the Law Society require the exercise of legislatively delegated discretion and involve pursuing a myriad of objectives consistent with public rather than private law duties” (para.

susceptibles de léser son prochain » (*Donoghue c. Stevenson*, [1932] A.C. 562 (H.L.), lord Atkin, p. 580). Il faut se demander si les personnes lésées étaient [TRADUCTION] « touchées de si près et si directement par mon acte que je devrais raisonnablement prévoir qu’elles seraient ainsi touchées lorsque je songe aux actes ou omissions qui sont mis en question » (*ibid.*).

Il doit également exister un lien de proximité suffisamment étroit entre le demandeur et le défendeur. Allen Linden et Bruce Feldthusen expliquent dans *Canadian Tort Law* (8^e éd. 2006) que ce volet de l’analyse vise à déterminer [TRADUCTION] « si, malgré la prévisibilité raisonnable du préjudice, il est injuste ou inéquitable d’assujettir le défendeur à une obligation, en raison de l’absence de tout lien de proximité entre le demandeur et le défendeur » (p. 304).

Lorsque le lien découle d’un régime législatif, la loi applicable est pertinente pour établir si la relation entre les parties est suffisamment étroite (*Cooper*, par. 43; *Edwards*, par. 9). Comme la Cour l’a indiqué dans *Edwards* : « Les facteurs donnant lieu à l’existence d’un lien étroit doivent être fondés sur la loi applicable le cas échéant » (par. 9).

Un conflit entre l’obligation de diligence revendiquée et une obligation primordiale de nature publique ou imposée par la loi peut constituer une raison de principe impérieuse pour refuser de conclure à la proximité (*Cooper*, par. 44; *Edwards*, par. 6). Un tel conflit existe lorsque l’obligation de diligence proposée empêcherait le défendeur de bien s’acquitter de ses obligations légales. Dans *Cooper*, par exemple, la Cour a jugé que le registrateur des courtiers en hypothèques n’avait pas d’obligation envers les investisseurs individuellement parce qu’elle serait « susceptible d’aller à l’encontre de l’obligation qu’il a à l’égard des intérêts supérieurs du public » (par. 44). De même, dans *Edwards*, à l’étape de l’analyse de la proximité, la Cour a conclu que le Barreau n’avait pas d’obligation de diligence de droit privé envers la victime d’un avocat malhonnête parce que « [l]es décisions prises par le Barreau nécessitent l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire délégué par

26

27

28

14). In both cases, the serious negative policy consequences of these conflicting duties were found to justify denying a finding of proximity.

29 A statutory immunity provision may also be relevant. In *Edwards* a statutory immunity provision was found to be indicative of the Legislature's intention to preclude compensation beyond the amount provided by the lawyers' professional indemnity insurance and fund for client compensation (paras. 16-17).

30 Depending on the circumstances of the case, the factors to be considered in the proximity analysis include the parties' expectations, representations and reliance (*Cooper*, at para. 34). There is no definitive list.

31 If a *prima facie* duty of care is found to exist based on reasonable foreseeability and proximity, it is still necessary for a court to submit this preliminary conclusion to an examination about whether there are any residual policy reasons which make the imposition of a duty of care unwise. As noted in *Cooper*, "the *Donoghue v. Stevenson* foreseeability-negligence test, no matter how it is phrased, conceals a balancing of interests. The quest for the right balance is in reality a quest for prudent policy" (para. 29).

32 This means, the Court recognized, that policy is relevant at both the "proximity" stage and the "residual policy concerns" stage of the *Anns* test. The difference is that under proximity, the relevant questions of policy relate to factors arising from the particular relationship between the plaintiff and the defendant. In contrast, residual policy considerations are concerned not so much with "the relationship between the parties, but with the effect of recognizing a duty of care on other legal

la loi et impliquent la poursuite de multiples objectifs correspondant à des fonctions d'ordre public plutôt que d'ordre privé » (par. 14). Dans les deux affaires, la Cour a jugé que les graves conséquences négatives du conflit d'obligations, sur le plan de l'intérêt public, justifiaient la conclusion à l'absence de lien de proximité.

L'existence d'une disposition législative prévoyant une immunité constitue également un facteur pertinent. La Cour a établi, dans *Edwards*, qu'une telle disposition indiquait l'intention du législateur d'interdire un dédommagement dépassant le montant prévu par l'assurance responsabilité professionnelle des avocats et le fonds d'indemnisation des clients des avocats (par. 16-17).

Selon les circonstances en cause, les facteurs à examiner dans toute analyse relative à la proximité comprennent les attentes des parties, leurs déclarations et les liens de confiance (*Cooper*, par. 34), mais il n'existe pas de liste définitive.

Si l'analyse de la prévisibilité raisonnable et du lien de proximité amène à la conclusion qu'il existe à première vue une obligation de diligence, il s'agit d'une conclusion préliminaire qui doit être suivie d'un examen consistant à se demander si des considérations de politique générale résiduelles font en sorte qu'il ne serait pas judicieux d'imposer une telle obligation. Comme la Cour l'a indiqué dans *Cooper*, « peu importe sa formulation, le critère de prévisibilité-négligence de l'arrêt *Donoghue c. Stevenson* occulte une pondération d'intérêts. La recherche de l'équilibre constitue en réalité la recherche d'une politique de prudence » (par. 29).

Cela signifie, comme l'a reconnu la Cour, que l'intérêt général est pertinent tant à l'étape de l'analyse relative à la « proximité » qu'à celle de l'examen des « considérations de politique générale résiduelles » du critère énoncé dans *Anns*. La différence tient à ce qu'à l'étape de la proximité les questions pertinentes d'intérêt général se rapportent à des facteurs découlant du lien qui existe entre le demandeur et le défendeur, tandis que les considérations de politique générale résiduelles ne

obligations, the legal system and society more generally” (*Cooper*, at para. 37).

The possibility of some blending of policy considerations was noted by McLachlin C.J. and Major J. in *Cooper*:

Provided the proper balancing of the factors relevant to a duty of care are considered, it may not matter, so far as a particular case is concerned, at which “stage” [policy is considered]. The underlying question is whether a duty of care should be imposed, taking into account all relevant factors disclosed by the circumstances. [para. 27]

Accordingly, in order to establish that the Syl Apps Secure Treatment Centre and Mr. Baptiste owed the family of R.D. a duty of care, (1) the harm complained of must have been reasonably foreseeable, (2) there must have been sufficient proximity between them and the family such that it would be fair and just to impose a duty of care, and (3) there must be no residual policy reasons for declining to impose such a duty.

Applying the Test

The first question is whether it was reasonably foreseeable that the actions of the treatment centre and Mr. Baptiste would harm the family. That requires asking, to paraphrase Lord Atkin in *Donoghue v. Stevenson*, whether the Syl Apps Secure Treatment Centre and Mr. Baptiste ought to have taken reasonable care to avoid acts or omissions which they could reasonably foresee would be likely to injure R.D.’s family.

This is a complicated question in the child protection context, as the statement of claim in this case demonstrates. The “misconduct” the family alleges is the treatment given to the child, and the “harm” complained of was that the child was not reintegrated into her family. Neither treatment nor its outcome is ever predictable, especially in the case of children found to be in need of protection, where there is more hope than foreseeability. This branch

portent pas tant sur « le lien existant entre les parties » que sur « l’effet que la reconnaissance d’une obligation de diligence aurait sur les autres obligations légales, sur le système juridique et sur la société en général » (*Cooper*, par. 37).

Dans *Cooper*, la Juge en chef et le juge Major ont signalé la possibilité d’une certaine interpénétration des considérations de politique générale :

S’il y a une pondération convenable des facteurs pertinents en matière d’obligation de diligence, il se peut que l’« étape » à laquelle a lieu [l’examen de la politique] soit sans importance dans une affaire donnée. La question sous-jacente est de savoir si on devrait imposer une obligation de diligence à la lumière de l’ensemble des facteurs pertinents révélés par les faits. [par. 27]

Par conséquent, pour établir que le Syl Apps Secure Treatment Centre et M. Baptiste ont une obligation de diligence envers la famille de R.D., il faut (1) que le préjudice reproché soit raisonnablement prévisible, (2) qu’il y ait eu entre eux et la famille un lien de proximité suffisamment étroit pour qu’il soit juste et équitable de leur imposer une obligation de diligence et (3) qu’il n’existe aucune considération de politique générale résiduelle justifiant la non-imposition d’une telle obligation.

Application du critère

Il faut d’abord déterminer s’il était raisonnablement prévisible que les actions du centre de traitement et de M. Baptiste causent du tort à la famille et, pour cela, on doit se demander, pour paraphraser lord Atkin dans *Donoghue c. Stevenson*, s’ils auraient dû agir avec diligence raisonnable pour éviter des actes ou omissions dont ils pouvaient raisonnablement prévoir qu’ils étaient susceptibles de léser la famille de R.D.

Dans le contexte de la protection des enfants, il s’agit d’une question complexe, comme en témoigne la déclaration en l’espèce. La « faute » alléguée est le traitement prodigué à l’enfant, et le « préjudice » reproché, la non-réintégration de l’enfant dans sa famille. On ne peut jamais rien prédire d’un traitement ou de son résultat, surtout s’il s’agit d’enfants déclarés enfants ayant besoin de protection, pour lesquels on peut davantage parler d’espoir que

33

34

35

36

of the test need not, however, be further explored since, as found by the Court of Appeal and accepted by the parties in their arguments before this Court, reasonable foreseeability is not disputed.

37 Even if “harm” to the family was reasonably foreseeable, the analysis stalls at the proximity stage. The family asserts that its expectations and reliance on the defendants are based on the *Child and Family Services Act* and the court orders. It argued that because ss. 1 and 37(3)5-7 of the Act include a recognition of the importance of the family and of the integrity of the family unit, a relationship of proximity should be found. An examination of the statute contradicts this assertion.

38 The governing statute is the *Child and Family Services Act*. Section 1 outlines its purposes. In language similar to the wording when R.D. was apprehended, s. 1 now states, in part:

1. (1) The paramount purpose of this Act is to promote the best interests, protection and well being of children.

(2) The additional purposes of this Act, so long as they are consistent with the best interests, protection and well being of children, are:

1. To recognize that while parents may need help in caring for their children, that help should give support to the autonomy and integrity of the family unit and, wherever possible, be provided on the basis of mutual consent.
2. To recognize that the least disruptive course of action that is available and is appropriate in a particular case to help a child should be considered.
3. To recognize that children’s services should be provided in a manner that,
 - i. respects a child’s need for continuity of care and for stable relationships within a family and cultural environment,

de prévisibilité. Toutefois, il n’est pas nécessaire de s’attarder à ce volet du critère car, comme la Cour d’appel l’a établi et les parties l’ont reconnu devant nous, la prévisibilité raisonnable n’est pas contestée.

Même s’il était raisonnablement prévisible que la famille subira un « préjudice », c’est à l’étape de la proximité que l’analyse s’enraye. La famille affirme que ses attentes et sa confiance à l’égard des défendeurs découlent de la *Loi sur les services à l’enfance et à la famille* et des ordonnances judiciaires. Elle soutient que, l’importance de la famille et de l’intégrité de la cellule familiale étant reconnues à l’art. 1 et aux dispositions 5 à 7 du par. 37(3) de la Loi, il y a lieu de conclure à l’existence d’un lien de proximité. L’examen de la loi contredit cet argument.

La loi applicable est la *Loi sur les services à l’enfance et à la famille*. Son objet est énoncé à l’art. 1, dont le libellé actuel, reproduit en partie ci-après, est semblable au libellé en vigueur lorsque R.D. a été appréhendée.

1. (1) L’objet primordial de la présente loi est de promouvoir l’intérêt véritable de l’enfant, sa protection et son bien-être.

(2) Dans la mesure où ils sont compatibles avec l’intérêt véritable de l’enfant, sa protection et son bien-être, les objets additionnels de la présente loi sont les suivants :

1. Reconnaître que même si les parents peuvent avoir besoin d’aide pour s’occuper de leurs enfants, cette aide devrait favoriser l’autonomie et l’intégrité de la cellule familiale et, dans la mesure du possible, être accordée par consentement mutuel.
2. Reconnaître que devrait être envisagé le plan d’action le moins perturbateur qui est disponible et qui convient dans un cas particulier pour aider un enfant.
3. Reconnaître que les services à l’enfance devraient être fournis d’une façon qui, à la fois :
 - i. respecte les besoins de l’enfant en ce qui concerne la continuité des soins et des relations stables au sein d’une famille et d’un environnement culturel,

Section 37(3) of the Act recounts the factors courts are to consider when making an order in the best interests of a child. These factors too are almost identical to those in force at the time of R.D.'s apprehension. The particular factors her family relies on, paras. 5-7, are emphasized for convenience:

37. . . .

(3) Where a person is directed in this Part to make an order or determination in the best interests of a child, the person shall take into consideration those of the following circumstances of the case that he or she considers relevant:

1. The child's physical, mental and emotional needs, and the appropriate care or treatment to meet those needs.
2. The child's physical, mental and emotional level of development.
3. The child's cultural background.
4. The religious faith, if any, in which the child is being raised.
- 5. The importance for the child's development of a positive relationship with a parent and a secure place as a member of a family.**
- 6. The child's relationships and emotional ties to a parent, sibling, relative, other member of the child's extended family or member of the child's community.**
- 7. The importance of continuity in the child's care and the possible effect on the child of disruption of that continuity.**
8. The merits of a plan for the child's care proposed by a society, including a proposal that the child be placed for adoption or adopted, compared with the merits of the child remaining with or returning to a parent.
9. The child's views and wishes, if they can be reasonably ascertained.
10. The effects on the child of delay in the disposition of the case.

Le paragraphe 37(3) de la Loi énumère les facteurs que les tribunaux doivent prendre en compte lorsqu'ils rendent une ordonnance dans l'intérêt véritable de l'enfant. Ces facteurs sont aussi presque identiques à ceux en vigueur à la date de l'apprehension de R.D. La famille invoque les facteurs énoncés aux dispositions 5 à 7, qui figurent en caractères gras ci-après :

37. . . .

(3) La personne tenue, en application de la présente partie, de rendre une ordonnance ou de prendre une décision dans l'intérêt véritable de l'enfant, étudie les circonstances suivantes qu'elle juge pertinentes :

1. Les besoins physiques, mentaux et affectifs de l'enfant et les soins ou le traitement qui conviennent pour répondre à ces besoins.
2. Le niveau de développement physique, mental et affectif de l'enfant.
3. L'héritage culturel de l'enfant.
4. La croyance religieuse de l'enfant, s'il en est, dans laquelle il est élevé.
- 5. L'importance, en ce qui concerne le développement de l'enfant, d'une relation positive avec son père ou sa mère et d'une place sûre en tant que membre d'une famille.**
- 6. Les relations et les liens affectifs de l'enfant avec son père ou sa mère, son frère ou sa sœur, un parent, un autre membre de sa famille élargie ou un membre de sa communauté.**
- 7. L'importance de la continuité en ce qui concerne les soins à fournir à l'enfant, et les conséquences que peut avoir sur lui une interruption.**
8. Les avantages du programme que propose la société concernant les soins à fournir à l'enfant, y compris la proposition que l'enfant soit placé en vue de son adoption ou adopté, comparativement à la solution visant à laisser ou à retourner l'enfant chez son père ou sa mère.
9. Le point de vue et les désirs de l'enfant si ceux-ci peuvent être raisonnablement déterminés.
10. Les conséquences sur l'enfant de tout retard relativement à la solution du cas.

11. The risk that the child may suffer harm through being removed from, kept away from, returned to or allowed to remain in the care of a parent.
12. The degree of risk, if any, that justified the finding that the child is in need of protection.
13. Any other relevant circumstance.

40 The family also relied on the obligations of service providers under s. 2(2) of the Act to ensure that children and their parents are heard and represented. These are, however, essentially procedural rights and cannot ground proximity.

41 The deciding factor for me, as in *Cooper* and *Edwards*, is the potential for conflicting duties: imposing a duty of care on the relationship between the family of a child in care and that child's court-ordered service providers creates a genuine potential for "serious and significant" conflict with the service providers' transcendent statutory duty to promote the best interests, protection and well-being of the children in their care.

42 When a child is placed in the care of the Children's Aid Society, or if Crown wardship is ordered, the Act gives the Children's Aid Society or Crown "the rights and responsibilities of a parent for the purpose of the child's care, custody and control" (s. 63(1)). This creates an inherently adversarial relationship between parents and the state.

43 It is true that treating a child in need of protection can sometimes be done in a way that meets with the family's satisfaction in the long term. But it is not the family's satisfaction in the long term to which the statute gives primacy, it is the child's best interests. The fact that the interests of the parents and of the child may occasionally align does not diminish the concern that in many, if not most of the cases, conflict is inevitable.

11. Le danger que l'enfant subisse un préjudice s'il ne vit plus avec son père ou sa mère, s'il est tenu éloigné de lui ou d'elle, s'il retourne vivre avec lui ou avec elle, ou s'il continue de vivre avec lui ou avec elle.
12. Le degré de risque, s'il en est, qui a justifié la constatation selon laquelle l'enfant a besoin de protection.
13. D'autres circonstances pertinentes.

La famille a aussi invoqué le devoir des fournisseurs de services, prévu au par. 2(2), de veiller à ce que les enfants et leurs parents soient entendus et représentés. Toutefois, il s'agit là de droits essentiellement procéduraux, qui ne peuvent fonder un lien de proximité.

À mon avis, le facteur déterminant ici, comme dans *Cooper* et *Edwards*, est le risque de conflit d'obligations. En effet, en imposant une obligation de diligence fondée sur la relation entre la famille d'un enfant pris en charge et les fournisseurs de soins désignés par le tribunal pour cet enfant, on crée un risque réel de sérieux conflit avec le devoir transcendant que la loi impose aux fournisseurs de services de veiller à l'intérêt véritable, à la protection et au bien-être de l'enfant.

Si l'enfant est confié à la société d'aide à l'enfance ou s'il est déclaré pupille de la Couronne, la société d'aide à l'enfance ou la Couronne assume, aux termes de la Loi, « les droits et les responsabilités du père ou de la mère en ce qui concerne les soins à donner à l'enfant, sa garde et sa surveillance » (par. 63(1)). Il en résulte une relation intrinsèquement antagoniste entre les parents et l'État.

S'il est vrai qu'il est parfois possible de traiter un enfant ayant besoin de protection d'une façon qui satisfasse la famille à long terme, il reste que la loi donne primauté non pas à la satisfaction de la famille à long terme, mais à l'intérêt véritable de l'enfant. Ce n'est pas parce que les intérêts des parents et ceux de l'enfant peuvent parfois coïncider que le problème de l'inévitabilité du conflit qui se pose dans beaucoup de ces cas, voire la majorité, s'en trouve diminué.

The primacy of the best interests of the child over parental rights in the child protection context is an axiomatic proposition in the jurisprudence. As Daley J.F.C. observed in *Children's Aid Society of Halifax v. S.F.* (1992), 110 N.S.R. (2d) 159 (Fam. Ct.):

[Child welfare statutes] promot[e] the integrity of the family, but only in circumstances which will protect the child. When the child cannot be protected as outlined in the [Act] within the family, no matter how well meaning the family is, then, if its welfare requires it, the child is to be protected outside the family. [para. 5]

(See also *Children's Aid Society of Halifax v. C.M.N.* (1989), 91 N.S.R. (2d) 232 (Fam. Ct.), per Butler J.F.C., at paras. 34-36; *Children's Aid Society for the District of Ottawa-Carleton v. L.H.*, [1994] O.J. No. 2501 (QL) (Prov. Div.), per Guay Prov. Div. J., at para. 38; *Children's Aid Society of Ottawa - Carleton v. D.L.*, [1995] O.J. No. 693 (QL) (Prov. Div.), per Linhares de Sousa Prov. Div. J., at para. 69; *F. (B.) v. Children's Aid Society of Kingston (City)*, 1995 CarswellOnt 2154 (Prov. Div.), per Dunbar Prov. Div. J., at para. 13; *Children's Aid Society of Brockville Leeds & Grenville v. C.*, 2001 CarswellOnt 1504 (S.C.J.), per Ratushny J., at para. 15; *Children's Aid Society of Hamilton-Wentworth v. R. (K.)*, 2003 CarswellOnt 2929 (S.C.J.), per Scime J., at para. 44; *Family Youth and Child Services of Muskoka v. N.C.*, [2004] O.J. No. 1733 (QL) (S.C.J.), per Glass J., at para. 28; and *A.N. v. Saskatchewan (Minister of Social Services)* (1988), 68 Sask. R. 24 (Q.B.).

This Court has confirmed that pursuing and protecting the best interests of the child must take precedence over the wishes of a parent (*King v. Low*, [1985] 1 S.C.R. 87; *Young v. Young*, [1993] 4 S.C.R. 3; *New Brunswick (Minister of Health and Community Services) v. L. (M.)*, [1998] 2 S.C.R. 534). It also directed in *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto v. M. (C.)*, [1994] 2 S.C.R. 165, that in child welfare legislation the "integrity of the family unit" should be interpreted not as strengthening parental rights, but as "fostering the best interests of children" (p. 191). L'Heureux-Dubé J. cautioned at p. 191 that "the value of maintaining a family unit intact [must be]

La primauté de l'intérêt de l'enfant sur les droits parentaux pour ce qui est de la protection de l'enfant a valeur d'axiome dans la jurisprudence. Comme l'a fait observer le juge Daley dans *Children's Aid Society of Halifax c. S.F.* (1992), 110 N.S.R. (2d) 159 (Trib. fam.) :

[TRADUCTION] Les lois relatives au bien-être des enfants favorisent l'intégrité de la famille, mais uniquement dans des circonstances où l'enfant sera protégé. Lorsque la protection prévue par la Loi ne peut être assurée au sein de sa famille, quelque bien intentionnée que soit celle-ci, l'enfant devra être protégé hors du cadre familial. [par. 5]

(Voir aussi *Children's Aid Society of Halifax c. C.M.N.* (1989), 91 N.S.R. (2d) 232 (Trib. fam.), le juge Butler, par. 34-36; *Children's Aid Society for the District of Ottawa-Carleton c. L.H.*, [1994] O.J. No. 2501 (QL) (Div. prov.), le juge Guay, par. 38; *Children's Aid Society of Ottawa - Carleton c. D.L.*, [1995] O.J. No. 693 (QL) (Div. prov.), le juge Linhares de Sousa, par. 69; *F. (B.) c. Children's Aid Society of Kingston (City)*, 1995 CarswellOnt 2154 (Div. prov.), le juge Dunbar, par. 13; *Children's Aid Society of Brockville Leeds & Grenville c. C.*, 2001 CarswellOnt 1504 (C.S.J.), le juge Ratushny, par. 15; *Children's Aid Society of Hamilton-Wentworth c. R. (K.)*, 2003 CarswellOnt 2929 (C.S.J.), le juge Scime, par. 44; *Family Youth and Child Services of Muskoka c. N.C.*, [2004] O.J. No. 1733 (QL) (C.S.J.), le juge Glass, par. 28; *A.N. c. Saskatchewan (Minister of Social Services)* (1988), 68 Sask. R. 24 (B.R.).

La Cour a confirmé que les souhaits des parents doivent céder le pas devant la recherche et la protection de l'intérêt de l'enfant (*King c. Low*, [1985] 1 R.C.S. 87; *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3; *Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. L. (M.)*, [1998] 2 R.C.S. 534). Elle a aussi ordonné dans *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M. (C.)*, [1994] 2 R.C.S. 165, que l'« intégrité de la cellule familiale » envisagée par la législation en matière de protection de l'enfance soit interprétée non pas en vue du renforcement des droits des parents, mais en vue de « favoriser l'intérêt véritable des enfants » (p. 191). La juge L'Heureux-Dubé

evaluated in contemplation of what is best for the child, rather than for the parent”.

46 It is true that ss. 1 and 37(3) of the Act make reference to the family, but nothing in them detracts from the Act’s overall and determinative emphasis on the protection and promotion of the child’s best interests, not those of the family. The statutory references to parents and family in the Act, which the family seeks to rely on to ground proximity, are not stand-alone principles, but fall instead under the overarching umbrella of the best interests of the child. Those provisions are there to protect and further the interests of the child, not of the parents and therefore, in my view, cannot be relied upon for finding a relationship of sufficient proximity. As explained by Professor Nicholas Bala:

[L]eading Canadian precedents, federal and provincial statutes and international treaties are all premised on the principle that decisions about children should be based on an assessment of their best interests. This is a central concept for those who are involved making decisions about children, not only for judges and lawyers, but for also assessors and mediators.

(N. Bala, “The Best Interests of the Child in the Post-Modernist Era: A Central but Illusive and Limited Concept”, in *Special Lectures of the Law Society of Upper Canada 2000: Family Law* (1999), 3.1, at p. 3.1)

47 Similarly, as Joseph Goldstein et al. noted in *The Best Interests of the Child: The Least Detrimental Alternative* (1996), at p. 88:

[o]nce justification for state intervention has been established, the child’s well-being — not the parents’, the family’s, or the child care agency’s — must be determinative. . . . That conviction is expressed in our preference for *making a child’s interests paramount* once her care has become a legitimate matter for the state to decide. [Emphasis in original.]

48 The factors in s. 37(3), for that reason, are the servants of the paramount duty in s. 1 to protect

a souligné que « la valeur que comporte le maintien de la cellule familiale est fonction de ce qui est le mieux pour l’enfant plutôt que pour les parents » (p. 191).

Il est vrai l’art. 1 et le par. 37(3) de la Loi font état de la famille, mais rien dans ces dispositions ne diminue la prépondérance générale et déterminante que la Loi accorde à la protection et à la promotion de l’intérêt véritable de l’enfant, non celui de la famille. Les dispositions de la Loi mentionnant les parents et la famille, que celle-ci invoque comme fondement du lien de proximité, ne sont pas indépendantes du reste de la Loi mais se rapportent à son objet général, qui est l’intérêt véritable de l’enfant. Elles sont là pour protéger et favoriser l’intérêt véritable de l’enfant, non celui des parents, et ne sauraient donc, à mon avis, fonder un lien de proximité suffisamment étroit. Comme l’a expliqué le professeur Nicholas Bala :

[TRADUCTION] [L]es arrêts de principe canadiens, les lois fédérales et provinciales et les traités internationaux posent tous comme principe que les décisions concernant les enfants doivent se fonder sur l’évaluation de leur intérêt véritable. Il s’agit là d’un concept fondamental pour ceux qui prennent part à un processus décisionnel visant un enfant, non seulement les juges et les avocats, mais également les évaluateurs et les médiateurs.

(N. Bala, « The Best Interests of the Child in the Post-Modernist Era: A Central but Illusive and Limited Concept », dans *Special Lectures of the Law Society of Upper Canada 2000: Family Law* (1999), 3.1, p. 3.1)

De même, comme Joseph Goldstein et autres l’ont souligné dans *The Best Interests of the Child: The Least Detrimental Alternative* (1996), p. 88 :

[TRADUCTION] [I]orsqu’il a été établi que l’intervention de l’État est justifiée, ce qui devient déterminant, c’est le bien-être de l’enfant, non celui des parents, de la famille ou de l’organisme d’aide à l’enfance [. . .] Cette conviction s’exprime dans notre choix de *faire primer l’intérêt de l’enfant* une fois que l’État a de bonnes raisons pour prendre des décisions sur les soins à lui prodiguer. [En italique dans l’original.]

Ainsi, les facteurs énumérés au par. 37(3) sont fonction de l’obligation prépondérante énoncée à

the best interests of an apprehended child. This is reinforced in s. 1(2) which states, in essence, that family and parental relationships are to be recognized only to the extent that they are “consistent with the best interests, protection and well being of children”.

To impose a duty of care towards the child’s family on a treatment centre and its social workers in this context creates a potential conflict with their ability effectively to discharge their statutory duties. A child in care generally involves “situations in which the care parents provide is considered so inadequate that direct interference by the state is justified to protect children . . . [S]tate interference through removal of a child from parental care will only be justified if it is proven that there is a significant risk to the child” (N. Bala, “Child Welfare Law in Canada: An Introduction”, in N. Bala et al., eds., *Canadian Child Welfare Law* (2nd ed. 2004), 1, at pp. 1-2). The finding that R.D. was a child in need of protection, for example, was made pursuant to s. 37(2)(f) and (h) of the Act. According to the wording of the Act when the order was made, such a finding meant that “the child’s parent or the person having charge of the child does not provide, or refuses or is unavailable or unable to consent to, services or treatment to remedy or alleviate” the harm or condition in question.

If a corresponding duty is also imposed with respect to the parents, service providers will be torn between the child’s interests on the one hand, and parental expectations which may be unrealistic, unreasonable or unrealizable on the other. This tension creates the potential for a chilling effect on social workers, who may hesitate to act in pursuit of the child’s best interests for fear that their approach could attract criticism — and litigation — from the family. They should not have to weigh what is best for the child on the scale with what would make the family happiest, finding themselves choosing between aggressive protection of the child and a lawsuit from the family.

l’art. 1 de protéger l’intérêt véritable des enfants appréhendés, ce que le par. 1(2) confirme en énonçant essentiellement que la famille et la relation parent-enfant ne sont reconnues que dans la mesure où elles sont « compatibles avec l’intérêt véritable de l’enfant, sa protection et son bien-être ».

Dans ce contexte, l’imposition à un centre de traitement et à ses travailleurs sociaux d’une obligation de diligence envers la famille de l’enfant risque de créer un conflit avec leur capacité de bien s’acquitter de leurs obligations légales. Un enfant est généralement pris en charge [TRADUCTION] « si les soins donnés par les parents sont jugés inadéquats au point que l’État est en droit d’intervenir directement pour protéger les enfants [. . .] L’intervention de l’État par le retrait de l’enfant à ses parents ne sera justifiée que sur la preuve que l’enfant court un grand danger » (N. Bala, « Child Welfare Law in Canada : An Introduction », dans N. Bala et autres, dir., *Canadian Child Welfare Law* (2^e éd. 2004), 1, p. 1-2). C’est, par exemple, en application des al. 37(2)f) et h) de la Loi que R.D. a été déclarée enfant ayant besoin de protection. Selon le texte de la Loi alors en vigueur, une telle conclusion signifie que « son père ou sa mère ou la personne qui en est responsable ne fournit pas des services ou un traitement afin de remédier [aux maux en cause] ou de les soulager, refuse ou n’est pas en mesure de donner son consentement à ce traitement ou ces services, ou n’est pas disponible pour ce faire ».

Si les fournisseurs de services sont aussi tenus à une obligation corrélative envers les parents, ils seront déchirés entre l’intérêt de l’enfant et les attentes des parents, lesquelles peuvent être irréalistes, déraisonnables ou impossibles à réaliser. Cette tension risque d’avoir un effet paralysant sur les travailleurs sociaux, qui peuvent hésiter à agir dans l’intérêt véritable de l’enfant de peur d’être la cible de critiques — et de poursuites — de la part de la famille. Ces travailleurs ne devraient pas avoir à mettre en balance ce qui est le mieux pour l’enfant et ce qui répond le mieux aux souhaits de la famille et à choisir entre la protection énergique de l’enfant et le risque d’être poursuivi par la famille.

49

50

51 I appreciate that the family of a child in care would, understandably, generally wish for the return of the child. But that cannot always be accommodated. The statutory scheme, in s. 37(3)9, directs that in assessing the child's best interests, the views and wishes of the child be taken into account, not those of the family. That does not mean that those views are irrelevant, it means that the statute envisages that in the case of a child in need of protection, the family's views and wishes are entitled to less deference than the child's best interests.

52 Even where the goal is the eventual return of the child, it may not always be possible. Neither the treatment centre nor Mr. Baptiste, for example, could have anticipated what the effect of their treatment of R.D. would be on her family, nor, in my view, should they necessarily have had the family in their sights. Their efforts would, by law, have had to be directed at addressing R.D.'s emotional fragility, not that of her family. Treating a child in distress may or may not result in returning her to the family, but the fact that she does not return may well represent the result of successful treatment, not misconduct or negligence.

53 If the choice is between the best interests of the child and the family's wishes, there is, by statute, no choice. As noted by Sharpe J.A., "once there has been a judicial finding that the child is in need of protection and must be removed from the custody of the parents, those responsible for caring for and treating the child must place the child's interests ahead of those of the parents" (para. 75). To impose a duty of care on secure treatment centres and their employees towards both children *and* parents would interfere with their ability to fulfill this paramount duty to the children.

54 There is, in addition to the other possibilities for undermining the statutory duty to keep the child's interests uppermost, another potential conflict. The Syl Apps Secure Treatment Centre and Mr. Baptiste are providing services to R.D. in a

Je suis bien consciente qu'en général la famille d'un enfant pris en charge souhaite naturellement son retour, mais il n'est pas toujours possible de réaliser ce souhait. Le législateur a prévu, à la disposition 9 du par. 37(3), que le point de vue et les désirs de l'enfant, et non ceux de la famille, entrent en ligne de compte dans l'évaluation de l'intérêt véritable de l'enfant. Cela veut dire non pas que le point de vue de la famille n'est pas pertinent, mais plutôt que, dans le cas d'un enfant ayant besoin de protection, le point de vue et les désirs de ce dernier ont plus de poids que ceux de la famille.

Même lorsque l'objectif est de retourner éventuellement l'enfant dans sa famille, le retour n'est pas toujours possible. Ni le centre de traitement ni M. Baptiste ne pouvaient, par exemple, prévoir l'effet que le traitement de R.D. aurait sur sa famille et, à mon avis, ils n'avaient pas nécessairement à se préoccuper de la famille. Légalement, leurs efforts devaient porter sur la fragilité émotionnelle de R.D. non celle de sa famille. Le traitement d'un enfant en détresse peut ou non déboucher sur son retour dans sa famille, mais l'absence de retour peut fort bien être le signe d'un traitement réussi, non d'une faute ou d'une négligence.

S'il s'agit de choisir entre l'intérêt véritable de l'enfant et les vœux de la famille, la loi ne laisse pas le choix. Comme le juge Sharpe l'a indiqué, [TRADUCTION] « lorsqu'un tribunal déclare qu'un enfant a besoin de protection et qu'il faut le retirer de la garde de ses parents, ceux qui assument alors la responsabilité de s'en occuper et de le traiter doivent placer l'intérêt de l'enfant avant celui des parents » (par. 75). En assujettissant les établissements de soins en milieu fermé et leurs employés à une obligation de diligence envers les enfants *et* les parents, on compromettrait leur capacité de s'acquitter de leur obligation prépondérante envers les enfants.

Un autre risque de conflit s'ajoute aux possibilités d'affaiblissement de l'obligation légale de donner la primauté à l'intérêt de l'enfant. Le Syl Apps Secure Treatment Centre et M. Baptiste prodiguent des soins à R.D. dans un contexte de

treatment context, a context that invokes medical paradigms of confidentiality and privacy. Numerous courts have recognized that a doctor does not owe a duty of care to the parent of his or her patient because that would create a situation of conflicting duties of care. In *M. v. Newham London Borough Council*, [1994] 2 W.L.R. 554 (Eng. C.A.), a mother's claim against her child's treating psychiatrist where the child had been apprehended by the local authority, was dismissed on the ground that the psychiatrist did not owe a duty of care to the mother. Sir Thomas Bingham M.R. explained:

[T]he mother was not in any meaningful sense the psychiatrist's patient. The psychiatrist's duty was to act in the interests of the child, and that might very well mean acting in a way that would be adverse to the personal interests of the mother; she was concerned with those interests only to the extent that they could have an impact on the interests of the child. In this situation of potential conflict, I do not think the psychiatrist can arguably be said to have owed a duty of care to the mother . . . [Emphasis added; p. 574.]

(See also *Sullivan v. Moody* (2001), 207 C.L.R. 562, [2001] HCA 59.)

Similarly, in *Gardner v. Rusch* (1999), 179 D.L.R. (4th) 336, the British Columbia Supreme Court struck a claim against a counsellor brought by a family of a patient who alleged that her family had sexually abused her. Beames J. indicated that if the counsellor owed a duty of care to the family in that case it "would put [the counsellor] in direct conflict with his primary duty which he clearly owed to his patient" (para. 17). And in *P.S. v. Bath*, [1997] O.J. No. 4089 (QL) (Gen. Div.), Molloy J. refused to find that a doctor owed a duty of care to the parents of a child who complained of sexual abuse since "it is to that patient that she owed a duty of care" and "there can be no duty of care owed to the plaintiff" since it would be contrary to the doctor's professional obligation to protect the best interest of the child (para. 6).

traitement, contexte qui fait intervenir les modèles médicaux de confidentialité et de protection de la vie privée. Il a été maintes fois reconnu en jurisprudence qu'un médecin n'a pas d'obligation de diligence envers le père ou la mère d'un patient, car il se trouverait alors devant des obligations conflictuelles. Dans *M. c. Newham London Borough Council*, [1994] 2 W.L.R. 554 (C.A. Angl.), le tribunal a rejeté la poursuite d'une mère contre la psychiatre qui traitait sa fille — appréhendée par les autorités locales — jugeant que la psychiatre n'était pas tenue à une obligation de diligence envers la mère de son patient. Le maître des rôles Thomas Bingham explique :

[TRADUCTION] [L]a mère n'était pas, au vrai sens du terme, la patiente de la psychiatre. Celle-ci avait l'obligation d'agir dans l'intérêt de l'enfant et il se pouvait fort bien que, ce faisant, elle aille à l'encontre de l'intérêt personnel de la mère. Elle se préoccupait de l'intérêt de la mère uniquement dans la mesure où il avait un impact sur celui de l'enfant. Dans cette situation de conflit potentiel, on ne pouvait prétendre, à mon avis, que la psychiatre avait une obligation de diligence envers la mère. . . [Je souligne; p. 574.]

(Voir aussi *Sullivan c. Moody* (2001), 207 C.L.R. 562, [2001] HCA 59.)

De même, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a rejeté, dans *Gardner c. Rusch* (1999), 179 D.L.R. (4th) 336, l'action intentée contre un thérapeute par la famille d'une patiente qui affirmait avoir été victime d'abus sexuel dans sa famille. La juge Beames a déclaré que l'imposition d'une obligation de diligence envers la famille en l'espèce [TRADUCTION] « placerait [le thérapeute] en conflit direct avec son obligation première, qui était clairement envers sa patiente » (par. 17). En outre, dans *P.S. c. Bath*, [1997] O.J. No. 4089 (QL) (Div. gén.), la juge Molloy s'est refusée à conclure qu'un médecin avait une obligation de diligence envers les parents d'une enfant ayant fait état d'abus sexuel, statuant que [TRADUCTION] « c'est envers cette patiente que ce médecin avait une obligation de diligence » et qu'« il ne saurait y avoir obligation de diligence envers le demandeur », car elle irait à l'encontre de l'obligation professionnelle du médecin de protéger l'intérêt véritable de l'enfant (par. 6).

56 Recognizing a duty to parents in this context could result in conflicting duties in the provision of medical treatment to children who have been removed from their parents' custody. In an environment like a secure treatment centre, different professionals, including doctors and social workers, may be involved in a child's therapeutic care. In the present case, both the social worker, Mr. Baptiste, and Dr. Meen were responsible for treating R.D. Mr. Baptiste was, in fact, appointed by Dr. Meen. It is very difficult to see how these professionals could all effectively work together if some of them owed a duty other than to the child/patient.

57 Nor can the family rely on the court orders to ground proximity. Their claim is based, at least in part, on the premise that, contrary to the court orders, R.D. was never reintegrated into her family. Reintegration is not what the court ordered. The order of September 26, 1995, for example, provided that "[t]here will be a monthly meeting arranged between the Society, service providers or their representatives and parents" and that "[a]ttempts will be made during the period of Society Wardship to reintegrate the family where possible" (emphasis added). This is not an uncommon term given the ostensibly temporary nature of such orders.

58 There is, in any event, no tort for breach of a court order, which is effectively what the members of R.D.'s family appear to be seeking. The parents were present at every court hearing, expressed their positions, and, at each stage, the court, culminating in Crown Wardship, concluded that it was best for their adolescent daughter *not* to be returned to her parents. This did not represent a breach of anyone's duty to the family, it represented the fulfilment of the court's obligations, based on the evidence, to protect the child's best interests.

Dans ce contexte, si l'on reconnaissait l'existence d'une obligation envers les parents, le traitement médical d'enfants qui ont été retirés de la garde de leurs parents pourrait donner lieu à des obligations conflictuelles. Dans un établissement de soins en milieu fermé, divers professionnels, dont des médecins et des travailleurs sociaux, sont appelés à traiter un enfant. En l'espèce, le travailleur social, M. Baptiste, et le médecin, D^f Meen, étaient chargés de traiter l'enfant. En fait, c'est le D^f Meen qui avait désigné M. Baptiste. On peut difficilement concevoir comment ces professionnels pourraient travailler ensemble de façon efficace si certains d'entre eux avaient une obligation envers une personne autre que l'enfant/le patient.

La famille ne peut non plus invoquer les ordonnances judiciaires pour fonder l'existence d'une proximité. Sa revendication repose, du moins en partie, sur le fait que R.D. n'a jamais été réintégrée dans sa famille, contrairement aux ordonnances judiciaires. Or, le tribunal n'a pas ordonné la réintégration. L'ordonnance du 26 septembre 1995, par exemple, énonce que [TRADUCTION] « [I]a Société, les fournisseurs de services ou leurs représentants et les parents arrangeront une réunion mensuelle » et « pendant la tutelle par la société, il faut essayer dans la mesure du possible de réintégrer la pupille dans sa famille » (je souligne). Ce n'est pas là une modalité inhabituelle compte tenu de la nature visiblement temporaire de telles ordonnances.

Quoi qu'il en soit, la faute pour contravention à une ordonnance judiciaire, que la famille de R.D. semble effectivement vouloir faire reconnaître, est inexistante. Les parents étaient présents à toutes les audiences judiciaires, ils ont exposé leur position et, à chaque étape, jusqu'à l'ordonnance finale de tutelle par la Couronne, le tribunal a conclu qu'il valait mieux pour leur fille adolescente qu'elle *ne* soit *pas* remise à ses parents. Cela constitue non pas un manquement de la part de quiconque à une obligation envers la famille, mais bien l'accomplissement de l'obligation du tribunal de veiller à l'intérêt véritable de l'enfant en fonction de la preuve dont il dispose.

The conclusion that there is no proximity is reinforced when one considers two additional reflections of legislative policy. The first is that the Act provides a remedy for families seeking to challenge the way their child is treated. If R.D.'s family felt that the Syl Apps Secure Treatment Centre and Mr. Baptiste were not abiding by the terms of the court order during the period of R.D.'s society wardship, the statute expressly gave them a remedy in addition to the right to appeal. At the time R.D. was in care, s. 64(4) and (7) of the Act provided that where a child was the subject of a society wardship order, a parent of the child could make an application for review of a child's status every six months. Section 64(8) further provided that if a major element of the plan for the child's care in the court order was not being carried out, an exception could be made to the six-month period restriction on status review applications.

Secondly, there is a clear legislative intent to protect those working in the child protection field from liability for the good faith exercise of their statutory duty. This is reflected in three statutory immunity provisions. Section 15(6) of the Act states that "[n]o action shall be instituted against an officer or employee of a [Children's Aid] society for an act done in good faith in the execution or intended execution of the person's duty or for an alleged neglect or default in the execution in good faith of the person's duty."

Section 4(3) of the *Ministry of Community and Social Services Act*, R.S.O. 1990, c. M.20, contains similar protection against personal liability for employees of the Ministry of Community and Social Services. At the relevant time, the Syl Apps Secure Treatment Centre was operated by the Ministry of Community and Social Services. Moreover, s. 142 of the *Courts of Justice Act*, R.S.O. 1990, c. C.43, states that "[a] person is not liable for any act done in good faith in accordance with an order or process of a court in Ontario."

Deux autres éléments indicatifs de la politique législative renforcent la conclusion de l'inexistence du lien de proximité. Le premier découle de ce que la Loi prévoit un recours pour les familles qui veulent contester la façon dont leur enfant est traité. Ainsi, si la famille de R.D. estimait que Syl Apps Secure Treatment Centre et M. Baptiste ne se conformaient pas aux prescriptions de l'ordonnance pendant la durée de la tutelle, elle pouvait se prévaloir de ce recours expressément prévu par la Loi en plus d'un droit d'appel. À l'époque où R.D. était prise en charge, les par. 64(4) et (7) de la Loi prévoyaient que le père ou la mère d'un enfant visé par une ordonnance de tutelle par la société pouvait demander la révision du statut de l'enfant tous les six mois. Le paragraphe 64(8) énonçait en outre que si un élément majeur du programme de soins à fournir à l'enfant n'était pas appliqué, il pouvait y avoir exception à la restriction de six mois.

Deuxièmement, le législateur a clairement eu l'intention de protéger ceux qui travaillent dans le domaine de la protection de l'enfance contre la responsabilité pour les actes accomplis de bonne foi dans l'exécution des obligations que la loi leur impose. Trois dispositions d'immunité en témoignent. Le paragraphe 15(6) de la Loi stipule : « Est irrecevable l'action intentée contre le dirigeant ou l'employé d'une société [d'aide à l'enfance] en ce qui concerne un acte accompli de bonne foi dans l'exécution, ou l'exécution prévue, de ses fonctions, ou en ce qui concerne une négligence ou un défaut imputés relativement à l'exécution de bonne foi de ses fonctions. »

Le paragraphe 4(3) de la *Loi sur le ministère des Services sociaux et communautaires*, L.R.O. 1990, ch. M.20, accorde aux employés du ministère une protection semblable contre la responsabilité civile. Or, à l'époque visée, le Syl Apps Secure Treatment Centre relevait du ministère des Services sociaux et communautaires. En outre, l'art. 142 de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*, L.R.O. 1990, ch. C.43, prévoit : « Nul n'est responsable d'un acte accompli de bonne foi, conformément à une ordonnance ou à un acte de procédure émanant d'un tribunal de l'Ontario. »

59

60

61

62 These immunity provisions lend further support to the conclusion that there is no proximity in the relationship between the family of a child in care and those directed by a court to protect that child's best interests. There is, as a result, no basis for recognizing a *prima facie* duty of care towards the family on the part of the Syl Apps Secure Treatment Centre or Mr. Baptiste.

63 Although this conclusion makes further assessment unnecessary, another policy consideration confirms that imposing a legal duty of care on the service providers towards the family members of apprehended children would be unwise. Recognizing such a duty in this context would create the possibility of parallel proceedings, which could lead to a relitigation of matters already determined at the child protection hearing. This would undermine the child protection scheme, result in unnecessary public expense, and inhibit child protection workers from strategies promoting a child's best interests for fear of subsequent litigation. It is difficult to see how any of these potential consequences are in the interests of the legal system or of the public.

64 Child protection work is difficult, painful and complex. Catering to a child's best interests in this context means catering to a vulnerable group at its most vulnerable. Those who do it, do so knowing that protecting the child's interests often means doing so at the expense of the rest of the family. Yet their statutory mandate is to treat the child's interests as paramount. They must be free to execute this mandate to the fullest extent possible. The result they seek is to restore the child, not the family. Where the duties to the child have been performed in accordance with the statute, there is no ancillary duty to accommodate the family's wish for a different result, a different result perhaps even the child protection worker had hoped for.

Ces dispositions d'immunité renforcent la conclusion que la relation entre la famille d'un enfant pris en charge et les personnes chargées par le tribunal de protéger l'intérêt véritable de l'enfant ne comporte pas de lien de proximité. Rien ne nous autorise donc à conclure que le Syl Apps Secure Treatment Centre ou M. Baptiste avaient à première vue une obligation de diligence à l'égard de la famille.

Bien que cette conclusion rende inutile la poursuite de l'analyse, une autre considération de politique générale confirme qu'il ne serait pas judicieux d'imposer aux fournisseurs de services une obligation légale de diligence envers les membres de la famille d'enfants appréhendés. Dans ce contexte, la reconnaissance d'une telle obligation ouvrirait la porte à des poursuites parallèles permettant de remettre en cause des questions réglées lors de l'instance relative à la protection de l'enfant, ce qui affaiblirait le régime de protection de l'enfance, entraînerait des dépenses publiques inutiles et pourrait inciter les préposés à la protection de l'enfance à renoncer à des mesures de protection de l'intérêt véritable des enfants par crainte d'être poursuivis. On voit mal en quoi ces conséquences potentielles serviraient l'intérêt du système de justice ou l'intérêt général.

La protection de l'enfance est un travail difficile, douloureux et complexe. Veiller à l'intérêt véritable d'un enfant dans ce contexte veut dire s'occuper d'un groupe vulnérable à un moment où la vulnérabilité est à son paroxysme. Ceux qui s'y consacrent savent que souvent la protection de l'intérêt de l'enfant s'obtient aux dépens du reste de la famille. Cependant, le mandat que leur confie la loi est de donner la primauté à l'intérêt de l'enfant. Ils doivent avoir toute la latitude voulue pour exécuter intégralement ce mandat. Le résultat qu'ils visent est le rétablissement de l'enfant, non celui de la famille. Lorsque les obligations envers l'enfant ont été exécutées conformément à la loi, il n'existe pas d'obligation accessoire de satisfaire le vœu de la famille de voir un résultat différent, un résultat différent peut-être même de ce qu'aurait espéré le préposé à la protection de l'enfance.

Because there is no legal duty of care owed by the treatment centre and Mr. Baptiste to R.D.'s family, there is no reasonable cause of action against them disclosed by the statement of claim. No amount of evidence would revise this legal conclusion and, as a result, a trial to determine whether the family is entitled to the damages it seeks would not be justified.

Accordingly, I would allow the appeal and dismiss the action with costs.

Appeal allowed with costs.

Solicitor for the appellants: Attorney General of Ontario, Toronto.

Solicitors for the respondents: Matthew Wilton & Associate, Toronto.

Solicitor for the intervener: Attorney General of British Columbia, Vancouver.

Puisque le centre de traitement et M. Baptiste n'avaient pas d'obligation de diligence envers la famille de R.D., la déclaration ne révèle aucune cause d'action fondée contre eux. Aucune preuve, si abondante soit-elle, ne saurait infirmer cette conclusion juridique et, en conséquence, un procès visant à déterminer si la famille a droit aux dommages-intérêts qu'elle réclame ne serait pas justifié.

Je suis donc d'avis d'accueillir le pourvoi et de rejeter l'action avec dépens.

Pourvoi accueilli avec dépens.

Procureur des appelants : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureurs des intimés : Matthew Wilton & Associate, Toronto.

Procureur de l'intervenant : Procureur général de la Colombie-Britannique, Vancouver.

65

66