

K.M. Appellant

v.

H.M. Respondent

and

Women's Legal Education and Action Fund Intervener

INDEXED AS: M. (K.) v. M. (H.)

File No.: 21763.

1991: November 8; 1992: October 29.

Present: La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin and Iacobucci JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

Limitation of actions — Torts — Assault and battery — Incest — Woman bringing action against father for damages for incest — Whether action limited by Limitations Act — Application of the reasonable discoverability principle — Whether incest a separate and distinct tort — Limitations Act, R.S.O. 1980, c. 240, ss. 45(1)(j), 47.

Limitation of actions — Equity — Fiduciary relationship — Parent-child — Woman bringing action against father for damages for incest — Whether incest constitutes a breach of fiduciary duty by a parent — Whether limitation period applicable and whether the defence of laches applies.

Limitation of actions — Fraudulent concealment — Incest — Whether a limitation period in an incest action is postponed by defendant's fraudulent concealment.

Appellant was the victim of incest. It began with fondling by her father and, after the age of ten or eleven, involved regular sexual intercourse with him. Her cooperation and silence were elicited by various threats which appellant had good reason to take seriously. She was also rewarded with pop, potato chips and money. In time, respondent gave her the responsibility for initiating sexual contact. Appellant tried several times to dis-

K.M. Appelante

c.

^a **H.M.** Intimé

et

^b **Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes** Intervenant

RÉPERTORIÉ: M. (K.) c. M. (H.)

^c N° du greffe: 21763.

1991: 8 novembre; 1992: 29 octobre.

Présents: Les juges La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin et Iacobucci.

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

^e *Prescription — Responsabilité délictuelle — Voies de fait — Inceste — Action en dommages-intérêts pour inceste intentée par une femme contre son père — L'action est-elle prescrite par la Loi sur la prescription des actions? — Application de la règle de la possibilité raisonnable de découvrir le préjudice subi — L'inceste constitue-t-il un délit séparé et distinct? — Loi sur la prescription des actions, L.R.O. 1980, ch. 240, art. 45(1)j, 47.*

^f *Prescription — Equity — Rapport fiduciaire — Parent-enfant — Action en dommages-intérêts pour inceste intentée par une femme contre son père — L'inceste constitue-t-il un manquement à une obligation fiduciaire par un parent? — Le délai de prescription est-il applicable et le moyen de défense fondé sur le manque de diligence s'applique-t-il?*

^h *Prescription — Dissimulation frauduleuse — Inceste — La dissimulation frauduleuse a-t-elle pour effet de reporter le moment où le délai de prescription commence à courir?*

ⁱ L'appelante a été victime d'inceste. Son père a commencé à la toucher et ensuite à avoir régulièrement des relations sexuelles avec elle lorsqu'elle était âgée de dix ou onze ans. La coopération et le silence de l'appelante étaient obtenus au moyen de diverses menaces que l'appelante avait de bons motifs de prendre au sérieux. Il la récompensait aussi en lui donnant des boissons gazeuses, des croustilles et de l'argent. Plus tard, il lui a

close this abuse to no avail. At the age of ten or eleven appellant tried to tell her mother and at age sixteen she told a high school guidance counsellor, who referred her to a school psychologist. Her father had her recant both to the psychologist and to a lawyer for the local school board. Other disclosures made after leaving home came to nothing until she finally attended meetings of a self-help group for incest victims and realized that her psychological problems as an adult were caused by the incest. With therapy appellant also came to realize that it was her father rather than herself who was at fault. Professional opinion was that appellant was unable to assess her situation rationally until she entered this therapy.

In 1985, at the age of 28, appellant sued her father for damages arising from the incest and for breach of a parent's fiduciary duty. A jury found that the respondent had sexually assaulted his daughter, and assessed tort damages of \$50,000. The trial judge ruled, however, that the action was barred by s. 45 of the *Limitations Act*. The Ontario Court of Appeal dismissed an appeal from the trial judge's ruling.

At issue here are: (1) whether incest is a separate and distinct tort not subject to any limitation period; (2) whether incest constitutes a breach of fiduciary duty by a parent not subject to any limitation period; and (3) if a limitation period applies, whether it is postponed by the reasonable discoverability principle.

Held: The appeal should be allowed.

Per La Forest, Gonthier, Cory and Iacobucci JJ.: Incest is both a tortious assault and a breach of fiduciary duty. The tort claim, although subject to limitations legislation, does not accrue until the plaintiff is reasonably capable of discovering the wrongful nature of the defendant's acts and the nexus between those acts and the plaintiff's injuries. In this case, that discovery occurred only when the appellant entered therapy, and the lawsuit was commenced promptly thereafter. The time for bringing a claim for breach of a fiduciary duty

demandé de prendre l'initiative des relations sexuelles. L'appelante a tenté à maintes reprises, mais sans résultat, de révéler l'existence des agressions. À l'âge de dix ou onze ans, l'appelante a essayé de raconter à sa mère ce qui se passait et, à l'âge de seize ans, elle a raconté les incidents à un conseiller d'orientation scolaire qui l'a envoyée consulter un psychologue scolaire. Son père l'a fait se rétracter devant le psychologue et un avocat du conseil scolaire local. Après avoir quitté le foyer, elle a à d'autres reprises révélé l'existence de l'inceste, mais cela n'a rien donné. Elle a finalement assisté aux réunions d'un groupe d'entraide pour les victimes d'inceste et c'est alors qu'elle s'est rendu compte que ses problèmes psychologiques d'adulte étaient causés par l'inceste dont elle avait été victime. Avec la thérapie, l'appelante s'est aussi rendu compte que c'était son père, et non elle, qui était en faute. De l'avis des professionnels, l'appelante n'était pas en mesure d'évaluer rationnellement sa situation jusqu'à ce qu'elle commence à suivre une thérapie.

En 1985, à l'âge de 28 ans, l'appelante a intenté contre son père une action en dommages-intérêts pour inceste et pour manquement à l'obligation fiduciaire d'un parent. Un jury a conclu que l'intimé avait agressé sexuellement sa fille et a accordé 50 000 \$ de dommages-intérêts. Toutefois, le juge de première instance a conclu que l'action était prescrite en vertu de l'art. 45 de la *Loi sur la prescription des actions*. La Cour d'appel de l'Ontario a rejeté l'appel interjeté contre la décision du juge de première instance.

Le présent pourvoi soulève les questions suivantes: (1) l'inceste est-il un délit séparé et distinct qui n'est assujéti à aucun délai de prescription? (2) L'inceste constitue-t-il un manquement à une obligation fiduciaire par un parent, qui n'est assujéti à aucun délai de prescription? (3) Si un délai de prescription s'applique, le principe de la possibilité raisonnable de découvrir le préjudice subi a-t-il pour effet de reporter le moment où ce délai commence à courir?

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

Les juges La Forest, Gonthier, Cory et Iacobucci: L'inceste constitue à la fois un délit de voies de fait et un manquement à une obligation fiduciaire. L'action délictuelle, quoiqu'elle soit assujéti aux lois sur la prescription, ne prend naissance qu'au moment où la partie demanderesse peut raisonnablement découvrir le caractère répréhensible des actes du défendeur et le lien entre ces actes et les préjudices qu'elle a subis. En l'espèce, cette découverte s'est produite seulement au moment où l'appelante a commencé à suivre une thérapie.

is not limited by statute in Ontario, and this breach therefore stands along with the tort claim as a basis for recovery by the appellant. Incest does not constitute a distinct tort, separate and apart from the intentional tort of assault and battery, and the continuous nature of the tort need not be decided here.

Incest unquestionably constitutes an assault and battery, and based on the jury's verdict, all of the requisite elements of the test were proved. Assault and battery, however, can only serve as a crude legal description of incest; the law must also take account of the unique and complex nature of incestuous abuse and its consequential harms. Various psychological and emotional harms immediately beset the victim of incest, but much of the damage is latent and extremely debilitating. When the damages begin to become apparent, the causal connection between the incestuous activity and present psychological injuries is often unknown to the victim. A statute of limitations provides little incentive for an incest victim to prosecute his or her action in a timely fashion if the victim has been rendered psychologically incapable of recognizing that a cause of action exists.

The reasonable discoverability rule, as developed in previous decisions of this Court, should be applied and the limitations period should begin to run only when the plaintiff has a substantial awareness of the harm and its likely cause. The causal link between fault and damage is an important fact, essential to the formulation of the right of action, that is often missing in cases of incest. In making this link, the plaintiff must have an awareness of the wrongfulness of the defendant's incestuous conduct. Battery consists of wrongful touching, and the plaintiff must discover the wrongfulness of the contact and its consequential effects before the cause of action accrues. The issue properly turns on the question of when the victim becomes fully cognizant of who bears the responsibility for his or her childhood abuse, for it is then that the victim realizes the nature of the wrong suffered. As such, responsibility plays a pivotal role in both the genesis and the cessation of the harms caused by incestuous abuse.

pie et l'action en justice a été intentée peu de temps après. En Ontario, la prescription ne s'applique pas aux actions pour manquement à une obligation fiduciaire et, par conséquent, l'appelante peut non seulement intenter une action délictuelle, mais également fonder sa demande de dédommagement sur le manquement à une obligation fiduciaire. L'inceste ne constitue pas un délit séparé et distinct du délit intentionnel de voies de fait et il n'est pas nécessaire en l'espèce de déterminer si le délit est de nature continue.

L'inceste constitue indiscutablement des voies de fait et, selon le verdict du jury, tous les éléments requis du critère ont été établis. Toutefois, l'expression «voies de fait» ne donne qu'une description juridique sommaire de l'inceste; le droit doit aussi tenir compte du caractère unique et complexe de l'agression incestueuse et de ses conséquences préjudiciables. La victime d'inceste éprouve immédiatement divers troubles psychologiques et émotifs, mais la majeure partie du préjudice est latente et extrêmement débilatante. Lorsque les préjudices se manifestent, la victime ignore souvent le lien de causalité qui existe entre l'activité incestueuse et ses troubles psychologiques actuels. Une loi sur la prescription des actions incite peu les victimes d'inceste à intenter leur action en temps opportun si elles ont été rendues psychologiquement incapables de reconnaître l'existence d'une cause d'action.

La règle de la possibilité raisonnable de découvrir le préjudice subi, conçue dans des arrêts antérieurs de notre Cour, devrait s'appliquer et le délai de prescription ne devrait commencer à courir que lorsque la partie demanderesse est réellement consciente du préjudice subi et de sa cause probable. Le lien de causalité entre la faute et le préjudice est un fait important, essentiel à la formulation du droit d'action, qui est souvent absent dans les affaires d'inceste. En établissant ce lien, la partie demanderesse doit être consciente du caractère répréhensible de la conduite incestueuse du défendeur. Les voies de fait consistent en des atouchements répréhensibles et la partie demanderesse doit découvrir le caractère répréhensible du contact et ses conséquences pour que prenne naissance sa cause d'action. Il s'agit à juste titre de déterminer quand la victime en vient à savoir parfaitement qui est responsable des agressions sexuelles dont elle a été victime pendant son enfance, car c'est à ce moment qu'elle se rend compte de la nature du mal qui lui a été causé. La responsabilité joue un rôle primordial en ce qui concerne à la fois le commencement et la fin des préjudices causés par les agressions sexuelles.

The close connection between therapy and the shifting of responsibility is typical in incest cases and creates a presumption that incest victims only discover the necessary connection between their injuries and the wrong done to them (thus discovering their cause of action) during some form of psychotherapy. If the evidence in a particular case is consistent with the typical features of "post-incest" syndrome, then the presumption will arise. The defendant can refute the presumption by leading evidence showing that the plaintiff appreciated the causal link between the harm and its origin without the benefit of therapy.

In this case, the trial judge did not address the critical issue of when appellant discovered her cause of action, in the sense of having a substantial awareness of the harm and its likely cause, and made no finding that appellant had made the necessary connection at any time before entering therapy. Moreover, the presumption outlined above should be applied here. Appellant was a typical incest survivor, and both presumptively and in fact did not make the causative link between her injuries and childhood history until she received therapeutic assistance. Evidence to the contrary was entirely speculative. In the result, the limitations period did not begin to run against her until she received therapy, and this action was commenced before that period expired.

Appellant argued that the limitation period was also tolled by respondent's fraudulent concealment of her cause of action. This point need not be decided, but some comment on the law of fraudulent concealment is provided for the sake of clarity. Fraudulent concealment (when applicable) will toll the limitation of both common law and equitable claims until the time the plaintiff can reasonably discover her cause of action. Incest cases may be amenable to the application of fraudulent concealment as an answer to a limitations defence; incest takes place in a climate of secrecy, and the victim's silence is attained through various insidious measures which condition the victim to conceal the wrong from herself. The fact that the abuser is a trusted family authority figure in and of itself masks the wrongfulness of the conduct in the child's eyes, thus fraudulently concealing the cause of action.

Les affaires d'inceste se caractérisent par l'existence d'un lien étroit entre la thérapie et le déplacement de la responsabilité et ce lien crée une présomption que c'est seulement en suivant une forme quelconque de psychothérapie que les victimes d'inceste découvrent le lien nécessaire entre les préjudices qu'elles ont subis et le mal qu'on leur a fait (et ainsi leur cause d'action). Si, dans une affaire donnée, la preuve fait ressortir les éléments caractéristiques du syndrome des victimes d'inceste, il y a alors application de la présomption. Le défendeur peut réfuter la présomption en présentant des éléments de preuve établissant que la partie demanderesse était, sans le bénéfice de la thérapie, consciente du lien de causalité entre le préjudice subi et son origine.

En l'espèce, le juge de première instance n'a pas abordé la question cruciale de savoir quand l'appelante a découvert sa cause d'action au sens d'être réellement consciente du préjudice subi et de sa cause probable et il n'a pas conclu que l'appelante avait fait le lien nécessaire à quelque moment que ce soit avant de suivre une thérapie. De plus, la présomption exposée ci-dessus devrait s'appliquer en l'espèce. L'appelante est une victime type d'inceste, et il ressort de la présomption et des faits qu'elle n'a établi le lien de causalité entre les préjudices qu'elle a subis et les expériences qu'elle a vécues pendant son enfance que lorsqu'elle a reçu une aide thérapeutique. Tous les éléments de preuve contraires qui ont été présentés ne sont que pures hypothèses. En définitive, le délai de prescription n'a commencé à courir qu'au moment où elle a commencé à recevoir une aide thérapeutique et la présente action a été intentée avant l'expiration de ce délai.

L'appelante a fait valoir que la dissimulation frauduleuse de sa cause d'action par l'intimé a également interrompu le délai de prescription. Ce point n'a pas à être tranché en l'espèce, mais certains commentaires sont apportés afin de clarifier le droit en matière de dissimulation frauduleuse. La dissimulation frauduleuse (lorsqu'elle s'applique) interrompt la prescription d'une action fondée sur la common law ou l'*equity* jusqu'au moment où la partie demanderesse peut raisonnablement découvrir sa cause d'action. Il peut arriver, dans les cas d'inceste, que l'on oppose la dissimulation frauduleuse à la prescription invoquée comme moyen de défense; l'inceste est commis sous le voile du secret et le silence de la victime est souvent obtenu par divers moyens insidieux qui la conditionnent à se cacher à elle-même le tort qu'elle subit. Le fait que l'agresseur soit un membre de la famille en qui on a toute confiance contribue à masquer le caractère répréhensible de la conduite aux yeux de l'enfant, d'où la dissimulation frauduleuse de sa cause d'action.

Incest also constitutes a breach of the fiduciary relationship between parent and child. Ontario's *Limitations Act* does not limit actions against a fiduciary, although certain equitable doctrines may bar a claim because of delay. The courts below did not consider appellant's claim in equity, but the issue should now be addressed; a breach of fiduciary duty cannot be automatically overlooked in favour of concurrent common law claims. The relationship between parent and child is fiduciary in nature, and the sexual assault of one's child is a grievous breach of the obligations arising from that relationship. Equity has imposed fiduciary obligations on parents in contexts other than incest, and a duty to refrain from incestuous assaults on one's child is an obvious addition to this category. The three indicia of a fiduciary relationship are all evident in this case, and the non-economic interests of an incest victim are particularly susceptible to protection from the law of equity.

The plaintiff's delay in bringing her claim for breach of fiduciary duty raises three potential hurdles that may bar her claim: limitations legislation, the application of that legislation by analogy, and the equitable doctrine of laches. All of these hurdles, however, are overcome in this case. First Ontario's *Limitations Act* applies only to a closed list of enumerated causes of action which does not include fiduciary obligations. Equity in some cases will operate by analogy and adopt a statutory limitation period that does not otherwise expressly apply, but this is not such a case. Equity has rarely limited a claim by analogy when the action falls within its exclusive jurisdiction, as in this claim for breach of fiduciary duty. Moreover, even if it is appropriate to draw an analogy to a common law action, the analogy will be governed by the parameters of the equitable doctrine of laches. Finally, any analogy would be nullified by the doctrine of fraudulent concealment. Even if an analogy could be drawn, it would not be fatal to appellant's claim: as with the limitation in tort, a limitation by analogy would be tolled by the operation of the reasonable discoverability principle.

L'inceste constitue aussi un manquement à l'obligation fiduciaire qui existe entre un parent et son enfant. La *Loi sur la prescription des actions* de l'Ontario ne s'applique pas aux actions pour manquement à une obligation fiduciaire, quoique certains principes d'*equity* peuvent empêcher une action en raison du délai écoulé. Les tribunaux d'instance inférieure n'ont pas examiné la réclamation fondée sur l'*equity*, présentée par l'appellante, mais il y a lieu maintenant de le faire; un manquement à une obligation fiduciaire ne saurait être automatiquement oublié au profit de réclamations concurrentes fondées sur la common law. La relation qui existe entre le parent et son enfant est de nature fiduciaire et l'agression sexuelle commise contre son propre enfant constitue un grave manquement aux obligations qui découlent de cette relation. L'*equity* a imposé aux parents des obligations fiduciaires dans des contextes autres que l'inceste et l'obligation de s'abstenir de commettre des agressions incestueuses sur son enfant vient de toute évidence s'ajouter à cette catégorie. Les trois indices de l'existence d'un rapport fiduciaire sont tous évidents en l'espèce et les intérêts non pécuniaires d'une victime d'inceste sont particulièrement susceptibles d'être protégés par les principes de l'*equity*.

Le retard de la demanderesse à intenter son action pour manquement à une obligation fiduciaire suscite trois obstacles possibles à son droit d'intenter une action: la loi sur la prescription des actions, l'application de cette loi par analogie et l'application de la règle d'*equity* du manque de diligence. Cependant, tous ces obstacles sont surmontés en l'espèce. D'abord, la *Loi sur la prescription des actions* de l'Ontario ne s'applique qu'à une liste exhaustive de causes d'action qui ne comprend pas les obligations fiduciaires. Dans certains cas, l'*equity* fonctionne par analogie et adopte un délai légal de prescription qui, par ailleurs, ne s'appliquerait pas expressément, mais ce n'est pas le cas en l'espèce. Il est rare en *equity* qu'une action soit prescrite par analogie lorsqu'une affaire relève exclusivement de la compétence d'*equity*, comme c'est notamment le cas de la présente réclamation pour manquement à une obligation fiduciaire. De plus, même s'il est approprié d'établir une analogie avec une action de common law, cette analogie sera régie par les paramètres de la règle d'*equity* du manque de diligence. Enfin, toute analogie serait invalidée par la règle de la dissimulation frauduleuse. Toute analogie qui pourrait être établie ne serait pas fatale à la réclamation de l'appellante: comme dans le cas de la prescription en matière délictuelle, la prescription par analogie serait interrompue par l'application de la règle de la possibilité raisonnable de découvrir le préjudice subi.

For the respondent to benefit from the defence of laches, acquiescence on the part of the appellant must be demonstrated. Acquiescence in this context consists of delay by a plaintiff despite knowledge that her rights have been violated. Such a delay gives rise to an inference that the plaintiff's rights have been waived. A plaintiff's conduct will be measured objectively: was it reasonable for the plaintiff to have remained ignorant of her legal rights given her knowledge of the facts relevant to a legal claim? In this case, because the appellant mistakenly blamed herself for the incest, it was entirely reasonable for her to have been incapable of appreciating that her rights in equity or in law had been violated. As such, she could not have acquiesced to the respondent's conduct. The doctrine of acquiescence bears a marked similarity to the common law discoverability principle. They share the common requirement of knowledge on the part of the plaintiff. The point of distinction is a residual inquiry in equity: in light of the plaintiff's knowledge, can it reasonably be inferred that the plaintiff has acquiesced to the defendant's conduct? The answer to that question depends on the circumstances of each case, but it would require particularly compelling evidence to demonstrate that an incest victim had "acquiesced" to the sexual assaults made against her.

As for the remedy in this case, the jury has assessed damages in tort, and this award should not be disturbed. An additional remedy in equity should not be awarded in this case, as the policy objectives animating the remedy for this breach of a parent's fiduciary duty are the same as those underlying incestuous sexual assault. Both seek to compensate the victim for her injuries and to punish the wrongdoer.

Per L'Heureux-Dubé J.: The reasons and result of *La Forest J.* and the comments of *McLachlin J.* on the nature and quantum of damages associated with a breach of fiduciary duty, as opposed to those underlying the torts of battery and assault, were agreed with.

Per Sopinka J.: The reasons and result of *La Forest J.* were agreed with except with respect to the creation of a presumption and the shifting of the legal burden of proof.

Pour que l'intimé puisse bénéficier du moyen de défense fondé sur le manque de diligence, il doit démontrer qu'il y a eu acquiescement de la part de la partie demanderesse. Dans ce contexte, l'acquiescement de la partie demanderesse réside dans le fait qu'elle tarde à intenten une action même si elle sait que ses droits ont été violés, ce qui amène à conclure qu'elle a renoncé à ses droits. La conduite de la partie demanderesse s'évalue objectivement: est-il raisonnable que la partie demanderesse continue d'ignorer ses droits alors qu'elle connaissait les faits qui peuvent donner lieu à un recours en justice? En l'espèce, parce que l'appelante croyait à tort qu'elle était responsable de l'inceste, il était tout à fait raisonnable qu'elle n'ait pas été en mesure de se rendre compte que ses droits en *equity* ou en common law avaient été violés. Elle n'était donc pas en mesure d'acquiescer à la conduite de l'intimé. Il existe une forte similarité entre la règle de l'acquiescement et la règle de common law de la possibilité de découvrir le préjudice subi. Les deux ont en commun l'exigence de connaissance de la part de la partie demanderesse. Elles diffèrent en ce qu'en *equity* il faut ensuite trancher la question suivante: compte tenu de la connaissance de la partie demanderesse, peut-on raisonnablement déduire qu'elle avait acquiescé à la conduite du défendeur? La réponse à cette question dépend des circonstances de chaque cas, mais il faudrait des éléments de preuve particulièrement convaincants pour établir qu'une victime d'inceste a «acquiescé» aux agressions sexuelles dont elle a fait l'objet.

En ce qui concerne le redressement en l'espèce, le jury a évalué le montant des dommages-intérêts en matière délictuelle et ce montant ne devrait pas être modifié. Il n'y a pas lieu d'accorder ici un redressement additionnel en *equity* puisque les objectifs de principe qui sous-tendent le redressement dans le cas d'un manquement à une obligation fiduciaire de la part du parent sont les mêmes que dans le cas de l'agression sexuelle incestueuse. Dans les deux cas, on cherche à indemniser la victime des préjudices qu'elle a subis et à punir l'auteur du méfait.

Le juge L'Heureux-Dubé: Les motifs du juge *La Forest* et le résultat auquel il arrive sont acceptés ainsi que les observations du juge *McLachlin* concernant la nature et le montant des dommages-intérêts liés au manquement à une obligation fiduciaire par rapport à ceux qui sous-tendent les délits de voies de fait.

Le juge Sopinka: Les motifs du juge *La Forest* et le résultat auquel il arrive sont acceptés, sauf en ce qui concerne la création d'une présomption et le déplacement du fardeau ultime de la preuve.

Resort should not be had to a presumption that a plaintiff typical of the syndrome is unaware of the injury done to her until she undergoes therapy. Firstly, the legal effect of presumptions is varied and uncertain as to its evidentiary effect. Secondly, this presumption will create difficulties for the trial judge and the litigants in that it will reverse the ordinary burden of proof without any justification. It is not clear whether the presumption, which would require determination on a *prima facie* basis, would create merely an evidentiary burden or a legal burden. The former could be blunted by the defendant's leading some evidence restoring the legal burden of proof to the plaintiff. The latter would reverse the legal burden of proof so that the defendant would bear the risk of non persuasion and is the probable result intended because of the use of the term "refute".

There was no reason to reverse the traditional burden of proof. The basic criteria for the allocation of the burden of proof apply to justify maintaining the legal burden of proof with respect to reasonable discoverability on the plaintiff. It is the plaintiff who is seeking an exemption from the normal operation of the statute of limitations asserting that she was not aware of her cause of action for many years after the statutory period would otherwise have commenced to run. Moreover the plaintiff is in the best position to adduce evidence of her lack of awareness and the defendant is not. The appeal should be disposed of as proposed by La Forest J.

Per McLachlin J.: Agreement with the reasons of La Forest J. was qualified.

A presumption that the plaintiff discovers the cause of action when a therapeutic relationship begins is not necessary. The question is a matter of fact to be determined in all the circumstances. A presumption is appropriate in special circumstances, as where the facts are largely in the possession of the opposing party on an issue, but there were no such circumstances here. Further, there was no magic in the commencement of a therapeutic relationship. The commencement of the relationship is only one of a number of factors which should be considered in determining when the limitation period begins to run.

Il n'y a pas lieu de recourir à la présomption qu'une victime type d'inceste ne se rend compte du préjudice qu'elle a subi qu'au moment où elle suit une thérapie. Premièrement, les répercussions juridiques des présomptions sont variées et incertaines sur le plan de la preuve. Deuxièmement, cette présomption causera des difficultés au juge du procès et aux parties du fait qu'elle entraînera un déplacement injustifié du fardeau habituel de la preuve. On ne sait pas clairement si cette présomption, qui devrait être tranchée par le biais d'une preuve *prima facie*, créerait un simple fardeau de présentation ou encore un fardeau de persuasion. Dans le premier cas, elle pourrait être atténuée si le défendeur présentait des éléments de preuve visant à faire assumer de nouveau le fardeau ultime de la preuve par le demandeur. Dans le second cas, il y aurait déplacement du fardeau ultime de la preuve de sorte que le défendeur assumerait le risque de non-persuasion, et c'est probablement le résultat qu'on a voulu obtenir en raison de l'utilisation du terme «réfuter».

Il n'y avait aucun motif de déplacer le fardeau traditionnel de la preuve. Les critères de base en matière d'attribution du fardeau de la preuve justifient le maintien de l'imposition à la partie demanderesse du fardeau ultime de la preuve relativement à la question de la possibilité raisonnable de découvrir le préjudice subi. C'est la partie demanderesse qui cherche à être dispensée de l'application normale de la prescription en soutenant qu'elle n'a pris conscience de la cause d'action que plusieurs années après le début normal du délai de prescription. C'est aussi la partie demanderesse, et non le défendeur, qui est la mieux placée pour établir qu'elle n'était pas consciente de la cause d'action. Le pourvoi devrait être tranché de la façon proposée par le juge La Forest.

Le juge McLachlin: Les motifs du juge La Forest sont acceptés sous certaines réserves.

Il n'est pas nécessaire de recourir à une présomption selon laquelle la partie demanderesse découvre l'existence d'une cause d'action au moment où commence un rapport thérapeutique. Il s'agit d'une question de fait qui doit être tranchée en fonction de toutes les circonstances. Il convient d'appliquer une présomption dans des circonstances particulières, comme dans le cas où les faits sont en grande partie en la possession de la partie opposée sur un point, mais il n'y avait aucune circonstance de cette nature en l'espèce. De plus, le commencement d'un rapport thérapeutique n'avait rien de magique. Le commencement de ce rapport ne constitue que l'un des nombreux facteurs dont il y a lieu de tenir compte pour déterminer le moment où le délai de prescription commence à courir.

The award which the jury made was not adequate. The jury assessed damages for the tort of battery and assault, as requested, and the appellant did not appeal from that award and only asked that the jury's award be reinstated. The question of whether the award was appropriate or not did not arise here.

Les dommages-intérêts accordés par le jury n'étaient pas adéquats. Le jury a évalué les dommages-intérêts pour le délit de voies de fait comme on lui avait demandé de le faire, et l'appelant n'a pas interjeté appel contre le montant accordé, se contentant de demander qu'il soit rétabli. La question de savoir si le montant accordé est approprié ne se pose pas en l'espèce.

The measure of damages for assault and battery would not necessarily be the same as compensation for breach of fiduciary duty. The wrong encompassed by the torts of battery and assault may be different from the wrong encompassed by the action for a breach of fiduciary duty. Trustees have always been held to highest account in a manner stricter than that applicable to tortfeasors. While agreeing with *La Forest J.* that where the same policy objectives underlie two different causes of action similar measures of compensation may be appropriate, the policy objectives or the wrong involved in breach of fiduciary duty of this nature are not necessarily the same as those which underlie the torts of battery and assault.

Le montant des dommages-intérêts pour voies de fait ne serait pas nécessairement le même que celui d'une indemnité pour manquement à une obligation fiduciaire. La faute que vise l'action pour voies de fait peut être différente de celle que vise l'action pour manquement à une obligation fiduciaire. Les fiduciaires ont toujours été tenus à une reddition de compte des plus astreignantes, et ce, plus rigoureusement que les auteurs de délits. Tout en convenant avec le juge *La Forest* que des mesures d'indemnisation similaires peuvent être appropriées lorsque les mêmes objectifs de principe sous-tendent deux causes d'action différentes, il reste que les objectifs de principe et la faute en cause dans un manquement à une obligation fiduciaire de cette nature ne sont pas nécessairement identiques à ceux qui sous-tendent les délits de voies de fait.

Cases Cited

By *La Forest J.*

Considered: *Tyson v. Tyson*, 727 P.2d 226 (1986); *R. v. L. (W.K.)*, [1991] 1 S.C.R. 1091; *Stubbings v. Webb*, [1991] 3 All E.R. 949; *Kamloops (City of) v. Nielsen*, [1984] 2 S.C.R. 2; *Central Trust Co. v. Rafuse*, [1986] 2 S.C.R. 147; *DeRose v. Carswell*, 242 Cal. Rptr. 368 (1987); *Hammer v. Hammer*, 418 N.W.2d 23 (1987); *Evans v. Eckelman*, 265 Cal. Rptr. 605 (1990); *Gray v. Reeves* (1992), 64 B.C.L.R. (2d) 275; *Canson Enterprises Ltd. v. Boughton & Co.*, [1991] 3 S.C.R. 534; *Kitchen c. Royal Air Forces Association*, [1958] 2 All E.R. 241; *Guerin v. The Queen*, [1984] 2 S.C.R. 335; *Norberg v. Wynrib*, [1992] 2 S.C.R. 226; *Frame v. Smith*, [1987] 2 S.C.R. 99; *Lac Minerals Ltd. v. International Corona Resources Ltd.*, [1989] 2 S.C.R. 574; *McInerney v. MacDonald*, [1992] 2 S.C.R. 138; *Hovenden v. Annesley* (1806), 2 Sch. & Lef. 607, 9 R.R. 119; **referred to:** *Cook v. Lewis*, [1951] S.C.R. 830; *Doe on the demise of Count Duroure v. Jones* (1791), 4 T.R. 301, 100 E.R. 1031; *A'Court v. Cross* (1825), 3 Bing. 329, 130 E.R. 540; *Dundee Harbour Trustees v. Dougall* (1852), 1 Macq. 317; *Deaville v. Boegeman* (1984), 48 O.R. (2d) 725; *Cholmondeley v. Clinton* (1820), 2 Jac. & W. 1, 37 E.R. 527; *Urie v. Thompson*, 337 U.S. 163 (1949); *Raymond v. Eli Lilly & Co.*, 371 A.2d 170 (1977); *Franklin v. Albert*, 411 N.E.2d

e Jurisprudence

Citée par le juge *La Forest*

Arrêts examinés: *Tyson c. Tyson*, 727 P.2d 226 (1986); *R. c. L. (W.K.)*, [1991] 1 R.C.S. 1091; *Stubbings c. Webb*, [1991] 3 All E.R. 949; *Kamloops (Ville de) c. Nielsen*, [1984] 2 R.C.S. 2; *Central Trust Co. c. Rafuse*, [1986] 2 R.C.S. 147; *DeRose c. Carswell*, 242 Cal. Rptr. 368 (1987); *Hammer c. Hammer*, 418 N.W.2d 23 (1987); *Evans c. Eckelman*, 265 Cal. Rptr. 605 (1990); *Gray c. Reeves* (1992), 64 B.C.L.R. (2d) 275; *Canson Enterprises Ltd. c. Boughton & Co.*, [1991] 3 R.C.S. 534; *Kitchen c. Royal Air Forces Association*, [1958] 2 All E.R. 241; *Guerin c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 335; *Norberg c. Wynrib*, [1992] 2 R.C.S. 226; *Frame c. Smith*, [1987] 2 R.C.S. 99; *Lac Minerals Ltd. c. International Corona Resources Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 574; *McInerney c. MacDonald*, [1992] 2 R.C.S. 138; *Hovenden c. Annesley* (1806), 2 Sch. & Lef. 607, 9 R.R. 119; **arrêts mentionnés:** *Cook c. Lewis*, [1951] R.C.S. 830; *Doe on the demise of Count Duroure c. Jones* (1791), 4 T.R. 301, 100 E.R. 1031; *A'Court c. Cross* (1825), 3 Bing. 329, 130 E.R. 540; *Dundee Harbour Trustees c. Dougall* (1852), 1 Macq. 317; *Deaville c. Boegeman* (1984), 48 O.R. (2d) 725; *Cholmondeley c. Clinton* (1820), 2 Jac. & W. 1, 37 E.R. 527; *Urie c. Thompson*, 337 U.S. 163 (1949); *Raymond c. Eli Lilly & Co.*, 371 A.2d 170 (1977); *Franklin c. Albert*, 411 N.E.2d 458

458 (1980); *Johnson v. Johnson*, 701 F.Supp. 1363 (1988); *Mary D. v. John D.*, 264 Cal. Rptr. 633 (1989); *E.W. v. D.C.H.*, 754 P.2d 817 (1988); *Lindabury v. Lindabury*, 552 So.2d 1117 (1989); *Doe v. LaBrosse*, 588 A.2d 605 (1991); *Osland v. Osland*, 442 N.W.2d 907 (1989); *Raymond v. Ingram*, 737 P.2d 314 (1987); *Kaiser v. Milliman*, 747 P.2d 1130 (1988); *Whatcott v. Whatcott*, 790 P.2d 578 (1990); *Petersen v. Bruen*, 792 P.2d 18 (1990); *Meiers-Post v. Schafer*, 427 N.W.2d 606 (1988); *Nicolette v. Carey*, 751 F.Supp. 695 (1990); *Levitt v. Carr* (1992), 66 B.C.L.R. (2d) 58; *Gibbs v. Guild* (1882), 9 Q.B.D. 59; *Armstrong v. Milburn* (1886), 54 L.T. 723; *Oelkers v. Ellis*, [1914] 2 K.B. 139; *Lynn v. Bamber*, [1930] 2 K.B. 72; *Legh v. Legh* (1930), 143 L.T. 151; *Massie & Renwick Ltd. v. Underwriters' Survey Bureau*, [1940] S.C.R. 218, approving [1938] 2 D.L.R. 31; *Pigott v. Nesbitt Thomson & Co.*, [1939] O.R. 66 (C.A.), aff'd [1941] S.C.R. 520; *447927 Ontario Inc. v. Pizza Pizza Ltd.* (1987), 16 C.P.C. (2d) 277; *Mouat v. Boyce*, N.Z.C.A., March 11, 1992, unreported; *Follis v. Albemarle TP.*, [1941] 1 D.L.R. 178; *Henderson v. Johnson* (1956), 5 D.L.R. (2d) 524; *Menick v. Goldy*, 280 P.2d 844 (1955); *Ohio Casualty Insurance Co. v. Mallison*, 354 P.2d 800 (1960); *Fitzgerald v. Newark Morning Ledger Co.*, 267 A.2d 557 (1970); *Emery v. Emery*, 289 P.2d 218 (1955); *Soar v. Ashwell*, [1893] 2 Q.B. 390; *Taylor v. Davies*, [1920] A.C. 636; *Knox v. Gye* (1872), L.R. 5 H.L. 656; *Metropolitan Bank v. Heiron* (1880), 5 Ex. D. 319; *Lindsay Petroleum Co. v. Hurd* (1874), L.R. 5 P.C. 221; *Erlanger v. New Sombrero Phosphate Co.* (1878), 3 App. Cas. 1218; *Canada Trust Co. v. Lloyd*, [1968] S.C.R. 300; *Blundon v. Storm*, [1972] S.C.R. 135; *Re Howlett*, [1949] Ch. 767; *Taylor v. Wallbridge* (1879), 2 S.C.R. 616; *Aquaculture Corp. v. New Zealand Green Mussel Co.*, [1990] 3 N.Z.L.R. 299.

By Sopinka J.

Referred to: *National Trust Co. v. Wong Aviation Ltd.*, [1969] S.C.R. 481.

By McLachlin J.

Referred to: *Canson Enterprises Ltd. v. Boughton & Co.*, [1991] 3 S.C.R. 534.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 15.
Courts of Justice Act, 1984, S.O. 1984, c. 11, s. 121(2).
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 155(1).
Limitation Act, R.S.B.C. 1979, c. 236, ss. 3(4), 6(3).

(1980); *Johnson c. Johnson*, 701 F.Supp. 1363 (1988); *Mary D. c. John D.*, 264 Cal. Rptr. 633 (1989); *E.W. c. D.C.H.*, 754 P.2d 817 (1988); *Lindabury c. Lindabury*, 552 So.2d 1117 (1989); *Doe c. LaBrosse*, 588 A.2d 605 (1991); *Osland c. Osland*, 442 N.W.2d 907 (1989); *Raymond c. Ingram*, 737 P.2d 314 (1987); *Kaiser c. Milliman*, 747 P.2d 1130 (1988); *Whatcott c. Whatcott*, 790 P.2d 578 (1990); *Petersen c. Bruen*, 792 P.2d 18 (1990); *Meiers-Post c. Schafer*, 427 N.W.2d 606 (1988); *Nicolette c. Carey*, 751 F.Supp. 695 (1990); *Levitt c. Carr* (1992), 66 B.C.L.R. (2d) 58; *Gibbs c. Guild* (1882), 9 Q.B.D. 59; *Armstrong c. Milburn* (1886), 54 L.T. 723; *Oelkers c. Ellis*, [1914] 2 K.B. 139; *Lynn c. Bamber*, [1930] 2 K.B. 72; *Legh c. Legh* (1930), 143 L.T. 151; *Massie & Renwick Ltd. c. Underwriters' Survey Bureau*, [1940] R.C.S. 218, approuvant [1938] 2 D.L.R. 31; *Pigott c. Nesbitt Thomson & Co.*, [1939] O.R. 66 (C.A.), conf. par [1941] R.C.S. 520; *447927 Ontario Inc. c. Pizza Pizza Ltd.* (1987), 16 C.P.C. (2d) 277; *Mouat c. Boyce*, N.Z.C.A., 11 mars 1992, inédit; *Follis c. Albemarle TP.*, [1941] 1 D.L.R. 178; *Henderson c. Johnson* (1956), 5 D.L.R. (2d) 524; *Menick c. Goldy*, 280 P.2d 844 (1955); *Ohio Casualty Insurance Co. c. Mallison*, 354 P.2d 800 (1960); *Fitzgerald c. Newark Morning Ledger Co.*, 267 A.2d 557 (1970); *Emery c. Emery*, 289 P.2d 218 (1955); *Soar c. Ashwell*, [1893] 2 Q.B. 390; *Taylor c. Davies*, [1920] A.C. 636; *Knox c. Gye* (1872), L.R. 5 H.L. 656; *Metropolitan Bank c. Heiron* (1880), 5 Ex. D. 319; *Lindsay Petroleum Co. c. Hurd* (1874), L.R. 5 P.C. 221; *Erlanger c. New Sombrero Phosphate Co.* (1878), 3 App. Cas. 1218; *Canada Trust Co. c. Lloyd*, [1968] R.C.S. 300; *Blundon c. Storm*, [1972] R.C.S. 135; *Re Howlett*, [1949] Ch. 767; *Taylor c. Wallbridge* (1879), 2 R.C.S. 616; *Aquaculture Corp. c. New Zealand Green Mussel Co.*, [1990] 3 N.Z.L.R. 299.

Citée par le juge Sopinka

Arrêt mentionné: *National Trust c. Wong Aviation Ltd.*, [1969] R.C.S. 481.

Citée par le juge McLachlin

Arrêt mentionné: *Canson Enterprises Ltd. c. Boughton & Co.*, [1991] 3 R.C.S. 534.

Lois et règlements cités

Charte canadienne des droits et libertés, art. 15.
Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 155(1).
Limitation Act, R.S.B.C. 1979, ch. 236, art. 3(4), 6(3).
Limitation Act, 1623, (Angl.), 21 Jac. 1, ch. 16.

- Limitation Act, 1623*, (Eng.), 21 Jac. 1, c. 16.
Limitation Act, 1939, 1939 (Eng.), c. 21, s. 26.
Limitation Amendment Act, 1992, S.B.C. 1992, c. 44.
Limitation of Actions Act, R.S.A. 1980, c. L-15, ss. 6, 4(1)(g).
Limitation of Actions Act, R.S.M. 1987, c. L150, s. 2(1)(n).
Limitation of Actions Act, R.S.N.B. 1973, c. L-8, s. 6.
Limitation of Actions Act, R.S.S. 1978, c. L-15, s. 3(1)(j).
Limitations Act, R.S.O. 1980, c. 240, ss. 2, 45(1)(j), 42, 43(2), 47.
Municipal Act, R.S.B.C. 1960, c. 255.
Real Property Limitation Act, 1833, (Eng.), 3 & 4 Will. 4, c. 27.
Statute of Limitations, R.S.P.E.I. 1988, c. S-7, art. 2(1)(g).
- Limitation Act, 1939, 1939* (Angl.), ch. 21, art. 26.
Limitation Amendment Act, 1992, S.B.C. 1992, ch. 44.
Limitation of Actions Act, R.S.A. 1980, ch. L-15, art. 6, 4(1)(g).
Limitation of Actions Act, R.S.S. 1978, ch. L-15, art. 3(1)(j).
Loi de 1984 sur les tribunaux judiciaires, L.O. 1984, ch. 11, art. 121(2).
Loi sur la prescription, L.R.M. 1987, ch. L150, art. 2(1)n).
Loi sur la prescription, L.R.N.-B. 1973, ch. L-8, art. 6.
Loi sur la prescription des actions, L.R.O. 1980, ch. 240, art. 2, 45(1)(j), 42, 43(2), 47.
Municipal Act, R.S.B.C. 1960, ch. 255.
Real Property Limitation Act, 1833, (Angl.), 3 & 4 Will. 4, ch. 27.
Statute of Limitations, R.S.P.E.I. 1988, ch. S-7, art. 2(1)(g).

Authors Cited

- Allen, Margaret J. "Tort Remedies for Incestuous Abuse" (1983), 13 *Golden Gate U. L. Rev.* 609.
 Atrens, Jerome J. "Intentional Interference with the Person". In Allen M. Linden, ed. *Studies in Canadian Tort Law*. Toronto: Butterworths, 1968.
 Brunyate, John. "Fraud and the Statutes of Limitations" (1930), 4 *Camb. L.J.* 174.
 Brunyate, John. *Limitation of Actions in Equity*. London: Stevens & Sons, 1932.
 DeRose, Denise M. "Adult Incest Survivors and the Statute of Limitations: The Delayed Discovery Rule and Long-Term Damages" (1985), 25 *Santa Clara L. Rev.* 191.
 Des Rosiers, Natalie. "Les recours des victimes d'inceste et d'agression sexuelle". Dans Pierre Legrand, dir. *Common law d'un siècle à l'autre*. Cowansville: Yvon Blais, 1992.
 Des Rosiers, Natalie. "Limitation Periods and Civil Remedies for Childhood Sexual Abuse" (1992), 9 *C.F.L.Q.* 43.
 54 C.J.S. *Limitation of Actions* § 36.
 51 Am Jur 2d § 83.
 Finkelhor, David and Angela Browne. "The Traumatic Impact of Child Sexual Abuse: A Conceptualization" (1985), 55 *Amer. J. Orthopsychiat.* 530.
 Fridman, Gerald Henry Louis. *Fridman on Torts*. London: Waterlow Publishers, 1990.
 Gelinas, Denise J. "The Persisting Negative Effects of Incest" (1983), 46 *Psychiatry* 312.
Halsbury's Laws of England, vol. 20, 2nd ed. London: Butterworths, 1936.
- Allen, Margaret J. «Tort Remedies for Incestuous Abuse» (1983), 13 *Golden Gate U. L. Rev.* 609.
 Atrens, Jerome J. «Intentional Interference with the Person». In Allen M. Linden, ed. *Studies in Canadian Tort Law*. Toronto: Butterworths, 1968.
 Brunyate, John. «Fraud and the Statutes of Limitations» (1930), 4 *Camb. L.J.* 174.
 Brunyate, John. *Limitation of Actions in Equity*. London: Stevens & Sons, 1932.
 DeRose, Denise M. «Adult Incest Survivors and the Statute of Limitations: The Delayed Discovery Rule and Long-Term Damages» (1985), 25 *Santa Clara L. Rev.* 191.
 Des Rosiers, Natalie. «Les recours des victimes d'inceste et d'agression sexuelle». Dans Pierre Legrand, dir. *Common law d'un siècle à l'autre*. Cowansville: Yvon Blais, 1992.
 Des Rosiers, Natalie. «Limitation Periods and Civil Remedies for Childhood Sexual Abuse» (1992), 9 *C.F.L.Q.* 43.
 54 C.J.S. *Limitation of Actions* § 36.
 51 Am Jur 2d § 83.
 Finkelhor, David and Angela Browne. «The Traumatic Impact of Child Sexual Abuse: A Conceptualization» (1985), 55 *Amer. J. Orthopsychiat.* 530.
 Fridman, Gerald Henry Louis. *Fridman on Torts*. London: Waterlow Publishers, 1990.
 Gelinas, Denise J. «The Persisting Negative Effects of Incest» (1983), 46 *Psychiatry* 312.
Halsbury's Laws of England, vol. 20, 2nd ed. London: Butterworths, 1936.

d Doctrine citée

- Halsbury's Laws of England*, vol. 28, 4th ed. London: Butterworths, 1979.
- Halsbury's Laws of England*, vol. 16, 4th ed. reissue. London: Butterworths, 1992.
- Handler, Carolyn B. "Civil Claims of Adults Molested as Children: Maturation of Harm and the Statute of Limitations Hurdle" (1987), 15 *Fordham Urb. L.J.* 709.
- Hartnett, Elaine M. "Use of the Massachusetts Discovery Rule by Adult Survivors of Father-Daughter Incest" (1990), 24 *New England L. Rev.* 1243.
- Jorgenson, L. and R. M. Randles, "Time Out: The Statute of Limitations and Fiduciary Theory in Psychotherapist Sexual Misconduct Cases" (1991), 44 *Okla. L. Rev.* 181.
- Lamm, Jocelyn B. "Easing Access to the Courts for Incest Victims: Toward an Equitable Application of the Delayed Discovery Rule" (1991), 100 *Yale L.J.* 2189.
- McCormick, Charles Tilford. *McCormick on Evidence*, 3rd ed. Lawyer's ed. By Edward W. Cleary. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1984.
- Meagher, R. P., W. M. C. Gummow and J. R. F. Lehane. *Equity Doctrines and Remedies*. Sydney: Butterworths, 1984.
- Nabors, Kelli L. "The Statute of Limitations; A Procedural Stumbling Block in Civil Incestuous Abuse Suits" (1990), 14 *Law & Psychology Rev.* 153.
- Ontario. Ministry of the Attorney General. Limitations Act Consultation Group. Report of the Limitations Act Consultation Group. "Recommendations for a New Limitations Act". Toronto: Ministry of the Attorney General, 1991.
- Rosenfeld, Alan. "The Statute of Limitations Barrier in Childhood Sexual Abuse Cases: The Equitable Estoppel Remedy" (1989), 12 *Harv. Women's L.J.* 206.
- Salten, Melissa G. "Statutes of Limitations in Civil Incest Suits: Preserving the Victim's Remedy" (1984), 7 *Harv. Women's L.J.* 189.
- Shepherd, J. C. *The Law of Fiduciaries*. Toronto: Carswell, 1981.
- Summit, Roland C. "The Child Sexual Abuse Accommodation Syndrome" (1983), 7 *Child Abuse & Neglect* 177.
- Halsbury's Laws of England*, vol. 28, 4th ed. London: Butterworths, 1979.
- Halsbury's Laws of England*, vol. 16, 4th ed. reissue. London: Butterworths, 1992.
- Handler, Carolyn B. «Civil Claims of Adults Molested as Children: Maturation of Harm and the Statute of Limitations Hurdle» (1987), 15 *Fordham Urb. L.J.* 709.
- Hartnett, Elaine M. «Use of the Massachusetts Discovery Rule by Adult Survivors of Father-Daughter Incest» (1990), 24 *New England L. Rev.* 1243.
- Jorgenson, L. and R. M. Randles, «Time Out: The Statute of Limitations and Fiduciary Theory in Psychotherapist Sexual Misconduct Cases» (1991), 44 *Okla. L. Rev.* 181.
- Lamm, Jocelyn B. «Easing Access to the Courts for Incest Victims: Toward an Equitable Application of the Delayed Discovery Rule» (1991), 100 *Yale L.J.* 2189.
- McCormick, Charles Tilford. *McCormick on Evidence*, 3rd ed. Lawyer's ed. By Edward W. Cleary. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1984.
- Meagher, R. P., W. M. C. Gummow and J. R. F. Lehane. *Equity Doctrines and Remedies*. Sydney: Butterworths, 1984.
- Nabors, Kelli L. «The Statute of Limitations; A Procedural Stumbling Block in Civil Incestuous Abuse Suits» (1990), 14 *Law & Psychology Rev.* 153.
- Ontario. Ministère du procureur général. Limitations Act Consultation Group. Report of the Limitations Act Consultation Group. «Recommendations for a New Limitations Act». Toronto: Ministère du procureur général, 1991.
- Rosenfeld, Alan. «The Statute of Limitations Barrier in Childhood Sexual Abuse Cases: The Equitable Estoppel Remedy» (1989), 12 *Harv. Women's L.J.* 206.
- Salten, Melissa G. «Statutes of Limitations in Civil Incest Suits: Preserving the Victim's Remedy» (1984), 7 *Harv. Women's L.J.* 189.
- Shepherd, J. C. *The Law of Fiduciaries*. Toronto: Carswell, 1981.
- Summit, Roland C. «The Child Sexual Abuse Accommodation Syndrome» (1983), 7 *Child Abuse & Neglect* 177.
- APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (1989), 18 A.C.W.S. (3d) 490, dismissing an appeal from a judgment of Maloney J. Appeal allowed.
- James W. W. Neeb, Q.C., and Shelly J. Harper, for the appellant.
- POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (1989), 18 A.C.W.S. (3d) 490, qui a rejeté l'appel d'une décision du juge Maloney. Pourvoi accueilli.
- James W. W. Neeb, c.r., et Shelly J. Harper, pour l'appelante.

Murray E. McGee, for the respondent.

Elizabeth McIntyre and Nicole Tellier, for the interveners.

The judgment of La Forest, Gonthier, Cory and Iacobucci JJ. was delivered by

LA FOREST J.—This case concerns the procedural obstacles facing victims of childhood incestuous abuse who attempt to vindicate their rights in a civil action for damages against the perpetrator of the incest. While the problem of incest is not new, it has only recently gained recognition as one of the more serious depredations plaguing Canadian families. Its incidence is alarming and profoundly disturbing. The damages wrought by incest are peculiarly complex and devastating, often manifesting themselves slowly and imperceptibly, so that the victim may only come to realize the harms she (and at times he) has suffered, and their cause, long after the statute of limitations has ostensibly proscribed a civil remedy. It has been said that the statute of limitations remains the primary stumbling block for adult survivors of incest, and this has proved to be the case thus far for the appellant in the present action. The appellant commenced this action for damages occasioned as a result of recurrent sexual assaults between the ages of eight and sixteen when she was twenty-eight. A jury found that the respondent committed sexual assault upon the appellant and assessed damages at \$50,000, but her action was dismissed on the basis of a statute of limitations.

Background

The appellant testified at trial that the abuse began when she was eight when the respondent, her father, asked her about her knowledge of the female genital and breast areas and the male genital area. It progressed to the respondent's touching her body and telling her that "if he played with [her] breasts that they would grow big". Inter-course began when she was between ten and

Murray E. McGee, pour l'intimé.

Elizabeth McIntyre et Nicole Tellier, pour l'intervenant.

Version française du jugement des juges La Forest, Gonthier, Cory et Iacobucci rendu par

LE JUGE LA FOREST—Ce pourvoi porte sur les obstacles procéduraux auxquels se heurtent les personnes victimes d'agressions incestueuses pendant leur enfance, qui tentent de faire valoir leurs droits dans une action civile en dommages-intérêts intentée contre l'auteur de l'inceste. Bien que le problème de l'inceste ne soit pas nouveau, ce n'est que récemment qu'il a été reconnu comme l'un des plus graves maux qui affligent les familles canadiennes. La fréquence de l'inceste est alarmante et profondément troublante. Les préjudices causés par l'inceste sont particulièrement complexes et dévastateurs et se manifestent souvent d'une façon lente et imperceptible, de sorte qu'il se peut que la victime (parfois du sexe masculin) finisse par prendre conscience des préjudices qu'elle a subis et de leur cause longtemps après que tout recours civil soit apparemment prescrit. On a dit que la prescription demeure le principal obstacle auquel se heurtent les victimes d'inceste rendues à l'âge adulte, et jusqu'à maintenant cela s'est avéré être le cas de l'appelante en l'espèce. C'est à l'âge de vingt-huit ans que l'appelante a intenté une action en dommages-intérêts pour les agressions sexuelles fréquentes dont elle avait été victime entre huit et seize ans. Un jury a conclu que l'intimé avait commis les agressions sexuelles en question et a évalué à 50 000 \$ le montant des dommages-intérêts, mais l'action de l'appelante a été rejetée pour cause de prescription.

Les faits

Au procès, l'appelante a témoigné qu'elle a commencé à être agressée à l'âge de huit ans lorsque l'intimé, son père, lui a demandé ce qu'elle connaissait de l'appareil génital femelle, des seins et de l'appareil génital mâle. La situation a ensuite dégénéré au point où l'intimé a commencé à la toucher en lui disant que [TRADUCTION] «s'il jouait avec [ses] seins, ils deviendraient gros». Les rela-

eleven and continued thereafter two or three times a week. Her cooperation and silence were elicited by various means: the respondent reportedly threatened that disclosure would cause her mother to commit suicide, the family would break up, nobody would believe her, and finally that he would kill her. The appellant had good reason to take these threats seriously, inasmuch as she was told that her mother had been hospitalized for attempting to harm her when she was an infant by cutting her wrists; her father pointed out the scars on her wrist as proof. The appellant's mother, who was also named as a defendant in the action, confirmed the incident, but attributed it to depression. The appellant also gave evidence that her mother regularly exhibited irrational behaviour when she was upset, such as pulling her hair and screaming.

In addition to the threats, the respondent induced his daughter to submit to the abuse silently; he rewarded her with pop, potato chips and money. In time, he gave her the responsibility for initiating sexual contact. She was instructed to leave her bedroom light on when she wanted him, and she complied out of fear that he would turn to her younger sister for gratification. Eventually, she turned on the light because "that was the way for [her] to do it". Her mental process during the act of intercourse was to imagine herself as an inanimate object, for example a door handle or carpet. This process took place against an emotional backdrop of fear—fear of him and fear of discovery.

At the age of ten or eleven the appellant tried to tell her mother what was occurring by obliquely referring to a white substance that appeared on her genital area, but she testified that her mother ignored the complaint. Her mother denied that she was unresponsive, and testified that she gave her daughter a book on menstruation. When the appellant was sixteen she told a high school guidance counsellor that her father was having sex with her. She made the disclosure because she thought she

tions sexuelles ont commencé alors qu'elle avait entre dix et onze ans et se sont poursuivies au rythme de deux ou trois fois par semaine. La coopération et le silence de l'appelante était obtenus de diverses façons: l'intimé lui aurait dit que sa mère se suiciderait si elle apprenait ce qui se passait, qu'il y aurait éclatement de la famille, que personne ne la croirait et enfin, qu'il la tuerait. L'appelante avait de bons motifs de prendre ces menaces au sérieux, car on lui avait dit que sa mère avait été hospitalisée pour avoir tenté de lui faire mal en lui taillant les poignets lorsqu'elle était bébé; comme preuve, son père lui montrait les cicatrices qu'elle avait aux poignets. La mère de l'appelante, également nommée comme défendresse dans l'action, a confirmé l'incident, mais l'a attribué à une dépression. L'appelante a également témoigné que sa mère, lorsqu'elle était fâchée, se comportait régulièrement d'une façon irrationnelle, par exemple en se tirant les cheveux et en criant.

En plus de la menacer, l'intimé a incité sa fille à se soumettre silencieusement aux agressions; il la récompensait en lui donnant des boissons gazeuses, des croustilles et de l'argent. Plus tard, il lui a demandé de prendre l'initiative des relations sexuelles. Il lui a dit de laisser la lumière de sa chambre allumée si elle voulait le voir, ce qu'elle a fait de crainte qu'il se tourne vers sa sœur cadette pour s'assouvir. Elle a fini par ouvrir la lumière parce que [TRADUCTION] «c'était la façon [dont elle devait] procéder». Pendant les relations sexuelles, elle s'imaginait être un objet inanimé comme, par exemple, une poignée de porte ou un tapis. Le tout se déroulait dans une atmosphère de crainte—crainte de l'intimé et crainte que tout éclate au grand jour.

À l'âge de dix ou onze ans, l'appelante a essayé de raconter à sa mère ce qui se passait en faisant allusion à une substance blanche apparue sur ses organes génitaux, mais elle a témoigné que sa mère avait ignoré sa plainte. La mère a nié ne pas avoir réagi et a témoigné avoir remis à sa fille un livre sur les menstruations. À l'âge de seize ans, l'appelante a raconté à un conseiller d'orientation scolaire que son père avait des relations sexuelles avec elle. Elle a fait cette révélation, d'une part,

could trust the counsellor and that she would be removed from the home so as to be "safe" from her father. Although she was not certain that having sex with her father was wrong, she knew she did not want him to do it to her any more. She was ultimately referred to a psychologist at the Kitchener-Waterloo Hospital, Dr. McKie, and she recalls that he seemed to disbelieve her complaint since he kept sending her home. His report, dated July 16, 1973, indicates that after interviewing the appellant and respondent separately, both came to see him and told him that "it was all a lie and things are fine now", whereupon no further steps were taken. The appellant does not remember this, but testified that her father brought her to see a lawyer for the local school board and forced her to tell the lawyer that she had been lying about her allegations of incest.

Later that year the appellant left home to live with another family as their baby-sitter. She told her employer of the incest, but nothing came of it. The following year she obtained employment as a waitress, where she met Steven. They were married a short while later. Her evidence was that she married him so that she could visit her siblings at the family home without being assaulted by the respondent. She harboured the belief that she was protected from further incestuous abuse because she thought her husband now "owned" her and therefore enjoyed an exclusive right to have sex with her, and that he had thus replaced her father as her owner. She also disclosed the incest to her husband, and although there was some conflict in the evidence as to what his response was, the matter went no further.

Over the next few years the appellant had three children and continued to work at a series of low-paying jobs. In the fall of 1982 the appellant and her husband separated because she could no longer tolerate sexual relations with him. She sought

parce qu'elle croyait pouvoir se fier au conseiller et, d'autre part, parce qu'elle croyait qu'elle serait retirée de son foyer de manière à être [TRADUCTION] «à l'abri» de son père. Quoiqu'elle ne fût pas certaine qu'il était mal d'avoir des relations sexuelles avec son père, elle savait qu'elle ne voulait plus que cette situation se perpétue. On l'a finalement envoyée consulter le Dr McKie, un psychologue de l'hôpital de Kitchener-Waterloo, qui, se rappelle-t-elle, n'a pas semblé la croire puisqu'il continuait de la renvoyer chez elle. Dans son rapport du 16 juillet 1973, le psychologue indique qu'après qu'il eut interviewé séparément l'appelante et l'intimé, ceux-ci sont venus le voir pour lui dire que [TRADUCTION] «toute cette histoire n'était qu'un mensonge et que les choses allaient bien maintenant», après quoi, rien d'autre n'a été fait. L'appelante ne se rappelle pas de cela, mais elle a témoigné que son père l'avait amenée voir un avocat du conseil scolaire local et qu'il l'avait forcée à dire à l'avocat que ses allégations d'inceste n'étaient que des mensonges.

Plus tard au cours de la même année, l'appelante a quitté le foyer pour aller travailler comme gardienne d'enfant dans une autre famille. Elle a fait part de l'inceste à son employeur, mais cela n'a rien donné. L'année suivante, elle a obtenu un emploi de serveuse et a rencontré Steven. Ils se sont mariés peu de temps après. D'après son témoignage, elle l'a épousé afin de pouvoir visiter ses frères et sœurs à la maison sans être agressée par l'intimé. Elle était convaincue que ce mariage la mettait à l'abri de toute autre agression incestueuse parce qu'elle croyait [TRADUCTION] «appartenir» désormais non plus à son père, mais à son mari qui, en conséquence, bénéficiait du droit exclusif d'avoir des relations sexuelles avec elle. Elle a aussi révélé à son mari qu'elle avait été victime d'inceste; toutefois, malgré certains témoignages contradictoires quant à la réaction de l'époux, l'affaire n'est pas allée plus loin.

Au cours des années qui ont suivi, l'appelante a eu trois enfants et a continué d'occuper une série d'emplois peu rémunérateurs. À l'automne 1982, l'appelante et son mari se sont séparés parce qu'elle ne pouvait plus supporter d'avoir des rela-