COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK

COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

21-19-CA

L.P.

APPELLANT

- and -

MINISTER OF FAMILIES AND CHILDREN

RESPONDENT

L.P. v. Minister of Families and Children, 2019 NBCA 83

CORAM:
The Honourable Justice Green
The Honourable Justice Baird
The Honourable Justice French

Appeal from a decision of the Court of Queen's Bench:
January 28, 2019

History of case:

Decision under appeal:
2019 NBQB 19

Preliminary or incidental proceedings:
[2019] N.B.J. No. 223
[2019] N.B.J. No. 283

Appeal heard:
November 14, 2019

Judgment rendered:
November 21, 2019

Reasons delivered:
February 27, 2020

Reasons for judgment by:
The Honourable Justice Baird

Concurred in by:
The Honourable Justice Green
The Honourable Justice French

L.P.

APPELANT

- et -

MINISTRE DES FAMILLES ET DES ENFANTS

INTIMÉE

L.P. c. Ministre des Familles et des enfants, 2019 NBCA 83

CORAM :
l'honorable juge Green
l'honorable juge Baird
l'honorable juge French

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la Reine :
le 28 janvier 2019

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
2019 NBBR 19

Procédures préliminaires ou accessoires :
[2019] A.N.-B. nº 223
[2019] A.N.-B. nº 283

Appel entendu :
le 14 novembre 2019

Jugement rendu :
le 21 novembre 2019

Motifs rendu :
le 27 février 2020

Motifs de jugement :
l'honorable juge Baird

Souscrivent aux motifs :
l'honorable juge Green
l'honorable juge French

Counsel at hearing:

For the appellant:
Margaret F. Layden

For the respondent:
Scott Nathaniel Larson

Avocats à l'audience :

Pour l'appelant :
Margaret F. Layden

Pour l'intimée :
Scott Nathaniel Larson

THE COURT

The appeal is dismissed.

LA COUR

L'appel est rejeté.

The judgment of the Court was delivered by

BAIRD, J.A.

I. Introduction

[1] The appellant is the biological father of two children who were three and one years of age when the Minister became involved with this family. The biological mother, who was their primary caregiver, is deceased. Following her death on October 7, 2017, L.P. asked the Minister of Families and Children (the "Minister") for assistance with parenting the children. Services were offered to the father for approximately one year, after which, on October 5, 2018, the Minister initiated an application for guardianship under s. 56(1) of the *Family Services Act*, S.N.B. 1980, c. F-2.2 (the "*Act*").

[2] Following a seven-day hearing, a judge issued a guardianship order with no right of access. She writes:

> […] Considering the combined impact of [the Appellant's] physical limitations, mental concerns, chaotic lifestyle and frequent exposure to criminality, it is simply inconceivable that he could provide a secure environment for these very young children on his own. [para. 59]

II. Grounds of Appeal

[3] The father appeals the decision of the lower court asserting:

1. the judge erred in law by failing to conduct an analysis concerning the children's sense of continuity and attachment, as required under the best interests of the child test found in s. 1 of the *Act*;

2. the judge erred by failing to consider the father's right to ministerial assistance under s. 32(2)(d) of the *Act*;

3. the judge reversed the onus under s. 31.1(1) of the *Act* by requiring the father to put forth his plan for the children, should they be returned to his care; and

4. the judge erred in making findings of fact which were biased against the father using outdated information concerning his current mental health.

III. Standard of Review

[4] The standard of review in child protection cases is well settled. The Court may only intervene if it concludes the lower court judge has erred in law or has made a palpable and overriding error in his or her appreciation of the evidence. The deference principle has been applied many times in regard to trial decisions in child custody matters. Appellate review will occur if it is concluded there has been material error. As explained by Larlee J.A. in *P.R.H. v. M.E.L.*, 2009 NBCA 18, 343 N.B.R. (2d) 100, material error occurs where it is clear the judge failed to consider relevant factors or evidence, which might indicate he or she did not properly weigh all of the factors (para. 8). See *Van de Perre v. Edwards*, 2001 SCC 60, [2001] 2 S.C.R. 1014; *Hickey v. Hickey*, [1999] 2 S.C.R. 518, [1999] S.C.J. No. 9 (QL); *Gordon v. Goertz*, [1996] 2 S.C.R. 27, [1996] S.C.J. No. 52 (QL); *S.G. and E.S. v. Minister of Families and Children*, 2019 NBCA 66, [2019] N.B.J. No. 240 (QL). In sum, the scope of appellate review is narrow.

IV. Analysis

A. *Best interests of the child*

[5] As noted, the Minister became involved with this family at the request of the father, in 2017, shortly after the untimely death of the mother. The Minister took protective care of the children on October 7, 2017, because the father advised he was unable to physically care for them. He has lost an arm as the result of an accident, and he suffers from physical limitations that impede his ability to care for himself and others. On October 16, 2017, the father consented to a one-month custody order. At that time, he

advised the Minister he was developing a plan with his family for the long-term care of the children. Then, an “up to” six-month custody agreement was signed on November 17, 2017. The plan was to review the status of this family in three months, as the father had still not presented a plan for the long-term care of the children. The father terminated that agreement on December 22, 2017.

[6] On April 5, 2018, the father again consented to an “up to six months” custody order. A family group conference was held on June 9, 2018, and a maternal cousin, once removed, indicated that she and her partner would apply for custody of the children jointly with the father and he would have access with the children, to be supervised by family members.

[7] On July 16, 2018, the father consented to a three-month extension of the custody order. He later withdrew his support for the proposed family group plan but did not propose an alternative plan.

[8] The evidence before the application judge was extensive and included nine witnesses for the Minister who were examined and cross-examined. Their major concerns were:

1. that the father admitted to and was observed by others to have difficulties meeting and caring for his own needs. These included dressing himself, cleaning his home, locking or unlocking doors, opening doors, opening windows, preparing meals, opening food packages, opening his medications, using the washroom on his own, as well as caring for the children’s physical needs;

2. that the father admitted to and was observed by witnesses to have problems with recall, such as conversations with social workers, and he had problems remembering children’s medical appointments;

3. that during his supervised visits with the children, the support workers provided the primary child care;

4. that inappropriate language was used by the father during the visits with the children, and he was observed encouraging the children to participate in unsafe behaviours;

5. that the father had a lack of understanding of child development;

6. that there were concerns about the father's mental health, his lack of follow through with counselling, and his self-medication with Benzodiazepines;

7. that one of the children suffered from challenging social and/or developmental needs.

[9] The Minister's application for guardianship was filed on the basis the children were without adequate care, supervision or control and they were in the care of their father who was allegedly unable or unwilling to provide them with adequate care, supervision or control (ss. 31(1)(a) and (c) of the *Act*).

[10] The Minister had concerns about the father's mental health and cognitive abilities as well as his physical restrictions. She was also concerned the father had not developed a "family arrangement" which would allow the children to be returned to his care safely.

[11] Section 31(1)(a) and (c) reads:

Security or development of child endangered	**Sécurité ou le développement d'un enfant est menacé**
31(1) The security or development of a child may be in danger when	**31**(1) La sécurité ou le développement d'un enfant peuvent être menacés lorsque
(a) the child is without adequate care, supervision or control;	a) l'enfant est privé de soins, de surveillance ou de direction

	convenables;
[…]	[…]
(c) the child is in the care of a person who is unable or unwilling to provide adequate care, supervision or control of the child[.]	c) l'enfant est à la charge d'une personne qui ne peut ou ne veut pas lui assurer les soins, la surveillance ni la direction convenables[.]

[12] The overarching consideration in child protection legislation across Canada is the "best interests of the child." This accords with art. 3 of the *United Nations Convention on the Rights of the Child*, Can. T.S. 1992 No. 3, which requires it to be a "primary consideration" in all actions concerning children.

[13] As stated by Lamer C.J. in *New Brunswick (Minister of Heath and Community Services) v. G. (J.)*, [1999] 3 S.C.R. 46, [1999] S.C.J. No. 47 (QL): "[w]hile relieving a parent of custody of his or her child restricts the parent's right to security of the person, this restriction may nevertheless be in accordance with the principles of fundamental justice" (para. 69). Lamer C.J. further states: "[…] The paramount consideration at the hearing should be the child's best interests" (para. 72).

[14] Section 53(2) of the *Act* provides that "[w]hen disposing of an application under this Part the court shall at all times place above all other considerations the best interests of the child." This includes, but is not limited to, the factors set out in s. 1 of the *Act*, and requires an analysis taken from the broader factual perspective. The conclusion whether to grant a guardianship order, or not, is made in the context of the specific case. Guardianship orders have been described as the capital punishment of family proceedings. They are complex and emotional.

B. *The children's sense of continuity and attachment*

[15] As noted, the best interests of the child test requires a court to consider a non-exhaustive list of seven criteria, one of which is the child's sense of continuity and attachment to his or her family unit. The father argues the judge's analysis with respect to this criterion was deficient as it focused on the children's sense of continuity and

attachment prior to their mother's death and because of her death, but it was silent with respect to the effect a guardianship order would have on the continuity and attachment they have with their father and extended family should a guardianship order issue. The judge writes:

> These two young children have now been in foster care since […] 2017 following the sudden and tragic death of their mother. There is no doubt that these children have very strong bonds with their father, […], their maternal grandmother, […], their half brother and sister, […] and […] as well as their paternal aunt, […]. There will be a tremendous disruption to the sense of community as well as continuity for these children should a guardianship order issue. The Court is mindful of this reality and there is no way to underplay the fact that this […] would be a very significant disruption for these two children. However, it cannot be overlooked that the death of their mother was also a tremendous disruption to their lives. The children had been living in a chaotic household prior to their mother's death given her addiction struggles and the turbulent relationship between their parents. The children's instability was of course significantly increased at the time of their mother's death whom they undoubtedly loved and were bonded to. Regrettably, there is no decision that this Court can take which can create a path forward for these children that maintains their sense of continuity. Their sense of continuity has already been ruptured by the loss of their mother and their father's inability to care for them following her passing. [para. 51]

[16] The judge acknowledged the children had "significant ties of love and affection between themselves, their father, their maternal grandmother, their half siblings, and their paternal aunt" (para. 52); however, as stated in *The Minister of Social Development v. G.B., F.H. and R.O.*, 2012 NBCA 62, 392 N.B.R. (2d) 209, this fact alone does not override the other considerations set out in s. 1 of the *Act*. As noted, the analysis is contextual. The judge had an extensive body of evidence from which she could draw her ultimate conclusions and findings of fact, and her decision was made in consideration of those facts.

[17] In my view, the judge correctly considered the best interests of the children, her analysis concerning their sense of continuity and attachment was sound and I would dismiss this ground of appeal.

C. *The judge failed to consider the father's right to ministerial assistance under s. 32(2)(d) of the Act*

[18] Section 32(2)(d) of the *Act* is engaged when the decision is made to leave a child in his or her own home after protective care of a child has been taken. Under this section the Minister "may" provide social services when the provision of those services is adequate to ensure the proper care of a child.

[19] The father submits the judge, particularly on the facts of this case, erred by not considering this section. He argues the Minister has a legislative responsibility to provide the services he requires so he can parent the children in his own home. As observed, this case has an unusual twist, that being the fact the father suffers from a physical disability which interferes with his ability to care for both himself and the children. The judge also made discrete findings concerning the father's emotional instability which was a factor in her ultimate decision. I disagree with the father's assertion the judge's decision was focused solely on her findings of his physical disability.

[20] The father's argument on this point was canvassed by the judge at paras. 40-43 of the reasons, with specific reference to *Nova Scotia (Community Services) v. C.K.Z.*, 2016 NSCA 61, [2016] N.S.J. No. 303 (QL). In that case, the appellate Court overturned a judge's decision not to grant a guardianship order, concluding the trial judge "inappropriately adopted a parent-centric approach" (para. 31). The parents were intellectually disabled, and the judge found they might require long-term assistance with parenting. He determined "it may be time for a different perspective, and a different approach in the best interests of the family" (para. 4). The appellate court disagreed and concluded that at all times throughout the proceedings, the Minister's decision to take protective care was deemed appropriate in the best interests of the children.

[21] The Supreme Court in *Syl Apps Secure Treatment Centre v. B.D.*, 2007 SCC 38, [2007] 3 S.C.R. 83, has rejected a parental rights approach to child welfare for the same reason. Although the wishes of parents must be considered, they do not trump the best interests of the child principle which should never be sacrificed on the altar of the preservation of the family. In this case, the father voluntarily executed protective care orders and custody orders. After he resiled from the custody agreement in December 2017, the Minister again took protective care. At para. 43 of the reasons, the judge correctly observed that the father's disability did "not alter the [c]ourt's focus or means of analysis," in the context of the long-term best interests of the children. See also *King v. Low*, [1985] 1 S.C.R. 87, [1985] S.C.J. No. 7 (QL); *Young v. Young*, [1993] 4 S.C.R. 3, [1993] S.C.J. No. 112 (QL); *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto v. M. (C.)*, [1994] 2 S.C.R. 165, [1994] S.C.J. No. 37 (QL), at p. 191.

[22] As noted, s. 32(2) of the *Act* grants the Minister discretionary authority to offer services to the family and to choose the options which she believes will be in its long-term best interests. In this case, the Minister made the decision to pursue guardianship with the view to placing the children for adoption, rather than to offer indefinite support services in the home. This accords with the discretionary nature of s. 32(2) and is in keeping with the best interests of the child principle, as discussed.

[23] This ground of appeal is devoid of merit and I would dismiss it.

D. *The father's failure to provide a parenting plan*

[24] The father states the judge erred when she found that he failed to provide a detailed case plan concerning the care of the children. The above focuses on the fact the judge emphasized, as noted, that the father, despite having been given the information, did not pursue the aid of the Disability Support Program, nor did he make appointments with counsellors who were referred to him by the Minister to assist him with his grief and other issues. The father contends the Minister, from the outset, had concluded any plan forward could not include him as the primary caregiver.

[25] Although it is true the notes in this file specifically state that a plan forward would not include the father as the primary caregiver, it is my view the father misinterpreted the Minister's intentions. At no time did the Minister state, from the onset of her involvement, that she was precluding options other than guardianship. It was true that in 2017 the father was incapable of providing the primary care to the children, and the Minister pursued and offered the father support services over a period of many months.

[26] The judge found the father had a hostile relationship with the family support workers and he adopted an adversarial approach towards the Minister and refused to acknowledge that his autistic child required professional help. Many of the support workers and social workers testified to specific instances of confrontation towards them and hostility and resistance to accepting parenting advice. The father submits the Court should apply *C.G. v. New Brunswick (Minister of Family and Community Services)*, 2002 NBQB 242, [2002] N.B.J. No. 255 (QL). In that case, by the time of the hearing, prior concerns about the mother's ability to parent had evaporated. The intellectually challenged mother had followed the Minister's advice and had participated in therapy programs as well as court ordered programs so that she could demonstrate her ability to parent. The judge found she was "motivated" and that her commitment to ongoing parenting was genuine. The result in *C.G.* is distinguishable on its facts.

[27] In this case, the father did not take advantage of the various services that were available and offered to him. The fact the father did not have a plan to enable him to parent these children, his failure to seek help for himself, his resistance to follow parenting advice and the deficits he had both physically and emotionally left the Minister with no other option but to pursue a guardianship order.

[28] The Minister did not reverse the onus as advanced by the father. Before the Minister could return these children to the father, she had a duty to make certain there was a plan in place for their care. There was none because the father did not pursue such

a plan, nor did he avail himself of services available to him, as noted. I would dismiss this ground of appeal.

E. *The judge's factual decisions showed bias against the father*

[29] What is particularly insightful, in my view, are the following judicial findings:

1. The father saw no need to follow up with treatment providers for the autistic child. He relied on his own knowledge and previous experience (para. 47);

2. The father lacked insight into the ages of the children and what was appropriate in terms of both their behavior and capabilities (para. 48);

3. The father lacked the ability to provide for the emotional, mental and physical health of the children, given his own "significant" physical limitation, "obvious memory impairment and at times, illogical thought patterns" (para. 49);

4. The Minister's plan was that the children would be placed for adoption. The father was "repeatedly asked by the Minister to put forward a plan whereby he would identify supports that could assist him with the children. The Minister has at all times been willing to work with [the father] should he identify a path forward." By the date of the trial and even during trial, this meeting had not taken place (para. 55);

5. The father planned to have the children cared for by his sister, an older daughter from a previous relationship, and a friend, if needed (para. 56);

6. The father made no efforts to contact the Disability Support Program (DSP) to see what assistance they could offer him, despite being encouraged to do so (para. 57);

7. The father failed to meet with the autism support group (para. 57);

8. The father's brother, recently released from prison, moved into the home, creating "havoc" with his visits with the children (para. 57);

9. The father was not "able to provide a secure environment for [the children]" that would allow them to become useful and productive members of society (para. 59);

10. The father was unable to provide adequate care, supervision and control of the children. The children's health and well-being would be in jeopardy if returned to his care (para. 61).

[30] The father asserts the above factual findings confirm the judge was biased against him because of his disability. I completely disagree. He refers to the judge's statement that his lifestyle was "chaotic", without an explanation. He refers to the judge's reliance on his distractedness and forgetfulness during the hearing as evidence the judge foreclosed the possibility his forgetfulness was stress induced, and he submits the judge should have suggested that he make notes or that perhaps he discuss medication changes with his physician.

[31] The reasonable apprehension of bias test was set out in *R. v. S. (R.D.)*, [1997] 3 S.C.R. 484, [1997] S.C.J. No. 84 (QL). To successfully advance such an argument, one must show that the judge was influenced by his or her own beliefs, opinions or biases, to the extent he or she was not able to reach an independent conclusion. The threshold is high. See *Lambert v. Lacey-House*, 2013 NBCA 48, 406 N.B.R. (2d) 346.

[32] With respect, the father's allegations simply do not rise to the level of reasonable apprehension of bias. Suffice it to say, there was plenty of evidence to support the judge's findings. Support workers and social workers had observed the father's

problems with his memory, his inability to focus and to follow directions, and they confirmed his homelife was chaotic. In my opinion, there is nothing in the father's submissions, nor in the reasons, to support this ground and I would dismiss it.

V. Disposition

[33] On November 21, 2019, this appeal was dismissed with reasons to follow. It was for the above reasons I joined with my colleagues to dismiss the appeal.

Version française de la décision de la Cour rendue par

LA JUGE BAIRD

I. Introduction

[1] L'appelant est le père biologique de deux enfants qui étaient âgés de trois ans et d'un an au moment où le ministre des Familles et des Enfants de l'époque est intervenu dans cette famille. La mère biologique, qui était leur pourvoyeuse principale de soins, est décédée. Après son décès, le 7 octobre 2017, L.P. a demandé de l'aide à la ministre des Familles et des Enfants (la Ministre) pour le parentage des enfants. Des services ont été offerts au père pendant environ un an, après quoi, le 5 octobre 2018, la Ministre a présenté une demande de tutelle au titre du par. 56(1) de la *Loi sur les services à la famille*, L.N.-B. 1980, ch. F-2.2 (la *Loi*).

[2] Après une audience de sept jours, une juge a rendu une ordonnance de tutelle sans droit de visite. Elle a écrit ceci :

> [TRADUCTION]
> […] Considérant l'effet combiné des limitations physiques, des problèmes de santé mentale, du mode de vie chaotique et de l'exposition fréquente à la criminalité [de l'appelant], il est simplement inconcevable que ces très jeunes enfants puissent être en sécurité seuls avec lui. [par. 59]

II. Moyens d'appel

[3] Le père interjette appel de la décision du tribunal d'instance inférieure en faisant valoir :

1. que la juge a commis une erreur de droit en omettant d'effectuer une analyse sur la stabilité dont les enfants éprouvent le besoin et l'attachement des enfants, comme l'exige le critère de l'intérêt supérieur de l'enfant prévu à l'art. 1 de la *Loi*;

2. que la juge a commis une erreur en omettant de prendre en considération le droit du père d'obtenir de l'aide du Ministère au titre de l'al. 32(2)d) de la *Loi*;

3. que la juge a inversé le fardeau de la preuve imposé par le par. 31.1(1) de la *Loi* en exigeant qu'il présente son plan pour le soin des enfants, si ces derniers lui étaient rendus;

4. que la juge a commis une erreur en faisant preuve de partialité envers le père dans les conclusions de fait qu'elle a tirées par l'utilisation de renseignements périmés sur sa santé mentale actuelle.

III. Norme de contrôle

[4] La norme de contrôle applicable dans des affaires de protection de l'enfance est bien établie. La Cour peut seulement intervenir si elle arrive à la conclusion que le juge du tribunal inférieur a commis une erreur de droit ou une erreur manifeste et dominante dans son appréciation de la preuve. Le principe de retenue judiciaire a été appliqué à plusieurs reprises relativement à des décisions de première instance en matière de garde d'enfant. La révision en appel aura lieu si l'on conclut à l'existence d'une erreur importante. Comme l'a mentionné la juge Larlee dans *P.R.H. c. M.E.L.*, 2009 NBCA 18, 343 R.N.-B. (2e) 100, il s'agit d'une erreur importante s'il est évident que le juge n'a pas pris en considération des facteurs ou des éléments de preuve pertinents, ce qui peut vouloir dire que le juge n'a pas dûment apprécié tous les facteurs (par. 8). Voir *Van de Perre c. Edwards*, 2001 CSC 60, [2001] 2 R.C.S. 1014; *Hickey c. Hickey*, [1999] 2 R.C.S. 518, [1999] A.C.S. nº 9 (QL); *Gordon c. Goertz*, [1996] 2 R.C.S. 27, [1996] A.C.S. nº 52 (QL); *S.G. et E.S. c. Ministre des Familles et des Enfants*, 2019 NBCA 66, [2019] A.N.-B. nº 240 (QL). En résumé, la portée du contrôle en appel est limitée.

IV. Analyse

A. *Intérêt supérieur de l'enfant*

[5] Comme je l'ai mentionné précédemment, la Ministre est intervenue auprès de cette famille à la demande du père, en 2017, peu après le décès prématuré de la mère. La Ministre a placé les enfants sous un régime de protection le 7 octobre 2017, parce que le père l'a avisée qu'il était physiquement incapable de s'occuper d'eux. Il a perdu un bras dans un accident, et il souffre de limitations physiques l'empêchant de prendre soin de lui-même et d'autres personnes. Le 16 octobre 2017, le père a consenti à une ordonnance de garde d'un mois. À ce moment-là, il a avisé la Ministre qu'il travaillait avec sa famille sur un plan pour le soin à long terme des enfants. Par la suite, une entente de garde [TRADUCTION] « d'au plus » six mois a été signée le 17 novembre 2017. Il fut convenu de revoir la situation de cette famille trois mois plus tard, puisque le père n'avait toujours pas présenté de plan pour le soin à long terme des enfants. Le père a résilié cette entente le 22 décembre 2017.

[6] Le 5 avril 2018, le père a de nouveau consenti à une ordonnance de garde [TRADUCTION] « d'au plus six mois ». Une conférence de groupe familiale a eu lieu le 9 juin 2018 et une cousine germaine de la mère éloignée au premier degré y a indiqué qu'elle et son conjoint présenteraient une demande de garde des enfants conjointement avec le père et que ce dernier aurait accès auprès de ses enfants, sous la supervision de membres de la famille.

[7] Le 16 juillet 2018, le père a consenti à une prolongation de trois mois de l'ordonnance de garde. Il a plus tard retiré son appui à l'égard du projet de concertation familiale, mais il n'a pas proposé de plan de rechange.

[8] La preuve présentée à la juge saisie de la demande était considérable, dont les témoignages de neuf témoins pour la Ministre qui ont été interrogés et contre-interrogés. Leurs principales préoccupations étaient :

1. que le père a reconnu avoir des difficultés à s'occuper de lui-même et à répondre à ses propres besoins, y compris à se vêtir, à nettoyer sa maison, à verrouiller ou à déverrouiller les portes, à ouvrir les portes, à ouvrir les fenêtres, à préparer les repas, à ouvrir des emballages alimentaires, à ouvrir ses médicaments, à utiliser seul la toilette et à s'occuper des besoins physiques des enfants, difficultés que d'autres personnes ont observées;

2. que le père a reconnu avoir des problèmes de mémoire, par exemple de la difficulté à se souvenir de conversations avec des travailleurs sociaux et des dates des rendez-vous médicaux des enfants, difficultés que des témoins ont observées;

3. que durant ses visites supervisées avec les enfants, les travailleurs de soutien prodiguaient les soins essentiels aux enfants;

4. que le père s'exprimait dans un langage inapproprié durant les visites avec les enfants et que des personnes l'ont aperçu en train d'encourager les enfants à adopter des comportements dangereux;

5. que le père avait de la difficulté à comprendre le concept du développement de l'enfant;

6. qu'on s'inquiétait de la santé mentale du père, de son manque de suivi en consultation psychologique et de son automédication au moyen de benzodiazépines;

7. qu'un des enfants éprouvait des besoins complexes d'ordre social ou liés à son développement.

[9] La demande de tutelle de la Ministre a été déposée sur le fondement que les enfants étaient privés de soins, de surveillance ou de direction convenables et qu'ils

étaient à la charge de leur père à qui l'on reprochait ne pas pouvoir ou ne pas vouloir leur assurer les soins, la surveillance et la direction convenables (al. 31(1)a) et c) de la *Loi*).

[10] La Ministre avait des préoccupations au sujet de la santé mentale et de la capacité cognitive du père ainsi que de ses limitations physiques. Elle était également préoccupée par le fait que le père n'avait pas élaboré [TRADUCTION] « d'arrangement familial » pour que les enfants puissent retourner à sa charge en toute sécurité.

[11] Voici le libellé des alinéas 31(1)a) et c) :

Security or development of child endangered	**Sécurité ou le développement d'un enfant est menacé**
31(1) The security or development of a child may be in danger when	**31**(1) La sécurité ou le développement d'un enfant peuvent être menacés lorsque
(a) the child is without adequate care, supervision or control;	a) l'enfant est privé de soins, de surveillance ou de direction convenables;
[…]	[…]
(c) the child is in the care of a person who is unable or unwilling to provide adequate care, supervision or control of the child[.]	c) l'enfant est à la charge d'une personne qui ne peut ou ne veut pas lui assurer les soins, la surveillance ni la direction convenables[.]

[12] La principale considération dans la législation pancanadienne en matière de protection de l'enfant est l'« intérêt supérieur de l'enfant ». Cette considération concorde avec l'art. 3 de la *Convention relative aux droits de l'enfant* des Nations-Unies, R.T. Can. 1992 n° 3, qui prévoit la nécessité de faire de l'intérêt supérieur de l'enfant une « considération primordiale » dans toutes les décisions qui concernent les enfants.

[13] Comme l'a mentionné le juge en chef Lamer dans *Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. G. (J.)*, [1999] 3 R.C.S. 46, [1999] A.C.S. n° 47 (QL), « [m]ême si le fait de retirer au père ou à la mère la garde de son enfant restreint le droit du parent à la sécurité de sa personne, cette restriction peut néanmoins être conforme aux principes de justice fondamentale » (par. 69). Le juge en

chef Lamer ajoute ceci : « À l'audience, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être la considération primordiale » (par. 72).

[14] Le paragraphe 53(2) de la *Loi* prévoit que « [l]orsqu'elle statue sur une demande en application de la présente partie, la cour doit à tout moment placer l'intérêt supérieur de l'enfant au-dessus de toute autre considération ». L'intérêt supérieur de l'enfant tient notamment compte des facteurs énoncés à l'art. 1 de la *Loi* et exige une analyse d'un point de vue factuel plus large. La décision d'accorder ou non une ordonnance de tutelle est tirée dans le contexte particulier de l'affaire. Les ordonnances de tutelle ont été décrites comme étant la peine capitale infligée dans les instances en matière familiale. Elles sont complexes et touchent des cordes très sensibles.

B. *La stabilité dont les enfants éprouvent le besoin et l'attachement des enfants*

[15] Comme je l'ai mentionné, le critère de l'intérêt supérieur de l'enfant exige que le tribunal prenne en considération une liste non exhaustive de sept critères, dont un de ceux-ci est la stabilité dont un enfant éprouve le besoin et l'attachement de l'enfant à son noyau familial. Le père soutient que l'analyse de la juge était insuffisante sur ce critère puisqu'elle se concentrait sur la stabilité dont les enfants éprouvent le besoin et l'attachement des enfants avant le décès de leur mère et compte tenu du décès de cette dernière, mais était muette sur l'incidence d'une ordonnance de tutelle sur la stabilité dont les enfants éprouvent le besoin et l'attachement des enfants à leur père et à la famille élargie. La juge a écrit ceci :

> [TRADUCTION]
> Ces deux jeunes enfants sont maintenant en famille d'accueil depuis […] 2017 par suite du décès soudain et tragique de leur mère. Il ne fait aucun doute que ces enfants ont des liens très profonds avec leur père, […], leur grand-mère maternelle, […], leur demi-frère et leur demi-sœur, […] et […] ainsi que leur tante paternelle, […]. Dans l'éventualité où une ordonnance de tutelle était rendue, un énorme bouleversement menacera leur sentiment d'appartenance ainsi que leur stabilité. La Cour est consciente de cette réalité, et il est impossible de minimiser le fait qu'une telle ordonnance causera une perturbation très

> importante à ces enfants. Toutefois, il ne faut pas oublier que leur vie a également été énormément perturbée par le décès de leur mère. Ils vivaient au sein d'un foyer chaotique avant le décès de leur mère étant donné les problèmes de dépendance de cette dernière et la relation turbulente entre leurs parents. L'instabilité de la situation des enfants s'est bien entendu grandement accentuée au moment du décès de leur mère qu'ils chérissaient indubitablement et à laquelle ils étaient attachés. Notre Cour ne peut malheureusement pas arriver à une décision qui puisse créer des conditions propices pour ces enfants tout en maintenant la stabilité dont ils éprouvent le besoin. Cette stabilité a déjà été compromise par la perte de leur mère et l'incapacité de leur père de s'occuper d'eux après le décès de leur mère. [par. 51]

[16] La juge a reconnu que les enfants avaient [TRADUCTION] « des liens d'amour et d'affection significatifs avec leur père, leur grand-mère maternelle, leur demi-frère et leur demi-sœur et leur tante paternelle » (par. 52); toutefois, comme il est mentionné dans l'affaire *Le ministre du Développement social c. G.B., F.H. et R.O.*, 2012 NBCA 62, 392 R.N.-B. (2e) 209, ce seul fait ne l'emporte pas sur les autres considérations énoncées à l'art. 1 de la *Loi*. Comme je l'ai mentionné précédemment, l'analyse est contextuelle. La juge disposait d'un ensemble exhaustif d'éléments de preuve desquels tirer ses conclusions ultimes et ses conclusions de fait, et elle a rendu sa décision compte tenu de ces faits.

[17] À mon avis, la juge a à bon droit pris en considération l'intérêt supérieur des enfants, son analyse sur la stabilité dont ils éprouvent le besoin et leur attachement était valable et je suis d'avis de rejeter ce moyen d'appel.

C. *La juge a commis une erreur en omettant de prendre en considération le droit du père d'obtenir de l'aide du Ministère au titre de l'al. 32(2)d) de la Loi*

[18] L'alinéa 32(2)d) de la *Loi* s'applique lorsqu'est rendue la décision de laisser l'enfant dans son propre foyer après qu'il a été placé sous un régime de protection. En vertu de cet alinéa, le ministre « peut » fournir des services sociaux si cela suffit à assurer à l'enfant les soins appropriés.

[19] Le père soutient que la juge, particulièrement d'après les faits de l'espèce, a commis une erreur en omettant de tenir compte de cet alinéa. Il soutient que la Ministre a une responsabilité d'origine législative de fournir les services dont il a besoin pour être en mesure d'élever ses enfants dans son propre foyer. Comme je l'ai souligné, la présente affaire est pour le moins inhabituelle du fait que le père souffre d'une incapacité physique qui nuit à sa capacité de s'occuper tant de lui-même que des enfants. La juge a également tiré des conclusions distinctes en ce qui concerne l'instabilité émotionnelle du père, laquelle constituait un facteur dans sa décision ultime. Je ne suis pas d'accord avec le père lorsqu'il prétend que la décision de la juge se concentrait seulement sur les conclusions qu'elle avait tirées relativement à son incapacité physique.

[20] L'argument du père sur ce point a été examiné par la juge aux par. 40 à 43 des motifs, avec un renvoi explicite à l'affaire *Nova Scotia (Community Services) c. C.K.Z.*, 2016 NSCA 61, [2016] N.S.J. No. 303 (QL). Dans cette affaire, le tribunal d'appel a infirmé la décision d'un juge refusant d'accorder une ordonnance de tutelle; il a conclu que le juge de première instance [TRADUCTION] « a adopté à tort une démarche axée sur les parents » (par. 31). Les parents avaient une déficience intellectuelle, et le juge a conclu que ces derniers pourraient avoir besoin d'une aide à long terme avec le parentage. Il a décidé [TRADUCTION] « qu'il serait peut-être le temps d'aborder l'intérêt supérieur de l'enfant sous un angle différent et d'adopter à cet égard une démarche différente » (par. 4). Le tribunal d'appel a exprimé son désaccord et a conclu que pendant tout le déroulement de l'instance, la décision de la ministre de placer les enfants sous un régime de protection était réputée justifiée dans l'intérêt supérieur de ces derniers.

[21] Dans *Syl Apps Secure Treatment Centre c. B.D.*, 2007 CSC 38, [2007] 3 R.C.S. 83, la Cour suprême a rejeté, en matière de protection de l'enfance, une démarche axée sur les droits des parents au même motif. Bien que les souhaits des parents doivent être pris en considération, ces souhaits ne priment pas sur le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, qui ne doit jamais être sacrifié sur l'autel du maintien du noyau familial. En l'espèce, le père a volontairement exécuté des ordonnances de mise

sous régime de protection et des ordonnances de garde. Après qu'il a résilié l'entente de garde en décembre 2017, la Ministre a placé de nouveau les enfants sous un régime de protection. Au par. 43 des motifs, la juge a fait remarquer à bon droit que l'incapacité du père [TRADUCTION] « n'avait eu aucune incidence sur l'attention du tribunal ni sur son analyse » dans le contexte de l'intérêt supérieur des enfants à long terme. Voir également *King c. Low*, [1985] 1 R.C.S. 87, [1985] A.C.S. nº 7 (QL); *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, [1993] A.C.S. nº 112 (QL); *Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto c. M. (C.)*, [1994] 2 R.C.S. 165, [1994] A.C.S. nº 37 (QL), à la p. 191.

[22] Comme je l'ai mentionné précédemment, le par. 32(2) de la *Loi* confère au Ministre le pouvoir discrétionnaire d'offrir des services à la famille et de choisir les options qu'il estime être dans l'intérieur supérieur de la famille à long terme. En l'espèce, la Ministre a pris la décision de poursuivre la tutelle en vue de placer les enfants en adoption, plutôt que d'offrir indéfiniment des services de soutien dans le foyer. Cette décision concorde avec le caractère discrétionnaire du par. 32(2) et respecte le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, comme j'en ai discuté.

[23] Ce moyen d'appel est sans fondement et je suis d'avis de le rejeter.

D. *L'omission du père de fournir un plan de parentage*

[24] Le père soutient que la juge a commis une erreur en concluant qu'il a omis de fournir un plan détaillé pour le soin des enfants. Les motifs qui précèdent attachent beaucoup d'importance au fait que la juge avait insisté, comme je l'ai mentionné précédemment, sur le fait que le père, bien qu'ayant reçu les renseignements, n'a pas été chercher l'aide du Programme de soutien aux personnes ayant un handicap, et il n'a pas pris de rendez-vous avec les conseillers que la Ministre lui avait recommandés pour l'aider avec son deuil et ses autres problèmes. Le père prétend que, dès le départ, la Ministre avait conclu qu'il ne pouvait faire partie d'aucun plan en tant que principal pourvoyeur de soins.

[25] Bien qu'il soit vrai que les notes au dossier indiquent expressément que le père ne pouvait faire partie d'aucun plan en tant que principal pourvoyeur de soins, je suis d'avis que le père a mal interprété les intentions de la Ministre. En aucun temps la Ministre n'a indiqué, depuis son intervention dans ce dossier, qu'elle écartait des options autres que la tutelle. Il est vrai qu'en 2017, le père était incapable de pourvoir aux soins essentiels des enfants, et la Ministre avait continué d'offrir des services de soutien au père durant plusieurs mois.

[26] La juge a conclu que le père entretenait une relation hostile avec les travailleurs de soutien familial et qu'il avait adopté une attitude agressive envers la Ministre et refusait de reconnaître que son enfant autiste avait besoin d'aide professionnelle. Plusieurs des travailleurs de soutien familial et travailleurs sociaux ont témoigné de cas précis d'affrontements entre lui et eux et de l'hostilité et de la résistance pour ce qui est d'accepter des conseils en matière de parentage. Le père soutient que la Cour devrait appliquer l'affaire *C.G. c. New Brunswick (Minister of Family and Community Services)*, 2002 NBBR 242, [2002] A.N.-B. n° 255 (QL). Dans cette affaire, au moment de l'audience, les préoccupations antérieures sur la capacité de la mère d'élever ses enfants n'existaient plus. La mère, qui avait une déficience intellectuelle, avait suivi les conseils du Ministre et avait participé à des programmes de thérapie ainsi qu'à des programmes sur ordonnance judiciaire pour pouvoir démontrer sa capacité d'élever des enfants. La juge a conclu qu'elle était [TRADUCTION] « motivée » et que son engagement au parentage continu était sincère. Le résultat dans *C.G.* se distingue d'après les faits.

[27] En l'espèce, le père n'a pas tiré avantage des divers services qui étaient à sa disposition et qui lui ont été offerts. Le fait que le père n'avait pas de plan lui permettant d'élever ses enfants, son omission d'aller chercher de l'aide pour lui-même, sa résistance quant à suivre les conseils en matière de parentage et ses incapacités au niveau tant physique qu'émotionnel ne laissaient d'autre choix à la Ministre que de tenter d'obtenir une ordonnance de tutelle.

[28] La Ministre n’a pas inversé le fardeau de la preuve, comme l’a prétendu le père. Avant de pouvoir retourner ces enfants à leur père, elle avait le devoir de s’assurer qu’il existait un plan pour leurs soins. Il n’y avait aucun plan, parce que le père ne s’est pas efforcé d’en faire un et qu’il ne s’est pas prévalu des services mis à sa disposition, comme je l’ai mentionné. Je suis d’avis de rejeter ce moyen d’appel.

E. *Les décisions factuelles de la juge faisaient preuve de partialité envers le père*

[29] Les conclusions judiciaires suivantes sont, à mon avis, particulièrement éclairantes :

1. Le père n’a pas jugé nécessaire de faire le suivi avec les fournisseurs de traitement pour l’enfant autiste. Il s’en est remis à ses propres connaissances et à son expérience antérieure (par. 47);

2. Le père manquait de connaissances quant à l’âge des enfants et à ce qui était approprié pour eux en ce qui concerne à la fois leur comportement et leurs capacités (par. 48);

3. Le père était incapable de pourvoir à la santé émotionnelle, mentale et physique des enfants, étant donné sa propre limitation physique [TRADUCTION] « importante », ses [TRADUCTION] « troubles évidents de la mémoire et, à l’occasion, ses façons illogiques de penser » (par. 49);

4. Le plan de la Ministre était que les enfants seraient placés en adoption. La [TRADUCTION] « Ministre a demandé à maintes reprises [au père] de lui présenter un plan dans lequel il indiquerait le soutien qu’il pourrait avoir pour l’aider avec les enfants. La Ministre a été en tout temps disposée à travailler avec [le père] dans la mesure où il lui fournirait un plan pour l’avenir. » Une telle rencontre n’avait pas eu lieu à la date de l’instruction et même durant celle-ci (par. 55);

5. Le père projetait de confier le soin des enfants à sa sœur, à une fille aînée née d'une relation antérieure et à un ami, au besoin (par. 56);

6. Le père n'a déployé aucun effort pour contacter le Programme de soutien aux personnes ayant un handicap et déterminer l'aide que ce programme pourrait lui offrir, bien qu'on l'ait encouragé à le faire (par. 57);

7. Le père a omis de rencontrer le groupe de soutien aux autistes (par. 57);

8. Le frère du père, récemment sorti de prison, a emménagé dans la maison, [TRADUCTION] « désorganisant complètement » les visites avec les enfants (par. 57);

9. Le père était [TRADUCTION] « incapable de fournir un environnement sécuritaire pour [les enfants] » pour qu'ils deviennent des membres utiles et productifs de la société (par. 59);

10. Le père était incapable d'assurer des soins, une surveillance et une direction convenables des enfants. La santé et le bien-être des enfants seraient compromis s'ils retournaient aux soins du père (par. 61).

[30] Le père affirme que les conclusions de fait mentionnées ci-dessus confirment que la juge était partiale envers lui à cause de son incapacité. Je suis tout à fait en désaccord avec lui. Il renvoie à la déclaration de la juge selon laquelle son mode de vie était [TRADUCTION] « chaotique », sans explication. Il fait référence au poids que la juge a accordé à sa distraction et à ses troubles de mémoire durant l'audience à titre d'éléments de preuve voulant qu'elle ait exclu la possibilité que ses troubles de mémoire fussent causés par le stress, et il soutient que la juge aurait dû lui suggérer de prendre des notes ou peut-être de discuter avec son médecin de changements à apporter à sa médication.

[31] Le critère de la crainte raisonnable de partialité a été énoncé dans *R. c. S. (R.D.)*, [1997] 3 R.C.S. 484, [1997] A.C.S. n° 84 (QL). Pour faire valoir avec succès un tel argument, il faut démontrer que le juge était influencé par ses propres croyances, opinions et préjugés, dans une mesure telle qu'il était incapable de tirer une conclusion indépendante. Le seuil est élevé. Voir *Lambert c. Lacey-House*, 2013 NBCA 48, 406 R.N.-B. (2e) 346.

[32] Avec égards, les allégations du père ne suscitent tout simplement pas une crainte raisonnable de partialité. Qu'il suffise de dire que la juge disposait d'une abondance d'éléments de preuve pour tirer ses conclusions. Les travailleurs de soutien familial et les travailleurs sociaux avaient observé les troubles de mémoire du père ainsi que son incapacité à se concentrer et à suivre des instructions, et ils ont confirmé que sa vie familiale était chaotique. À mon avis, rien dans les observations orales et le mémoire du père ni dans les motifs n'appuie ce moyen d'appel, et je suis d'avis de le rejeter.

V. Dispositif

[33] Nous avons rejeté l'appel le 21 novembre 2019, avec motifs à suivre. C'est pour les motifs précédemment mentionnés que mes collègues et moi l'avons rejeté.