

**Allan Norman Racine and Sandra Christine Racine Appellants;**

and

**Linda Jean Woods Respondent.**

File No.: 17605.

1983: June 23 and 24; 1983: October 13.

Present: Ritchie, Dickson, Estey, McIntyre and Wilson JJ.

**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR MANITOBA**

*Adoption — De facto adoption — Abandonment — Considerations underlying adoption — Best interests of child — Bonding — Interracial considerations — Whether or not Indian child's best interests lay with Metis-white psychological parents or with natural Indian mother — Whether or not finding of abandonment necessary to de facto adoption — The Child Welfare Act, C.C.S.M., c. C80, ss. 102(1), 103(2) [1979 (Man.)], c. 22, s. 72 and 1974 (Man.), c. 30, s. 103(2), respectively].*

Appellants took respondent's infant daughter into their home, first as a ward of the Children's Aid Society, and then, after expiry of that wardship, with respondent's consent. A Notice of Receiving a Child for Private Adoption was filed in October, 1978. Appellants shortly afterwards refused to give up the child in circumstances in which they considered it irresponsible to do so and heard nothing more of the respondent until she launched an application for *habeas corpus* in January, 1982. Appellants applied for an order of *de facto* adoption in February, 1982. The application for custody was dismissed and the adoption order granted at trial. The Court of Appeal, however, overturned the adoption order, made the child a ward of that Court, granted custody to the appellants, and left it open to respondent to apply subsequently for access or custody. Appellants appealed and respondent cross-appealed. The crucial issue here was whether or not the child's best interests lay with the appellants her psychological parents, who were Metis and white or with her natural Indian mother.

*Held:* The appeal should be allowed and the cross-appeal dismissed.

**Allan Norman Racine et Sandra Christine Racine Appelants;**

et

**Linda Jean Woods Intimée.**

N° du greffe: 17605.

1983: 23 et 24 juin; 1983: 13 octobre.

Présents: Les juges Ritchie, Dickson, Estey, McIntyre et Wilson.

**EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA**

*Adoption — Adoption de fait — Abandon — Motifs sous-jacents à l'adoption — Intérêt de l'enfant — Lien parental — Aspect interracial de l'adoption — Est-il dans l'intérêt d'une enfant indienne qu'elle soit confiée à ses parents psychologiques, un Métis et une blanche, plutôt qu'à sa mère naturelle, une Indienne? — La conclusion qu'il y a eu abandon est-elle nécessaire pour qu'il y ait adoption de fait? — The Child Welfare Act, C.C.S.M., chap. C80, art. 102(1), 103(2) [1979 (Man.)], chap. 22, art. 72 et 1974 (Man.), chap. 30, art. 103(2), respectivement.]*

Les appellants ont accueilli chez-eux la fillette de l'intimée, d'abord lorsqu'elle était une pupille de la Société d'aide à l'enfance et ensuite, après l'expiration de la tutelle, avec le consentement de l'intimée. Un avis de réception d'un enfant en vue d'une adoption privée a été produit au mois d'octobre 1978. Peu après, les appellants ont refusé de laisser partir l'enfant parce qu'ils considéraient que cela était déraisonnable dans les circonstances; ils n'ont plus entendu parler de l'intimée jusqu'au mois de janvier 1982 lorsqu'elle a fait une demande d'*habeas corpus*. Au mois de février 1982, les appellants ont demandé une ordonnance d'adoption de fait. Au procès, la demande de garde a été rejetée et l'ordonnance d'adoption a été accordée. Cependant, la Cour d'appel a annulé l'ordonnance d'adoption, a déclaré l'enfant pupille de la Cour d'appel, a accordé la garde aux appellants et a réservé à l'intimée le droit de demander ultérieurement un droit de visite ou de garde. Les appellants font appel de cette décision et l'intimée forme un appel incident. La principale question est de savoir s'il est dans l'intérêt de l'enfant qu'elle soit confiée à ses parents psychologiques, les appellants, qui sont un Métis et une blanche, plutôt qu'à sa mère naturelle qui est Indienne.

*Arrêt:* Le pourvoi est accueilli et le pourvoi incident est rejeté.

The law no longer treats children as the property of those who gave them birth but focuses on what is in their best interests. In determining the best interests of the child, the significance of cultural background and heritage as opposed to bonding abates over time: the closer the bond that develops with the prospective adoptive parents the less important the racial element becomes.

A finding of abandonment, even though it could be supported here, was not necessary to the trial judge's decision to allow adoption because the statute clearly dispensed with parental consent in a case of *de facto* adoption. "Custody" as used in s. 103 of the Act contemplated *de facto* custody provided it was not illegally obtained. The doctrine of estoppel would not properly be applied here to preclude a finding of abandonment. Appellants' conduct towards the child was responsible and could not be characterized as an illegal assertion of title.

*Re Baby Duffell: Martin v. Duffell*, [1950] S.C.R. 737; *Hepton v. Maat*, [1957] S.C.R. 606; *Re Agar: McNeilly v. Agar*, [1958] S.C.R. 52; *Stein v. The Ship "Kathy K"*, [1976] 2 S.C.R. 802; *SS. Hontestroom (Owners) v. S.S. Sagaporack (Owners)*, [1927] A.C. 37; referred to.

APPEAL and CROSS-APPEAL from a judgment of the Manitoba Court of Appeal (1982), 19 Man. R. (2d) 186, allowing in part an appeal from an adoption order granted by Krindle J. Appeal allowed and cross-appeal dismissed.

*Leon R. Fishman*, for the appellants.

*Victor S. Savino*, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

WILSON J.—This appeal emphasizes once more, this time in an interracial context, that the law no longer treats children as the property of those who gave them birth but focuses on what is in their best interests.

Leticia Grace Woods ("Leticia") was born at Portage la Prairie, Manitoba, on September 4, 1976 to Linda Woods, an Indian, who was at the time the wife of Lloyd Woods. Lloyd Woods was not the father of the child and divorce proceedings

La loi ne considère plus que les enfants sont la propriété de ceux qui leur ont donné la vie, mais elle recherche ce qui leur convient le mieux. Lorsqu'il s'agit de décider de l'intérêt de l'enfant, l'importance de l'aspect culturel et de l'ascendance diminue avec le temps par rapport au lien parental: plus le lien qui se développe avec les futurs parents adoptifs est étroit, plus le lien racial perd de l'importance.

Il n'était pas nécessaire à la décision du juge du procès de conclure à l'abandon, même si les faits justifiaient cette conclusion, pour accueillir la demande d'adoption puisque la loi dispense clairement de l'autorisation parentale dans le cas d'une adoption de fait. Le terme «garde» qu'emploie l'art. 103 de la Loi envisage la garde de fait pourvu qu'elle n'ait pas été obtenue illégalement. La doctrine de la fin de non-recevoir ne pourrait valablement s'appliquer en l'espèce pour empêcher de conclure à l'abandon. Les appellants se sont conduits envers l'enfant d'une manière responsable qui ne peut être assimilée à une revendication illégale de titre.

Jurisprudence: *Re Baby Duffell: Martin v. Duffell*, [1950] R.C.S. 737; *Hepton v. Maat*, [1957] R.C.S. 606; *Re Agar: McNeilly v. Agar*, [1958] R.C.S. 52; *Stein c. Le navire "Kathy K"*, [1976] 2 R.C.S. 802; *S.S. Hontestroom (Owners) v. S.S. Sagaporack (Owners)*, [1927] A.C. 37.

POURVOI et POURVOI INCIDENT contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1982), 19 Man. R. (2d) 186, qui a accueilli en partie un appel d'une ordonnance d'adoption accordée par le juge Krindle. Pourvoi accueilli et pourvoi incident rejeté.

*Leon R. Fishman*, pour les appellants.

*Victor S. Savino*, pour l'intimée.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE WILSON—Le présent pourvoi met une fois de plus en relief, cette fois dans un contexte interracial, que la loi ne considère plus que les enfants sont la propriété de ceux qui leur ont donné la vie mais qu'elle recherche ce qui leur convient le mieux.

Leticia Grace Woods («Leticia») est née à Portage la Prairie, au Manitoba, le 4 septembre 1976; elle est la fille de Linda Woods, une Indienne, qui était alors l'épouse de Lloyd Woods. Lloyd Woods n'est pas le père de l'enfant; des procédures de

were underway when Leticia was born. There are two children of the Woods marriage, Jason aged nine and Lydia aged eight. Mrs. Woods on her own admission had a serious alcohol problem and was unable to care for Leticia. First her brother and then her sister took the infant. The older children, Jason and Lydia, stayed with their father.

On October 20, 1976, when she was six weeks old, Leticia was apprehended by the Children's Aid Society of Central Manitoba pursuant to the protection sections of *The Child Welfare Act*, C.C.S.M., c. C80 ("the Act") and placed in a foster home. In February 1977 Judge Kimmelman, with her mother's consent, made her a ward of the Society for a one-year period which was subsequently extended for a further six months. On February 11, 1977 Leticia was placed in the foster home of Sandra Ransom (later Racine) and her husband Lorne Ransom. The Ransoms separated in the summer of 1977 and in September of that year Sandra started to cohabit with Allan Racine whom she subsequently married. Leticia remained in their home with the sanction of the Children's Aid Society until the wardship order expired in March 1978. Arrangements were then made by the Society to return her to her mother who was living in Brandon with her other two children. The Racines co-operated fully in this transfer which took place on May 4, 1978.

Mrs. Woods had made no effort to contact Leticia during the period of the wardship but had suggested to the Society early in 1978 that her sister might adopt her. The sister apparently had reservations about this and nothing came of it. The Racines by this time had, of course, developed an attachment to the child and were concerned as to whether she was being properly cared for. They therefore took up Mrs. Woods' invitation to pay her a visit. In fact they paid two visits to see Leticia and on the second visit in May 1978, with Mrs. Woods' consent, took Leticia home with them. The evidence as to Mrs. Woods' intention in relinquishing custody of Leticia to the Racines is conflicting. She says they were to have Leticia

divorce étaient en cours au moment de la naissance de Leticia. Les époux Woods ont eu ensemble deux enfants: Jason, neuf ans et Lydia, huit ans. M<sup>me</sup> Woods a admis qu'elle avait un grave problème d'alcoolisme et qu'elle ne pouvait prendre soin de Leticia. D'abord son frère, puis sa soeur ont pris soin du bébé. Les autres enfants, Jason et Lydia, sont restés chez leur père.

Le 20 octobre 1976, conformément aux dispositions relatives à la protection des enfants de *The Child Welfare Act*, C.C.S.M., chap. C80 («la Loi»), la Children's Aid Society of Central Manitoba (la «Société d'aide à l'enfance») a pris Leticia, alors âgée de six semaines, en charge et l'a placée en foyer nourricier. Au mois de février 1977, le juge Kimmelman, du consentement de la mère, a déclaré Leticia pupille de la Société pour une période d'un an, qui a été prorogée de six mois par la suite. Le 11 février 1977, Leticia a été confiée au foyer nourricier de Sandra Ransom (plus tard Sandra Racine) et de son époux Lorne Ransom. Les Ransom se sont séparés au cours de l'été 1977 et, au mois de septembre de la même année, Sandra a commencé à cohabiter avec Allan Racine qu'elle a épousé par la suite. Leticia a habité avec eux avec l'accord de la Société d'aide à l'enfance jusqu'à l'expiration de la tutelle au mois de mars 1978. La Société a alors pris des dispositions pour que l'enfant retourne avec sa mère qui habitait à Brandon avec ses deux autres enfants. Les Racine ont pleinement collaboré à son retour qui a eu lieu le 4 mai 1978.

Durant la tutelle, M<sup>me</sup> Woods n'a fait aucun effort pour prendre contact avec sa fille, mais au début de 1978, elle a laissé entendre à la Société que sa soeur pourrait l'adopter. Il semble que la soeur avait des réserves à ce sujet, et le projet n'a pas abouti. Les Racine s'étaient évidemment attachés à l'enfant et ils s'inquiétaient du soin qu'on en prenait. Ils ont par conséquent accepté l'invitation de M<sup>me</sup> Woods de lui rendre visite. De fait, ils ont rendu visite à Leticia à deux reprises et, à leur seconde visite, au mois de mai 1978, avec le consentement de M<sup>me</sup> Woods, ils ont ramené Leticia chez-eux. La preuve concernant l'intention de M<sup>me</sup> Woods de laisser la garde de Leticia aux Racine est contradictoire. Elle déclare qu'ils devaient

"just for a while" until she came for her in a couple of weeks' time. The Racines believed that she had surrendered the child to them on a permanent basis. She had confided to them that she was having difficulties with Lloyd Woods with whom she was periodically cohabiting and she appeared to be aware herself that she was in a state of emotional instability. Consistent with the Racines' understanding that they were now to have Leticia on a permanent basis they got in touch with the Children's Aid Society about the possibility of adopting her. Mrs. Woods by this time had returned to the Reserve with Lloyd Woods. The Society advised the Racines that it no longer had responsibility for the child and that if they wished to adopt her they should retain legal counsel. They followed this advice and on October 5, 1978 filed a Notice of Receiving a Child for Private Adoption under s. 102(1) of the Act.

The Racines heard nothing from Mrs. Woods until October 1978 when she arrived at their home announcing that she had left Lloyd Woods because he was abusing her, that she was on her way to Regina and wanted her sister to have Leticia. The Racines refused to give her up. They heard no further word from Mrs. Woods until January 1982 when she launched an application for *habeas corpus*. On February 24, 1982 the Racines applied for an order of *de facto* adoption.

It is apparent from the evidence that Mrs. Woods from January 1978 on was attempting with varying degrees of success to rehabilitate herself. She wanted to rid herself of her alcohol problem, to free herself of her association with Lloyd Woods, and to engage in a program of self-improvement. However, none of this was easy and periods of achievement when she underwent treatment for alcoholism and attended classes to upgrade her education would be followed by periods of backsliding. It took her five years and the support of friends, relatives and her extended family on the Reserve to accomplish her objective. By the time she did, Leticia was five or six years old and an established part of the Racine family. They had brought her up as if she were their own. The evidence discloses that they are a very fine

garder Leticia «quelque temps seulement» jusqu'à ce qu'elle aille la chercher quelques semaines plus tard. Les Racine croyaient qu'elle leur avait confié l'enfant en permanence. Elle leur avait fait part des problèmes qu'elle avait avec Lloyd Woods avec qui elle habitait épisodiquement, et elle semblait se rendre compte de son état d'instabilité émotionnelle. Comme ils croyaient maintenant pouvoir garder Leticia en permanence, les Racine ont communiqué avec la Société d'aide à l'enfance concernant la possibilité de l'adopter. Mme Woods était alors retournée à la réserve avec Lloyd Woods. La Société a informé les Racine qu'elle n'était plus responsable de l'enfant et que, s'ils voulaient l'adopter, ils devaient s'adresser à un avocat. Ils ont suivi ce conseil et ont produit, le 5 octobre 1978, un avis de réception d'un enfant en vue d'une adoption privée conformément au par. 102(1) de la Loi.

Les Racine n'ont eu aucune nouvelle de Mme Woods jusqu'à ce qu'elle se présente chez-eux au mois d'octobre 1978 en disant qu'elle avait quitté Lloyd Woods parce qu'il la maltraitait, qu'elle s'en allait à Regina et qu'elle voulait confier Leticia à sa soeur. Les Racine ont refusé de laisser partir l'enfant. Ils n'ont plus entendu parler de Mme Woods jusqu'au mois de janvier 1982 lorsqu'elle a fait une demande d'*habeas corpus*. Le 24 février 1982, les Racine ont demandé une ordonnance d'adoption de fait.

La preuve indique clairement qu'à partir du mois de janvier 1978, Mme Woods a essayé avec plus ou moins de succès de se réhabiliter. Elle voulait vaincre son alcoolisme, se libérer de ses liens avec Lloyd Woods et suivre un programme visant à améliorer sa condition. Cependant, elle a connu des difficultés et des périodes de succès, lorsqu'elle était traitée pour l'alcoolisme et qu'elle suivait des cours pour parfaire ses études, alternaient avec des périodes de rechute. Il lui a fallu cinq ans, et l'aide de ses amis, de ses parents et de son entourage sur la réserve pour atteindre ses objectifs. Quand elle y est parvenue, Leticia avait cinq ou six ans et faisait partie intégrante de la famille Racine. Elle a été élevée comme si elle était leur propre fille. La preuve révèle qu'ils sont un très bon couple, actifs et respectés dans leur

couple, active and respected in their community, and excellent parents. They have two other children, Melissa aged four and two year old Jamie.

Leticia is apparently a well-adjusted child of average intelligence, attractive and healthy, does well in school, attends Sunday School and was baptized in the church the Racine family attends. She knows that Sandra Racine is not her natural mother, that Mrs. Woods is her natural mother, and that she is a native Indian. She knows that Allan Racine is not her natural father and that he is a Metis. This has all been explained to her by the Racines who have encouraged her to be proud of her Indian culture and heritage. None of this seems to have presented any problem for her thus far. She is now seven years old and the expert witnesses agree that the Racines are her "psychological parents".

An unfortunate incident occurred on February 3, 1982. When the court proceedings brought by Mrs. Woods in January 1982 were adjourned for the preparation of home study reports, she decided to take things into her own hands and with the assistance of friends attempted to abduct Leticia first from her school and then from the Racine home. Fortunately, the child was not in the home at the time. The R.C.M.P. had to be called. The Racines obtained an *ex parte* order granting them interim custody and enjoining Mrs. Woods from further attempts at abduction. Mrs. Woods moved to vary the order and was granted supervised access. On her first exercise of access she arranged for a reporter and a photographer from the *Winnipeg Free Press* to be present. The story was given considerable prominence in the newspaper with a photograph of Mrs. Woods and Leticia. The child was upset by the notoriety.

The Racines' application for adoption and Mrs. Woods' application for custody were heard by Judge Krindle in a trial lasting eight days. The application for custody was dismissed and the adoption order granted. Mrs. Woods appealed to the Manitoba Court of Appeal which overturned the adoption order, made Leticia a ward of the Court of Appeal, granted custody to the Racines and left it open to Mrs. Woods to apply subse-

milieu, et d'excellents parents. Ils ont deux autres enfants, Melissa, âgée de quatre ans et Jamie, deux ans.

De toute évidence, Leticia est une enfant équilibrée, d'intelligence moyenne, mignonne et en bonne santé; elle réussit bien à l'école, elle va à l'école du dimanche et elle a été baptisée à l'église que fréquentent les Racine. Elle sait que Sandra Racine n'est pas sa mère naturelle, que M<sup>me</sup> Woods est sa mère naturelle, et qu'elle est de race indienne. Elle sait que Allan Racine n'est pas son père naturel et qu'il est Métis. Les Racine lui ont expliqué tout cela et l'ont encouragée à être fière de sa culture et de son origine indiennes. Jusqu'à présent, il semble que cela ne lui ait pas causé de problème. Elle a maintenant sept ans, et les témoins experts sont d'avis que les Racine sont ses «parents psychologiques».

Un incident malheureux s'est produit le 3 février 1982. Lorsque les procédures intentées par M<sup>me</sup> Woods au mois de janvier 1982 ont été ajournées en attendant la production des rapports d'enquête familiale, cette dernière a décidé de prendre les choses en mains et, avec l'aide d'amis, elle a tenté d'enlever Leticia d'abord à l'école, et ensuite chez les Racine. Heureusement, la fillette n'était pas à la maison à ce moment-là. Il a fallu appeler la GRC. Les Racine ont obtenu une ordonnance *ex parte* qui leur accordait la garde provisoire et qui interdisait à M<sup>me</sup> Woods toute autre tentative d'enlèvement. M<sup>me</sup> Woods a demandé que l'ordonnance soit modifiée et a obtenu des droits de visite sous surveillance. À sa première visite, elle a obtenu qu'un journaliste et un photographe du *Winnipeg Free Press* soient présents. Le reportage a eu une grande publicité dans le journal et il était illustré par une photographie de M<sup>me</sup> Woods avec Leticia. Cette publicité a bouleversé la fillette.

Lors d'un procès qui a duré huit jours, le juge Krindle a entendu la requête en adoption des Racine et la demande de M<sup>me</sup> Woods pour obtenir la garde de l'enfant. La demande de garde a été rejetée et l'ordonnance d'adoption a été accordée. À la demande de M<sup>me</sup> Woods, la Cour d'appel du Manitoba a annulé l'ordonnance d'adoption, a déclaré Leticia pupille de la Cour d'appel, a accordé la garde au couple Racine et a réservé à

quently for access or custody. The Court of Appeal subsequently on a motion for directions referred Mrs. Woods' application for access to Huband J.A. Huband J.A., on being advised that an application was being made for leave to appeal to the Supreme Court of Canada, held the application for access in abeyance. This Court gave the Racines leave to appeal on May 17, 1983 and ordered a stay of proceedings. Leticia continued to reside with the Racines and Mrs. Woods has had no access since Judge Krindle's order of adoption on May 12, 1982. Mrs. Woods cross-appealed in this Court on the ground that the Manitoba Court of Appeal erred in not restoring legal custody to her when they set aside the order of adoption in favour of the Racines.

The Racines' application for adoption was made under s. 103 of the Act, *i.e.* a *de facto* adoption based on the fact that Leticia had been cared for and maintained by them for a period of three consecutive years. Section 103(2) states that in the case of such an adoption the consent of the parents or guardian is not required. Judge Krindle found that the Racines had cared for and maintained Leticia for the required three-year period and indeed had rescued her as an infant from an intolerable situation, given her an excellent home, been devoted parents, were fully sensitive to the special problems of raising a native Indian child in a predominantly white environment and were coping with those problems in a mature and responsible fashion. She concluded that the Racines were well able to cope with any identity crisis Leticia might face as a teenager. Moreover, as a Metis Allan Racine was no stranger to the hurt racial prejudice could inflict on a sensitive soul and, in the view of the learned trial judge, was a model for Leticia of how to survive as a member of a much maligned minority. As to Mrs. Woods, Judge Krindle expressed respect and admiration for her courage and determination and the degree of success she had achieved in rehabilitating herself. At the same time, however, she expressed some concern as to whether she was going to be

M<sup>me</sup> Woods le droit de demander ultérieurement un droit de visite ou de garde. Par suite d'une requête visant à obtenir des directives, la Cour d'appel a déferé au juge Huband la demande de M<sup>me</sup> Woods visant à obtenir un droit de visite. Lorsqu'il a été informé qu'une requête en autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada était préparée, le juge Huband a ordonné que la demande de droit de visite soit suspendue. Le 17 mai 1983, cette Cour a accordé aux Racine l'autorisation de pourvoi demandée et a ordonné la suspension des procédures. Leticia a continué d'habiter chez les Racine et M<sup>me</sup> Woods n'a pas eu le droit de visite depuis l'ordonnance d'adoption du juge Krindle le 12 mai 1982. M<sup>me</sup> Woods a interjeté un pourvoi incident devant cette Cour pour le motif que la Cour d'appel du Manitoba a commis une erreur en ne lui confiant pas la garde lorsqu'elle a annulé l'ordonnance d'adoption rendue en faveur des Racine.

La demande d'adoption du couple Racine a été faite en vertu de l'art. 103 de la Loi, soit une adoption de fait étant donné qu'ils ont eu soin de Leticia et l'ont élevée durant une période de trois ans consécutifs. Le paragraphe 103(2) prévoit que dans ce cas, le consentement des parents ou du tuteur n'est pas requis. Le juge Krindle a conclu que les Racine ont eu soin de Leticia et l'ont élevée durant la période de trois ans requise, qu'ils l'ont tirée d'une situation intolérable alors qu'elle était au berceau, qu'ils lui ont donné un excellent foyer, qu'ils ont été des parents dévoués, qu'ils comprennent très bien les problèmes particuliers que présente le fait d'élever une enfant autochtone dans un milieu où prédomine la race blanche et qu'ils font face à ces problèmes d'une manière réfléchie et responsable. Elle a conclu que les Racine sont capables de faire face à une crise d'identité que pourrait connaître Leticia à l'adolescence. En outre, parce qu'il est un Métis, Allan Racine sait à quel point la discrimination raciale peut blesser une âme sensible et, de l'avis du savant juge de première instance, il est pour Leticia un modèle dans l'art de survivre comme membre d'une minorité souvent diffamée. À l'égard de M<sup>me</sup> Woods, le juge Krindle a souligné le respect et l'admiration qu'elle a pour son courage et sa détermination et pour le succès de sa réhabilitation. Cependant, elle

able to maintain her progress. She saw danger signals in "the venom of her anti-white feelings" and wondered what effect "her visible hatred for all things white" would have on her child. She also wondered whether Mrs. Woods' concern was for the child as a person or as a political issue. The media incident, in Judge Krindle's view, manifested an incredible indifference to the effect such an incident might have on her child. It made Leticia, a very private little girl, into a "*cause célèbre*" in her school and community. Judge Krindle concluded that it was in the child's best interests that she remain with the Racines.

In addition to finding that it was in Leticia's best interests to remain with the Racines, Judge Krindle also made a finding that Mrs. Woods had abandoned Leticia between October 1978 and January 1982. She made this finding because of her concern as to whether s. 103(2) had the effect of dispensing with parental rights in the case of a *de facto* adoption. If it did have that effect, then the sole issue was the best interests of the child. However, if it did not, then under the common law a natural mother could lose custody of her child to a stranger in blood only by abandoning it or so misconducting herself that in the opinion of the court it would be improper to leave the child with her: see *Re Baby Duffell: Martin v. Duffell*, [1950] S.C.R. 737; *Hepton v. Maat*, [1957] S.C.R. 606; *Re Agar: McNeilly v. Agar*, [1958] S.C.R. 52.

Having made her findings as to abandonment and the child's best interests, Judge Krindle made the adoption order in favour of the Racines and dismissed Mrs. Woods' application for custody.

As already mentioned, the Court of Appeal overturned the adoption order. Each of the panel of three judges gave separate reasons. Mr. Justice Hall would have affirmed the adoption order but, because his two colleagues were for overturning it, he yielded to the majority and then went on to align himself with the alternate course advanced

s'est en même temps demandé avec inquiétude si M<sup>me</sup> Woods serait capable d'éviter les rechutes. Elle a vu des signaux de danger dans [TRADUCTION] «le venin de ses sentiments anti-blancs» et s'est demandée quel effet aurait sur son enfant [TRADUCTION] «sa haine évidente pour tout ce qui est blanc». Elle s'est également demandée si M<sup>me</sup> Woods se souciait de son enfant en tant que personne ou en tant que question d'ordre politique. De l'avis du juge Krindle, l'affaire des médias témoignait d'une indifférence incroyable relativement à l'effet que cet incident pouvait avoir sur son enfant. Cela a fait de Leticia, une fillette très secrète, une «cause célèbre» à l'école et dans son milieu. Le juge Krindle a conclu qu'il était dans l'intérêt de l'enfant qu'elle reste avec les Racine.

En plus de décider qu'il était dans l'intérêt de Leticia qu'elle reste avec les Racine, le juge Krindle a conclu que M<sup>me</sup> Woods avait abandonné Leticia entre le mois d'octobre 1978 et le mois de janvier 1982. Elle a conclu en ce sens parce qu'elle s'est demandée si le par. 103(2) permettait de passer outre aux droits parentaux dans le cas d'une adoption de fait. Si c'était là l'effet de ce paragraphe, alors la seule question était celle de l'intérêt de l'enfant. Dans le cas contraire cependant, suivant la *common law*, une mère naturelle ne pourrait perdre la garde de son enfant au profit d'un pur étranger que si elle l'abandonne ou si, de l'avis de la cour, sa conduite était telle qu'il serait inopportun de lui laisser son enfant: voir *Re Baby Duffell: Martin v. Duffell*, [1950] R.C.S. 737; *Hepton v. Maat*, [1957] R.C.S. 606; *Re Agar: McNeilly v. Agar*, [1958] R.C.S. 52.

Après avoir conclu à l'abandon et avoir décidé de l'intérêt de l'enfant, le juge Krindle a prononcé l'ordonnance d'adoption en faveur des Racine et a rejeté la demande de M<sup>me</sup> Woods visant à obtenir la garde de l'enfant.

Comme je l'ai déjà dit, la Cour d'appel a annulé l'ordonnance d'adoption. Chacun des trois juges a rédigé des motifs distincts. Le juge Hall aurait confirmé l'ordonnance d'adoption, mais parce que ses deux collègues étaient d'avis de l'annuler, il s'est rallié à la majorité et a souscrit à la solution subsidiaire prônée par le juge O'Sullivan plutôt

by O'Sullivan J.A. rather than that advanced by Matas J.A.

O'Sullivan J.A. decided that the best course to follow was to make Leticia a ward of the Court with custody in the Racines, leaving it open to Mrs. Woods at some future time to apply for access. Matas J.A., on the other hand, did not think making the child a ward of the Court was a workable alternative. He favoured a new trial as to custody (as opposed to adoption) with interim custody in the Racines in the meantime and such access to Mrs. Woods as might be agreed upon or as might be ordered by the Court.

On what grounds then did the Court of Appeal upset the judgment of the learned trial judge? Hall J.A. identified the basis on which in his view it should have been affirmed. He pointed out that the trial judge had the tremendous advantage of seeing and hearing the parties and their witnesses and that she had accepted the evidence of some experts in preference to that of others. She had the benefit also of home study reports and reflected in her reasons the concern expressed in them about the consequences of moving the child from the only permanent home she had ever known and separating her from the *de facto* parents to whom she was now psychologically bonded. He referred to the strong statement made by the trial judge after a review of the whole of the evidence:

I have absolutely no doubt whatsoever that the circumstances of this case demand the granting of an Order of Adoption of Letitia [sic] to the Racines . . .

He found that the findings and conclusions reached by the trial judge were fully supported by the evidence. He pointed out that the trial judge was well aware of the importance of Leticia's cultural background and heritage and the potential difficulties involved in an interracial adoption. She gave particular attention to the evidence of the expert who suggested that Leticia could face a major identity crisis in her teenage years as a result of being reared in a predominantly white environment. She concluded that the Racines would be well able to deal with such a crisis if it arose.

qu'à celle du juge Matas.

Le juge O'Sullivan a décidé que la meilleure solution consistait à déclarer Leticia pupille de la Cour, à la confier à la garde des Racine et à réservé à M<sup>me</sup> Woods le droit de demander plus tard un droit de visite. Par contre, le juge Matas était d'avis qu'il n'était pas pratique de déclarer l'enfant pupille de la Cour. Il était d'avis d'ordonner un nouveau procès quant à la garde (par opposition à l'adoption), de confier l'enfant à la garde provisoire des Racine et d'accorder à M<sup>me</sup> Woods un droit de visite convenu par entente ou prescrit par la Cour.

Pour quels motifs la Cour d'appel a-t-elle modifié le jugement du savant juge de première instance? Le juge Hall a identifié les motifs pour lesquels, à son avis, le jugement aurait dû être confirmé. Il a souligné que le juge de première instance avait eu l'avantage énorme de voir et d'entendre les parties et leurs témoins et qu'elle avait retenu le témoignage de certains experts de préférence à celui d'autres experts. Elle a pu également consulter les rapports d'enquête familiale et elle a fait écho dans ses motifs à l'inquiétude qu'ils manifestent face aux conséquences qu'il y aurait à enlever l'enfant du seul foyer permanent qu'elle a connu et de la séparer des parents de fait auxquels elle est liée psychologiquement. Il a cité la déclaration ferme qu'a faite le juge de première instance après avoir examiné l'ensemble de la preuve:

[TRADUCTION] Je n'ai absolument aucun doute que dans les circonstances, il faut accorder aux Racine une ordonnance d'adoption de Leticia . . .

Il a conclu que la preuve justifiait entièrement les constatations et les conclusions du juge de première instance. Il a souligné que le juge de première instance était bien consciente de l'importance de l'ascendance et de l'héritage culturels de Leticia et des difficultés que pouvait soulever l'adoption d'un enfant d'une autre race. Elle a accordé une attention particulière au témoignage de l'expert qui a indiqué que Leticia pourrait faire face à une grave crise d'identité au cours de l'adolescence due au fait qu'elle est élevée dans un milieu où la race blanche est prédominante. Elle a conclu que les Racine seraient à même de faire face à cette crise si elle se présente.

Matas and O'Sullivan JJ.A. had certain concerns in common about the judgment of the learned trial judge. On the issue of abandonment they expressed the view that, when Mrs. Woods attempted to get her child back in 1978, the Racines refused to give her up. How can the Racines rely on abandonment by Mrs. Woods when they at that time had no legal right to keep the child? As Matas J.A. put it:

The actions of the Racines, well motivated though they were, put roadblocks in the path of what Mrs. Woods might have been able to accomplish if she had been dealing with expected reactions of foster parents. In effect, Mr. and Mrs. Racine considered themselves as the equivalent of a court or a child caring agency, in deciding what they thought was best for the child at that time.

In my view, Mr. and Mrs. Racine cannot now rely on a claim that Mrs. Woods abandoned her child when they deliberately refused to return the child to Mrs. Woods in 1978 and embarked on a three-year waiting period to simplify the legal procedures to be followed in adopting Leticia. And it is impossible for us to say now what may have been the result if an application for adoption had been made properly in 1978. At least the court would not have been faced with the argument of the particularly long lapse of time. It is not enough for the Racines to say they have lived at the same address continuously and that Mrs. Woods should have known where to reach them. The custody claimed by the Racines cannot, in my opinion, be a foundation for an application under s. 103 of the Act.

O'Sullivan J.A. said:

... it is difficult to know what more Linda Woods could do to recover her child who was being held without legal right except to seek help from child caring agencies, legal aid lawyers and the police. The fact they were unable to help her does not show that she had abandoned her parental rights but that she was unable to assert them effectively.

The trial judge, of course, relied upon the period of four years from 1978 to 1982 for her finding of abandonment and the evidence seems to support her finding that Mrs. Woods:

... may have continued to feel for Letitia [sic] from time to time, but the fact is that for four years there was no contact between herself and Letitia [sic], not even an attempt on her part to see how the child was, to let the

Les juges Matas et O'Sullivan ont partagé certaines interrogations relativement à la décision du juge de première instance. Sur la question de l'abandon, ils ont exprimé l'avis que, lorsque M<sup>me</sup> Woods a tenté de reprendre sa fille en 1978, les Racine ont refusé de la laisser partir. Comment les Racine peuvent-ils invoquer l'abandon de la part de M<sup>me</sup> Woods alors qu'à ce moment-là, ils n'avaient aucun droit de garder l'enfant? Comme l'a dit le juge Matas:

[TRADUCTION] Les actes du couple Racine, bien que fondés sur de bonnes intentions, ont fait obstacle à ce que M<sup>me</sup> Woods aurait pu être capable d'accomplir si elle avait eu à faire aux réactions prévisibles de parents nourriciers. De fait, en décidant à ce moment-là de ce qu'ils croyaient être le mieux pour l'enfant, M. et M<sup>me</sup> Racine se sont érigés en tribunal ou en organisme de protection de l'enfance.

À mon avis, M. et M<sup>me</sup> Racine ne peuvent pas maintenant faire valoir que M<sup>me</sup> Woods a abandonné son enfant lorsqu'ils ont délibérément refusé de la remettre à M<sup>me</sup> Woods en 1978 et ont commencé une période d'attente de trois ans pour simplifier les procédures légales d'adoption de Leticia. Et il nous est impossible de dire maintenant quelle aurait été l'issue si une demande d'adoption avait été valablement faite en 1978. Au moins, la cour n'aurait pas eu à examiner l'argument du délai particulièrement long. Il ne suffit pas pour les Racine de dire qu'ils ont toujours vécu à la même adresse et que M<sup>me</sup> Woods aurait dû savoir où les trouver. À mon avis, la garde qu'invoquent les Racine ne peut servir de fondement à une demande faite en vertu du par. 103 de la Loi.

Le juge O'Sullivan a déclaré:

[TRADUCTION] ... il est difficile de savoir ce que Linda Woods aurait pu faire de plus pour reprendre son enfant détenue illégalement si ce n'est de demander l'aide des organismes de protection de l'enfance, des avocats de l'aide juridique et de la police. Le fait qu'ils aient été incapables de l'aider ne démontre pas qu'elle a abandonné ses droits parentaux mais qu'elle a été incapable de les faire valoir efficacement.

Certes, le juge de première instance a invoqué la période de quatre ans, de 1978 à 1982, pour conclure à l'abandon et la preuve semble appuyer sa conclusion que M<sup>me</sup> Woods

[TRADUCTION] ... peut avoir continué à penser à l'occasion à Leticia, mais il reste que pendant quatre ans, elle n'a eu aucun contact avec Leticia, pas même une tentative de sa part de voir comment se portait l'enfant,

child know that her mother cared, to see if the child needed help. The only thing that could even be considered, I suppose, a "half-baked" stab at breaking the abandonment was the one time that Miss Woods got into a car with George Beaulieu, looked for the Racine residence, and then because George Beaulieu ran out of money and was low on gas, turned back and went back to Long Plains. That was one day in a period that extended from October of 1978 to January of 1982. During this period of time, from the point of view of the child, she may as well not even have had a natural mother.

It is apparent that Matas and O'Sullivan JJ.A. put an entirely different interpretation on the evidence from that put upon it by the learned trial judge and I agree with the appellants that it is not the function of an appellate court to reinterpret the evidence. In *Stein v. The Ship "Kathy K"*, [1976] 2 S.C.R. 802, this Court (*per* Ritchie J. at p. 807) put its stamp of approval on the following observation of Lord Sumner in *S.S. Hontestroom (Owners) v. S.S. Sagaporack (Owners)*, [1927] A.C. 37, at p. 47.

... not to have seen the witnesses puts appellate judges in a permanent position of disadvantage as against the trial judge, and unless it can be shown that he has failed to use or has palpably misused his advantage, the higher Court ought not to take the responsibility of reversing conclusions so arrived at, merely on the result of their own comparisons and criticisms of the witness *and of their own view of the probabilities of the case*. The course of the trial and the whole substance of the judgment must be looked at, and the matter does not depend on the question whether a witness has been cross-examined to credit or has been pronounced by the judge in terms to be unworthy of it. If his estimate of the man forms any substantial part of his reasons for his judgment the trial judge's conclusion of fact should, as I understand the decisions, be let alone.

Accordingly, even if a finding of abandonment was a prerequisite for an adoption order under s. 103, I am of the view that the evidence was there to support Judge Krindle's finding.

Nor do I accept the submission of counsel that the trial judge was precluded from finding aban-

ni de lui faire savoir que sa mère s'intéressait à elle, ou de savoir si elle avait besoin d'aide. La seule chose qui pourrait, j'imagine, être considérée comme une tentative «bâclée» d'interrompre l'abandon, c'est la fois où Mme Woods est partie en auto avec George Beaulieu pour se rendre chez les Racine et qu'ils ont fait demi-tour et sont rentrés à Long Plains parce que George Beaulieu n'avait plus d'argent et presque plus d'essence. C'est la seule fois dans toute la période du mois d'octobre 1978 au mois de janvier 1982. Du point de vue de la fillette, durant toute cette période, elle aurait aussi bien pu ne pas avoir une mère naturelle.

Il est évident que les juges Matas et O'Sullivan ont donné à la preuve une interprétation tout à fait différente de celle du savant juge de première instance, et je suis d'accord avec les appellants qu'il n'appartient pas à une cour d'appel d'interpréter de nouveau la preuve. Dans l'arrêt *Stein c. Le navire "Kathy K"*, [1976] 2 R.C.S. 802, cette Cour (le juge Ritchie, à la p. 807) a approuvé entièrement la remarque suivante de lord Sumner dans l'arrêt *S.S. Hontestroom (Owners) v. S.S. Sagaporack (Owners)*, [1927] A.C. 37, à la p. 47:

[TRADUCTION] ... le fait de ne pas avoir vu les témoins place les juges d'une cour d'appel dans une situation qui reste désavantageuse par rapport à celle du juge de première instance et, à moins que l'on ne démontre que ce dernier a omis de profiter de cet avantage, ou qu'il s'en est clairement servi à mauvais escient, la cour d'instance supérieure ne doit pas prendre la responsabilité d'infirmer des conclusions ainsi tirées, lorsqu'elle ne se base que sur le résultat de ses propres comparaisons et critiques des témoins *et de sa propre opinion sur les probabilités de l'affaire*. Le déroulement du procès et tout le fond du jugement doivent être examinés et il ne s'agit pas de déterminer si la crédibilité d'un témoin a été établie par contre-interrogatoire ou si le juge a trouvé incroyables les déclarations de ce témoin. Si son appréciation de l'homme forme une partie substantielle des motifs de son jugement, les conclusions du juge de première instance sur les faits, d'après ce que je comprends des décisions, doivent être laissées intactes.

Par conséquent, même si une conclusion qu'il a eu abandon était une condition préalable à une ordonnance d'adoption en vertu de l'art. 103, je suis d'avis qu'il y avait une preuve suffisante à l'appui de la conclusion du juge Krindle.

Je n'accepte pas non plus l'argument de l'avocat que le juge de première instance ne pouvait con-

donment by Mrs. Woods on the basis of some kind of estoppel operating against the Racines. The Racines' refusal to return the child to Mrs. Woods in October 1978 when she suddenly appeared at their home at a late hour in the evening and intimated that she had left Lloyd Woods, was moving to Regina and wanted to pass Leticia on to her sister was in my view a perfectly responsible act on the part of the Racines. I do not think they were, as Matas J.A. suggests, setting themselves up as a court to decide the ultimate fate of the child. They had had the care of Leticia since she was an infant except for a brief period in May 1978 following the expiry of the wardship order and had become very attached to her. I believe their conduct was prompted by concern for the child. No doubt they were of the view that if Mrs. Woods' intention in taking Leticia from them was to pass her on to her sister rather than to look after her herself, she might well be better off with them—at least until a proper authority had looked into the kind of home she would have with the sister. It must be recalled that the Racines thought that Mrs. Woods had given Leticia permanently into their care in May and were planning to adopt her. They had heard nothing from her from May until her sudden appearance in October and, indeed, heard nothing further from her until the writ of *habeas corpus* in January 1982. With all due respect to the majority of the Court of Appeal, I think it is quite inappropriate to characterize the conduct of the Racines as some kind of illegal assertion of title! We are dealing with a child who had been brought up in their home after being apprehended by the Children's Aid Society. It was for the Court to decide whether the Racines' conduct in refusing to give up Leticia in October 1978 was reasonable in the circumstances and whether it really prevented Mrs. Woods from pursuing her legal right to custody. The trial judge obviously concluded that it did not. She could have proceeded immediately with her *habeas corpus* application and not waited three years to do so. Matas J.A., in holding the Racines estopped from alleging abandonment by their refusal to give up the child in October 1978, states:

clure à l'abandon de la part de M<sup>me</sup> Woods en raison d'une quelconque fin de non-recevoir qui joue à l'encontre des Racine. Le refus des Racine de remettre l'enfant à M<sup>me</sup> Woods au mois d'octobre 1978 lorsqu'elle est apparue chez-eux tard le soir et qu'elle leur a indiqué qu'elle avait quitté Lloyd Woods, qu'elle déménageait à Regina et qu'elle voulait confier Leticia à sa soeur, constitue à mon avis un acte parfaitement responsable de leur part. Je ne crois pas, comme le laisse entendre le juge Matas, qu'ils s'érigaient en tribunal pour décider du sort définitif de l'enfant. Sauf pour une courte période au mois de mai 1978 après l'expiration de l'ordonnance de tutelle, ils avaient toujours eu soin de Leticia et s'y étaient attachés. Je crois que c'est leur inquiétude pour l'enfant qui les a poussés à agir ainsi. Ils étaient évidemment d'avis que si, en reprenant Leticia, M<sup>me</sup> Woods avait l'intention de la confier à sa soeur plutôt que de l'élever elle-même, l'enfant serait peut-être bien mieux avec eux, du moins jusqu'à ce que les autorités compétentes aient examiné le genre de foyer qu'elle pourrait trouver chez la soeur. Il faut se rappeler que les Racine croyaient que M<sup>me</sup> Woods leur avait confié Leticia en permanence au mois de mai, et qu'ils avaient l'intention de l'adopter. Ils n'avaient pas entendu parler d'elle depuis le mois de mai jusqu'à ce qu'elle apparaisse au mois d'octobre, et ils n'en ont plus entendu parler jusqu'au mois de janvier 1982, au moment de la délivrance du bref d'*habeas corpus*. Avec égards pour l'opinion de la majorité de la Cour d'appel, j'estime qu'il est tout à fait mal fondé d'assimiler la conduite des Racine à une sorte de revendication illégale de titre! On parle ici d'une enfant qui a été élevée chez-eux après qu'elle eut été prise en charge par la Société d'aide à l'enfance. Il appartenait à la Cour de décider si, par leur refus de laisser partir Leticia au mois d'octobre 1978, les Racine avaient agi de façon raisonnable dans les circonstances et si cette conduite a réellement empêché M<sup>me</sup> Woods de faire valoir son droit à la garde de l'enfant. Le juge de première instance a clairement conclu que ce n'était pas le cas. Elle aurait pu présenter immédiatement sa demande d'*habeas corpus* sans attendre trois ans pour le faire. Lorsqu'il a conclu qu'en raison de leur refus de laisser partir l'enfant au mois d'octobre 1978, les Racine ne pouvaient invoquer l'abandon, le juge Matas a dit:

In my view, Mr. and Mrs. Racine cannot now rely on a claim that Mrs. Woods abandoned her child when they deliberately refused to return the child to Mrs. Woods in 1978 and embarked on a three-year waiting period to simplify the legal procedures to be followed in adopting Leticia. And it is impossible for us to say now what may have been the result if an application for adoption had been made properly in 1978. At least the court would not have been faced with the argument of the particularly long lapse of time.

With respect, I see nothing "improper" about the Racines proceeding by way of *de facto* adoption. The statute contemplates it. Moreover, in my view the crucial question is not what a court would have done with an adoption application made in 1978 but what it would have done with a *habeas corpus* application. Mrs. Woods might have succeeded on such an application in 1978 had she proceeded with it. Her failure to do so permitted her child to develop a dependency on the Racines as her psychological parents. It seems to me that Mrs. Woods had a responsibility when her rights were challenged to pursue them in the court if necessary and not to wait until her child was bonded to the Racines with all the problems for the child that the disruption of that bond was likely to create.

I frankly cannot see this as a situation for the application of the doctrine of estoppel. I believe there was evidence before the learned trial judge on which she could make her finding of abandonment between October 1978 and January 1982 although I feel impelled to say that I myself would probably not have made that finding. I believe that the significance of a person's conduct must be assessed in the context of that person's circumstances. Acts performed by one may constitute abandonment when the same acts performed by another may not. I think I would have been disposed to take a more charitable view of Mrs. Woods' failure to contact her child given her circumstances than that taken by the learned trial judge.

[TRADUCTION] À mon avis, M. et M<sup>me</sup> Racine ne peuvent pas maintenant faire valoir que M<sup>me</sup> Woods a abandonné son enfant lorsqu'ils ont délibérément refusé de la remettre à M<sup>me</sup> Woods en 1978 et ont commencé une période d'attente de trois ans pour simplifier les procédures légales d'adoption de Leticia. Et il nous est impossible de dire maintenant quelle aurait été l'issue si une demande d'adoption avait été valablement faite en 1978. Au moins, la cour n'aurait pas eu à examiner l'argument du délai particulièrement long.

Avec égards, je ne vois rien d'"inopportun" au fait que les Racine ont procédé par voie d'adoption de fait. Cette procédure est prévue dans la Loi. Je suis en outre d'avis que la question primordiale n'est pas de savoir ce qu'une cour aurait décidé dans le cas d'une demande d'adoption faite en 1978, mais ce qu'elle aurait fait dans le cas d'une demande d'*habeas corpus*. Si M<sup>me</sup> Woods avait fait une demande en ce sens en 1978, elle aurait pu avoir gain de cause. Comme elle ne l'a pas faite, son enfant s'est attachée aux Racine qui sont devenus ses parents psychologiques. Il me semble que lorsque ses droits ont été contestés, M<sup>me</sup> Woods avait la responsabilité de les faire valoir, en justice si nécessaire, et de ne pas attendre que son enfant s'attache aux Racine, avec tous les problèmes que la rupture de ce lien était susceptible de causer à l'enfant.

Je ne vois franchement pas comment la doctrine de la fin de non-recevoir peut s'appliquer à cette situation. Je crois que la preuve faite devant le juge de première instance lui permettait de conclure à l'abandon entre le mois d'octobre 1978 et le mois de janvier 1982, même si je me sens forcée de dire que je n'aurais probablement pas conclu en ce sens. Je crois que la conduite d'une personne doit être évaluée dans le contexte de la situation de cette personne. Les actes d'une personne peuvent constituer un abandon alors que les mêmes actes de la part de quelqu'un d'autre peuvent ne pas être interprétés comme tel. Je pense que face au silence de M<sup>me</sup> Woods vis à vis de sa fille, compte tenu de sa situation, j'aurais été prête à adopter une attitude plus charitable que celle qu'a adoptée le savant juge de première instance.

Be that as it may, I do not think a finding of abandonment was necessary to the trial judge's decision. I think the statute is clear and that s. 103(2) dispenses with parental consent in the case of a *de facto* adoption. This does not mean, of course, that the child's tie with its natural parent is irrelevant in the making of an order under the section. It is obviously very relevant in a determination as to what is in the child's best interests. But it is the parental tie as a meaningful and positive force in the life of the child and not in the life of the parent that the court has to be concerned about. As has been emphasized many times in custody cases, a child is not a chattel in which its parents have a proprietary interest; it is a human being to whom they owe serious obligations. In giving the court power to dispense with the consent of the parent on a *de facto* adoption the legislature has recognized an aspect of the human condition—that our own self interest sometimes clouds our perception of what is best for those for whom we are responsible. It takes a very high degree of selflessness and maturity—for most of us probably an unattainable degree—for a parent to acknowledge that it might be better for his or her child to be brought up by someone else. The legislature in its wisdom has protected the child against this human frailty in a case where others have stepped into the breach and provided a happy and secure home for the child for a minimum period of three consecutive years. In effect, these persons have assumed the obligations of the natural parents and taken their place. The natural parents' consent in these circumstances is no longer required.

Counsel for the respondent submits, however, that the word custody as used in s. 103 of the Act should be interpreted to mean legal custody and that Linda Woods never relinquished legal custody of the child and the Racines never obtained it. By legal custody I understood counsel to mean custody pursuant to a court order or some other lawful authority. Because they do not have this counsel submits that the Racines cannot meet the requirements of the section. I find no merit in this submission. Section 103 clearly provides for an application for adoption by a person having *de*

Quoi qu'il en soit, je ne crois pas que conclure à l'abandon était nécessaire à la décision du juge de première instance. À mon avis, la Loi est claire et le par. 103(2) dispense de l'autorisation parentale dans le cas d'une adoption de fait. Cela ne signifie évidemment pas que le lien de l'enfant avec ses parents naturels n'a rien à voir avec une ordonnance en vertu de cet article. Il a manifestement tout à voir avec la détermination de l'intérêt de l'enfant. Mais la cour doit se soucier du lien parental comme force positive et significative dans la vie de l'enfant, et non dans la vie du parent. Comme on l'a souvent souligné dans les affaires de garde d'enfant, un enfant n'est pas un bien sur lequel les parents ont un droit de propriété; c'est un être humain envers lequel ils ont des obligations sérieuses. Lorsqu'il a donné à la cour le pouvoir de se passer de l'autorisation des parents dans le cas d'une adoption de fait, le législateur a reconnu un aspect de la condition humaine, savoir que notre propre intérêt obscurcit parfois notre perception de ce qui convient le mieux aux personnes dont nous sommes responsables. Un père ou une mère doit avoir un très haut degré d'altruisme et de maturité, à un degré que la plupart d'entre nous ne pouvons probablement pas atteindre, pour reconnaître qu'il vaut mieux pour son enfant qu'il soit élevé par un autre. Dans sa sagesse, le législateur a protégé l'enfant contre cette faiblesse humaine lorsque d'autres personnes ont comblé la brèche et ont fourni à l'enfant pendant une période minimale de trois années consécutives un foyer heureux et stable. De fait, ces personnes ont assumé les obligations des parents naturels et ont pris leur place. Dans les circonstances, il n'est plus nécessaire d'obtenir le consentement des parents naturels.

L'avocat de l'intimée fait cependant valoir que le terme garde qu'emploie l'art. 103 de la Loi doit être interprété dans le sens de garde légale, que Linda Woods n'a jamais renoncé à la garde légale de l'enfant et que les Racine ne l'ont jamais obtenue. Par garde légale, je pense que l'avocat entend la garde en vertu d'une ordonnance judiciaire ou de quelque autre source légitime. Parce que ce n'est pas le cas, l'avocat prétend que les Racine ne peuvent répondre aux exigences de cet article. À mon avis, cette prétention est sans fondement. L'article 103 permet clairement une demande

*facto* custody of a child for the prescribed period of time. This is not to say that the means by which the *de facto* custody was obtained is irrelevant under the section. If it were obtained illegally, such as by kidnapping for example, this would certainly be a factor to be considered by the court in determining whether or not it was in the child's best interests to make the order. No such situation obtains here and I cannot read into the section something which is simply not there.

I turn now to the crucial issue on the appeal. Did the learned trial judge err in holding that Leticia's best interests lay with the Racines? The majority of the Court of Appeal thought she did. They appear to share a concern about the finality of an adoption order in terms of cutting Leticia off both from her natural mother and from her Indian heritage and culture. Matas J.A. said:

As part of his submission, counsel for Mrs. Woods argued that a transracial adoption results in the loss of contact by the child with his heritage and culture and that this would not be in the best interests of the child. I would reject this argument if counsel meant that no transracial adoption order should ever be granted by the courts in this province. The legislation is not restrictive. In an appropriate case, the court may grant a transracial order of adoption. However, I agree that a child's culture and heritage should be considered by the court as one of the factors to be weighed as part of the circumstances envisaged by s. 89 of the *Act*. Depending on the circumstances, it is a factor which could have greater or lesser influence in the court's final decision. In the case at bar, the evidence supports the view that the factor is an important one.

Hall J.A. did not underestimate the importance of the fact that the child was an Indian. However, he adopted the conclusion the trial judge drew from the expert evidence before her as to the Racines' sensitivity to the interracial aspect and their appreciation of the need to encourage and develop in Leticia a sense of her own worth and dignity and the worth and dignity of her people. The trial judge found that they had amply dis-

d'adoption par une personne qui exerce la garde de fait d'un enfant pendant le délai prescrit. Cela ne signifie pas que le moyen par lequel la garde de fait a été obtenue est sans importance aux termes de cet article. Si elle a été obtenue illégalement, par exemple au moyen d'un enlèvement, ce serait certainement un facteur dont la cour devrait tenir compte pour décider s'il est dans l'intérêt de l'enfant de rendre l'ordonnance. Une telle situation ne se pose pas en l'espèce, et je ne puis relever dans cet article une disposition qui ne s'y trouve tout simplement pas.

Passons maintenant à la question décisive du pourvoi. Le savant juge de première instance a-t-elle commis une erreur en décidant que l'adoption de Leticia par les Racine correspond à l'intérêt de l'enfant? C'est la conclusion à laquelle est arrivée la Cour d'appel à la majorité. Les juges de la Cour d'appel paraissent s'inquiéter du caractère définitif d'une ordonnance d'adoption qui coupe Leticia tant de sa mère naturelle que de son ascendance et de sa culture indiennes. Le juge Matas déclare:

[TRADUCTION] Dans ses prétentions, l'avocat de M<sup>me</sup> Woods fait valoir que par l'effet d'une adoption interraciale, l'enfant perd contact avec son ascendance et sa culture et que ce résultat ne correspond pas à l'intérêt de l'enfant. Je rejette cet argument si l'avocat veut dire que les cours de cette province ne devraient jamais accorder une adoption interraciale. La Loi n'est pas restrictive. Dans un cas approprié, la cour peut délivrer une ordonnance d'adoption interraciale. Je conviens cependant que la cour doit tenir compte de la culture et de l'ascendance de l'enfant comme de l'un des facteurs à évaluer relativement aux circonstances qu'envisage l'art. 89 de la *Loi*. Selon les circonstances, c'est un facteur qui peut avoir une influence plus ou moins grande sur la décision finale de la cour. En l'espèce, la preuve révèle que ce facteur est important.

Le juge Hall n'a pas sous-estimé l'importance du fait que l'enfant est une Indienne. Cependant, il a adopté la conclusion qu'a tirée le juge de première instance des témoignages des experts quant à la sensibilité des Racine à l'aspect interracial et à la nécessité d'encourager et de développer chez Leticia le sens de sa valeur et de sa dignité propres et de la valeur et de la dignité de sa race. Le juge de première instance a constaté

played their ability to guide Leticia through any identity crisis she might face in her teenage years. Hall J.A. also accepted the trial judge's finding based on the psychiatric evidence that to risk the removal of Leticia from the Racines' home at this stage could cause her permanent psychological damage. This was the only home she had ever known and she was securely bonded to the Racines. Hall J.A. concluded that, important a factor as her Indian heritage and culture might be, the duration and strength of her attachment to the Racines was more important.

The majority of the Court of Appeal obviously saw in their alternate courses a means of keeping the door open for access to the natural mother. If the child were a ward of the Court the Court could grant her access while maintaining custody in the Racines if this seemed appropriate. Similarly, if a new trial were ordered as to custody, access rights could be claimed in those proceedings. The majority were loath to close the door on access by the finality of an adoption order. With respect, I think this overlooks something—something adverted to by Mr. Justice Hall when he said:

In my opinion, it is quite unlikely that a solution to the problem will be found in either of the ways proposed by my colleagues. Rather, my forecast is lengthy, bitter and costly litigation which in itself would not serve the best interests of Leticia. A difficult choice has to be made. Either the order of adoption should stand or she should be returned to Mrs. Woods. The record is as complete as it is ever likely to be.

I agree with Mr. Justice Hall that this child should not be allowed to become a battleground—in the courts or in the media—and I believe that there is a very real risk of this if the Court refuses to "bite the bullet". In my view, when the test to be met is the best interests of the child, the significance of cultural background and heritage as opposed to bonding abates over time. The closer the bond that develops with the prospective adoptive parents the less important the racial element

qu'ils ont bien démontré leur aptitude à guider Leticia si elle devait faire face à une crise d'identité pendant son adolescence. Le juge Hall a également souscrit à la conclusion du juge de première instance fondée sur le témoignage des psychiatres que si on se hasarde à séparer Leticia des Racine à ce stade, cela pourrait lui causer un traumatisme psychologique permanent. C'est le seul foyer qu'elle a jamais connu et elle est étroitement liée aux Racine. Le juge Hall a conclu que quelle que soit l'importance du facteur de l'ascendance et de la culture indiennes, la durée et la force de son attachement aux Racine sont un facteur encore plus important.

Il est évident que dans les solutions qu'elle a adoptées, la Cour d'appel à la majorité a vu un moyen de permettre à la mère naturelle d'exercer un droit de visite. Si l'enfant est une pupille de la Cour, la Cour peut lui accorder un droit de visite tout en laissant l'enfant à la garde des Racine si c'est la meilleure solution. De même, si un nouveau procès est ordonné relativement à la garde, ces procédures peuvent comporter une demande de droit de visite. Il répugnait à la majorité d'empêcher tout droit de visite en raison du caractère définitif d'une ordonnance d'adoption. Avec égards, j'estime que cette solution fait abstraction d'un aspect du problème que le juge Hall a abordé lorsqu'il a dit:

[TRADUCTION] À mon avis, il est fort peu probable que l'une ou l'autre des solutions que proposent mes collègues puisse résoudre le problème. Je prévois plutôt qu'elles donneront lieu à des litiges longs, amers et coûteux qui ne serviront en rien l'intérêt de Leticia. Il faut faire un choix difficile. L'ordonnance d'adoption doit être maintenue, ou bien il faut que M<sup>me</sup> Woods reprenne son enfant. Le dossier est aussi complet qu'il le sera jamais.

Je suis d'accord avec le juge Hall qu'il ne faut pas permettre que cette enfant devienne un objet de disputes devant les cours ou dans les médias, et je pense que c'est là un danger réel si la Cour refuse de trancher. À mon avis, lorsqu'il s'agit de décider de l'intérêt de l'enfant, l'importance de l'aspect culturel et de l'ascendance diminue avec le temps par rapport au lien parental. Plus le lien qui se développe avec les futurs parents adoptifs est

becomes. As the witness, Dr. McCrae, expressed it:

I think this whole business of racial and Indian and whatever you want to call it all has to do with a parameter of time and if we had gone back to day one and Letitia [sic] Woods is now being relinquished by her mother in terms of priorities at that time, we would have said—supported a hundred times over “let’s place the child with its cultural background.” That would be a very—would have been very reasonable. But if that is not done and time goes by, that priority drops down. The priority is no longer there, the priority of ethnic and cultural background. That drops and now must go way down because now it’s the mother-child relationship. It doesn’t matter if Sandra Racine was Indian and the child was white and Linda Woods was white. This same argument would hold. It has nothing to do with race, absolutely nothing to do with culture, it has nothing to do with ethnic background. It’s two women and a little girl, and one of them doesn’t know her. It’s as simple as that; all the rest of it is extra and of no consequence, except to the people involved, of course.

I think the learned trial judge recognized that reality, considered all the factors which were relevant to the determination of what was in the child’s best interests including the fact that she was of Indian parentage, and weighed them in the balance. I cannot find that she erred in carrying out this rather difficult process.

Much was made in this case of the interracial aspect of the adoption. I believe that interracial adoption, like interracial marriage, is now an accepted phenomenon in our pluralist society. The implications of it may have been overly dramatized by the respondent in this case. The real issue is the cutting of the child’s legal tie with her natural mother. This is always a serious step and clearly one which ought not to be taken lightly. However, adoption—given that the adoptive home is the right one and the trial judge has so found in this case—gives the child secure status as the child of two loving parents. While the Court can feel great compassion for the respondent, and respect for her determined efforts to overcome her adversities, it has an obligation to ensure that any order it makes will promote the best interests of her child. This and this alone is our task.

étroit, plus le lien racial perd de l’importance. Comme le D<sup>r</sup> McCrae l’a dit dans son témoignage:

[TRADUCTION] Je pense que toute cette histoire de race et d’Indien et de tout ce que vous voudrez doit être envisagée en fonction du temps, et si nous revenions aux priorités du premier jour où Leticia Woods a été abandonnée par sa mère, nous aurions incontestablement raison de dire «plaçons l’enfant dans le milieu culturel qui est le sien». Ce serait, cela aurait été, une solution très raisonnable. Mais si on ne le fait pas et que le temps passe, cette priorité perd en importance. La priorité de l’appartenance ethnique et culturelle est disparue. Cette priorité perd sa place et doit être placée loin derrière parce qu’elle est remplacée par la relation mère-enfant. Il n’y aurait pas de différence si Sandra Racine était une Indienne, si l’enfant était blanche et si Linda Woods était blanche. Le même argument serait valable. Cela n’a rien à voir avec la race, cela n’a absolument rien à voir avec la culture, cela n’a rien à voir avec l’appartenance ethnique. Il s’agit de deux femmes et d’une petite fille, et l’une d’elles ne la connaît pas. C’est aussi simple que cela, et tout le reste est superflu et sans importance, sauf bien sûr pour les personnes concernées.

Je crois que le savant juge de première instance a reconnu cette réalité, qu’elle a examiné tous les facteurs importants pour décider quel était l’intérêt de l’enfant, y compris le fait que ses parents sont Indiens, et qu’elle en a tenu compte. Je ne peux pas conclure qu’elle a commis une erreur dans l’exécution de cette tâche plutôt difficile.

On a beaucoup parlé en l’espèce de l’aspect interracial de l’adoption. Je crois que l’adoption interraciale, tout comme le mariage interracial, est maintenant un phénomène accepté dans notre société pluraliste. Il est possible qu’en l’espèce l’intimée ait accordé une importance démesurée aux incidences de cet aspect du débat. La question véritable concerne la rupture du lien juridique entre l’enfant et sa mère naturelle. Il s’agit toujours là d’une décision grave qui ne doit pas être prise à la légère. Cependant, si le foyer adoptif est le foyer qui convient, comme l’a conclu le juge de première instance en l’espèce, l’adoption procure à l’enfant la sécurité de se savoir aimée de son père et de sa mère. L’intimée a toute la compassion de la Cour et son respect pour les efforts soutenus qu’elle a faits pour surmonter ses difficultés, mais la Cour a l’obligation de s’assurer que sa décision favorise l’intérêt de son enfant. C’est là notre seule tâche.

I would allow the appeal and reinstate the Order of Adoption made by the trial judge. I would dismiss the cross-appeal. I would make no order as to costs.

*Appeal allowed and cross-appeal dismissed.*

*Solicitor for the appellants: Leon R. Fishman, Winnipeg.*

*Solicitors for the respondent: Savino and Company, Winnipeg.*

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, de rétablir l'ordonnance d'adoption délivrée par le juge de première instance et de rejeter le pourvoi incident. Il n'y aura pas d'adjudication de dépens.

*Pourvoi accueilli et pourvoi incident rejeté.*

*Procureur des appellants: Leon R. Fishman, Winnipeg.*

*Procureurs de l'intimée: Savino and Company, Winnipeg.*