

**COMITÉ DE DISCIPLINE
DE L'ORDRE DES ÉDUCATRICES ET DES ÉDUCATEURS DE LA PETITE ENFANCE**

Citation : Ordre des éducatrices et des éducateurs de la petite enfance c. Sophia McKenzie,
2017 ONOPE 5
Date : 2017-05-29

CONCERNANT la *Loi de 2007 sur les éducatrices et les éducateurs de la petite enfance*,
L.O. 2007, chapitre 7, annexe 8 (la « Loi »), et le Règlement (Règlement de l'Ontario 223/08)
pris en application de la Loi;

ET CONCERNANT la procédure disciplinaire engagée contre SOPHIA MCKENZIE, membre
actuelle de l'Ordre des éducatrices et des éducateurs de la petite enfance.

Sous-comité : Nici Cole, EPEI, présidente

Larry O'Connor

Diane Laframboise, EPEI

ENTRE :)	
L'ORDRE DES ÉDUCATRICES)	Lara Kinkartz,
ET DES ÉDUCATEURS DE)	WeirFoulds s.r.l.,
LA PETITE ENFANCE)	représentant l'Ordre des éducatrices et des
)	éducateurs de la petite enfance
- et -)	
)	
SOPHIA MCKENZIE)	Christopher Horkins,
N ^o D'INSCRIPTION : 15780)	Cassels Brock & Blackwell s.r.l.,
)	représentant la membre
)	
)	
)	Me Elyse Sunshine,
)	Rosen Sunshine s.r.l.,
)	avocate indépendante
)	
)	Date de l'audience : 7 au 11 novembre 2016

DÉCISION ET ORDONNANCE

INTRODUCTION

1. Un sous-comité du comité de discipline (le « comité ») de l'Ordre des éducatrices et des éducateurs de la petite enfance (« l'Ordre ») a été saisi de cette affaire à Toronto les 7, 8, 9, 10 et 11 novembre 2016.
2. Un avis d'audience daté du 19 février 2016 (pièce 1) a été signifié à Sophia McKenzie (« Mme McKenzie » ou la « membre »).
3. L'avocate de l'Ordre a également déposé un certificat de la registrateur, signé le 20 octobre 2016 par Beth Deazeley, registrateur et chef de la direction de l'Ordre, décrivant le statut d'inscription actuel de la membre et son historique auprès de l'Ordre. À la date de signature du certificat de la registrateur, le certificat d'inscription de la membre était en règle.

ALLÉGATIONS

4. Selon les allégations formulées contre la membre dans l'avis d'audience, la membre est coupable de faute professionnelle au sens du paragraphe 33 (2) de la Loi en ce qu'elle aurait :
 - 1) omis de surveiller adéquatement une personne placée sous sa surveillance professionnelle, en contravention du paragraphe 2 (2) du Règlement de l'Ontario 223/08;
 - 2) omis de respecter les normes de la profession, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08;
 - 3) commis des actes que les membres pourraient raisonnablement considérer comme honteux, déshonorants ou contraires aux devoirs de la profession ou n'a

pas agi comme il se doit, compte tenu des circonstances, en contravention du paragraphe 2 (10) du Règlement de l'Ontario 223/08;

- 4) omis d'observer la Loi de 2007 sur les éducatrices et les éducateurs de la petite enfance et le règlement sur la faute professionnelle pris en application de la Loi (le Règlement de l'Ontario 223/08), en contravention du paragraphe 2 (19) du Règlement de l'Ontario 223/08;
- 5) contrevenu à une loi, cette contravention ayant fait en sorte qu'un enfant placé sous sa surveillance professionnelle a été en danger ou continu de l'être, en contravention du paragraphe 2 (21) du Règlement de l'Ontario;
- 6) manqué à son devoir de créer un milieu d'apprentissage sécuritaire et sain, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme III.A.1 du *Code de déontologie et des normes d'exercice* de l'Ordre (les « normes d'exercice »);
- 7) omis de connaître, de comprendre et de respecter les lois, les politiques et les procédures qui se rapportent à l'exercice de sa profession et au soin et à l'apprentissage des enfants placés sous sa surveillance professionnelle, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.A.2 des normes d'exercice de l'Ordre;
- 8) manqué à ses obligations de respecter le Code de déontologie et les normes d'exercice de l'Ordre en cas de conflit entre ceux-ci et son environnement de travail ou les politiques et procédures de son employeur, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.A.3 des normes d'exercice de l'Ordre;

- 9) omis d'observer et de surveiller le milieu d'apprentissage et d'anticiper le moment où il fallait intervenir ou apporter du soutien, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.B.3 des normes d'exercice de l'Ordre;
- 10) omis de travailler en collaboration avec ses collègues afin de créer un milieu sécuritaire, sain et accueillant pour les enfants et les familles, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.C.1 des normes d'exercice de l'Ordre;
- 11) adopté une conduite indigne d'une membre, en contravention du paragraphe 2 (22) du Règlement de l'Ontario 223/08; et
- 12) adopté une conduite qui pourrait raisonnablement être perçue comme donnant une image négative de la profession d'éducatrice et d'éducateur de la petite enfance, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.E.2 des normes d'exercice de l'Ordre.

PLAIDOYER DE LA MEMBRE

5. La membre a nié les allégations de faute professionnelle formulées dans l'avis d'audience en date du 19 février 2016.

RÉSUMÉ DES ÉVÉNEMENTS

6. Le 15 juin 2015, entre 16 h et 16 h 30, un groupe d'enfants de la classe des bambins du centre de garde d'enfants Salvation Army Erin Mills (le « centre ») sous la surveillance professionnelle de Mme McKenzie a quitté le terrain de jeu extérieur du centre.
- Trois enfants se sont rendus jusqu'au boulevard Glen Erin Drive et l'un d'eux a traversé de

l'autre côté. Les enfants ont finalement été ramenés au centre par des membres du public. Le comité devait alors déterminer si ces faits constituaient une faute professionnelle de la part de la membre, comme il est allégué.

RÉSUMÉ DE LA PREUVE

Énoncé conjoint des faits (partiel)

7. L'avocat de l'Ordre a indiqué au sous-comité que les parties s'étaient entendues sur certains des faits et a déposé en preuve un énoncé conjoint des faits signé le 2 novembre 2016 (pièce 3). L'énoncé conjoint des faits renferme ce qui suit :
 - 1) Mme McKenzie est une éducatrice de la petite enfance inscrite (« ECEI ») et membre de l'Ordre depuis le 2 juillet 2009. Elle était membre en règle de l'Ordre à tous les moments concernés par la présente procédure.
 - 2) À tout moment se rapportant aux allégations, la membre était l'ECEI employée au centre. Les responsabilités de Mme McKenzie sont énoncées dans la description du poste d'ECEI du centre.
 - 3) Le programme pour bambins du centre regroupe principalement des enfants âgés de 18 à 30 mois. En outre, le centre dispose d'une politique d'approbation d'âges mixtes autorisant un nombre limité d'enfants à partir de l'âge de 15 mois à être admis au sein du programme pour bambins.
 - 4) Les 17 et 25 avril 2015, une inspection du centre a été effectuée par Jackie Bramhill, de la Direction de l'assurance de la qualité et de la délivrance des permis des services de garde d'enfants du ministère de l'Éducation de l'Ontario.

- 5) Le matin du 15 juin 2015, une inspection annuelle par un tiers du terrain de jeu des bambins du centre a été menée par Jeff Elliot Playground Inspections (« Elliott »), conformément à la politique du centre.

- 6) Le 15 juin 2015, entre 16 h et 16 h 30, la membre avait la responsabilité de surveiller un groupe de dix (10) bambins de la classe des bambins sur le terrain de jeu extérieur du centre, en compagnie d'une autre membre du personnel, Mme Amita Mathias, aide-éducatrice de la petite enfance (« Mme Mathias »). Au moment visé par les allégations, Mme McKenzie et Mme Mathias respectaient les ratios employés-enfants, conformément au permis du centre et aux lois et réglementations applicables.

- 7) Le 15 juin 2015, le loquet de la porte du terrain de jeu, brisé depuis avril 2015, n'était toujours pas réparé. Par conséquent, la porte était maintenue fermée par un tendeur élastique. Le loquet de porte brisé avait fait l'objet d'une discussion lors d'une réunion du personnel précédant le 15 juin à laquelle la membre a assisté.

- 8) Au 15 juin 2015, le centre n'avait toujours pas vu à la réparation du loquet et la membre le savait.

- 9) Entre 16 h et 16 h 20 environ le 15 juin 2015, un certain nombre de bambins ont emprunté la porte pour quitter le terrain de jeu. Trois enfants se sont rendus jusqu'au boulevard Glen Erin Drive et l'un d'eux a traversé de l'autre côté. Les enfants ont finalement été ramenés au centre par des membres du public.

- 10) Selon les souvenirs de la membre, il n'y avait qu'un seul tendeur élastique pour maintenir la porte fermée le 15 juin 2015.
- 11) Les photos qui ont été prises après l'incident en juin 2015 représentent fidèlement le terrain de jeu du centre et ses environs à ce moment. Les photos qui ont été prises en juin 2016 représentent fidèlement le terrain de jeu du centre à ce moment. L'image issue de Google Street View représente fidèlement l'emplacement du centre et ses environs.
- 12) La superviseure du centre a déposé un rapport d'incident grave auprès du ministère de l'Éducation (le « ministère ») et des conseillères en programmes au ministère ont visité le centre les 16 et 17 juin 2015 afin d'effectuer un suivi concernant le rapport.
- 13) Le 18 juin 2015, Sue Ewen, chef de la délivrance des permis et de la conformité au ministère, a remis un avis de directive au centre indiquant la suspension de son permis auprès du ministère en raison de l'incident, ainsi qu'un avis aux parents les informant de la fermeture du centre.

Témoignage de Lucas Kusiak

8. M. Lucas Kusiak est un courtier d'assurance commerciale ayant lui-même trois enfants. Il roulait en voiture en direction de son domicile sur Glen Erin Drive le 15 juin 2015. M. Kusiak a affirmé que Glen Erin Drive est un boulevard à quatre voies achalandé qu'il emprunte souvent. Alors qu'il conduisait vers le nord, il a aperçu un enfant traverser Glen Erin Drive qui indiquait aussi à deux autres enfants de le suivre. M. Kusiak a arrêté sa voiture au milieu de la route et a fait signe à un autre automobiliste de l'aider et d'attraper l'enfant qui

avait traversé le boulevard. Il a ensuite accouru auprès des deux enfants sans surveillance de l'autre côté du boulevard Glen Erin Drive afin de les retenir avant qu'ils ne traversent, puis les a raccompagnés au haut de la pente jusqu'à la porte du terrain de jeu du centre.

9. M. Kusiak a indiqué que lorsqu'il est arrivé à la porte du terrain de jeu du centre avec les deux enfants, il a remarqué que la porte n'était maintenue fermée que par un unique tendeur élastique étiré et que deux autres enfants à l'extérieur en aidaient un troisième à se faufiler par l'ouverture dans la porte. Il n'a vu aucun adulte sur le terrain de jeu, alors il a hurlé jusqu'à ce que deux membres du personnel du centre, dont Mme McKenzie, tournent le coin de l'édifice et arrivent sur le terrain de jeu. M. Kusiak a précisé que Mme McKenzie était sous le choc et qu'elle lui a expliqué qu'elle savait que le loquet de la porte était brisé et qu'elle avait demandé au centre de le réparer.
10. Au cours du contre-interrogatoire, la déclaration de M. Kusiak selon laquelle il n'y avait pas de personnel sur le terrain de jeu à son arrivée à la porte du centre avec les deux enfants a été confirmée. Ses souvenirs des détails concernant l'environnement au moment de l'incident étaient cohérents.
11. M. Kusiak a déclaré qu'il a appelé le 9-1-1 après avoir laissé les enfants aux soins du centre et qu'il a signalé l'incident au ministère de l'Éducation (le « ministère ») le lendemain.
12. Le sous-comité a jugé que le témoignage de M. Kusiak était crédible. Il ne semblait avoir aucun intérêt direct en ce qui concerne le centre ou les résultats de l'audience. Ses souvenirs des événements étaient clairs et les détails de ses déclarations sont demeurés

cohérents tout au cours de l'audience. La passion dans son témoignage attestait un véritable souci pour l'affaire.

13. M. Kusiak a vu un enfant courir qui traversait un boulevard à quatre voies achalandé et a observé deux autres enfants près du même boulevard qui s'apprêtaient à traverser également. Il a arrêté son véhicule au milieu de la rue afin de bloquer la circulation. Il a raccompagné les deux enfants en bordure de la route jusqu'au centre tout en indiquant à un autre automobiliste de s'occuper de l'enfant qui avait traversé le boulevard. M. Kusiak a également remarqué en raccompagnant les deux enfants que d'autres enfants tentaient de se faufiler en dehors du terrain de jeu par une porte qui n'était pas fermée de façon sécuritaire. Le comité s'est entendu pour dire que M. Kusiak avait été en mesure de raconter les événements entourant l'incident avec une clarté absolue. Selon son témoignage, il a remarqué que l'enfant qui tentait de se faufiler par la porte portait un t-shirt blanc et qu'il « avait une petite bedaine » qui lui rendait la tâche plus difficile. Ce n'est pas le genre de détails qu'une personne est susceptible d'inventer. M. Kusiak est la seule personne à avoir réellement vu comment les enfants avaient pu s'enfuir en se faufilant par l'ouverture de la porte. Toutes les parties se sont entendues quant au fait que trois enfants avaient quitté le terrain de jeu et que M. Kusiak les a raccompagnés au terrain de jeu. C'était la première fois qu'il venait au centre et il ne connaissait par conséquent pas la disposition du terrain de jeu avant d'y arriver. Sa description de l'arrivée du personnel était néanmoins cohérente avec la manière dont le personnel et les enfants entrent généralement sur le terrain de jeu. Le comité a jugé que le témoignage de M. Kusiak était en lui-même cohérent et qu'il concordait avec d'autres témoignages au cours de l'audience. Le comité a donc choisi d'accorder une importance considérable à son témoignage.

Témoignage de Robin Salmon

14. Mme Robin Salmon est une infirmière et mère de deux enfants qui, au moment des événements en cause, fréquentaient le centre. Le 15 juin 2015, elle conduisait jusqu'au centre pour récupérer ses enfants alors qu'elle a reconnu, pendant qu'elle patientait à un feu rouge, des enfants du centre qui s'approchaient du trottoir sur Glen Erin Drive. Mme Salmon a également vu un homme (M. Kusiak) arrêter sa camionnette au milieu de la rue et tenter d'arrêter les deux enfants sur le trottoir avant qu'ils ne traversent la rue. À ce moment, Mme Salmon tentait d'attirer l'attention de Mme Mary Kennaley (la superviseure du centre) qui se tenait à l'intersection des rues The College Way et Glen Erin Drive, près du centre.

15. Lorsqu'elle est arrivée au centre, Mme Salmon a vu l'homme raccompagner jusqu'au centre les enfants qui étaient sur le trottoir plus tôt et a entendu Mme McKenzie dire « Oh mon Dieu ». Mme McKenzie ne lui a pas expliqué comment son fils (« enfant A ») avait réussi à s'enfuir du centre, mais lui a indiqué qu'il avait aussi tendance à sortir des pièces dans le centre.

16. Mme Salmon a signalé l'incident au ministère et a retiré ses enfants du centre.

17. Mme Salmon a indiqué qu'elle n'avait pas d'inquiétudes au sujet de Mme McKenzie avant l'incident du 15 juin 2015.

Témoignage de Nadia Ollivierre, EPEI

18. Mme Nadia Ollivierre, EPEI, est conseillère en programmes pour la région de Toronto Ouest et professeure en éducation de la petite enfance à temps partiel au Sheridan College. À titre de conseillère en programmes, elle visite les centres aux fins de

renouvellement des permis et effectue des suivis concernant les rapports d'incident grave et les plaintes.

19. Mme Ollivierre a témoigné qu'elle s'est présentée au centre le 16 juin 2015 pour faire un suivi concernant le rapport d'incident grave relatif aux enfants qui avaient quitté le terrain de jeu inaperçus. Dans le cadre de cette visite, elle s'est entretenue avec Mme McKenzie qui lui a affirmé qu'elle n'était pas certaine comment les enfants avaient pu s'enfuir. Comme Mme Ollivierre n'était pas présente au centre le 15 juin 2015, sa compréhension de l'incident s'appuyait sur les rapports des personnes qu'elle a rencontrées.
20. Mme Ollivierre a témoigné que le ministère a reconnu qu'il y avait un risque important pour la sécurité des enfants et a produit un avis de directive le 18 juin 2015. Elle a expliqué que l'avis de directive informait le titulaire du permis (le centre) que son permis était suspendu en raison d'une menace immédiate pour la santé, la sécurité ou le bien-être des enfants qui profitaient alors des services du centre.
21. Mme Ollivierre a indiqué que le résumé de l'inspection de délivrance des permis de garderie ne faisait aucune mention d'un loquet de porte brisé et que le rapport d'inspection du terrain de jeu annuel en date du 15 juin 2015 n'avait également soulevé aucun problème de sécurité concernant la porte.

Témoignage de Karen Chandler, EPEI – témoin experte

22. Mme Karen Chandler, EPEI, a enseigné au George Brown College pendant près de 30 ans et a travaillé dans le domaine de l'éducation de la petite enfance plus de 40 ans.
Mme Chandler a collaboré à l'élaboration du Code de déontologie et des normes d'exercice de l'Ordre, ainsi qu'au développement des normes des programmes d'éducation en

services à l'enfance du ministère de la Formation et des Collèges et Universités pour les collèges d'arts appliqués et de technologie de l'Ontario.

23. L'Ordre a fait appel à Mme Chandler à titre de témoin experte. Mme Chandler a été présentée en tant qu'experte dans la supervision des enfants par des EPEI et dans l'application des normes d'exercice de l'Ordre et des lois dans un tel cadre.
24. Mme Chandler a affirmé que les éducatrices et éducateurs de la petite enfance ont la responsabilité de préserver un milieu sécuritaire et sain pour les enfants et qu'ils doivent faire preuve d'une compréhension sans équivoque de leur rôle dans la supervision des enfants. Les EPEI doivent notamment être en mesure de reconnaître qu'un enfant nécessite plus d'attention que les autres et de demander de l'aide au besoin.
25. Au cours de son témoignage, Mme Chandler a dit que les EPEI doivent inspecter les environnements à l'intérieur et à l'extérieur et prendre les mesures nécessaires pour prévenir les blessures. Les dangers doivent être écartés promptly afin de maintenir un environnement sécuritaire et les problèmes, comme une porte défectueuse, doivent être signalés et réglés sans délai.
26. Mme Chandler a affirmé que Mme McKenzie, en tant qu'EPEI, avait l'obligation de s'assurer que le terrain de jeu était sécuritaire. Si la porte du terrain de jeu était brisée, Mme McKenzie aurait dû, à tout le moins, faire le nécessaire pour prévenir toute blessure et s'assurer qu'aucun enfant ne serait capable de quitter le terrain de jeu sans être accompagné. Selon elle, Mme McKenzie aurait dû vérifier que la porte était solidement fermée, puis savoir déterminer à quel endroit elle serait la plus efficace dans ses tâches sur le terrain de jeu de manière à pouvoir le surveiller en entier continuellement. Par

conséquent, même si un enfant plus jeune pleurait et demandait son attention, Mme McKenzie aurait dû continuer à surveiller la porte brisée puisqu'elle représentait un danger pour la sécurité des enfants.

27. En ce qui concerne la preuve selon laquelle le rapport d'inspection du terrain de jeu annuel du ministère et le rapport de *Jeff Elliot Play Ground Inspection* indiquaient que la porte ne représentait pas un risque pour la sécurité des enfants, Mme Chandler a affirmé que Mme McKenzie, en tant qu'EPEI, aurait dû contester cette décision si elle jugeait qu'elle ne correspondait pas à la réalité.

28. Le sous-comité a jugé que Mme Chandler était crédible à titre de témoin experte sur l'éducation de la petite enfance. Sa vaste expérience en ce qui concerne les normes professionnelles a contribué à clarifier les attentes envers les éducatrices et éducateurs de la petite enfance dans leur rôle de supervision des enfants.

Témoignage de Sophia McKenzie, EPEI

29. Le 15 juin 2015, Mme Sophia McKenzie occupait un poste d'éducatrice de la petite enfance au centre. Mme McKenzie était employée au centre à ce poste depuis le 15 novembre 2010. Elle est également membre inscrite de l'Ordre depuis le 2 juillet 2009. Mme McKenzie a indiqué que l'après-midi du 15 juin 2015, elle était à l'extérieur dans le terrain de jeu avec un groupe d'enfants. Alors qu'elle s'occupait d'un enfant plus jeune qui pleurait depuis environ 30 secondes, elle a entendu une voiture freiner brusquement. Elle a regardé vers la rue et elle a aperçu un garçon qui traversait. Peu après, elle a entendu un homme, M. Kusiak selon ce qu'elle a appris plus tard, qui criait pour qu'une employée le rejoigne et elle a alors observé qu'il était accompagné par deux enfants du centre. À ce moment, Mme McKenzie a réalisé que la porte du terrain de jeu était entrouverte et elle a

crié à Amita Mathias, son aide-éducatrice, que des enfants s'étaient enfuis du terrain de jeu. Après que M. Kusiak ait raccompagné les deux enfants au centre, Mme Salmon s'est présentée et a avisé Mme McKenzie qu'elle avait aperçu son fils de l'autre côté de la rue. Selon le témoignage de Mme McKenzie, Mme Mathias était sortie du terrain de jeu peu avant l'incident pour récupérer quelque chose qu'un enfant avait lancé par-dessus la clôture et Mme McKenzie n'a pas vérifié si la porte avait bien été refermée au retour de Mme Mathias sur le terrain de jeu.

30. Elle a précisé que la porte du terrain de jeu était brisée depuis des mois et que le personnel du centre avait fait part du problème lors d'une réunion du personnel précédant l'incident, ce qui a été attesté par le procès-verbal de ladite réunion du 15 avril 2015. En réponse aux préoccupations du personnel concernant la porte brisée, Mary Kennaley, la superviseure du centre, a fixé des tendeurs élastiques sur la porte brisée comme mesure de sécurité. Mme Kennaley est la seule responsable des réparations au centre et il lui est arrivé par le passé de mettre beaucoup de temps à effectuer des réparations. Mme McKenzie avait également fait part à Mme Kennaley de ses inquiétudes concernant la présence des plus jeunes enfants nécessitant beaucoup d'attention dans sa classe. Toutefois, Mme Kennaley tenait à ce que toutes les places soient comblées dans la classe, alors les plus jeunes enfants y sont demeurés.

31. Mme McKenzie a affirmé qu'on lui avait toujours dit que la porte, dans son état au 15 juin 2015, était sécuritaire. Personne ne lui a indiqué qu'elle ne devait pas utiliser le terrain de jeu, même après une inspection du ministère, une inspection du terrain de jeu effectuée par un professionnel et une inspection de santé et sécurité de l'Armée du Salut la semaine précédant l'incident. Selon son témoignage, Mme McKenzie effectuait chaque jour les vérifications de sécurité du terrain de jeu, conformément aux exigences, et le matin en

question ne faisait pas exception. Aucune preuve d'un journal des vérifications de sécurité quotidiennes du terrain de jeu et des équipements n'a cependant été présentée pendant l'audience. Mme McKenzie a également indiqué que l'emplacement des membres du personnel sur le terrain de jeu était déterminé par le centre et qu'elle était à l'endroit qui lui avait été assigné, assise à une table de pique-nique, au moment de l'incident.

32. Mme McKenzie a expliqué que cet incident avait été une épreuve émotionnelle très difficile pour elle et que, encore au moment de l'audience, il lui arrivait régulièrement de repenser à ce qui s'était passé. Elle adorait travailler avec des enfants et son congédiement du centre après l'incident l'a bouleversée en plus de lui causer des ennuis financiers en tant que mère monoparentale.

Témoignage d'Amita Mathias

33. Le 15 juin 2015, Mme Amita Mathias occupait un poste d'aide-éducatrice au centre. Elle était sur le terrain de jeu avec Mme McKenzie au moment des événements en cause. Alors que la classe était sur le terrain de jeu l'après-midi en question entre 16 h et 16 h 30, elle a vu un chapeau qui appartenait à un des enfants de l'autre côté de la clôture du terrain de jeu. Elle est sortie récupérer le chapeau en s'assurant de maintenir la porte fermée pour qu'aucun enfant ne puisse sortir. En revenant sur le terrain de jeu, elle a replacé le tendeur élastique sur la porte et a compté les enfants pour s'assurer qu'ils étaient bien toujours dix sur le terrain de jeu. Alors qu'elle s'occupait d'un enfant qui pleurait, elle a entendu Mme McKenzie crier depuis la porte. En regardant dans cette direction depuis le bac à sable, elle a vu un homme, M. Kusiak, et une femme accompagnés par deux enfants du centre. Mme Mathias ne sait pas comment les enfants ont réussi à s'enfuir du terrain de jeu inaperçus.

34. Selon le témoignage de Mme Mathias, la porte du terrain de jeu était brisée depuis six à sept mois avant l'incident du 15 juin 2015 et Mme Kennaley avait promis de la réparer.

Témoignage de Mary Kennaley

35. Mme Mary Kennaley a été appelée comme témoin par la défense. Elle fut déclarée comme un témoin hostile. Le 15 juin 2015, Mme Kennaley occupait un poste de superviseure au centre. À ce titre, ses responsabilités comprenaient la gestion des finances du centre, l'autorisation des réparations et la tenue des évaluations du rendement des employés. Mme Kennaley avait été avisée que le loquet de la porte était brisé, mais elle ne voulait pas faire venir quelqu'un pour ne réparer qu'une seule chose alors elle a préféré attendre. Selon elle, le tendeur élastique qu'elle avait utilisé pour maintenir la porte fermée était suffisamment sécuritaire, notamment puisque le ministère et l'inspecteur du terrain de jeu n'ont jamais soulevé de problème avec cette façon de faire.

36. Suivant l'incident du 15 juin 2015, Mme Kennaley a fermé le terrain de jeu jusqu'à ce que la porte soit réparée, soit le 17 juin 2015.

37. Mme Kennaley a déclaré que c'était la responsabilité du personnel du centre de faire une inspection visuelle du terrain de jeu et de juger s'il est sécuritaire avant d'y laisser sortir les enfants. Elle a également déclaré que Mme McKenzie et Mme Mathias étaient aussi responsables de surveiller les enfants, peu importe l'état de la porte.

CONCLUSIONS

38. Il incombe à l'Ordre de prouver les allégations contenues dans l'avis d'audience selon la prépondérance des probabilités (plus probable qu'improbable), à partir d'une preuve claire,

convaincante et forte, conformément à la décision de la Cour suprême du Canada dans la cause *F.H. c. McDougall*, [2008] 3 R.C.S. 41.

39. Ayant examiné les pièces présentées, le récit de chaque témoin ainsi que les observations de l'avocate de l'Ordre et de l'avocat de la membre, le comité de discipline conclut que les faits soutiennent la thèse de faute professionnelle, conformément aux allégations de l'avis d'audience. Plus précisément, le sous-comité a déterminé que Mme McKenzie est coupable de faute professionnelle au sens du paragraphe 33 (2) de la Loi en ce qu'elle aurait :

- 1) omis de surveiller adéquatement une personne placée sous sa surveillance professionnelle, en contravention du paragraphe 2 (2) du Règlement de l'Ontario 223/08;
- 2) omis de respecter les normes de la profession, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08;
- 3) commis des actes que les membres pourraient raisonnablement considérer comme honteux, déshonorants ou contraires aux devoirs de la profession ou n'a pas agi comme il se doit, compte tenu des circonstances, en contravention du paragraphe 2 (10) du Règlement de l'Ontario 223/08;
- 4) omis d'observer la Loi de 2007 sur les éducatrices et les éducateurs de la petite enfance et le règlement sur la faute professionnelle pris en application de la Loi (le Règlement de l'Ontario 223/08), en contravention du paragraphe 2 (19) du Règlement de l'Ontario 223/08;

- 5) contrevenu à une loi et cette contravention a fait en sorte qu'un enfant placé sous sa surveillance professionnelle a été en danger ou continu de l'être, en contravention du paragraphe 2 (21) du Règlement de l'Ontario;
- 6) omis de créer un milieu d'apprentissage sécuritaire et sain, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08, et de la norme III.A.1 des normes d'exercice de l'Ordre;
- 7) omis de connaître, de comprendre et de respecter les lois, les politiques et les procédures qui se rapportent à l'exercice de sa profession et au soin et à l'apprentissage des enfants placés sous sa surveillance professionnelle, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.A.2 des normes d'exercice de l'Ordre;
- 8) manqué à ses obligations de respecter le *Code de déontologie et les normes d'exercice* de l'Ordre en cas de conflit entre *ceux-ci* et son environnement de travail ou les politiques et procédures de son employeur, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.A.3 des normes d'exercice de l'Ordre;
- 9) omis d'observer et de surveiller le milieu d'apprentissage et d'anticiper le moment où il fallait intervenir ou apporter du soutien, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.B.3 des normes d'exercice de l'Ordre;
- 10) omis de travailler en collaboration avec ses collègues afin de créer un milieu sécuritaire, sain et accueillant pour les enfants et les familles, en contravention

du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.C.1 des normes d'exercice de l'Ordre;

11) adopté une conduite indigne d'une membre, en contravention du paragraphe 2 (22) du Règlement de l'Ontario 223/08; et

12) adopté une conduite qui pourrait raisonnablement être perçue comme donnant une image négative de la profession d'éducatrice et d'éducateur de la petite enfance, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.E.2 des normes d'exercice de l'Ordre.

MOTIFS DES CONCLUSIONS

40. Le fait que Mme McKenzie était responsable des enfants le 15 juin 2015 n'a pas été contesté, de même que le fait que le loquet de la porte du terrain de jeu ce même jour, brisé depuis au moins avril 2015, n'était toujours pas réparé et que la porte était maintenue fermée par un tendeur élastique. Le loquet brisé avait fait l'objet d'une discussion au cours d'une réunion du personnel antérieure au 15 juin 2015 et Mme McKenzie savait par conséquent que la porte était brisée et était maintenue fermée par un tendeur élastique. Le personnel avait donc la responsabilité d'assurer de plus près la sécurité des enfants dans l'enceinte du terrain de jeu.

41. Selon les dires de Mme McKenzie, elle était positionnée sur le terrain de jeu à quelques mètres de la porte au moment où les enfants se sont faulés hors du terrain de jeu, mais elle n'a pas eu connaissance de leur fugue. Le sous-comité a jugé que ce fait n'était pas crédible. Si Mme McKenzie et Mme Mathias s'étaient trouvées sur le terrain de jeu à l'endroit où elles prétendaient être selon leur témoignage respectif, elles auraient raisonnablement dû avoir conscience des efforts des enfants pour s'enfuir du terrain de jeu.

Le sous-comité a jugé qu'il n'était pas crédible ou même possible que ni Mme McKenzie ni Mme Mathias n'aient vu les enfants quitter le terrain de jeu depuis ces endroits.

42. Le sous-comité accepte la version des faits de M. Kusiak en ce qui concerne les enfants à l'extérieur du terrain de jeu et dans la rue. M. Kusiak est l'unique témoin à avoir réellement observé comment les enfants avaient pu s'enfuir du terrain de jeu. La tâche du comité consiste à déterminer si la membre a respecté ses obligations professionnelles. La membre a laissé plusieurs bambins quitter le terrain de jeu inaperçus et sans surveillance, ce qui représente un manquement par rapport aux normes de sa profession et constitue une faute professionnelle.
43. Le récit de la témoin experte, Mme Chandler, a indiqué quelles étaient les exigences touchant les éducatrices et éducateurs de la petite enfance. Elle a affirmé sans équivoque qu'une EPEI avait l'obligation de surveiller continuellement l'environnement et d'assurer la sécurité des enfants sous ses soins, sans égard à l'état de la porte du terrain de jeu, même si celle-ci n'avait soulevé aucun problème lors des inspections, même si le centre n'avait pas fait réparer la porte, même si de plus jeunes enfants avaient besoin d'une attention supplémentaire ou même s'il existait des doutes quant à la collègue de l'EPEI, ce que Mme McKenzie n'a pas su faire.
44. La membre a omis de surveiller adéquatement les enfants placés sous sa surveillance, ce qui les a exposés à un risque physique. Sa conduite, qui ne répond pas aux normes professionnelles auxquelles elle est soumise, a eu pour effet d'amener les membres du public à remettre en question le professionnalisme des éducatrices et des éducateurs de la petite enfance.

45. Mme McKenzie était responsable de la supervision des bambins sur le terrain de jeu et elle n'a pas su déterminer où chaque enfant se trouvait en tout temps. Ceci constitue une faute professionnelle en ce qu'elle :
- a omis de surveiller adéquatement une personne placée sous sa surveillance professionnelle (parag. (08) 2(2) du Règlement de l'Ontario 223/08); et
 - a adopté une conduite indigne d'une membre, en contravention du paragraphe 2 (22) du Règlement de l'Ontario 223/08.
46. Mme McKenzie n'a pas vu les enfants quitter le terrain de jeu, ce qui peut avoir pris un certain temps. À cet égard, elle :
- a omis d'observer la Loi, ainsi que le règlement sur la faute professionnelle pris en application de la Loi (le Règlement de l'Ontario 223/08), en contravention du paragraphe 2 (19) du Règlement de l'Ontario 223/08.
47. L'intégrité de la profession a été remise en doute, affectant ainsi la confiance du public, lorsque Mme McKenzie a perdu la trace de plusieurs enfants sous sa supervision, ce qui donne une image négative de la profession. À cet égard, elle a adopté une conduite qui pourrait raisonnablement être perçue comme donnant une image négative de la profession d'éducatrice et d'éducateur de la petite enfance, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.E.2 des *normes d'exercice* de l'Ordre.
48. Alors que Mme McKenzie savait que la porte présentait un risque pour la sécurité des enfants, et sans avoir signalé ce risque au propriétaire ou au ministère, elle a continué de leur permettre de sortir sur le terrain de jeu. À cet égard, elle a manqué à ses obligations de respecter les *normes d'exercice* de l'Ordre. En cas de conflit entre les normes d'exercice de

l'Ordre et son environnement de travail ou les politiques et procédures de son employeur, les *normes d'exercice* de l'Ordre prévalent. Par conséquent, Mme McKenzie a agi en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.A.3 des *normes d'exercice* de l'Ordre.

49. Mme McKenzie n'a pas remarqué l'absence des enfants. Le comité croit que si Mme McKenzie et Mme Mathias s'étaient trouvées sur le terrain de jeu à l'endroit où elles prétendaient être selon leur témoignage respectif, Mme McKenzie aurait raisonnablement dû voir les enfants tenter de s'enfuir du terrain de jeu et aurait pu intervenir immédiatement. La sécurité des enfants a été grandement menacée alors que deux enfants se tenaient sans supervision près d'un boulevard à quatre voies achalandé pendant qu'un autre enfant traversait ce même boulevard. Par conséquent, Mme McKenzie a :
- commis des actes que les membres pourraient raisonnablement considérer comme honteux, déshonorants ou contraires aux devoirs de la profession, compte tenu des circonstances, en contravention du paragraphe 2 (10) du Règlement de l'Ontario 223/08;
 - contrevenu à une loi et cette contravention a fait en sorte qu'un enfant placé sous sa surveillance professionnelle a été en danger ou continu de l'être, en contravention du paragraphe 2 (21) du Règlement de l'Ontario 223/08;
 - omis d'observer et de surveiller le milieu d'apprentissage et d'anticiper le moment où il fallait intervenir ou apporter du soutien, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et des normes IV.B.3, A.2 des *normes d'exercice* de l'Ordre; et
 - omis de travailler en collaboration avec ses collègues afin de créer un milieu sécuritaire, sain et accueillant pour les enfants et les familles, en

contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme IV.C.1 des *normes d'exercice de l'Ordre*.

50. Compte tenu des témoignages présentés, le sous-comité a déterminé que la membre ne se trouvait pas à l'endroit qu'elle prétendait être au moment des événements. Selon le témoignage de la membre, elle se trouvait à quelques mètres à peine de la porte du terrain de jeu et des enfants auraient malgré tout réussi à s'enfuir inaperçus. Par conséquent, Mme McKenzie a :

- omis de surveiller adéquatement une personne placée sous sa surveillance professionnelle (parag. 2 (2) du Règlement de l'Ontario 223/08).

51. Les enfants à l'extérieur du terrain de jeu étaient sans aucune surveillance. À cet égard, Mme McKenzie a :

- contrevenu à une loi et cette contravention a fait en sorte qu'un enfant placé sous sa surveillance professionnelle a été en danger ou continu de l'être (parag. 2 (21) du Règlement de l'Ontario 223/08); et
- manqué à son devoir de créer un milieu d'apprentissage sécuritaire et sain, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement de l'Ontario 223/08 et de la norme III.A.1 des *normes d'exercice de l'Ordre*.

52. Compte tenu de ces conclusions, le sous-comité demande que le bureau d'audience détermine une date d'audience sur les sanctions dans les meilleurs délais.

Date : 29 mai 2017

Nici Cole, EPEI
Présidente, sous-comité de discipline

Larry O'Connor
Membre, sous-comité de discipline

Diane Laframboise, EPEI
Membre, sous-comité de discipline

Dans sa décision du 29 mai 2017, après une audience contestée qui a eu lieu les 7, 8, 9, 10 et 22 novembre 2016, un sous-comité du comité de discipline a conclu que la membre, Sophia McKenzie (la « membre » ou « M^{me} McKenzie ») était coupable de faute professionnelle, en ce qu'elle aurait :

- a) omis de surveiller adéquatement une personne placée sous sa surveillance professionnelle, en contravention du paragraphe 2 (2) du Règlement de l'Ontario 223/08 (le « Règlement »);
- b) omis de respecter les normes de la profession, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement;
- c) commis des actes que les membres pourraient raisonnablement considérer comme honteux, déshonorants ou contraires aux devoirs de la profession ou n'a pas agi comme il se doit, compte tenu des circonstances, en contravention du paragraphe 2 (10) du Règlement;
- d) a omis d'observer la Loi, les règlements ou les règlements administratifs, en contravention du paragraphe 2 (19);
- e) contrevenu à une loi, cette contravention ayant fait en sorte qu'un ou plusieurs enfants placés sous sa surveillance professionnelle ont été en danger ou continuent de l'être, en contravention du paragraphe 2 (21) du Règlement;
- f) omis de créer un milieu d'apprentissage sécuritaire et sain, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement et de la norme III.A.1 du Code de déontologie et des normes d'exercice de l'Ordre (les « normes d'exercice »);
- g) omis de connaître, de comprendre et de respecter les lois, les politiques et les procédures qui se rapportent à l'exercice de sa profession et au soin et à l'apprentissage des enfants placés sous sa surveillance professionnelle, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement et de la norme IV. A.2 des normes d'exercice;
- h) manqué à ses obligations de respecter le Code de déontologie et les normes d'exercice de l'Ordre en cas de conflit entre le Code de déontologie et les normes d'exercice de l'Ordre et son environnement de travail ou les politiques et procédures de son employeur, en contravention au paragraphe 2 (8) du Règlement et de la norme IV.A.3 des normes d'exercice;

- i) omis d'observer et de surveiller le milieu d'apprentissage et d'anticiper le moment où il fallait intervenir ou apporter du soutien, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement et de la norme IV.B.3 des normes d'exercice;
- j) omis de travailler en collaboration avec ses collègues de travail afin de créer un milieu sécuritaire, sain et accueillant pour les enfants et les familles, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement et de la norme IV.C.1 des normes d'exercice;
- k) adopté une conduite indigne d'une membre, en contravention du paragraphe 2 (22) du Règlement; et
- l) adopté une conduite qui pourrait raisonnablement être perçue comme donnant une image négative de la profession d'éducatrice et d'éducateur de la petite enfance, en contravention du paragraphe 2 (8) du Règlement 223/08 et de la norme IV.E.2 des normes d'exercice.

Les 9 et 10 août 2017, le sous-comité a entendu la preuve et les observations sur la sanction et les dépens. De plus, la membre a présenté une contestation constitutionnelle concernant la disposition 4 du paragraphe 33 (5) de la *Loi de 2007 sur les éducatrices et les éducateurs de la petite enfance* (la « Loi »), ainsi que les règles 16.03 et 16.05 (3) et le Tarif A des Règles de procédure du comité de discipline de l'Ordre des éducatrices et des éducateurs de la petite enfance (les « Règles »). Le sous-comité a mis en délibéré sa décision quant à la sanction et à la contestation constitutionnelle.

CONTESTATION CONSTITUTIONNELLE

Avant l'audience et l'audience sur la sanction, l'Ordre a présenté plusieurs offres à la membre dans le but de régler l'affaire. Comme elle y avait droit, M^{me} McKenzie a décidé d'aller en audience contestée et en audience sur la sanction. L'Ordre a informé la membre qu'il chercherait alors à recouvrer une somme de 58 625,32 \$ (44 % des coûts réels engagés par l'Ordre).

Au début de l'audience sur la sanction, la membre a présenté une motion, soutenant que la disposition 4 du paragraphe 33 (5) de la Loi (« par. 33 (5).4 » ou « paragraphe 33 (5).4 »), qui confère au comité de discipline le pouvoir discrétionnaire de mettre les dépens à la charge d'un membre reconnu coupable de faute professionnelle, est une violation inconstitutionnelle de

l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867* (« article 96 » ou « art. 96 ») et du principe constitutionnel non écrit de la primauté du droit. La membre a également contesté la constitutionnalité des Règles qui permettent à l'Ordre de chercher à recouvrir une somme de 10 000 \$ par jour sans preuve que ces coûts ont réellement été engagés.

Compétence

Le sous-comité confirme que, comme c'est le cas d'autres tribunaux administratifs, il a l'autorité et le devoir de trancher des questions de droit, y compris des questions de nature constitutionnelle.

Position de la membre sur la contestation constitutionnelle

En réponse à la demande de dépens, M^{me} McKenzie a allégué que la disposition de la Loi qui confère au comité de discipline le pouvoir discrétionnaire mettre les dépens à la charge d'un membre reconnu coupable de faute professionnelle est une violation inconstitutionnelle de l'art. 96 et du principe constitutionnel non écrit de la primauté du droit. Elle a également contesté la constitutionnalité des Règles qui permettent à l'Ordre de chercher à recouvrir une somme de 10 000 \$ par jour sans preuve que ces coûts ont réellement été engagés.

À cet égard, la membre a tenté de contester la constitutionnalité du paragraphe 33 (5).4, qui stipule ce qui suit :

Si le comité de discipline conclut qu'un membre a commis une faute professionnelle, outre qu'il exerce les pouvoirs que lui confère le paragraphe (4), il peut, par ordonnance :

4. Fixer les frais que le membre doit payer.

La membre a également tenté de contester les règles 16.03 et 16.05 (3), ainsi que le Tarif A des Règles. Ces règles stipulent ce qui suit :

Règle 16.03 Frais remboursés par le membre

Si l'Ordre demande au membre de payer des frais en vertu du paragraphe 33 (5) de la Loi, le comité de discipline peut ordonner que la question soit étudiée pendant une audience relative à une motion tenue séparément de l'audience sur le fond, aux termes de la règle 5, avec les adaptations nécessaires.

Règle 16.05 Procédure pour demander le remboursement des frais

16.05 (3) Si la demande de remboursement comprend les coûts ou les dépenses engagés par l'Ordre pour tenir une journée d'audience, aucune preuve des coûts ou des dépenses d'une journée d'audience n'est nécessaire si le montant de la demande est égal ou inférieur au montant indiqué au Tarif A. Le présent paragraphe s'applique uniquement aux audiences devant le comité de discipline.

TARIF A

FRAIS ET DÉPENSES DE L'ORDRE POUR TENIR UNE JOURNÉE D'AUDIENCE

Honoraires de l'avocat de l'Ordre,	10 000 \$
et honoraires de l'avocat indépendant et du sténographe judiciaire.	

Selon la membre, l'autorité absolue du comité de discipline aux termes du paragraphe 33 (5).4 et des règles 16.03 et 16.05 (3), ainsi que du Tarif A des Règles (collectivement, les « dispositions ») de condamner à des dépens substantiels un membre reconnu coupable de faute professionnelle, sans égard à la situation financière du membre et à sa capacité de payer, empêche l'accès à la justice d'une manière qui est incompatible avec l'article 96 et le principe constitutionnel sous-jacent de la primauté du droit. La membre a allégué que les dispositions sortent du cadre de la compétence provinciale en vertu des paragraphes 92 (13) et (14) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (la « Loi constitutionnelle ») concernant l'administration de la justice et la réglementation des professions, car, en fait, elle entrave l'accès à la justice pour de nombreux membres de l'Ordre qui seraient incapables de payer des dépens aussi substantiels que ceux que réclame l'Ordre.

La membre s'est appuyée sur l'affaire *Trial Lawyers Association of British Columbia c. Colombie-Britannique*¹, une décision dans laquelle la Cour suprême du Canada s'est penchée sur la constitutionnalité de l'obligation pour le plaideur de s'engager à payer les frais d'audience avant de pouvoir porter son litige devant le tribunal. La membre a allégué que, comme pour les frais d'audience dans l'affaire *Trial Lawyers*, les dépens demandés par l'Ordre entravaient l'accès à la justice parce que, par exemple, ils dissuaderaient les membres de l'Ordre de se défendre en raison de la possibilité d'être condamné à des dépens substantiels.

Position de l'Ordre sur la contestation constitutionnelle

Selon l'Ordre, les dispositions sont constitutionnelles et n'entravent pas l'accès à la justice. L'Ordre a allégué que l'article 96 ne s'applique pas aux tribunaux tels que le comité de discipline et qu'il ne protège pas « l'accès à la justice » dans les tribunaux tels que le comité de discipline; il protège l'accès à la justice dans les cours supérieures (et leur compétence fondamentale). L'Ordre a soutenu que l'affaire *Trial Lawyers* était distincte pour plusieurs raisons, notamment le fait que les ordonnances discrétionnaires visant les dépens sont fondamentalement différentes des frais d'audience qui gouvernent l'accès à un tribunal. L'Ordre a fait valoir que le large pouvoir discrétionnaire du sous-comité lui permettant d'ordonner le paiement des dépens ne prévient pas l'accès à la justice dans les procédures du comité de discipline, et qu'il n'a pas empêché la membre d'être entendue en audience. Elle a participé à une audience contestée complète et a été représentée par un avocat gratuitement durant toute la procédure. L'Ordre a également fait remarquer que la possibilité pour un organisme de réglementation de demander des dépens est un aspect important de la discipline professionnelle. L'Ordre a aussi soutenu que les dépens demandés étaient raisonnables dans les circonstances.

Position du procureur général sur la contestation constitutionnelle

Le procureur général de l'Ontario est intervenu dans la présente affaire pour défendre la constitutionnalité des dispositions. Le procureur général a fait valoir que pratiquement tous les comités de discipline de professions autoréglementées ont le pouvoir discrétionnaire de mettre les dépens à la charge d'un membre reconnu coupable de faute professionnelle. Les personnes reconnues coupables d'avoir violé les normes d'une profession doivent assumer une part

¹ 2014 CSC 59 [2014] 3 R.C.S. 31

raisonnable des coûts associés à la procédure disciplinaire plutôt que de laisser les membres non contrevenants, dont les frais d'adhésion financent l'autoréglementation, absorber la totalité des coûts. Le procureur général a soutenu que le pouvoir discrétionnaire consenti au comité de discipline lui permet d'imposer une sanction, y compris une ordonnance d'adjudication des dépens, ce qui est juste dans toutes les circonstances de faute professionnelle commise par un membre. Le procureur général a de plus fait valoir que les membres ont la possibilité de porter leur situation financière à l'attention du comité de discipline et que si ce dernier rend une ordonnance qui, de l'avis du membre, entrave son accès à la justice, le membre peut contester cette sanction dans le cadre d'un appel prévu par la loi à la Cour divisionnaire. Étant donné que le comité de discipline peut prendre en considération les préoccupations quant à l'accès à la justice lors de l'établissement de ses ordonnances et que les cours d'appel peuvent examiner la constitutionnalité d'une ordonnance particulière, le procureur général a déclaré que les dispositions qui confèrent au comité de discipline un pouvoir discrétionnaire général quant à l'ordonnance visant les dépens sont constitutionnelles.

Décision quant à la contestation constitutionnelle

Le sous-comité juge que les droits de la membre n'ont pas été violés par l'application des dispositions.

Motifs de la décision quant à la contestation constitutionnelle

Lorsqu'un sous-comité du comité de discipline reconnaît un membre coupable de faute professionnelle, le paragraphe 33 (5).4 permet au comité de discipline de fixer les frais que le membre doit payer. Des dispositions semblables relatives aux dépens existent dans la législation régissant pratiquement toutes les professions autoréglementées en Ontario et dans la législation de plusieurs professions réglementées dans l'ensemble du Canada.

La Cour suprême a maintenu à maintes reprises que lorsqu'une loi confère un large pouvoir discrétionnaire, le fait que ce pouvoir discrétionnaire puisse être exercé de manière inappropriée ne signifie pas que la loi elle-même est inconstitutionnelle. Le sous-comité admet que c'est l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire qui peut ou qui devrait être contesté, et non la législation elle-même. Rien dans la Loi ne restreint notre pouvoir discrétionnaire d'établir si le recouvrement des dépens est approprié et, le cas échéant, quel doit être le montant de ces

dépens. En conséquence, nous rejetons l'argument selon lequel les dispositions sont inconstitutionnelles.

De même, les Règles ne limitent pas notre pouvoir discrétionnaire. Les Règles permettent simplement à l'Ordre de réclamer des frais allant jusqu'à 10 000 \$ par journée d'audience sans avoir à fournir la preuve que les coûts ont réellement été engagés. À ce titre, il s'agit d'une disposition relative à la preuve. Nous maintenons toujours le pouvoir discrétionnaire d'établir si un membre doit payer une partie ou la totalité des dépens réclamés par l'Ordre, ou s'il en sera exempté.

Étant donné le large pouvoir discrétionnaire consenti au comité de discipline dans l'établissement d'une ordonnance d'adjudication des dépens et du montant à payer, et le fait que ni la Loi ni les Règles ne requièrent un résultat particulier, nous ne trouvons aucun fondement permettant de conclure que les dispositions sont inconstitutionnelles.

De plus, le sous-comité a accepté les arguments de l'Ordre et du procureur général voulant que la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Trial Lawyers*, sur laquelle s'est appuyée la membre, et les principes se rattachant à cette affaire, se distinguent de la présente affaire, et que l'article 96 ne s'applique pas aux tribunaux administratifs tels que le présent comité de discipline.

La décision dans l'affaire *Trial Lawyers* portait sur la question visant à déterminer si les provinces pouvaient imposer des frais d'audience obligatoires aux plaideurs dans les cours supérieures malgré le fait que certains plaideurs n'en avaient pas les moyens. En fin de compte, la Cour suprême du Canada a déclaré que les provinces pouvaient imposer de tels frais d'audience, mais qu'ils devaient être assortis d'une exemption habilitant les juges à les écarter dans le cas des personnes qui n'ont pas les moyens de les payer.

Nous trouvons important de souligner que la Cour suprême n'a pas aboli les frais d'audience, mais qu'elle a élargi les motifs pour lesquels un tribunal peut accorder une exemption discrétionnaire aux plaideurs qui n'ont pas les moyens de payer les frais. Cependant, nous admettons également que ces frais d'audience obligatoires, qui doivent être payés avant même qu'un plaideur puisse se présenter devant un tribunal, sont distincts d'une ordonnance discrétionnaire visant à mettre les dépens à la charge de la partie perdante (ce qui représente la

norme en matière de procédures dans les cas de discipline professionnelle, ainsi que dans les procès civils).

De plus, l'affaire *Trial Lawyers* a été tranchée en vertu de l'article 96. Comme indiqué, l'article 96 stipule que le gouverneur général du Canada doit nommer les juges des cours supérieures, de district et de comté dans chaque province. L'article 96 a été interprété de manière à assurer la protection constitutionnelle de la « compétence fondamentale » des cours supérieures provinciales. Le Parlement et les législatures provinciales peuvent créer des cours inférieures et des tribunaux administratifs, mais ce faisant, ils ne peuvent pas retirer la compétence fondamentale des cours supérieures. Le contrôle complet de ses propres procédures fait partie de la compétence fondamentale des cours supérieures. Cependant, nous admettons que les procédures devant le comité de discipline ne sont pas assujetties aux mêmes protections constitutionnelles que les procédures devant les cours supérieures. Puisque l'art. 96 s'applique uniquement aux « cours supérieures, de district et de comté » et à la protection constitutionnelle de leur compétence, nous admettons qu'il ne s'applique pas à un tribunal administratif tel qu'un comité de discipline.

Il a aussi été soulevé que, en vertu du par. 92 (14) de la Loi constitutionnelle, les gouvernements provinciaux ont le pouvoir exclusif de l'administration de la justice, ce qui comprend la création, le maintien et l'organisation de tribunaux de justice pour la province, ainsi que les procédures en usage dans les tribunaux civils. Les provinces peuvent exercer leur autorité sur ces questions, pourvu qu'elles le fassent d'une manière qui ne contrevient pas à la compétence fondamentale des cours supérieures en vertu de l'article 96.

Conformément au paragraphe 92 (13) de la Loi constitutionnelle, « la propriété et les droits civils » relèvent de la compétence des provinces. Nous admettons que cette disposition a été interprétée de manière à inclure la réglementation des professions (y compris les diverses professions du domaine de la santé, la profession d'avocat et, par analogie, la profession d'éducatrice et d'éducateur de la petite enfance). Le gouvernement de l'Ontario a le pouvoir de promulguer des lois telles que la Loi, qui constituent des organismes de réglementation professionnels et leur confère l'autorité de réglementer les diverses professions et le pouvoir discrétionnaire d'ordonner le paiement des dépens dans une affaire de discipline professionnelle.

La Loi nous accorde un important pouvoir discrétionnaire d'établir des ordonnances visant les dépens justes et raisonnables, en prenant en considération toutes les circonstances pertinentes. En conséquence, nous concluons que les préoccupations soulevées par la Cour suprême dans l'affaire *Trial Lawyers* voulant que les frais d'audience obligatoires entravent l'accès aux tribunaux protégés par la Constitution aux termes de l'art. 96 ne se posent pas dans la présente affaire.

La membre a également allégué que les dispositions de la Loi sur les dépens sont inconstitutionnelles, car elles entravent son droit constitutionnel d'accès à la justice en raison de la possibilité que nous imposons le paiement de dépens importants. Cependant, il n'existe pas de garantie constitutionnelle indépendante d'« accès à la justice ». Comme soulevé précédemment, l'art. 96 protège et garantit uniquement la compétence des cours supérieures (et leur accès). Le comité de discipline de cet Ordre (et, en fait, de tout tribunal créé en vertu de la législation provinciale) n'est pas une cour supérieure et n'est pas protégé en vertu de l'article 96. L'article 96 ne protège pas « l'accès à la justice » dans les tribunaux tels que le comité de discipline; il protège l'accès à la justice dans les cours supérieures (et leur compétence fondamentale). Notre large pouvoir discrétionnaire d'ordonner le paiement des dépens ne prévient pas l'accès à la justice dans les procédures du comité de discipline. Il n'a pas empêché la membre d'être entendue en audience. En fait, elle a participé à une audience contestée complète et a été représentée par un avocat durant toute la procédure.

De plus, l'article 7 de la *Charte* ne peut être invoqué dans les procédures de discipline professionnelle, car il n'existe aucun droit constitutionnel d'exercer une profession (*Mussani c. l'Ordre des médecins et chirurgiens de l'Ontario* (2004), 74 O.R. (3^e) 1 (C.A.)).

Bien que le sous-comité admette que l'« accès à la justice » est un aspect du principe constitutionnel non écrit de la primauté du droit, les principes constitutionnels non écrits peuvent seulement être utilisés dans le but d'aider à l'interprétation du texte écrit de la Constitution ou des lois ambiguës. Ils ne peuvent servir à annuler une disposition législative claire et sans ambiguïté comme les dispositions de la Loi sur les dépens.

Puisque nous avons conclu que les droits constitutionnels de la membre n'ont pas été violés par l'existence des dispositions de la Loi et des Règles visant les dépens, nous évaluerons la demande de dépens présentée par l'Ordre selon son bien-fondé et établirons le montant

approprié, le cas échéant, et nous aborderons ces considérations dans notre décision quant à la sanction ci-dessous.

DÉCISION QUANT À LA SANCTION ET AUX DÉPENS

Preuve et observations sur la sanction et les dépens

Pour parvenir à sa décision quant à la sanction et aux dépens, le sous-comité a pris en considération les preuves soumises par les parties, ainsi que les observations de l'avocate de l'Ordre et de l'avocat de la membre.

Le sous-comité a également tenu compte des conclusions qu'il a formulées dans sa décision et les motifs de sa décision relativement à cette affaire, datées du 29 mai 2017. Le 29 mai 2017, nous avons reconnu M^{me} McKenzie coupable de plusieurs chefs d'accusation de faute professionnelle émanant d'un incident dans le cadre duquel un certain nombre de bambins se sont enfuis d'un terrain de jeu.

L'Ordre a fait remarquer que la membre était, au moment de l'audience sur la sanction, suspendue de l'Ordre pour défaut de paiement de la cotisation annuelle. L'Ordre a proposé une sanction consistant en une réprimande donnée en personne, en une suspension de cinq (5) mois du certificat d'inscription de la membre (qui entrera en vigueur quand elle sera de nouveau inscrite à l'Ordre, le cas échéant) et en une ordonnance exigeant que la membre termine avec succès un cours portant sur la surveillance professionnelle, à ses propres frais, avant son retour à la profession. L'Ordre a également demandé une ordonnance exigeant que la membre rembourse une somme de 58 625,33 \$ à l'Ordre (ce qui équivaut à 44 % des coûts réels engagés par l'Ordre).

L'Ordre a fait valoir que la sanction proposée était appropriée et tenait compte de facteurs pertinents, notamment : les circonstances individuelles de la membre, la nature de la faute professionnelle, le besoin de réhabiliter la membre et le besoin de dissuader les autres membres de commettre une faute semblable. L'Ordre a aussi fait valoir que le sous-comité doit aussi être guidé par la nécessité de préserver la confiance du public envers l'Ordre et de veiller à ce que le public sache qu'il y a des conséquences importantes pour les éducatrices et les

éducateurs de la petite enfance inscrits (EPEI) dont les actions « menacent grandement la sécurité » des bambins. L'Ordre a de plus fait valoir que la sanction proposée devrait être évaluée à la lumière des autres sanctions imposées par le comité de discipline dans d'autres affaires semblables. Cependant, le sous-comité est tout de même habilité à évaluer si la faute professionnelle en question est le reflet d'un problème persistant ou en croissance au sein de la profession qui requiert une sanction importante afin de dissuader les autres membres de la profession d'adopter une conduite semblable. L'Ordre a soutenu que le montant demandé pour le recouvrement des dépens, qui équivaut à 44 % des coûts réellement engagés par l'Ordre, était justifiable pour plusieurs raisons, notamment parce qu'il est injuste de s'attendre à ce que tous les autres membres s'acquittent des coûts des audiences disciplinaires des membres reconnus coupables de faute professionnelle.

L'avocat de la membre n'a pas contesté le fait qu'une sanction appropriée doit comprendre une réprimande, mais il a allégué que le cours proposé n'était pas justifié parce que la membre avait déjà suivi un cours, comme l'exige le ministère de l'Éducation. Il a de plus fait valoir que la suspension du certificat d'inscription de la membre devrait être de moins de cinq (5) mois, comme il a été proposé (c'est-à-dire qu'elle devrait être de l'ordre de zéro (0) à trois (3) mois). L'avocat a également fait valoir que si les dépens étaient adjugés, le montant réclamé par l'Ordre était excessif et devrait être considérablement réduit. L'avocat de la membre a de plus allégué que la situation financière de la membre, qui est une mère monoparentale sans emploi, laisserait supposer que les dépens ne devraient pas être adjugés, mais que s'ils l'étaient, le montant devrait tenir compte de la situation financière de la membre, et être raisonnable et minimal.

Décision quant à la sanction et aux dépens

Le présent sous-comité a la compétence d'imposer une sanction et d'ordonner l'adjudication de dépens en vertu du par. 18 (3) de la Loi, malgré le fait que la membre a cessé de payer ses frais d'adhésion et qu'elle fait l'objet d'une suspension sur le plan administratif jusqu'à ce qu'elle s'acquitte des frais d'adhésion.

Pour les motifs énoncés ci-après, le sous-comité ordonne ce qui suit :

1. La membre doit se présenter en personne afin d'être réprimandée par le comité de discipline, comme énoncé à la disposition 1 du paragraphe 33 (5) de la Loi.
2. La registrateure doit assortir le certificat d'inscription de la membre d'une condition ou d'une restriction exigeant qu'elle termine avec succès un cours pédagogique portant sur la supervision professionnelle qui aura été approuvé au préalable par l'Ordre, aux frais de la membre, avant qu'elle puisse faire un retour à la profession.
3. La registrateure est enjointe de suspendre le certificat d'inscription de la membre pour une durée de cinq (5) mois, suspension qui entrera en vigueur après la remise en vigueur de son certificat d'inscription en tant que membre en règle de l'Ordre des éducatrices et des éducateurs de la petite enfance, conformément à la disposition 2 du paragraphe 33 (4) de la Loi.
4. La membre est tenue de payer une somme de 33 333 \$ à l'Ordre (équivalant aux deux tiers des coûts réellement engagés par l'Ordre, fondé sur cinq journées d'audience au taux de 10 000 \$ par jour), conformément au par. 33 (5).4 de la Loi et à la règle 16.05 (3) des Règles. L'Ordre doit collaborer avec la membre afin d'établir des modalités de paiement appropriées qui prennent en considération la situation financière de la membre.

Conformément à la Loi et aux règlements administratifs de l'Ordre, les résultats de l'audience devront être portés au tableau public de l'Ordre. La décision et l'ordonnance du sous-comité de discipline doivent être publiées dans leur version intégrale, avec mention du nom de la membre, sur le site Web de l'Ordre et sous forme de sommaire dans *Connexions*, la publication officielle de l'Ordre.

Motifs de la décision quant à la sanction et aux frais

Les principes qui guident l'imposition d'une sanction dans les procédures disciplinaires sont bien établis. Le sous-comité est conscient que la protection du public est la considération primordiale. D'autres considérations entrent en ligne de compte, notamment : préservation de la confiance du public à l'égard de l'intégrité de la profession et de la capacité de l'Ordre à

réglementer la profession dans l'intérêt public, mesure dissuasive particulière visant la membre, mesure dissuasive générale visant l'ensemble des membres et, s'il y a lieu, réhabilitation de la membre. Le sous-comité doit soupeser ces principes à la lumière des circonstances et faits particuliers de l'affaire, y compris les facteurs aggravants et les facteurs atténuants, afin d'imposer une sanction juste et appropriée. La sanction doit également être proportionnelle aux conclusions quant à la faute professionnelle et doit être raisonnablement conséquente avec des décisions disciplinaires dans des affaires semblables.

Le sous-comité a conclu que la sanction proposée est juste et qu'elle protège l'intérêt public. La réprimande, administrée publiquement par les pairs de la membre, sert de mesure dissuasive particulière pour la membre et donne aux membres du sous-comité la possibilité d'exprimer leur détresse à l'égard de la conduite non professionnelle de la membre.

La condition ou la restriction dont le certificat d'inscription de la membre est assorti protège également l'intérêt public parce qu'elle exige que la membre prenne des mesures pour améliorer son exercice professionnel. Un cours portant sur la « supervision professionnelle dans les milieux d'apprentissage et de garde des jeunes enfants » renforcera l'importance de faire preuve de vigilance durant la supervision d'enfants et aidera la membre à se réhabiliter en tant qu'éducatrice de la petite enfance.

Une suspension de cinq (5) mois du certificat d'inscription de la membre est également justifiée. Il s'agit d'une suspension appropriée considérant le fait que des enfants ont été laissés sans supervision, qu'ils ont quitté le centre et que leurs vies ont été gravement mises en danger. Bien que l'Ordre nous ait présenté une série d'affaires où des enfants s'étaient éloignés alors qu'ils étaient sous les soins d'un EPEI, nous avons pris notre décision quant à la présente affaire en fonction de ses facteurs uniques. Voici certains facteurs pertinents dans l'établissement de la sanction dans cette affaire :

- a) M^{me} McKenzie savait que la porte du terrain de jeu était défectueuse et, en tant qu'EPEI responsable des soins et de la supervision des enfants, elle devait donc prendre les mesures pour assurer « de plus près » la sécurité des enfants.
- b) La nature du manquement aux fonctions de supervision de M^{me} McKenzie est d'une extrême gravité, le sous-comité ayant déterminé qu'elle ne se trouvait pas

à l'endroit où elle aurait dû se trouver au moment de l'incident, alors que plusieurs enfants sont sortis du terrain de jeu.

- c) La conduite non professionnelle de M^{me} McKenzie a fait en sorte que trois enfants sans supervision se sont rendus jusqu'à un boulevard à quatre voies achalandé, et qu'un enfant de deux ans a failli se faire heurter par des voitures lorsqu'il a traversé le boulevard en courant, en pleine heure de pointe.
- d) Le sous-comité a jugé que le témoignage de M^{me} McKenzie en ce qui a trait à l'endroit du terrain de jeu où elle se trouvait au moment de l'incident n'était pas crédible, ni plausible, ni possible.

Le sous-comité a admis qu'il a l'obligation envers ses membres de mettre les dépens à la charge des membres reconnus coupables de faute professionnelle. La membre a été avisée bien avant l'audience et on lui a répété que le montant de dépens demandés par l'Ordre serait plus élevé après une audience contestée si la membre était reconnue coupable.

L'ordonnance d'adjudication des dépens ne constitue pas une peine imposée à la membre. Cependant, il est injuste de payer les frais d'audience à même les cotisations de tous les membres de l'Ordre lorsqu'un membre est reconnu coupable de faute professionnelle. Comme elle était en droit de le faire, la membre a contesté toutes les allégations, ce qui a entraîné des frais d'audience importants pour l'Ordre. La membre, cependant, n'a pas engagé de dépenses pour sa défense, car elle a reçu les services gratuits d'un avocat par l'entremise du programme d'assistance juridique de l'Ordre. La membre savait qu'elle s'exposait à des dépens potentiels et a néanmoins choisi de procéder à une longue et coûteuse audience contestée, laquelle a été payée entièrement par le reste des membres de l'Ordre. De plus, la membre a depuis cessé de payer ses frais d'adhésion et, en conséquence, elle ne contribue plus aux fonds que l'Ordre utilise pour payer ces audiences. En conséquence, le sous-comité est d'avis qu'il est important que la membre acquitte une partie des frais d'audience.

Le sous-comité a établi que la membre devrait rembourser une somme de 33 333 \$. Ce montant équivaut à environ deux tiers du Tarif de l'Ordre des éducatrices et des éducateurs de la petite enfance de 10 000 \$ par journée d'audience pour cette audience qui a duré cinq jours, ce qui représente un montant juste et raisonnable selon le sous-comité. Dans l'établissement de ce montant, qui représente une réduction par rapport à la demande de dépens de l'Ordre, le

sous-comité a pris en considération la situation financière de la membre, comme elle a été présentée.

Le sous-comité reconnaît également que les EPEI n'ont généralement pas un revenu aussi élevé que celui d'autres professions réglementées. En conséquence, le sous-comité juge que le Tarif représente une ligne directrice appropriée qui est d'une grande utilité dans l'établissement d'une ordonnance d'adjudication des dépens appropriée en raison de sa transparence (c'est-à-dire que les membres connaissent les coûts potentiels à l'avance) et parce qu'il reflète le principe selon lequel les ordonnances d'adjudication des dépens ne sont pas une peine imposée, mais simplement un moyen pour l'Ordre de récupérer une partie des frais engagés dans ces procédures disciplinaires coûteuses.

Bien que le sous-comité a examiné et pris en considération d'autres affaires dans lesquelles le paiement des dépens avait été imposé à d'autres membres, le sous-comité a pris sa décision dans la présente affaire en fonction des faits et des preuves qui lui ont été présentés.

Enfin, la publication des conclusions et de l'ordonnance du sous-comité comportant le nom de la membre favorise la transparence et sert de mesure dissuasive particulière pour la membre et de mesure dissuasive générale pour les membres de l'Ordre.

Pour conclure, le sous-comité est persuadé que la sanction sert l'intérêt du public et celui de la profession.

Date : Le 1^{er} novembre 2017



Nici Cole, EPEI
Présidente, sous-comité de discipline