

Eve, by her Guardian *ad litem*, Milton B. Fitzpatrick, Official Trustee *Appellant*

v.

Mrs. E. *Respondent*

and

Canadian Mental Health Association, Consumer Advisory Committee of the Canadian Association for the Mentally Retarded, The Public Trustee of Manitoba and Attorney General of Canada *Interveners*

INDEXED AS: E. (MRS.) v. EVE

File No.: 16654.

1985: June 4, 5; 1986: October 23.

Present: Dickson C.J. and Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard, Lamer, Wilson, Le Dain and La Forest JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR PRINCE EDWARD ISLAND

Courts — Jurisdiction — Parens patriae — Scope of doctrine and discretion required for its exercise — Whether or not encompassing consent for non-therapeutic sterilization of mentally incompetent person — Chancery Act, R.S.P.E.I. 1951, c. 21, s. 3 — Chancery Jurisdiction Transfer Act, S.P.E.I. 1974, c. 65, s. 2.

Family law — Mentally incompetent person — Application made for non-therapeutic sterilization of adult daughter by parent — Whether or not court authorized to grant consent — Whether or not authority to be found in statutes — Whether or not authority flowing from parens patriae power — Mental Health Act, R.S.P.E.I. 1974, c. M-9, am. S.P.E.I. 1976, c. 65, ss. 2(n), 30A(1), (2), 30B, 30L — Hospitals Act, "Hospital Management Regulations", R.R.P.E.I., c. H-11, s. 48.

Human rights — Disabled persons — Mentally incompetent person — Application made for non-therapeutic sterilization of adult daughter by parent — Whether or not court authorized to grant consent — Whether or not authority to be found in statutes — Whether or not authority flowing from parens patriae power.

Eve, représentée par son tuteur d'instance, Milton B. Fitzpatrick, Curateur public *Appelante*

a c.

M^{me} E. *Intimée*

et

b **L'Association canadienne pour la santé mentale, Comité consultatif des consommateurs de l'Association canadienne pour les déficients mentaux, le curateur public du Manitoba et le procureur général du Canada** *Intervenants*

RÉPERTORIÉ: E. (M^{me}) c. EVE

N^o du greffe: 16654.

d 1985: 4, 5 juin; 1986: 23 octobre.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard, Lamer, Wilson, Le Dain et La Forest.

e EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ÎLE-DU-PRINCE-ÉDOUARD

Tribunaux — Compétence — Parens patriae — Portée de la doctrine et pouvoir discrétionnaire nécessaire pour son exercice — Le consentement à la stérilisation non thérapeutique d'une personne atteinte de déficience mentale en relève-t-il? — Chancery Act, R.S.P.E.I. 1951, chap. 21, art. 3 — Chancery Jurisdiction Transfer Act, S.P.E.I. 1974, chap. 65, art. 2.

Droit de la famille — Personne atteinte de déficience mentale — Demande présentée par un parent pour la stérilisation non thérapeutique de sa fille adulte — La Cour est-elle autorisée à y consentir? — Le pouvoir se trouve-t-il dans les lois? — Le pouvoir découle-t-il de la compétence parens patriae? — Mental Health Act, R.S.P.E.I. 1974, chap. M-9, mod. S.P.E.I. 1976, chap. 65, art. 2n), 30A(1), (2), 30B, 30L — Hospitals Act, «Hospital Management Regulations», R.R.P.E.I., chap. H-11, art. 48.

Droit de la personne — Personnes handicapées — Personne atteinte de déficience mentale — Demande présentée par un parent pour la stérilisation non thérapeutique de sa fille adulte — La Cour est-elle autorisée à y consentir? — Le pouvoir se trouve-t-il dans les lois? — Le pouvoir découle-t-il de la compétence parens patriae?

"Mrs. E." applied to the Supreme Court of Prince Edward Island for permission to give consent to the sterilization of "Eve", her adult daughter who was mentally retarded and suffered from a condition making it extremely difficult to communicate with others. Mrs. E. feared Eve might innocently become pregnant and consequently force Mrs. E., who was widowed and approaching sixty, to assume responsibility for the child. The application sought: (1) a declaration that Eve was mentally incompetent pursuant to the *Mental Health Act*; (2) the appointment of Mrs. E. as committee of Eve; and (3) an authorization for Eve's undergoing a tubal ligation. The application for authorization to sterilize was denied, and an appeal to the Supreme Court of Prince Edward Island, *in banco*, was launched. An order was then made appointing the Official Trustee as Guardian *ad litem* for Eve. The appeal was allowed. The Court ordered that Eve be made a ward of the Court pursuant to the *Medical Health Act* solely to permit the exercise of the *parens patriae* jurisdiction to authorize the sterilization, and that the method of sterilization be determined by the Court following further submissions. A hysterectomy was later authorized. Eve's Guardian *ad litem* appealed.

Held: The appeal should be allowed.

The *Mental Health Act* did not advance respondent's case. This Act provides a procedure for declaring mental incompetency, at least for property owners. Its ambit is unclear and it would take much stronger language to empower a committee to authorize the sterilization of a person for non-therapeutic purposes. The *Hospital Management Regulations* were equally inapplicable. They are not aimed at defining the rights of individuals.

The *parens patriae* jurisdiction for the care of the mentally incompetent is vested in the provincial superior courts. Its exercise is founded on necessity—the need to act for the protection of those who cannot care for themselves. The jurisdiction is broad. Its scope cannot be defined. It applies to many and varied situations, and a court can act not only if injury has occurred but also if it is apprehended. The jurisdiction is carefully guarded and the courts will not assume that it has been removed by legislation.

While the scope of the *parens patriae* jurisdiction is unlimited, the jurisdiction must nonetheless be exercised in accordance with its underlying principle. The discretion given under this jurisdiction is to be exercised for the benefit of the person in need of protection and not

«M^{ME} E.» a demandé à la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard une autorisation pour qu'elle puisse consentir à la stérilisation d'«Eve», sa fille adulte qui est atteinte de déficience mentale et d'une affection qui ne lui permet pas de communiquer facilement avec les autres. M^{ME} E. craignait qu'Eve puisse, en toute innocence, devenir enceinte, ce qui obligerait en conséquence M^{ME} E., qui était veuve et avait près de 60 ans, à assumer la responsabilité de l'enfant. La demande visait à obtenir: (1) un jugement déclaratoire portant qu'Eve est atteinte de déficience mentale aux termes de la *Mental Health Act*; (2) que M^{ME} E. soit nommée curatrice d'Eve; et (3) qu'Eve soit autorisée à subir une ligature des trompes. La demande d'autorisation de stérilisation a été rejetée et un appel a été interjeté devant la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard, *in banco*. Une ordonnance a alors été rendue nommant le curateur public à titre de tuteur à l'instance d'Eve. L'appel a été accueilli. La cour a ordonné qu'Eve soit nommée pupille de la cour en application de la *Medical Health Act* dans le seul but de permettre l'exercice de la compétence *parens patriae* pour autoriser la stérilisation et que la méthode de stérilisation soit déterminée par la cour après d'autres plaidoiries. Une hystérectomie a par la suite été autorisée. Le tuteur à l'instance d'Eve a formé un pourvoi.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

La *Mental Health Act* ne donne pas d'argument à l'intimée. Cette loi prévoit une procédure pour faire déclarer quelqu'un déficient mental, du moins ceux qui possèdent des biens. Sa portée n'est pas claire et il faudrait un texte beaucoup plus précis pour donner au curateur le pouvoir d'autoriser la stérilisation d'une personne à des fins non thérapeutiques. Le *Hospital Management Regulations* est également inapplicable. Il n'a pas pour but de définir les droits de la personne.

La compétence *parens patriae* pour le soin des déficients mentaux est attribuée aux cours supérieures des provinces. Son exercice est fondé sur la nécessité—le besoin d'agir pour protéger ceux qui ne peuvent pas prendre soin d'eux-mêmes. La compétence est large. Sa portée ne peut être définie. Elle s'applique à des situations nombreuses et variées et un tribunal peut agir non seulement pour le motif qu'un préjudice a été subi mais également qu'il risque de se produire. La compétence est soigneusement protégée et les tribunaux ne présumeront pas qu'elle a été enlevée par un texte législatif.

Bien que la portée de la compétence *parens patriae* soit illimitée, elle doit néanmoins être exercée conformément à son principe sous-jacent. Le pouvoir discrétionnaire accordé en vertu de cette compétence doit être exercé à l'avantage de la personne qui a besoin de

for the benefit of others. It must at all times be exercised with great caution, a caution that must increase with the seriousness of the matter. This is particularly so in cases where a court might be tempted to act because failure to act would risk imposing an obviously heavy burden on another person.

Sterilization should never be authorized for non-therapeutic purposes under the *parens patriae* jurisdiction. In the absence of the affected person's consent, it can never be safely determined that it is for the benefit of that person. The grave intrusion on a person's rights and the ensuing physical damage outweigh the highly questionable advantages that can result from it. The court, therefore, lacks jurisdiction in such a case.

The court's function to protect those unable to take care of themselves must not be transformed so as to create a duty obliging the Court, at the behest of a third party, to make a choice between two alleged constitutional rights—that to procreate and that not to procreate—simply because the individual is unable to make that choice. There was no evidence to indicate that failure to perform the operation would have any detrimental effect on Eve's physical or mental health. Further, since the *parens patriae* jurisdiction is confined to doing what is for the benefit and protection of the disabled person, it cannot be used for Mrs. E.'s benefit.

Cases involving applications for sterilization for therapeutic reasons may give rise to the issues of the burden of proof required to warrant an order for sterilization and of the precautions judges should take with these applications in the interests of justice. Since, barring emergency situations, a surgical procedure without consent constitutes battery, the onus of proving the need for the procedure lies on those seeking to have it performed. The burden of proof, though a civil one, must be commensurate with the seriousness of the measure proposed. A court in conducting these procedures must proceed with extreme caution and the mentally incompetent person must have independent representation.

Cases Cited

Considered: *X (a minor), Re*, [1975] 1 All E.R. 697; *D (a minor), Re*, [1976] 1 All E.R. 326; *Eberhardy, Matter of*, 307 N.W.2d 881 (Wis. 1981); *Grady, In re*, 426 A.2d 467 (N.J. 1981); *Hayes' Guardianship*,

protection, mais pas pour celui des autres. Il doit toujours être exercé avec une grande prudence dont il faut redoubler selon que la gravité d'une affaire augmente. C'est particulièrement le cas lorsqu'un tribunal peut être tenté d'agir parce que le défaut de le faire risquerait d'imposer un fardeau manifestement lourd à une autre personne.

La stérilisation ne devrait jamais être autorisée à des fins non thérapeutiques en vertu de la compétence *parens patriae*. En l'absence du consentement de la personne visée, on ne peut jamais déterminer d'une manière certaine que l'opération est à l'avantage de cette personne. La grave atteinte aux droits d'une personne et le préjudice physique qui en découlent l'emportent sur les avantages très douteux qui peuvent en résulter. Le tribunal n'a donc pas compétence en pareil cas.

La fonction du tribunal de protéger ceux qui sont incapables de prendre soin d'eux-mêmes ne doit pas être transformée de manière à créer un devoir obligeant le tribunal, sur l'ordre d'un tiers, à choisir entre ce qu'on prétend être deux droits constitutionnels—celui de procréer et celui de ne pas procréer—simplement parce que la personne est incapable de faire ce choix. Aucun élément de preuve n'indique que ne pas pratiquer l'opération aurait un effet préjudiciable sur la santé physique ou mentale d'Eve. En outre, comme la compétence *parens patriae* doit être exercée pour faire ce qui est nécessaire à l'avantage de la personne atteinte de déficience et pour les protéger, elle ne peut être utilisée à l'avantage de M^{me} E.

Les affaires portant sur des demandes de stérilisation à des fins thérapeutiques peuvent soulever les questions du fardeau de la preuve nécessaire pour justifier une ordonnance de stérilisation et les précautions que les juges devraient, dans l'intérêt de la justice, prendre pour traiter des demandes. Étant donné que sauf dans les situations d'urgence, une intervention chirurgicale sans consentement constitue des voies de fait, il ressort que le fardeau de démontrer la nécessité de l'acte médical incombe à ceux qui en demandent l'exécution. Le fardeau de la preuve, bien qu'il soit civil, doit correspondre à la gravité de la mesure proposée. Dans ces affaires, un tribunal doit procéder avec une très grande prudence et la personne atteinte de déficience mentale doit être représentée de manière indépendante.

Jurisprudence

Arrêts examinés: *X (a minor), Re*, [1975] 1 All E.R. 697; *D (a minor), Re*, [1976] 1 All E.R. 326; *Eberhardy, Matter of*, 307 N.W.2d 881 (Wis. 1981); *Grady, In re*, 426 A.2d 467 (N.J. 1981); *Hayes' Guardianship*,

Matter of, 608 P.2d 635 (Wash. 1980); referred to: *Cary v. Bertie* (1696), 2 Vern. 333, 23 E.R. 814; *Morgan v. Dillon* (Ire.) (1724), 9 Mod. R. 135, 88 E.R. 361; *Beall v. Smith* (1873), L.R. 9 Ch. 85; *Beverley's Case* (1603), 4 Co. Rep. 123 b, 76 E.R. 1118; *Wellesley v. Duke of Beaufort* (1827), 2 Russ. 1, 38 E.R. 236; *Wellesley v. Wellesley* (1828), 2 Bli. N.S. 124, 4 E.R. 1078; *Beson v. Director of Child Welfare* (Nfld.), [1982] 2 S.C.R. 716; *Re S. v. McC (orse. S.) and M; W. v. W.*, [1972] A.C. 24; *P (a Minor), In re* (1981), 80 L.G.R. 301; *B (a minor), Re* (1982), 3 F.L.R. 117; *K and Public Trustee, Re* (1985), 19 D.L.R. (4th) 255; *Buck v. Bell*, 274 U.S. 200 (1927); *Tulley, Guardianship of*, App., 146 Cal.Rptr. 266 (1978); *Hudson v. Hudson*, 373 So.2d 310 (Ala. 1979); *Eberhardy's Guardianship, Matter of*, 294 N.W.2d 540 (Wis. 1980); *Stump v. Sparkman*, 435 U.S. 349 (1978); *C.D.M., Matter of*, 627 P.2d 607 (Alaska 1981); *A. W., Matter of*, 637 P.2d 366 (Colo. 1981); *Terwilliger, Matter of*, 450 A.2d 1376 (Pa. 1982); *Wentzel v. Montgomery General Hospital, Inc.*, 447 A.2d 1244 (Md. 1982); *Moe, Matter of*, 432 N.E.2d 712 (Mass. 1982); *P.S. by Harbin v. W.S.*, 452 N.E.2d 969 (Ind. 1983); *Sallmaier, Matter of*, 378 N.Y.S.2d 989 (1976); *A. D., Application of*, 394 N.Y.S.2d 139 (1977); *Penny N., In re*, 414 A.2d 541 (N.H. 1980); *Quinlan, Matter of*, 355 A.2d 647 (N.J. 1976); *J. v. C.*, [1970] A.C. 668; *Strunk v. Strunk*, 445 S.W.2d 145 (Ky. 1969).

Matter of, 608 P.2d 635 (Wash. 1980); arrêts mentionnés: *Cary v. Bertie* (1696), 2 Vern. 333, 23 E.R. 814; *Morgan v. Dillon* (Ire.) (1724), 9 Mod. R. 135, 88 E.R. 361; *Beall v. Smith* (1873), L.R. 9 Ch. 85; *Beverley's Case* (1603), 4 Co. Rep. 123 b, 76 E.R. 1118; *Wellesley v. Duke of Beaufort* (1827), 2 Russ. 1, 38 E.R. 236; *Wellesley v. Wellesley* (1828), 2 Bli. N.S. 124, 4 E.R. 1078; *Beson c. Director of Child Welfare (T.-N.)*, [1982] 2 R.C.S. 716; *Re S. v. McC (orse. S.) and M; W. v. W.*, [1972] A.C. 24; *P (a Minor), In re* (1981), 80 L.G.R. 301; *B (a minor), Re* (1982), 3 F.L.R. 117; *K and Public Trustee, Re* (1985), 19 D.L.R. (4th) 255; *Buck v. Bell*, 274 U.S. 200 (1927); *Tulley, Guardianship of*, App., 146 Cal.Rptr. 266 (1978); *Hudson v. Hudson*, 373 So.2d 310 (Ala. 1979); *Eberhardy's Guardianship, Matter of*, 294 N.W.2d 540 (Wis. 1980); *Stump v. Sparkman*, 435 U.S. 349 (1978); *C.D.M., Matter of*, 627 P.2d 607 (Alaska 1981); *A. W., Matter of*, 637 P.2d 366 (Colo. 1981); *Terwilliger, Matter of*, 450 A.2d 1376 (Pa. 1982); *Wentzel v. Montgomery General Hospital, Inc.*, 447 A.2d 1244 (Md. 1982); *Moe, Matter of*, 432 N.E.2d 712 (Mass. 1982); *P.S. by Harbin v. W.S.*, 452 N.E.2d 969 (Ind. 1983); *Sallmaier, Matter of*, 378 N.Y.S.2d 989 (1976); *A.D., Application of*, 394 N.Y.S.2d 139 (1977); *Penny N., In re*, 414 A.2d 541 (N.H. 1980); *Quinlan, Matter of*, 355 A.2d 647 (N.J. 1976); *J. v. C.*, [1970] A.C. 668; *Strunk v. Strunk*, 445 S.W.2d 145 (Ky. 1969).

Statutes and Regulations Cited

Act for the Relief of the Suitors of the High Court of Chancery, 15 & 16 Vict., c. 87, s. 15 (U.K.)
Act to authorize the appointment of a Master of the Rolls to the Court of Chancery, and an Assistant Judge of the Supreme Court of Judicature in this Island, 11 Vict., c. 6 (P.E.I.)
Act to provide for the care and maintenance of idiots, lunatics and persons of unsound mind, 15 Vict., c. 36 (P.E.I.)
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 7, 15(1).
Chancery Act, R.S.P.E.I. 1951, c. 21, s. 3.
Chancery Jurisdiction Transfer Act, S.P.E.I. 1974, c. 65, s. 2
Hospitals Act, R.S.P.E.I. 1974, c. H-11, s. 16.
Hospitals Act, "Hospital Management Regulations", R.R.P.E.I., c. H-11, s. 48.
Mental Health Act, R.S.P.E.I. 1974, c. M-9, as amended by S.P.E.I. 1974, c. 65, ss. 2(n), 30A(1), (2), 30B, 30L.
Sexual Sterilization Act, R.S.A. 1970, c. 341, rep. S.A. 1972, c. 87.
Sexual Sterilization Act, R.S.B.C. 1960, c. 353, s. 5(1), rep. S.B.C. 1973, c. 79.

Lois et règlements cités

f

Act for the Relief of the Suitors of the High Court of Chancery, 15 & 16 Vict., chap. 87, art. 15 (R.-U.)
Act to authorize the appointment of a Master of the Rolls to the Court of Chancery, and an Assistant Judge of the Supreme Court of Judicature in this Island, 11 Vict., chap. 6 (Î.-P.-É.)
Act to provide for the care and maintenance of idiots, lunatics and persons of unsound mind, 15 Vict., chap. 36 (Î.-P.-É.)
Chancery Act, R.S.P.E.I. 1951, chap. 21, art. 3.
Chancery Jurisdiction Transfer Act, S.P.E.I. 1974, chap. 65, art. 2.
Charte canadienne des droits et libertés, art. 7, 15(1).
Hospitals Act, R.S.P.E.I. 1974, chap. H-11, art. 16.
Hospitals Act, «Hospital Management Regulations», R.R.P.E.I., chap. H-11, art. 48.
Mental Health Act, R.S.P.E.I. 1974, chap. M-9, mod. par S.P.E.I. 1974, chap. 65, art. 2n), 30A(1), (2), 30B, 30L.
Sexual Sterilization Act, R.S.A. 1970, chap. 341, abr. S.A. 1972, chap. 87.
Sexual Sterilization Act, R.S.B.C. 1960, chap. 353, art. 5(1), abr. S.B.C. 1973, chap. 79.

j

Authors Cited

- Burgdorf, Robert L., Jr., and Marcia Pearce Burgdorf. "The Wicked Witch is Almost Dead: *Buck v. Bell* and the Sterilization of Handicapped Persons," 50 *Temp. L.Q.* 995 (1977).
- Canada. Law Reform Commission. *Sterilization: Implications for Mentally Retarded and Mentally Ill Persons* (Working Paper 24). Ottawa: 1979.
- Fitzherbert, Sir Anthony. *The new Natura brevium of the most reverend judge, Mr. Anthony Fitz-Herbert*. London: A Strahan and W. Woodfall, law printers to the King, for J. Butterworth, 1794.
- Lachance, Denise. "In re *Grady*: The Mentally Retarded Individual's Right to Choose Sterilization," 6 *Am. J.L. & Med.* 559 (1981).
- McIvor, Craig L. "Equitable Jurisdiction to Order Sterilizations," 57 *Wash. L.R.* 373 (1982).
- McLaughlin, Paul. *Guardianship of the Person*. Downsview, Ont.: National Institute on Mental Retardation, 1979.
- Norris, Christina Norton. "Recent Developments—Courts—Scope of Authority—Sterilization of Mental Incompetents," 44 *Tenn. L. Rev.* 879 (1977).
- Ross, Deborah Hardin. "Sterilization of the Developmentally Disabled: Shedding Some Myth-Conceptions," 9 *Fla. St. U.L. Rev.* 599 (1981).
- Sherlock, Richard K. and Robert D. Sherlock. "Sterilizing the Retarded: Constitutional, Statutory and Policy Alternatives," 60 *N.C.L.Rev.* 943 (1982).
- Theobald, Sir Henry Studdy. *The Law Relating to Lunacy*. London: Stevens and Sons Ltd., 1924.

APPEAL from a judgment of the Prince Edward Island Court of Appeal (1980), 27 Nfld. & P.E.I.R. 97, 74 A.P.R. 97, with addendum (1981), 28 Nfld. & P.E.I.R. 359, 97 A.P.R. 359, 115 D.L.R. (3d) 283, allowing an appeal from a judgment of McQuaid J. dismissing an application for consent to the sterilization of a mentally incompetent person. Appeal allowed.

Eugene P. Rossiter, for the appellant.

Walter McEwen, for the respondent.

B. A. Crane, Q.C., for the intervener the Canadian Mental Health Association.

David H. Vickers, Harvey Savage and *S. D. McCallum*, for the intervener the Consumer Advisory Committee of the Canadian Association for the Mentally Retarded.

Doctrine citée

- Burgdorf, Robert L., Jr. and Marcia Pearce Burgdorf. "The Wicked Witch is Almost Dead: *Buck v. Bell* and the Sterilization of Handicapped Persons," 50 *Temp. L.Q.* 995 (1977).
- Canada. Commission de réforme du droit. *La stérilisation et les personnes souffrant de handicaps mentaux* (Document de travail 24). Ottawa: 1979.
- Fitzherbert, Sir Anthony. *The new Natura brevium of the most reverend judge, Mr. Anthony Fitz-Herbert*. London: A Strahan and W. Woodfall, law printers to the King, for J. Butterworth, 1794.
- Lachance, Denise. "In re *Grady*: The Mentally Retarded Individual's Right to Choose Sterilization," 6 *Am. J.L. & Med.* 559 (1981).
- McIvor, Craig L. "Equitable Jurisdiction to Order Sterilizations," 57 *Wash. L.R.* 373 (1982).
- McLaughlin, Paul. *Guardianship of the Person*. Downsview, Ont.: National Institute on Mental Retardation, 1979.
- Norris, Christina Norton. "Recent Developments—Courts—Scope of Authority—Sterilization of Mental Incompetents," 44 *Tenn. L. Rev.* 879 (1977).
- Ross, Deborah Hardin. "Sterilization of the Developmentally Disabled: Shedding Some Myth-Conceptions," 9 *Fla. St. U.L. Rev.* 599 (1981).
- Sherlock, Richard K. and Robert D. Sherlock. "Sterilizing the Retarded: Constitutional, Statutory and Policy Alternatives," 60 *N.C.L.Rev.* 943 (1982).
- Theobald, Sir Henry Studdy. *The Law Relating to Lunacy*. London: Stevens and Sons Ltd., 1924.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Île-du-Prince-Édouard (1980), 27 Nfld. & P.E.I.R. 97, 74 A.P.R. 97, avec addenda (1981), 28 Nfld. & P.E.I.R. 359, 97 A.P.R. 359, 115 D.L.R. (3d) 283, qui a accueilli un appel d'un jugement du juge McQuaid qui avait rejeté une demande d'autorisation pour la stérilisation d'une personne atteinte de déficience mentale. Pourvoi accueilli.

Eugene P. Rossiter, pour l'appelante.

Walter McEwen, pour l'intimée.

B. A. Crane, c.r., pour l'intervenante l'Association canadienne pour la santé mentale.

David H. Vickers, Harvey Savage et *S. D. McCallum*, pour l'intervenant le Comité consultatif des consommateurs de l'Association canadienne pour les déficients mentaux.

M. Anne Bolton, for the intervener The Public Trustee of Manitoba.

E. A. Bowie, Q.C., and *B. Starkman*, for the intervener the Attorney General of Canada.

The judgment of the Court was delivered by

LA FOREST J.—These proceedings began with an application by a mother for permission to consent to the sterilization of her mentally retarded daughter who also suffered from a condition that makes it extremely difficult for her to communicate with others. The application was heard by McQuaid J. of the Supreme Court of Prince Edward Island—Family Division. In the interests of privacy, he called the daughter “Eve”, and her mother “Mrs. E”.

Background

When Eve was a child, she lived with her mother and attended various local schools. When she became twenty-one, her mother sent her to a school for retarded adults in another community. There she stayed with relatives during the week, returning to her mother’s home on weekends. At this school, Eve struck up a close friendship with a male student: in fact, they talked of marriage. He too is retarded, though somewhat less so than Eve. However, the situation was identified by the school authorities who talked to the male student and brought the matter to an end.

The situation naturally troubled Mrs. E. Eve was usually under her supervision or that of someone else, but this was not always the case. She was attracted and attractive to men and Mrs. E. feared she might quite possibly and innocently become pregnant. Mrs. E. was concerned about the emotional effect that a pregnancy and subsequent birth might have on her daughter. Eve, she felt, could not adequately cope with the duties of a mother and the responsibility would fall on Mrs. E. This would understandably cause her great difficulty;

M. Anne Bolton, pour l’intervenant le curateur public du Manitoba.

E. A. Bowie, c.r., et *B. Starkman*, pour l’intervenant le procureur général du Canada.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE LA FOREST—La présente instance a commencé par la demande d’une mère en vue d’obtenir une autorisation pour qu’elle puisse consentir à la stérilisation de sa fille qui est atteinte de déficience mentale et également d’une affection qui ne lui permet pas de communiquer facilement avec les autres. La demande a été entendue par le juge McQuaid de la Cour suprême de l’Île-du-Prince-Édouard—Division de la famille. Dans l’intérêt de la protection de la vie privée, il a donné à la fille le nom de «Eve» et à sa mère celui de «M^{me} E.»

Historique

Lorsqu’Eve était une enfant, elle a habité chez sa mère et a fréquenté diverses écoles locales. Quand elle a eu vingt et un ans, sa mère l’a envoyée dans une école pour les adultes atteints de déficience mentale dans une autre ville. La semaine elle habitait chez des parents et retournait chez sa mère la fin de semaine. À cette école, Eve s’est liée d’une grande amitié avec un étudiant; en fait, ils ont parlé de mariage. Il est lui aussi atteint de déficience mentale, mais à un niveau moindre qu’Eve. Toutefois, la direction de l’école s’est rendu compte de la situation, on a parlé à l’étudiant et l’affaire s’est terminée.

Évidemment M^{me} E. s’est inquiétée de la situation. Eve était habituellement sous sa surveillance ou sous celle de quelqu’un d’autre mais ce n’était pas toujours le cas. Elle était attirée par les hommes et était attirante pour ceux-ci, c’est pourquoi M^{me} E. craignait qu’elle puisse, en toute innocence, devenir enceinte. M^{me} E. se préoccupait des conséquences émotionnelles que pourraient avoir une grossesse et la naissance d’un enfant pour sa fille. À son avis, Eve ne pouvait pas assumer de manière adéquate les responsabilités d’une mère et que c’est elle qui devrait le faire. Il va sans dire que cela lui causerait de graves diffi-

she is a widow and was then approaching sixty. That is why she decided Eve should be sterilized.

Eve's condition is more fully described by McQuaid J. as follows:

The evidence established that Eve is 24 years of age, and suffers what is described as extreme expressive aphasia. She is unquestionably at least mildly to moderately retarded. She has some learning skills, but only to a limited level. She is described as being a pleasant and affectionate person who, physically, is an adult person, quite capable of being attracted to, as well as attractive to, the opposite sex. While she might be able to carry out the mechanical duties of a mother, under supervision, she is incapable of being a mother in any other sense. Apart from being able to recognize the fact of a family unit, as consisting of a father, a mother, and children residing in the same home, she would have no concept of the idea of marriage, or indeed, the consequential relationship between, intercourse, pregnancy and birth.

Expressive aphasia was described as a condition in which the patient is unable to communicate outwardly thoughts or concepts which she might have perceived. Particularly in the case of a person suffering from any degree of retardation, the result is that even an expert such as a psychiatrist is unable to determine with any degree of certainty if, in fact, those thoughts or concepts have actually been perceived, or whether understanding of them does exist. Little appears to be known of the cause of this condition, and even less of its remedy. In the case of Eve, this condition has been diagnosed as extreme.

From the evidence, he further concluded:

[t]hat Eve is not capable of informed consent, that her moderate retardation is generally stable, that her condition is probably non-inheritable, that she is incapable of effective alternative means of contraception, that the psychological or emotional effect of the proposed operation would probably be minimal, and that the probable incidence of pregnancy is impossible to predict.

The Courts Below

Mrs. E. wanted to be sure she had a right to consent to the sterilization of Eve, so she applied to McQuaid J. for the following remedies:

cultés; elle est veuve et, à ce moment-là, elle avait près de soixante ans. C'est pourquoi elle a décidé qu'Eve devrait être stérilisée.

^a L'état d'Eve est décrit d'une manière plus précise par le juge McQuaid de la manière suivante:

[TRADUCTION] Il ressort de la preuve qu'Eve est âgée de 24 ans et souffre de ce qui est décrit comme de l'aphasie expressive extrême. Incontestablement elle est ^b à tout le moins de légèrement à modérément arriérée. Elle possède certaines aptitudes d'apprentissage mais seulement à un niveau limité. On la décrit comme une personne plaisante et affectueuse qui, physiquement, est adulte et tout à fait capable d'être attirée par une ^c personne du sexe opposé tout en étant attirante pour celle-ci. Bien qu'elle soit peut-être en mesure de remplir les tâches mécaniques d'une mère sous surveillance, elle est incapable d'être une mère dans tout autre sens. Même si elle peut reconnaître l'existence d'une unité ^d familiale, constituée du père, de la mère et des enfants résidant dans le même foyer, elle n'aurait aucune idée de ce que représente le mariage ou, en fait, du rapport corrélatif entre les rapports sexuels, la grossesse et la naissance.

^e L'aphasie expressive est décrite comme un état dans lequel le patient est incapable de communiquer les pensées ou les concepts qu'il pourrait avoir perçus. Particulièrement dans le cas d'une personne qui est atteinte de déficience mentale à un certain degré, même un expert ^f comme un psychiatre est incapable de déterminer avec un certain degré de certitude si, en fait, ces pensées ou concepts ont réellement été perçus ou s'ils ont été compris. On ne sait pas grand-chose de la cause de cet état et même encore moins de son remède. Dans le cas d'Eve, cet état a été diagnostiqué comme étant extrême.

^g

D'après la preuve il a en outre conclu:

[TRADUCTION] qu'Eve n'est pas capable de donner un consentement éclairé, que sa déficience mentale modérée ^h est généralement stable, que son état n'est probablement pas transmissible à ses descendants, qu'elle est incapable d'adopter d'autres moyens efficaces de contraception, que les conséquences psychologiques ou émotionnelles de l'opération qui est proposée seraient probablement ⁱ minimales et que la possibilité d'une grossesse est impossible à prévoir.

Les tribunaux d'instance inférieure

Comme M^{me} E. voulait être certaine qu'elle avait le droit de consentir à la stérilisation d'Eve, elle a demandé au juge McQuaid les redressements suivants:

- (a) that Eve be declared a mentally incompetent pursuant to the provisions of the *Mental Health Act*;
- (b) that Mrs. E. be appointed the committee of the person of Eve;
- (c) that Mrs. E. be authorized to consent to a tubal ligation operation being performed on Eve.

McQuaid J. saw no problem regarding the first two remedies. These in his view were simply a prelude to the third, on which he concentrated, i.e., the authorization to consent to a tubal ligation operation on Eve. He noted that every surgical procedure requires the prior consent of the patient or someone lawfully authorized on her behalf; otherwise it constitutes battery. Though he thought a parent or a committee could give a valid consent for any strictly therapeutic procedure on behalf of a retarded person, in his view deeper issues arose where the procedure was only marginally therapeutic or, as in the present case, strictly contraceptive and specifically one of sterilization. It would deprive Eve of the possible fulfilment of the great privilege of giving birth, a result that should cause a court to act with scrupulous caution even though Eve might not be able to understand or fully appreciate this.

Having reviewed the Canadian and English case law and found no governing authorities, McQuaid J. considered whether the court should, in the exercise of its *parens patriae* jurisdiction, intervene on behalf of Eve. He had no doubt that the court could authorize a surgical procedure necessary to health even though a side-effect might be sterilization, and he postulated that it could also do so where the public interest clearly required it, though he found it difficult to come up with an example. However, McQuaid J. was of the view that Eve, like other individuals, was entitled to the inviolability of her person, a right that superseded her right to be protected from pregnancy. That this might result in inconvenience and even hardship to others was irrelevant. The law must protect

[TRADUCTION]

- a) qu'Eve soit déclarée atteinte de déficience mentale aux termes des dispositions de la *Mental Health Act*;
- b) que M^{me} E. soit nommée curatrice à la personne d'Eve;
- c) que M^{me} E. soit autorisée à consentir à ce que l'opération de ligature des trompes soit exécutée sur Eve.

Le juge McQuaid n'a vu aucun problème en ce qui a trait aux deux premiers redressements. À son avis, ceux-ci constituaient simplement un prélude au troisième, sur lequel il s'est concentré, c'est-à-dire l'autorisation de consentir à l'opération de ligature des trompes sur Eve. Il a souligné que toute opération chirurgicale exige le consentement préalable du patient ou d'une personne légalement autorisée en son nom; autrement il s'agit de voies de fait. Bien qu'il croie qu'un parent ou un tuteur puisse donner un consentement valide en ce qui concerne tout acte strictement thérapeutique pour le compte d'une personne atteinte de déficience mentale, à son avis des questions plus délicates se posent lorsque l'acte n'est que marginalement thérapeutique ou, comme en l'espèce, strictement de nature contraceptive et précisément de stérilisation. Une telle opération priverait Eve de la réalisation éventuelle du grand privilège de donner la vie, ce qui doit amener un tribunal à agir avec une grande prudence même si Eve peut ne pas être en mesure de le comprendre ou de l'apprécier complètement.

Après avoir passé en revue la jurisprudence canadienne et anglaise et n'avoir trouvé aucun précédent, le juge McQuaid s'est demandé si le tribunal devait, dans l'exercice de sa compétence *parens patriae*, intervenir au nom d'Eve. Il était certain que la cour pouvait autoriser une opération chirurgicale nécessaire pour la santé même si la stérilisation pouvait en être un effet secondaire et a posé comme principe qu'elle pouvait également le faire lorsque l'intérêt public l'exigeait clairement, bien qu'il eût jugé difficile de trouver un exemple. Toutefois, le juge McQuaid a exprimé l'avis qu'Eve, comme d'autres individus, avait le droit à l'inviolabilité de sa personne, un droit qui passe avant son droit d'être protégée contre la grossesse. Il n'était pas pertinent que cette situation pût

those who are unable to protect themselves, it must ensure the protection of the higher right. He, therefore, concluded that the court had no authority or jurisdiction to authorize a surgical procedure on a mentally retarded person, the intent and purpose of which was solely contraceptive. It followed that, except for clinically therapeutic reasons, parents or other similarly situated could not give a valid consent to such a surgical procedure either, at least in the absence of clear and unequivocal statutory authority. He, therefore, denied the application.

An appeal to the Supreme Court of Prince Edward Island, *in banco*, was launched, and an order was then made appointing the Official Trustee as Guardian *ad litem* for Eve. The appeal was allowed. The general view of the court is set forth in an *addendum* to its notes of judgment as follows:

In rendering judgment in this matter, we are unanimously of the opinion that the Court has, in proper circumstances, the authority and jurisdiction to authorize the sterilization of a mentally incompetent person for non-therapeutic reasons. The jurisdiction of the Court originates from its *parens patriae* powers towards individuals who are unable to look after themselves and gives the Court authority to make the individual a ward of the Court.

The court, however, differed on the evidence. A majority (Large and Campbell JJ.) was of the view, MacDonald J. dissenting, that there was sufficient evidence to warrant the sterilization of Eve. The court, therefore, ordered that:

- (a) "Eve" be appointed a ward of the Court pursuant to the *parens patriae* jurisdiction for the sole purpose of facilitating and authorizing her sterilization;
- (b) the Court authorizes the sterilization of "Eve" by a competent medical practitioner;
- (c) the Court reserves its approval of the method of sterilization to be followed pending further submissions of counsel as to the medically preferred surgical procedure.

entraîner des inconvénients, voire même des souffrances pour les autres. Le droit doit protéger ceux qui sont incapables de se protéger eux-mêmes; il doit assurer la protection de l'intérêt supérieur. Il a par conséquent conclu que la cour n'avait ni le pouvoir ni la compétence d'autoriser une opération chirurgicale uniquement à des fins de contraception sur une personne atteinte de déficience mentale. Il s'ensuit que, sauf pour des raisons cliniquement thérapeutiques, les parents ou d'autres personnes dans une position semblable ne pourraient pas non plus donner un consentement valide à une telle opération chirurgicale, du moins en l'absence d'un pouvoir clair et non équivoque accordé par la loi. Il a donc rejeté la demande.

Appel a été interjeté à la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard, *in banco*, et une ordonnance a alors été rendue nommant le curateur public à titre de tuteur d'instance d'Eve. L'appel a été accueilli. L'opinion générale de la cour est énoncée dans un *addenda* à ses motifs de jugement de la manière suivante:

[TRADUCTION] En rendant le jugement sur cette question, nous sommes d'avis, à l'unanimité, que la Cour a, dans les circonstances appropriées, le pouvoir et la compétence d'autoriser la stérilisation pour des raisons non thérapeutiques d'une personne atteinte de déficience mentale. La compétence de la Cour découle de son pouvoir à titre de *parens patriae* à l'égard des personnes qui sont incapables de s'occuper d'elles-mêmes et cette compétence lui donne le pouvoir de faire en sorte que cette personne devienne la pupille de la Cour.

Toutefois, tous les membres de la cour n'ont pas analysé la preuve de la même façon. Les juges de la majorité (les juges Large et Campbell) ont été d'avis, le juge MacDonald étant dissident, qu'il y avait suffisamment d'éléments de preuve pour justifier la stérilisation d'Eve. Par conséquent la cour a ordonné que:

[TRADUCTION]

- a) «Eve» soit nommée pupille de la Cour en application de la compétence *parens patriae* dans le seul but de faciliter et d'autoriser sa stérilisation;
- b) la Cour autorise la stérilisation d'«Eve» par un médecin compétent;
- c) la Cour réserve son approbation à l'égard de la méthode de stérilisation en attendant d'autres arguments des avocats sur la procédure chirurgicale indiquée sur le plan médical.

Though the members of the court shared the general view already set forth, there were nonetheless significant differences in their approaches, particularly between that of MacDonald J. and those of the other two judges. To begin with, MacDonald J. took the position that since McQuaid J. had not dealt with the first two grounds in the application, the appeal was only as to the third ground. MacDonald J. expressed considerable doubt about the application of the *Mental Health Act*, and he added that if it did not apply, this raised questions about the burden and standard of proof the court should place on those seeking substituted consent. He, therefore, felt it would be improper for the court to address any other issue than the one strictly before it, especially when that issue was as fundamental as informed consent.

In particular, MacDonald J. was concerned with the fact that no one had appeared on behalf of Eve at the hearing of the application although the judge had requested that a department of the government do so. Counsel for the provincial Department of Justice had been present, it is true, but his role was unclear, and MacDonald J. felt that McQuaid J. would not have readily reached some of his conclusions had Eve been represented. He thus felt the sole question the court could deal with was whether the court appealed from had authority or jurisdiction to authorize a contraceptive sterilization on a mentally retarded person.

To that question, we saw, he replied in the affirmative, but only on a very narrow basis. In his view, the court's jurisdiction was limited to protecting those who are unable to protect themselves. In the case of therapeutic treatment, a parent or guardian could give the required consent and in default the court could intervene under its power as *parens patriae*. But when a non-therapeutic operation was involved, the court must determine whether allowing or disallowing it would best protect the individual.

Bien que les membres de la cour aient partagé l'opinion générale déjà énoncée, leurs façons d'aborder la question comportent néanmoins des différences importantes, particulièrement entre celles du juge MacDonald et celles des deux autres juges. Tout d'abord, le juge MacDonald a estimé que, puisque le juge McQuaid n'avait pas traité des deux premiers moyens dans la demande, l'appel ne portait que sur le troisième moyen. Le juge MacDonald a exprimé des doutes sérieux à l'égard de l'application de la *Mental Health Act* et il a ajouté que si elle ne s'appliquait pas, cela soulevait des questions sur le fardeau et la norme de preuve que doit imposer la cour à ceux qui demandent une substitution de consentement. Il était donc d'avis que la cour ne pouvait examiner aucune autre question que celle qui lui était strictement présentée, particulièrement lorsque cette question est aussi fondamentale que le consentement éclairé.

En particulier, le juge MacDonald s'est inquiété du fait que personne n'a comparu pour le compte d'Eve à l'audition de la demande bien que le juge ait demandé qu'un ministère du gouvernement le fasse. L'avocat du ministère de la Justice provincial était présent, il est vrai, mais son rôle n'était pas clair et le juge MacDonald a été d'avis que le juge McQuaid ne serait pas parvenu aussi rapidement à certaines de ses conclusions si Eve avait été représentée. Il a donc estimé que la seule question que la cour pouvait examiner était celle de savoir si le tribunal de première instance avait le pouvoir ou la compétence d'autoriser qu'une personne atteinte de déficience mentale soit stérilisée à des fins de contraception.

Nous avons vu qu'il a répondu à cette question par l'affirmative, mais seulement sur un fondement très limité. À son avis, la compétence de la cour se limite à la protection de ceux qui sont incapables de se protéger eux-mêmes. Dans le cas d'un traitement thérapeutique, un parent ou un tuteur pourrait donner le consentement exigé et, à défaut de quoi, la cour pourrait intervenir en vertu de sa compétence de *parens patriae*. Toutefois dans le cas d'une opération non thérapeutique, la cour doit déterminer si autoriser ou refuser l'opération protégerait mieux la personne.

In MacDonald J.'s view, a court has authority to authorize the contraceptive sterilization of a mentally retarded person but only in exceptional cases. While he found it extremely difficult to conceive of sterilization as protective rather than violative, he felt it would be inappropriate to state as a binding rule that the court would never authorize sterilization for non-therapeutic purposes. If a court did so, however, it must act with extreme caution lest it open the way to abuse. Accordingly he set forth a number of criteria that must be followed in dealing with an application for the purpose. Some of these, he concluded, (in particular, the requirement that the individual proposed to be sterilized must be represented by counsel competent to deal with the medical, social, legal and ethical issues involved) had not been followed in the present case.

Campbell J. took a broader view of the court's powers. The court, he thought, could exercise its parental jurisdiction by making the individual in question its ward. It was possible that the court had implied authority to bring a person within the ambit of the *parens patriae* jurisdiction by its own order, but the *Mental Health Act* provided an adequate statutory base.

The *parens patriae* jurisdiction must, he stated, be exercised solely for the benefit of the mentally retarded person. Each case demanded an objective but compassionate assessment of all relevant facts and circumstances. It could not, in his view, be stated as a rule of law that the inviolability of the person supersedes the right to be protected from pregnancy. That conclusion, he felt, could only be reached by a consideration of the particular circumstances.

In Eve's case, Campbell J. held, the real and genuine object of the proposed sterilization was her protection. There was no overriding public interest against it. And there was a likelihood of substantial injury to her if the operation was not performed. In his view, that injury must be

Selon le juge MacDonald, un tribunal est compétent pour autoriser qu'une personne atteinte de déficience mentale soit stérilisée à des fins de contraception, mais seulement dans des cas exceptionnels. Bien qu'il ait trouvé extrêmement difficile de concevoir la stérilisation comme une mesure de protection plutôt qu'une atteinte à l'intégrité de la personne, il a estimé qu'il ne serait pas approprié d'établir de façon péremptoire que la cour n'autoriserait jamais la stérilisation à des fins non thérapeutiques. Toutefois, si un tribunal le faisait, il devrait agir avec une très grande prudence, de crainte que cela n'ouvre la voie à des abus. Par conséquent, il a énoncé un certain nombre de critères qui doivent être suivis lorsqu'il s'agit de traiter d'une demande à cette fin. Il a conclu que certains d'entre eux (en particulier l'exigence selon laquelle la personne dont on propose la stérilisation doit être représentée par un avocat compétent pour traiter des questions médicales, sociales, juridiques et de déontologie qui sont en jeu) n'ont pas été appliqués en l'espèce.

Le juge Campbell a adopté une vue plus large à l'égard des pouvoirs de la cour. À son avis, la cour pouvait exercer sa compétence parentale en déclarant que la personne en question est sa pupille. Il était possible que, de son propre chef, la cour eût le pouvoir implicite d'inclure une personne dans le champs de la compétence *parens patriae*, mais la *Mental Health Act* constituait un fondement législatif adéquat.

Il a déclaré que la compétence *parens patriae* ne doit être exercée qu'à l'avantage du déficient mental. Dans chaque cas il faut procéder à une évaluation objective mais compatissante de tous les faits et circonstances pertinents. À son avis, on ne pouvait ériger en règle de droit que l'inviolabilité de la personne prévaut sur le droit d'être protégé contre la grossesse. Il a estimé qu'on ne pouvait parvenir à cette conclusion qu'en examinant les circonstances particulières.

Dans le cas d'Eve, le juge Campbell a conclu que la stérilisation proposée avait réellement et véritablement pour objet de la protéger. Il n'y avait aucun intérêt public prépondérant contre cet objectif. Il était également vraisemblable qu'elle subirait un préjudice important si l'opération

assessed in its social, mental, physical and economic contexts. In the absence of permanent sterilization, the protected environment Eve enjoyed would become a guarded environment. This would deprive her of social options and relative freedom.

Large J. agreed with Campbell J. that the court could exercise its parental jurisdiction through a committee appointed under the *Mental Health Act*. He also agreed with him on the substituted consent issue, but appears to have gone further. After reviewing the record, he commented:

In this unfortunate case I am unable to see how a choice between a chance pregnancy and the tubal ligation which is recommended by "Eve's" medical advisers poses any problem. I believe that the decision is first to be made by the doctor and then by the committee. I do not consider that the Courts should be concerned in each case of medical treatment or surgery which may arise in the future and would direct that "Eve's" doctor and her committee, when appointed, should be free to make a choice of whatever medical or surgical intervention is considered best for "Eve's" welfare.

The court, it will be remembered, had in its original order reserved its approval of the method of sterilization to be followed. After further representations, it later ordered that the method of sterilization be by way of a hysterectomy.

Leave to appeal to this Court was then granted to Eve's Guardian *ad litem* by the Prince Edward Island Supreme Court, Appeal Division. Subsequently this Court granted intervener status to the Consumer Advisory Committee of the Canadian Association for the Mentally Retarded, The Public Trustee of Manitoba, the Canadian Mental Health Association, and the Attorney General of Canada.

The Issues on this Appeal

The major issues raised in this appeal are substantially as follows:

1. Is there relevant provincial legislation that gives a court jurisdiction to appoint a commit-

n'était pas effectuée. À son avis, ce préjudice devait être évalué selon un contexte social, mental, physique et économique. À défaut d'une stérilisation permanente, l'environnement protégé dont Eve jouissait deviendrait un environnement gardé. Une telle situation la priverait de choix sociaux et d'une liberté relative.

Le juge Large a convenu avec le juge Campbell que la cour pouvait exercer sa compétence parentale par l'entremise d'un curateur nommé aux termes de la *Mental Health Act*. Il a également partagé son avis sur la question de substitution de consentement, mais il paraît être allé plus loin. Après avoir examiné le dossier, il a fait remarquer:

[TRADUCTION] Dans ce cas malheureux, je ne peux voir en quoi un choix entre le risque d'une grossesse et la ligature des trompes qui est recommandée par les conseillers médicaux d'«Eve» pose un problème. Je crois que la décision doit d'abord être prise par le médecin et ensuite par le curateur. Je ne considère pas que les tribunaux devraient s'inquiéter de chaque cas de traitement médical ou chirurgical qui pourra se présenter à l'avenir et je suis d'avis d'ordonner que le médecin d'«Eve» et son curateur, lorsqu'il sera nommé, soient libres de choisir l'intervention médicale et chirurgicale considérée la meilleure pour le bien-être d'«Eve».

On se souviendra que la cour avait, dans sa première ordonnance, réservé son approbation de la méthode de stérilisation qui devrait être suivie. Après d'autres plaidoiries, elle a par la suite ordonné que la stérilisation se fasse par une hystérectomie.

La Division d'appel de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard a accordé au tuteur d'instance d'Eve l'autorisation de se pourvoir en cette Cour. Par la suite cette Cour a accordé le statut d'intervenants au Comité consultatif des consommateurs de l'Association canadienne pour les déficients mentaux, au curateur public du Manitoba, à l'Association canadienne pour la santé mentale et au procureur général du Canada.

Les questions en litige

Les principales questions soulevées dans le présent pourvoi sont en substance les suivantes:

1. Y a-t-il des textes législatifs provinciaux applicables qui accordent à un tribunal le

tee vested with the power to consent to or authorize surgical procedures for contraceptive purposes on an adult who is mentally incompetent?

2. In the absence of statutory authority, does the court's *parens patriae* jurisdiction allow the court to consent to the sterilization of an adult who is mentally incompetent?

3. What is the appropriate standard of proof to be applied in a case where an application is made to the court for its substituted consent to a non-therapeutic procedure on behalf of a mentally incompetent adult? Upon whom is the onus of proof?

4. If the court has jurisdiction to provide substituted consent for a non-therapeutic procedure on behalf of a mentally incompetent adult, did the Supreme Court of Prince Edward Island, *in banco*, properly exercise its jurisdiction in granting an order authorizing the sterilization of Eve?

5. Does the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* protect an individual against sterilization without that individual's consent?

6. If the *Charter* provides such protection, when will it permit the non-therapeutic sterilization of a mentally incompetent who is incapable of giving consent?

7. Does the *Charter* give an individual the right to choose not to procreate, and if so does the court have jurisdiction to make that choice on behalf of an individual who is unable to do so?

General Considerations

Before entering into a consideration of the specific issues before this Court, it may be useful to restate the general issue briefly. The Court is asked to consent, on behalf of Eve, to sterilization since she, though an adult, is unable to do so herself. Sterilization by means of a tubal ligation is usually irreversible. And hysterectomy, the operation authorized by the Appeal Division, is not only irreversible; it is major surgery. Eve's sterilization is not being sought to treat any medical condition. Its purposes are admittedly non-therapeutic. One

pouvoir de nommer un curateur investi du pouvoir de permettre ou d'autoriser des interventions chirurgicales à des fins de contraception sur un adulte qui est atteint de déficience mentale?

2. En l'absence de pouvoir accordé par la loi, la compétence *parens patriae* du tribunal lui permet-elle d'autoriser la stérilisation d'un adulte atteint de déficience mentale?

3. Quelle norme de preuve doit être appliquée dans une demande adressée à un tribunal pour qu'il consente à une intervention thérapeutique au nom d'un adulte atteint de déficience mentale? À qui incombe le fardeau de la preuve?

4. Si le tribunal a le pouvoir de consentir à une intervention thérapeutique au nom d'un adulte atteint de déficience mentale, la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard, *in banco*, a-t-elle bien exercé sa compétence en accordant une ordonnance autorisant la stérilisation d'Eve?

5. La *Charte canadienne des droits et libertés* protège-t-elle une personne contre la stérilisation sans son consentement?

6. Si la *Charte* accorde cette protection, quand permettra-t-elle la stérilisation non thérapeutique d'un déficient mental qui est incapable de donner son consentement?

7. La *Charte* donne-t-elle à une personne le droit de choisir de ne pas procréer et, dans l'affirmative, le tribunal a-t-il le pouvoir de faire ce choix au nom d'une personne qui n'est pas capable de le faire?

Considérations d'ordre général

Avant d'examiner les questions précises soumises à cette Cour, il peut être utile de reformuler brièvement la question générale. On demande à la Cour de consentir à la stérilisation au nom d'Eve puisqu'elle est incapable de le faire elle-même quoiqu'elle soit adulte. La stérilisation par ligature des trompes est habituellement irréversible. Quant à l'hystérectomie, l'opération autorisée par la Division d'appel, elle est non seulement irréversible, mais il s'agit d'une intervention chirurgicale majeure. On ne cherche pas à obtenir la stérilisa-

such purpose is to deprive Eve of the capacity to become pregnant so as to save her from the possible trauma of giving birth and from the resultant obligations of a parent, a task the evidence indicates she is not capable of fulfilling. As to this, it should be noted that there is no evidence that giving birth would be more difficult for Eve than for any other woman. A second purpose of the sterilization is to relieve Mrs. E. of anxiety about the possibility of Eve's becoming pregnant and of having to care for any child Eve might bear.

tion d'Eve pour traiter une maladie. De l'aveu général le but de l'opération n'est pas thérapeutique. Elle a pour but de priver Eve de la possibilité de devenir enceinte de manière à la préserver du traumatisme possible de l'accouchement et des obligations parentales qui en résultent, une tâche que, selon les éléments de preuve, elle n'est pas en mesure de remplir. À cet égard, il convient de souligner qu'il n'y a aucun élément de preuve selon lequel l'accouchement serait plus difficile pour Eve que pour les autres femmes. Le second but de la stérilisation est d'enlever à M^{me} E. la crainte qu'Eve puisse devenir enceinte et qu'elle ait à s'occuper de l'enfant auquel Eve pourrait donner naissance.

Does the Court have Statutory Jurisdiction?

On the application and in the Appeal Division, reliance was placed on certain provisions of the *Mental Health Act*, R.S.P.E.I. 1974, c. M-9, as amended by [the *Chancery Jurisdiction Transfer Act*] S.P.E.I. 1974, c. 65. These provisions read as follows:

2. (n) "person in need of guardianship" means a person

- (i) in whom there is a condition of arrested or incomplete development of mind, whether arising from inherent causes or induced by disease or injury, or
- (ii) who is suffering from such a disorder of the mind, that he requires care, supervision and control for his protection and the protection of his property.

30 A (1) When a person in need of guardianship is possessed of goods and chattels, lands and tenements or rights or credits, the Supreme Court may on petition, stating the name, age and residence of the person therein alleged to be a person in need of guardianship, setting forth generally the real and personal estate, rights and credits of and belonging to that person, so far as they are known to the petitioner and the value thereof, and verified by the affidavit of the petitioner or some other credible person or persons, order that person so alleged to be a person in need of guardianship to be examined by two competent medical men, to ascertain his state of mind and capability of managing his affairs,

La Cour a-t-elle compétence en vertu de la loi?

À l'occasion de la demande et devant la Division d'appel, on s'est fondé sur certaines dispositions de la *Mental Health Act*, R.S.P.E.I. 1974, chap. M-9, modifiée par [la *Chancery Jurisdiction Transfer Act*] S.P.E.I. 1974, chap. 65. Ces dispositions sont les suivantes:

[TRADUCTION]

2. n) «personne devant être placée sous tutelle» désigne une personne

- (i) dont le développement mental est arrêté ou incomplet, en raison de causes inhérentes, d'une maladie ou d'une blessure, ou
- (ii) qui souffre de troubles mentaux l'obligeant à recevoir des soins, à être sous surveillance et sous contrôle pour sa protection et celle de ses biens.

30 A (1) Lorsqu'une personne devant être placée sous tutelle possède des biens et effets, des biens-fonds et des immeubles de rapport ou des droits ou créances, la Cour suprême peut, sur requête énonçant le nom, l'âge et la résidence de la personne dont on demande la mise sous tutelle, énumérant d'une manière générale les biens meubles et immeubles, les droits et créances et propriétés de cette personne, dans la mesure où ils sont connus par le requérant, et leur valeur, attestée par l'affidavit du requérant ou de toute autre personne digne de foi, ordonner que cette personne dont on demande la mise sous tutelle soit examinée par deux médecins compétents pour vérifier son état mental et

and the medical men shall certify their opinion thereon.

- (2) If by the certificate of two medical men issued pursuant to subsection (1) it appears to the satisfaction of the Supreme Court that the person is a person in need of guardianship and incapable of managing his affairs, and that under the circumstances it would be for his benefit that the custody of his person and the management of his estate should be committed to some other person, the Supreme Court may make an order appointing some fit and proper person to be a committee of the person and estate of the person in need of guardianship and if necessary direct such allowance to be made out of the estate for the maintenance and medical treatment of the person in need of guardianship as it deems proper, and the committee shall give security by way of bond or recognizance with such sureties and in such form as the Supreme Court shall direct conditioned for the faithful performance of his duties as the committee.
- 30 B Every order made under subsection (2) of section 30A for the appointment of a committee has the effect of vesting the person and estate of the person in need of guardianship in the committee in the same manner as a grant to the committee of the person and estate of a lunatic made by and under the order and direction of the Lord Chancellor of England would have done at the time of the passing of the Act 15 Victoria, Chapter 36; but when the fact the person being a person in need of guardianship is doubtful, the Supreme Court, before making the order, hold an inquiry in order that the state of the person's mind may be ascertained and until the completion of the inquiry may make such provisional order respecting the person and estate of the alleged person in need of guardianship as may seem necessary.
- 30 L Every act done by the committee of the estate of a person in need of guardianship under and by virtue of this Act, and every order of the Supreme Court are as valid and binding against the person in need of guardianship and all persons claiming by, from or under him, as if the person so being a person in need of guardianship had been in his sound mind and had personally done such act.
- sa capacité de gérer ses affaires et les médecins doivent certifier leur opinion.
- (2) Si d'après le certificat de deux médecins délivré aux termes du paragraphe (1), la Cour suprême est convaincue que la personne doit être placée sous tutelle et est incapable de gérer ses affaires et que, compte tenu des circonstances, il serait à son avantage que la garde de sa personne et la gestion de ses biens soient confiées à une autre personne, la Cour suprême peut rendre une ordonnance nommant une personne apte et appropriée curateur à la personne et aux biens et, si nécessaire, ordonner qu'un montant qu'elle juge approprié soit prélevé sur biens de la personne devant être placée sous tutelle pour son entretien et ses traitements médicaux et le curateur doit donner une garantie au moyen d'une caution ou d'une reconnaissance selon la formule que la Cour suprême ordonne pour assurer la bonne exécution de ses fonctions.
- 30 B Toute ordonnance rendue aux termes du paragraphe (2) de l'article 30A prévoyant la nomination d'un curateur a pour effet de confier au curateur la personne devant être placée sous tutelle et ses biens de la même manière que le faisait la constitution d'un curateur à la personne et aux biens d'un aliéné aux termes de l'ordonnance et des directives du lord chancelier d'Angleterre au moment de l'adoption de la Loi 15 Victoria, chapitre 36; toutefois s'il y a un doute qu'une personne doive être placée sous tutelle, la Cour suprême, avant de rendre l'ordonnance, mène une enquête pour vérifier la santé mentale de cette personne et, pendant le cours de l'enquête, elle peut rendre les ordonnances provisoires qu'elle juge nécessaires concernant la personne en question et ses biens.
- 30 L Tout acte accompli par le curateur aux biens d'une personne devant être placée sous tutelle aux termes de la présente loi et toute ordonnance de la Cour suprême sont valides et obligatoires contre la personne devant être placée sous tutelle et toute personne qui réclame en son nom, comme ils le seraient si ladite personne devant être placée sous tutelle avait été saine d'esprit et avait personnellement accompli cet acte.