

## L'arrêt *Eve* et le droit québécois

Robert P. Kouri

Volume 18, numéro 3, 1987

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1058697ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1058697ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (imprimé)

2292-2512 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Kouri, R. P. (1987). L'arrêt *Eve* et le droit québécois. *Revue générale de droit*, 18(3), 643–655. <https://doi.org/10.7202/1058697ar>

Résumé de l'article

Le but de ce texte est de démontrer que l'arrêt *Eve* a relativement peu de pertinence en droit québécois. Deux aspects sont examinés. Le premier a trait aux pouvoirs de la Cour supérieure quant à la doctrine de *parens patriae*. À la différence des tribunaux de droit commun des provinces de common law du Canada, les tribunaux québécois n'ont jamais bénéficié des pouvoirs d'une Court of Chancery et n'ont jamais reçu par délégation les pouvoirs de *parens patriae*. Le deuxième aspect porte sur le droit du curateur de consentir seul à la stérilisation de personnes sous sa charge. L'auteur est d'opinion que même s'il s'agit d'une situation qui peut entraîner des abus, ce pouvoir existe actuellement. Les réformes proposées dans le domaine du droit des personnes corrigeront sans doute ces lacunes.

---

## L'arrêt *Eve* et le droit québécois

ROBERT P. KOURI  
Professeur à la Faculté de droit  
de l'Université de Sherbrooke

### RÉSUMÉ

*Le but de ce texte est de démontrer que l'arrêt Eve a relativement peu de pertinence en droit québécois. Deux aspects sont examinés. Le premier a trait aux pouvoirs de la Cour supérieure quant à la doctrine de parens patriae. À la différence des tribunaux de droit commun des provinces de common law du Canada, les tribunaux québécois n'ont jamais bénéficié des pouvoirs d'une Court of Chancery et n'ont jamais reçu par délégation les pouvoirs de parens patriae. Le deuxième aspect porte sur le droit du curateur de consentir seul à la stérilisation de personnes sous sa charge. L'auteur est d'opinion que même s'il s'agit d'une situation qui peut entraîner des abus, ce pouvoir existe actuellement. Les réformes proposées dans le domaine du droit des personnes corrigeront sans doute ces lacunes.*

### SUMMARY

*The purpose of this paper is to demonstrate that the Eve decision is of limited relevance to Québec law. Two basic issues are examined, the first of which deals with the jurisdiction of the Superior Court and the parens patriae doctrine. Unlike the courts of general jurisdiction in the common law provinces of Canada, Québec courts have never been granted the authority of a Court of Chancery and have not received through delegation, powers of parens patriae. The second issue involves the powers of curators to consent to the sterilization of persons under their care, without judicial intervention. The opinion is expressed that although it is a situation fraught with potential abuse, this power does indeed exist under present law. This situation will be remedied by proposed reforms to the law of persons.*

---

**SOMMAIRE**

Introduction .....	644
I. Les pouvoirs de <i>parens patriae</i> et la juridiction de la Cour supérieure .....	645
II. Les pouvoirs du curateur à l'égard de la stérilisation non thérapeutique .....	650
Conclusion .....	654

---

**INTRODUCTION**

Avec quelle impatience nous avons attendu la décision de la Cour suprême dans l'affaire *Eve* <sup>1</sup>! Pour tous ceux qui s'intéressent à la question de la stérilisation des déficients mentaux, ce jugement final devait mettre fin aux incertitudes entourant ce sujet si controversé <sup>2</sup>. Pour les juristes des autres provinces, nous pouvons présumer que l'arrêt *Eve* a effectivement apporté des éclaircissements importants quant à l'état du droit. À l'égard du droit québécois par contre, ce commentaire tentera de démontrer que l'impact de cet arrêt est plus apparent que réel, du moins sur le plan juridique.

Rappelons très brièvement les faits du litige. *Eve*, une jeune déficiente mentale adulte qui fréquente une école pour handicapés mentaux, tombe amoureuse d'un autre étudiant de cette institution. La direction de l'école intervient et met fin à ces fréquentations. Cependant la mère d'*Eve*, sachant que sa fille ne peut bénéficier d'une surveillance constante, s'inquiète de la possibilité que son enfant devienne enceinte. Prétendant les conséquences émotionnelles négatives qu'une grossesse pourrait causer à sa fille, ainsi que l'inhabileté de celle-ci à s'occuper d'un bébé, madame *E.* décide de s'adresser au tribunal afin d'obtenir l'autorisation de consentir à la stérilisation de son enfant au nom de celle-ci. La Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard rejette la demande <sup>3</sup>. Portée en appel devant la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard *in banco*, la décision de première instance est renversée <sup>4</sup>. *Eve* est nommée *Ward of the Court* afin de donner ouverture à l'exercice de la compétence *parens*

---

1. *Re Eve*, (1986) 71 N.R. (C.S.C.) 1, (1986) 61 Nfld. & P.E.I.R. 273, J.E. 86-1051. En effet, la décision de première instance fut rendue en 1979, voir *infra*, note 3.

2. Voir généralement Commission de réforme du droit du Canada, *La stérilisation et les personnes souffrant des handicaps mentaux*, doc. de travail n° 24, Ottawa, Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1979.

3. (1979) 10 R.F.L. (2d) 317.

4. (1980) 27 Nfld. & P.E.I.R. 97, (1981) 28 Nfld. & P.E.I.R. 359; (1981) 115 D.L.R. (3d) 283 (C.A. Î.-P.-É.).

*patriae* et une hystérectomie est autorisée. Le *guardian* de *Eve* interjette appel à la Cour suprême. Cette dernière casse le jugement de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard *in banco* et décide que lorsque les tribunaux exercent le pouvoir de *parens patriae*, la nécessité de l'acte pour la personne protégée devient le critère à appliquer. Face à l'incertitude quant aux avantages de l'opération pour *Eve*, la compétence du tribunal en vertu du *parens patriae* ne peut être exercée.

Avant d'entreprendre une discussion de cette cause et de ses répercussions en droit québécois, il y a lieu de souligner que nous nous abstenons de tout commentaire sur l'opportunité d'une politique permettant la stérilisation des déficients mentaux. Cet aspect du problème fait appel à des notions médicales, sociales, morales, et autres qui dépassent, largement d'ailleurs, le cadre d'une analyse exclusivement juridique. Bien au contraire, ce commentaire a pour but d'étudier certains aspects légaux de la stérilisation du déficient mental en tenant pour acquis que cette intervention est clairement dans le meilleur intérêt de cette personne. Sinon, la discussion devient inutile, l'illégalité de l'acte étant évidente.

Cette étude de *Eve* et de ses conséquences pour notre droit mettra l'accent sur deux points en particulier. Dans un premier temps, la discussion portera sur la notion de *parens patriae* et les pouvoirs de la Cour supérieure au Québec. Dans un deuxième temps, on procédera à l'analyse des pouvoirs du curateur privé et du Curateur public en ce qui a trait à la stérilisation des déficients mentaux.

## I. LES POUVOIRS DE *PARENS PATRIAE* ET LA JURIDICTION DE LA COUR SUPÉRIEURE

Une des questions fondamentales soulevées par la décision dans *Eve* est la pertinence de la notion de *parens patriae* en droit civil québécois. Récemment, nos tribunaux ont, à quelques reprises, fait appel à cette notion afin de permettre l'administration des soins thérapeutiques à des incapables. Dans le premier cas, *In re Goyette*<sup>5</sup>, il s'agissait d'une enfant âgée de 26 mois, atteinte du syndrome de Down, manifestant des troubles cardiaques importants. Les parents de l'enfant n'ont pas voulu qu'elle subisse une intervention chirurgicale nécessaire pour lui sauver la vie; le motif de leur refus était la qualité douteuse, à long terme, de la vie de l'enfant. En autorisant l'opération, le juge Reeves a invoqué non seulement le pouvoir d'intervention formellement conféré à la Cour supérieure par l'article 42 de la *Loi sur la protection de la santé publique*<sup>6</sup> (ce qui était nettement suffisant pour les fins du litige) mais il a également

5. *In re Goyette*, [1983] C.S. 429.

6. L.R.Q. c. P-35.

prétendu posséder cette compétence en vertu de la doctrine de *parens patriae*. Il s'est appuyé sur une affirmation de Joseph Magnet selon laquelle :

The Superior Courts retain an inherent common law jurisdiction to protect those who cannot protect themselves. The jurisdiction is equity's way of implementing the Crown's responsibility, as *parens patriae*<sup>7</sup>.

Ensuite, le juge Durand, dans l'affaire *Institut Pinel c. Dion*<sup>8</sup>, en s'inspirant de la décision rendue dans *Goyette*<sup>9</sup>, a également affirmé avoir le pouvoir en vertu de la doctrine de *parens patriae*, d'imposer des soins à un majeur non interdit ne relevant pas du Curateur public. Dans le cas sous étude, Dion, accusé d'avoir menacé la vie du Premier ministre du Québec, était jugé inapte à subir son procès. Il a dû être détenu sous ordonnance du Lieutenant-gouverneur<sup>10</sup>. Le juge Durand fut d'opinion que la Cour supérieure était titulaire du pouvoir de *parens patriae* en vertu de l'article 31 du *Code de procédure civile* qui dit : « La Cour supérieure est le tribunal de droit commun »<sup>11</sup>.

Pour bien situer la notion de *parens patriae* en droit québécois, une brève revue historique s'avère nécessaire<sup>12</sup>.

Après la cession de la Nouvelle-France, le gouverneur Murray, par une ordonnance du 17 septembre 1764, avait décidé que les juges (du moins ceux des tribunaux inférieurs) devaient rendre leurs décisions suivant « [...] l'équité, [en] ayant égard pourtant aux lois d'Angleterre »<sup>13</sup>. Quant aux tribunaux de juridiction supérieure, ils devaient juger sur la base des lois anglaises ainsi que des ordonnances de la province adoptées par le gouverneur et le conseil exécutif. Par la suite, l'*Acte de Québec de 1774*<sup>14</sup> avait abrogé entre autres, l'ordonnance du Gouverneur Murray

---

7. J.E. MAGNET, « Withholding Treatment from Defective Newborns : Legal Aspects », (1982) 42 *R. du B.* 187, p. 211.

8. *Institut Philippe Pinel de Montréal c. Guy Dion et al.*, [1983] C.S. 438.

9. *Id.*, p. 440.

10. Voir art. 543 *C.cr.*

11. *Supra*, note 8, p. 440.

12. Pour une revue historique plus détaillée, consulter : Yveline MARTIN et Jacques A. ULYSSE, *L'autorité parentale : un droit ou un devoir... pour qui!*, (Prix Charles Coderre 1984), Montréal, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1985, pp. 47 et s.

13. *Ordonnance Établissant des Cours Civiles*, 4 Geo III in G. DOUTRE et E. LAREAU, *Le droit civil canadien*, Montréal, Alphonse Doutre et cie, 1872, t. 1, p. 589. Voir également *Stuart c. Bowman*, (1853) 3 L.C.R. 309 aux pp. 383-384.

14. *Acte qui règle plus solidement le Gouvernement de la Province de Québec, dans l'Amérique Septentrionale*, 14 Geo III, c. 83 (R.-U.), S.R.C. 1970, appendice n° 2.

et avait explicitement réintroduit le droit privé en vigueur avant la cession<sup>15</sup>.

Plus tard, la division de la Province du Canada en deux provinces distinctes, soit le Haut et le Bas-Canada, a été réalisée par l'adoption de l'*Acte constitutionnel* de 1791<sup>16</sup>. Le Haut-Canada s'est alors empressé de réintroduire le droit anglais dans son territoire<sup>17</sup>. Le Bas-Canada, pour sa part, par une loi de 1793<sup>18</sup> ayant pour but la réorganisation du système judiciaire, avait créé des tribunaux de droit commun, portant le nom de Cour du Banc du Roi, qui étaient,

[compétents] à entendre et déterminer toutes plaintes, procès et demandes de nature quelconque, qui pouvaient être entendus et déterminés dans les cours de prévôté, justice royale, intendant ou conseil supérieur sous le gouvernement de cette Province avant l'année mil sept cent cinquante-neuf touchant tous droits, remèdes et actions d'une nature civile [...] <sup>19</sup>.

Mais cette loi de 1793 édictait également à son article 43 :

Pourvu toujours et il est déclaré et statué par ladite autorité que rien ici contenu ne sera entendu, dans aucune manière [...] déroger d'aucun droit ou prérogative de la Couronne quelconque.

Lors de la révision de cette loi en 1849, on a implicitement réservé les droits du souverain non formellement abrogés et on a transféré à la Cour supérieure les pouvoirs dont jouissait jusqu'alors la Cour du Banc de la Reine<sup>20</sup>. Cette même situation existe aujourd'hui en vertu de la *Loi sur les tribunaux judiciaires*<sup>21</sup>.

De ce résumé historique par trop succinct, résulte une constatation importante : le pouvoir de *parens patriae* n'a jamais été abrogé en droit québécois, du moins formellement.

15. Art. 4. « [...] que] les commissions en vertu desquelles ladite province est à présent gouvernée, que toutes et chacune les [sic] ordonnances faites pendant ce temps par le gouverneur et Conseil de Québec qui concernent le gouvernement civil et l'administration de la justice de ladite province, ainsi que toutes les commissions de juges et autres officiers d'icelle, sont et elles sont par ces présentes informées, révoquées et annulées, à compter depuis et après le premier jour de mars, mil sept cent soixante-quinze. »

16. 31 Geo III, c. 31 (R.-U.), *Acte qui rappelle certaines parties d'un acte, passé dans la quatorzième année du Règne de sa Majesté, intitulé, Acte qui pourvoit plus efficacement pour le Gouvernement de la Province de Québec, dans l'Amérique du Nord; et qui pourvoit plus amplement pour le Gouvernement de ladite Province*, S.R.C. 1970, appendice n° 3.

17. Adoptée le 15 oct. 1792, Upper Canada Statutes, 32 Geo III, c. 1.

18. *Acte qui divise la Province du Bas-Canada, qui amende la Judicature d'icelle, et qui rappelle certaines Lois y mentionnées*, Statuts du Bas-Canada, 34 Geo III, c. 6.

19. *Id.*, art. 8.

20. Statuts du Bas-Canada, 12 Vict., c. 38.

21. L.R.Q., c. T-16, art. 39.

En est-il de même en ce qui a trait à l'abrogation implicite de ce pouvoir? En d'autres mots, on peut se demander si l'adoption du *Code civil du Bas-Canada* ou de la *Loi sur la curatelle publique*<sup>22</sup> a eu pour effet de limiter ou d'anéantir implicitement les prérogatives civiles de la Couronne à l'égard des personnes nécessitant une protection et visées par ces lois. Il y a lieu de souligner que l'article 9 du *Code civil*<sup>23</sup>, repris en quelque sorte par l'article 42 de la *Loi d'interprétation*<sup>24</sup> dispose que nulle loi n'a d'effet sur les droits de la Couronne, à moins qu'ils n'y soient expressément compris. Bien que par implication, certains auteurs prétendent le contraire<sup>25</sup>, il ne serait pas déraisonnable de soutenir que la Couronne a toujours conservé ses pouvoirs de *parens patriae* sur les mineurs et les malades mentaux. De toute façon nous espérons pouvoir démontrer éventuellement que ce point controversé n'a pas de véritable conséquence pour notre discussion.

Comment s'exercent alors ces prérogatives? Traditionnellement, cette tâche revenait au *Lord Chancellor* et par la suite, elle a été assumée par la *Court of Chancery* d'Angleterre. Dans les provinces canadiennes de common law, selon les *Judicature Acts*<sup>26</sup>, les cours supérieures étaient revêtues des mêmes pouvoirs que la *Court of Chancery*. D'ailleurs, comme nous l'avons déjà souligné, ces provinces de common law ont, chacune à tour de rôle, retenu le droit anglais dans leurs territoires. Ainsi, la délégation du pouvoir de *parens patriae* aux tribunaux supérieurs de ces provinces a été clairement énoncée par la législation.

En ce qui a trait à la Province de Québec, la situation est tout autre car nous n'avons pas suivi le même cheminement législatif. En premier lieu, l'*Acte de Québec* a réintroduit le droit d'inspiration civile de l'ancien régime, et la loi de 1793 sur la judicature<sup>27</sup> avait conféré aux Cours du Banc du Roi, les pouvoirs des Cours de Prévôté, Justice Royale, Intendant et Conseil Supérieur. Jamais le législateur n'a-t-il conféré à la Cour du Banc du Roi, ni à son successeur, la Cour supérieure, les pouvoirs d'une *Court of Chancery*. Ces tribunaux n'ont

22. L.R.Q., c. C-80.

23. « Nul acte de la législature n'affecte les droits ou prérogatives de la Couronne, à moins qu'ils n'y soient compris par une disposition expresse. »

24. L.R.Q., c. I-16, art. 42. « Nulle loi n'a d'effet sur les droits de la Couronne, à moins qu'ils n'y soient expressément compris. »

25. V.g. G. TRUDEL, *Traité de droit civil du Québec*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1942, t. 1, p. 69; H. BRUN et G. TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc. 1982, p. 490; P.-A. CÔTÉ, *Interprétation des lois*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc. 1982, pp. 182-183.

26. V.g. L'Ontario *Judicature Act*, R.S.O. 1980, c. 223, par. 18(1); le Nouveau-Brunswick, *Judicature Act / Loi sur l'organisation judiciaire*, Lois du Nouveau-Brunswick, c. J-2, al. 9(1)b), art. 26. Notons que le par. 11(9) dit que « La Division de la famille peut intervenir en qualité de *parens patriae* », La Nouvelle-Écosse, *Judicature Act*, Nova Scotia Statutes, c. J-3, art. 38.

27. *Supra*, note 18.

donc jamais bénéficié d'une juridiction équivalente à celle de la Cour de chancellerie<sup>28</sup>. Par voie de conséquence, dans la province de Québec, l'exercice des prérogatives de *parens patriae* ne peut revenir à nos tribunaux mais relève plutôt du représentant de la Reine, le Lieutenant-gouverneur, et ce, de façon exclusive. En d'autres termes, du seul fait d'avoir préservé les prérogatives de la Couronne sans avoir accordé à la Cour supérieure les pouvoirs d'une *Court of Chancery*, l'exercice du *parens patriae*, du moins en théorie, doit s'effectuer directement par la Couronne aux droits de la province de Québec.

À cet égard, nous pouvons faire référence à la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Valois c. De Boucherville*<sup>29</sup>. Dans cette cause, il était question de la validité d'un testament comportant un legs charitable rédigé dans des termes très vagues.

La pertinence de cet arrêt découle du fait que le pouvoir de *parens patriae* s'étend en principe non seulement aux mineurs et aux malades mentaux mais comporte également un pouvoir de surveillance sur les charités publiques<sup>30</sup>. On s'est demandé si la Cour supérieure pouvait exercer une surveillance semblable à celle de la *High Court of Justice* d'Angleterre dont une division est celle de *Chancery*<sup>31</sup>. Selon le juge Mignault, « [...] Le] mécanisme pour une intervention efficace manque. La cour supérieure n'a pas la juridiction des Cours de chancellerie en Angleterre »<sup>32</sup>.

28. Comment expliquer alors le fait que la Cour supérieure exerce certaines prérogatives normalement du ressort d'une *Court of Chancery*, comme par exemple, le droit de surveillance sur les corps politiques? La réponse est que ces pouvoirs ont été conférés à la Cour supérieure par l'art. 7 de *L'Acte pour amender les lois relatives aux cours de juridiction civile en première instance dans le Bas-Canada*, 12 Vict., c. 38 et par la suite, par les art. 31-33, 834 et s. du *Code de procédure civile*.

29. [1929] R.C.S. 234. Nous voulons exprimer notre gratitude au Prof. J.E.C. Brierley pour avoir attiré notre attention sur cet arrêt.

30. *Halsbury's Laws of England*, 4<sup>e</sup> ed., Lord Hailsham of St-Marylebone ed., London, Butterworths, 1974, vol. 8, p. 587, n<sup>o</sup> 901.

31. *V. Judicature Act, 1873*, 36 & 37 Vict., c. 66, reprise par la *Judicature Act, 1925*, 15 & 16 Geo 5, c. 49.

32. *Supra*, note 29, p. 242. Dans ce même jugement, le juge en chef Anglin a exprimé une opinion semblable à la p. 240 : « Whether any part of the jurisdiction of the former Court of Chancery in England in regard thereto is vested in the Superior Court of the Province of Quebec by article 50, C.C.P., is, no doubt, much more doubtful, as there appears to be no law envisaging the 'manner and form' of its exercise; and no other statutory provision conferring such jurisdiction was cited, nor was any instance of its attempted exercise referred to. »

Alors si la Couronne doit exercer ses prérogatives directement, il y a lieu de se demander comment elle pourrait obtenir l'exécution forcée de son droit, advenant le refus de la part d'un tiers de reconnaître l'existence d'une telle prérogative? Logiquement, la Couronne serait obligée de porter le litige devant le tribunal. Cependant, comme certains juges l'ont affirmé dans la cause *Valois*, la personne normalement habilitée à invoquer les droits de la « Couronne provinciale » devant les tribunaux est le Procureur-général du Québec. En effet, il semble fort douteux que le Procureur-général jouisse de



## II. LES POUVOIRS DU CURATEUR À L'ÉGARD DE LA STÉRILISATION NON THÉRAPEUTIQUE

Depuis le célèbre jugement du juge Deschênes dans l'affaire *Cataford c. Moreau*<sup>33</sup>, il est possible d'affirmer que la stérilisation

---

pouvoirs semblables à ceux appartenant à l'*Attorney-General* d'Angleterre, et ce, en dépit du fait que la *Loi concernant le département du Procureur-général*, (1925, S.R.Q., c. 16) en vigueur au moment du jugement dans *Valois*, décrivait les fonctions du Procureur-général très largement. Selon le paragraphe 5(1) de ladite loi :

« Il a les fonctions et pouvoirs qui sont attachés à l'office de procureur général et de solliciteur-général d'Angleterre, par la loi et l'usage en tant qu'ils sont applicables en cette province [...] »

Même les codificateurs dans leur 4<sup>e</sup> *Rapport sur le Code civil du Bas-Canada* (Québec, George F. DESBARATS, 1865, p. 180 sous l'art. 124 bis) se sentaient obligés de signaler au législateur l'opportunité de rétablir, à certains égards, les fonctions de l'ancien procureur du roi, pour représenter la Couronne devant les tribunaux lors de l'exercice de certaines prérogatives.

Si le langage généreux de la *Loi concernant le département du procureur général* pouvait néanmoins laisser planer certains doutes, la situation est beaucoup moins ambiguë aujourd'hui car la *Loi concernant le département du procureur général* a été abrogée et remplacée en 1965 par la *Loi sur le ministère de la Justice* (13-14 El. II, c. 16, art. 18). La disposition de cette loi (L.R.Q. 1977, c. M-19) la plus susceptible d'être pertinente à notre analyse est l'alinéa 3a) qui dit que « Le ministre de la Justice : a) est le juriconsulte du lieutenant-gouverneur et le membre juriconsulte du conseil exécutif de la province ».

Par définition, un juriconsulte est une personne qui fait profession de donner des avis sur des questions juridiques (Paul ROBERT, *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Paris, Le Robert, 1982, p. 1056). Ainsi, les interrogations soulevées dans *Valois* demeurent pertinentes aujourd'hui.

Avec égards, nous ne pouvons adopter la solution proposée par Y. MARTIN et J. ULYSSE (*loc. cit. supra*, note 12, p. 55). Selon ces auteurs, « Il nous semble qu'en préservant toutes les prérogatives royales par l'art. 43 [de la loi constitutive des cours du Banc du Roi de 1793, *supra*, note 18], le législateur avait tout simplement permis l'application de la notion de *parens patriae* par la Cour du Banc du Roi; en effet, comme l'ont rappelé souvent les tribunaux anglais, il est un principe de droit public en common law qui dit que si un droit existe, en l'absence de texte législatif clair le conférant à un autre tribunal, la Cour du Banc du Roi a le devoir de l'exercer. »

On cite à l'appui de cette affirmation, la cause de *Board v. Board*, (1919) 48 D.L.R. 13 où il était question *inter alia* de savoir quel tribunal était compétent à prononcer le divorce. En effet, lors de la création de la nouvelle province de l'Alberta, on n'avait pas spécifiquement reconnu à la *Supreme Court of Alberta*, une compétence en matière de divorce. Le *Pfrivy Council* a jugé que lorsque la loi accordait un droit à quelqu'un, ce droit devait être susceptible de sanction devant les tribunaux. Ainsi, en cas de silence du législateur on devait s'adresser au tribunal de droit commun, soit la *Supreme Court*. Par contre, dans le cas du *parens patriae*, il ne s'agit pas de déterminer à quel tribunal les particuliers peuvent s'adresser, mais plutôt de décider si la Couronne peut porter toute affaire se rapportant à ses pouvoirs de *parens patriae* devant les tribunaux. Comme on a vu ci-haut, la Cour suprême a déjà exprimé de profondes hésitations à cet égard.

33. [1978] C.S. 933, et nos commentaires « Non-Therapeutic Sterilization-Malpractice and the Issues of 'Wrongful Birth' and 'Wrongful Life' in Quebec Law », (1979) 57 *R. du B. can.* 89.

purement contraceptive, en tant que telle, n'est pas contraire à l'ordre public ni aux bonnes mœurs en droit québécois. Bien entendu, il s'agissait, dans cette cause, de la stérilisation volontaire d'une dame mariée, majeure et capable, mais cela ne change rien en ce qui a trait au principe même de la licéité de ce genre d'intervention<sup>34</sup>. Nous pouvons donc aborder immédiatement notre question de base : un curateur peut-il autoriser la stérilisation non thérapeutique de la personne sous sa charge?

Examinons d'abord les pouvoirs du curateur à l'interdit. Fondamentalement, la situation du déficient mental est régie par l'article 325 *C.c.B.-C.* portant sur l'interdiction pour un état habituel d'imbécillité, démence ou fureur. Selon l'article 343 *C.c.B.-C.*, le curateur aurait sur la personne de l'interdit tous les pouvoirs du tuteur sur la personne du mineur.

L'incapacité du déficient mental résulte de son besoin de protection<sup>35</sup> et il va de soi que le devoir du curateur est de protéger l'intérêt de l'interdit<sup>36</sup>. Pour ce faire, le curateur représente la personne sous sa charge. En d'autres mots, il doit agir pour et au nom de la personne protégée.

Dans le domaine médical, nul ne peut douter de la validité du seul consentement du curateur lorsqu'il s'agit d'un acte thérapeutique, le meilleur intérêt du patient étant très évident. Mais on éprouve des hésitations en matières non thérapeutiques car, souvent, l'intérêt du patient est beaucoup moins apparent. De plus, dans le cas particulier de la stérilisation purement contraceptive, il y a d'énormes dangers que la décision soit prise surtout dans l'intérêt de l'entourage du patient plutôt que dans celui de la personne à protéger. Ainsi, un système où la décision de stériliser pourrait être prise par le curateur seul, comporterait d'énormes dangers car il n'y aurait aucun contrôle préalable efficace de la décision du curateur. Un recours *a posteriori* en indemnisation s'avérerait un remède peu satisfaisant car il est toujours plus souhaitable de protéger les droits d'une personne contre toute atteinte que de compenser cet individu après la violation de ses droits.

Il n'en demeure pas moins vrai que, selon le droit actuel, le curateur possède ce pouvoir. Il n'a pas à consulter le conseil de famille, ni à obtenir l'homologation de cette décision par le juge car, sauf dans les

---

34. V. généralement Robert P. KOURI, « The Legality of Purely Contraceptive Sterilization », (1976) 7 *R.D.U.S.* 1.

35. V. Robert P. KOURI et Margaret A. SOMERVILLE, « Comments on the Sterilization of Mental Incompetents in Canadian Civil and Common Law », (1980) 10 *R.D.U.S.* 599, p. 608.

36. Art. 30 *C.c.B.-C.* par implication.

cas où la loi dit le contraire, le curateur peut agir de façon autonome. Comme l'a déjà remarqué un auteur :

Notre Code a parfaitement défini les attributions du curateur, du conseil de famille et du juge, et nous concluons [...] que, hors les cas où le Code exige l'intervention du juge sur avis du conseil de famille, le juge ne peut pas intervenir pour imposer des conditions ou des restrictions à l'action du tuteur<sup>37</sup>.

Grâce à l'article 343 *C.c.B.-C.*, cette règle s'applique aussi bien aux curateurs.

Passons maintenant aux pouvoirs découlant de la curatelle publique. Pour les déficients mentaux non interdits relevant du Curateur public, la situation légale est presque identique. Selon l'article 7 de la *Loi sur la curatelle publique*<sup>38</sup>, le Curateur public a, sur la personne et sur les biens du malade, les pouvoirs et obligations d'un tuteur. Il a donc le pouvoir d'autoriser des actes médicaux non thérapeutiques dans l'intérêt de la personne sous sa charge. Cependant, dans les faits, l'ancien titulaire de ce poste, M<sup>e</sup> René Lussier, a toujours assimilé la stérilisation contraceptive à une mutilation car la personne protégée ne pouvait retirer « aucun bénéfice physique et mental » de l'opération<sup>39</sup>.

Il est intéressant de constater que notre thèse affirmant le pouvoir du curateur d'agir seul en matière de stérilisation fut déjà évoquée par le passé<sup>40</sup>. Mais quelque temps après, lors d'un colloque du Barreau du Québec sur la stérilisation des déficients et malades mentaux, tenu à Montréal en novembre 1981, une représentante de la Commission des droits de la personne du Québec a exprimé un avis fort différent. En effet, elle a dit que, selon la Commission,

[...] il pouvait y avoir consentement substitué quand la santé d'une personne était en jeu, mais que la loi « n'autorisait pas des stérilisations faites pour des raisons sociales ou pragmatiques »<sup>41</sup>.

Cette position s'appuyait sur le fait que tout être humain a le droit à l'intégrité physique selon l'article 1 de la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>42</sup> et que le *Code civil* émet aussi le principe que la personne humaine est inviolable, ce que nous appellerons l'argument de fond. De plus, la stérilisation par le curateur seul ne respecterait pas les

37. L.-P. SIROIS, *Tutelles et curatelles*, Québec, Imprimerie de l'Action Sociale Ltée, 1911, p. 125, n° 131.

38. L.R.Q., c. C-80.

39. *Loc. cit.*, note 34, p. 612.

40. *Ibid.*

41. Pour le compte rendu de ce colloque tenu les 13 et 14 novembre 1981 à l'hôtel Château Champlain à Montréal, v. *Barreau 81*, vol. 13, n° 12. La citation dont il est question dans le texte se trouve à la p. 14.

42. L.R.Q., c. C-12.

garanties procédurales prévues par la Charte québécoise (article 23, droit à une audition publique et article 34, assistance d'un avocat devant tout tribunal<sup>43</sup>), en d'autres termes, l'argument procédural.

Cependant, si nous lisons les procès-verbaux des audiences de la Commission permanente de la justice sur le Projet de loi 106 portant réforme du droit des personnes (devenu une partie du Projet de loi 20, *Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des personnes, des successions et des biens*)<sup>44</sup> il est possible de constater que la Commission des droits de la personne du Québec semble avoir changé d'avis sur la question de fond. Selon la déclaration de la présidente de l'époque, madame F. Fournier, devant la Commission permanente :

En ce qui concerne la stérilisation et l'expérimentation, la commission [des droits] approuve sans réserve l'art. 20 du projet qui exige l'autorisation du tribunal quand un examen, traitement ou intervention *non requis par l'état de santé* présente un caractère permanent ou irréversible ou un risque sérieux pour le mineur ou le majeur non doué de discernement. Cette disposition n'empêche pas la stérilisation des personnes handicapées mais elle garantit que le tribunal puisse s'opposer à une demande de stérilisation qui ne serait pas faite dans l'intérêt véritable de la personne<sup>45</sup>.

Cette position, tout en étant compatible avec l'argument procédural déjà mentionné, ne peut l'être avec l'argument de fond. Il y a donc eu un revirement d'opinion sur cet aspect fondamental.

Ceci nous amène à un autre point qui a été soulevé par la Cour suprême dans *Eve* : la question de l'intérêt de la personne protégée. D'abord, le juge Laforest a beaucoup insisté sur les avantages douteux de la stérilisation de la jeune fille et de l'atteinte à son droit fondamental de procréer qui en résulterait<sup>46</sup>. Aussi, il a affirmé :

Si la stérilisation du déficient mental doit être pratiquée parce qu'elle est souhaitable à des fins sociales générales, la législature est le corps approprié pour en décider. Elle est dans une position qui lui permet de se renseigner et elle est au courant des sentiments du public pour adopter une politique dans ce domaine délicat<sup>47</sup>.

En invitant les diverses législatures à intervenir, le juge a quand même ajouté une mise en garde sévère, soit que « les actions de la

43. *Loc. cit.*, note 41, p. 14.

44. 5<sup>e</sup> sess., 32<sup>e</sup> Lég. Qué., 1984. Adopté le 15 avril 1987. Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, vol. 29, p. 6890 (15 avril 1987).

45. Québec, Assemblée nationale, Commission permanente de la justice. Auditions de personnes et d'organismes en regard des projets de loi n<sup>os</sup> 106 « Loi portant réforme du Code civil du Québec du droit des personnes et 107, Loi portant réforme au Code civil du Québec du droit des successions » dans *Journal des débats : Commissions parlementaires* 4<sup>e</sup> sess., 32<sup>e</sup> Lég. à la p. B-1683 (28 avril 1983). Les italiques sont de nous.

46. *Supra*, note 1, p. 52.

47. *Id.*, p. 53.

législature seront alors assujetties à l'examen minutieux des tribunaux aux termes de la *Charte canadienne des droits et libertés* et autrement »<sup>48</sup>.

Y a-t-il lieu de conclure que l'adoption d'une législation sur la stérilisation serait un exercice dépourvu de tout intérêt pratique car de toute façon la Cour suprême vient de se prononcer à l'unanimité contre ce genre d'acte médical? En d'autres mots, face à des doutes sur le degré d'utilité d'une stérilisation pour la personne, comment ne pas conclure que, dorénavant, une telle opération serait toujours jugée comme illégale?

Qu'il nous soit permis d'affirmer que la Cour suprême n'a pas pris position sur cette question. En effet, rappelons-nous que dans *Eve*, on se demandait si le tribunal, statuant uniquement sur la base du *parens patriae*, était apte à autoriser une telle stérilisation. Or, le *parens patriae*, selon l'analyse qu'en avait fait la Cour suprême, ne pouvait être exercé que lorsque les mesures proposées étaient *nécessaires* pour la personne protégée<sup>49</sup>. À cause de la nature irréversible de l'opération et ayant un doute quant aux bénéfices possibles pour Eve, la Cour ne pouvait conclure qu'à la non-nécessité de l'acte.

En faisant appel aux législateurs, la Cour suprême a laissé entendre qu'il serait possible pour ces organismes d'envisager une politique sur la stérilisation des déficients mentaux dans des cas appropriés, mais uniquement lorsqu'elle serait nettement dans l'intérêt de la personne.

### CONCLUSION

En somme, nous pouvons constater que l'arrêt *Eve* nous apporte relativement peu car le litige se rapportait essentiellement à la notion de *parens patriae* et les conditions d'exercice de ce pouvoir par les tribunaux de common law. Aussi, il est malheureux que la Cour suprême n'ait pas profité de l'occasion pour explorer davantage les répercussions de la stérilisation relative à la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>50</sup>.

Par contre, il est intéressant de constater que la Cour suprême semble vouloir encourager l'adoption de lois visant le problème de la stérilisation des déficients mentaux. Dans ce genre de loi, le critère retenu pourrait être l'intérêt de la personne et non seulement celui de la nécessité de l'acte, comme c'est le cas présentement en matière de *parens patriae*<sup>51</sup>.

48. *Ibid.*

49. *Id.*, pp. 27, 47 et 56.

50. *Id.*, p. 58 et s. La Cour suprême a décidé que les arguments fondés sur l'art. 7 portant sur le droit à la liberté de la personne, et le par. 15(1) de la *Charte* (droit à l'égalité) étaient peu pertinents au litige.

51. *Id.*, p. 53. De plus, la Cour suprême s'est prononcée sur le débat à savoir sur quels critères doit-on se baser afin de se prononcer sur la décision à prendre à la place de l'incapable. Rejetant fermement la théorie de la substitution de jugement (aux pp. 56, 57) c'est-à-dire prendre la décision qu'aurait prise la personne elle-même si elle avait été

En ce qui a trait au droit québécois actuel, nous sommes d'opinion qu'au point de vue de sa licéité, une stérilisation faite dans le meilleur intérêt de la personne avec le consentement du curateur serait juridiquement valable. Mais, au point de vue de l'opportunité de procéder ainsi, nous devons exprimer quelques hésitations car c'est une situation dont on peut facilement abuser. L'idée d'une surveillance judiciaire est éminemment souhaitable. À cet effet nous pouvons soutenir que le Projet de loi 20, avec ses exigences multiples incluant la nécessité du consentement du tuteur ou du curateur, l'avis du conseil de tutelle, l'avis de la personne handicapée, l'avis d'experts et l'autorisation du tribunal, répondrait très adéquatement à ces inquiétudes<sup>52</sup>.

---

capable, la Cour a plutôt opté pour le critère de l'intérêt de la personne (à la p. 50 et s.). Cette prise de position est conforme à l'esprit du droit civil, v. l'art. 30 *C.c.B.-C.* ainsi que les arrêts *In re Goyette*, *supra*, note 5, p. 434 et *Couture-Jacquet c. The Montreal Children's Hospital*, [1986] R.J.Q. 1221 (C.A.), pp. 1226 et 1228.

52. *Supra*, note 44, art. 17, 19 et 20. Il est intéressant de constater que par jugement rendu le 4 mars 1987 (*In re X et Bouchard et le Curateur public et le ministre des Affaires sociales*, Montréal, 500-24-00008-86) (C.S.), le juge Yves Mayrand s'est appuyé sur l'art. 71 de la *Loi sur la protection de la jeunesse* (L.R.Q., c. P-34.4) pour nommer le directeur du Centre de Services sociaux Ville-Marie tuteur d'une enfant mineure et pour permettre à ceux-ci de faire stériliser la jeune fille par hystérectomie. Très peu explicite sur les circonstances personnelles de l'enfant, le tribunal a décrit la situation comme suit : « Or, on a, du côté médical, des rapports à l'effet que ça ne peut qu'améliorer sa situation, au niveau de l'épilepsie. Également, on a une certitude que ça va détériorer sa situation au niveau de son développement mental, si l'opération n'est pas autorisée et effectuée. De sorte que, ayant à l'esprit les grands principes de la Cour suprême, à l'effet qu'on doit se montrer exigeant, on doit s'assurer que l'enfant était bien représentée (elle est bien représentée), qu'on doit faire preuve de précaution et qu'on doit exiger une preuve correspondant à la gravité de l'opération qui est irréversible, la Cour se déclare satisfaite que la preuve l'a convaincue d'une façon prépondérante et concluante. Il s'agit d'une intervention thérapeutique nécessaire, pour améliorer la situation et le bien-être de l'enfant X... » (p. 3).