

UNIVERSITÉ DE SHERBROOKE

FACULTÉ DE DROIT

**REGARD CRITIQUE SUR LA VALEUR LÉGALE DU CONSENTEMENT
AUX SOINS OBTENU DES ACCUSÉS NON CRIMINELLEMENT
RESPONSABLES POUR CAUSE DE TROUBLES MENTAUX**

Par

Laurence Sarrazin

Étudiante à la maîtrise en droit et politiques de la santé

Essai fourni à la Faculté de droit

En vue de l'obtention du grade de « Maître en droit »

AOÛT 2020

© Laurence Sarrazin, 2020

RÉSUMÉ

Cet essai vise à poser un regard critique sur la valeur légale du consentement aux soins obtenu des accusés reconnus non-criminellement responsables pour cause de troubles mentaux en application de l'article 672.55 du *Code criminel*. En effet, en vertu de cet article, un accusé doit donner son consentement avant de se voir imposer une condition relative au suivi d'un traitement dans le contexte d'une libération sous conditions. À notre avis, la validité du consentement obtenu de l'accusé dans ce contexte est problématique et certaines critiques peuvent être soulevées quant à son caractère libre et éclairé. Nous détaillerons certains de nos questionnements à l'égard de la valeur légale véritable de ce consentement aux soins en traçant des parallèles et en soulignant les distinctions existant avec le droit civil, avec les programmes de jurisprudence thérapeutique ainsi qu'avec la situation des accusés reconnus coupables et s'engageant dans un processus de libération conditionnelle. Nous nous pencherons sur l'émergence d'un nouveau cadre d'analyse en matière de consentement aux soins obtenu d'un accusé non-criminellement responsable suivant l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Ohenhen (Re)*, 2018 ONCA 65. Enfin, nous terminerons notre discussion en traitant de l'acceptabilité sociale d'une forme de coercition dans l'imposition d'un traitement en matière de psychiatrie légale découlant de l'application de l'article 672.55 du *Code criminel*.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	4
1. LE TRAITEMENT JURIDIQUE DES ACCUSÉS NON-CRIMINELLEMENT RESPONSABLES POUR CAUSE DE TROUBLES MENTAUX	8
1.1 Une perspective historique.....	8
1.2 Les bases du régime légal actuellement en vigueur au Canada en matière de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux	12
1.3 L'article 672.55 C.cr. et son contexte d'application	18
2. DISCUSSION SUR LA VALEUR LÉGALE DU CONSENTEMENT AUX SOINS	23
2.1 Le caractère libre du consentement aux soins.....	23
<i>2.1.1. La coercition exercée sur l'accusé en contexte de privation de liberté</i>	<i>25</i>
<i>2.1.2. La coercition exercée sur l'accusé qui envisage un retrait de consentement en regard des sanctions en matière de bris de conditions</i>	<i>32</i>
<i>2.1.3. La façon dont le plan de soins est fréquemment présenté à l'accusé, c'est-à- dire comme une option à « prendre ou à laisser »</i>	<i>41</i>
2.2. Le caractère éclairé du consentement aux soins	46
<i>2.2.1. Le caractère vague et imprécis des conditions libellées comme une adhérence à un « plan de soins » ou aux « recommandations de son équipe traitante »</i>	<i>47</i>
<i>2.2.2 La transparence dans les motifs de la Commission d'examen.....</i>	<i>52</i>
3 DISCUSSION SUR DES ANGLES D'ANALYSE DIFFÉRENTS QUANT À LA QUESTION DU CONSENTEMENT AUX SOINS DANS UN CONTEXTE DE DROIT CRIMINEL	53
3.1 Le consentement de l'accusé à l'application de la condition relative à un traitement - Étude de la décision de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire <i>Ohenhen (Re)</i>.....	54
3.2 Acceptabilité sociale de la coercition en matière de soins offerts aux personnes présentant des troubles mentaux qui se retrouvent judiciairisées	62
CONCLUSION.....	70
TABLE DE LA LÉGISLATION.....	72
TABLE DE LA JURISPRUDENCE	73
BIBLIOGRAPHIE.....	75

REGARD CRITIQUE SUR LA VALEUR LÉGALE DU CONSENTEMENT AUX SOINS OBTENU DES ACCUSÉS NON CRIMINELLEMENT RESPONSABLES POUR CAUSE DE TROUBLES MENTAUX

INTRODUCTION

L'étude du droit nous aide à comprendre les sociétés puisque c'est tout un système de valeurs qu'il nous est possible de mettre en lumière en analysant les lois et la façon dont celles-ci sont mises en oeuvre. Celles-ci sont le reflet des rapports de pouvoir et d'argent entre les individus de cette société, des principes de morale, des protections accordées aux minorités et aux citoyens vulnérables et du traitement réservé à ceux qui enfreignent les règles. Le Canada est généralement reconnu à travers le monde comme étant un pays d'égalité et de bienveillance, notamment grâce à un système de droit criminel bâti sur de grands principes comme la présomption d'innocence, l'interdiction de la torture et de la peine de mort de même que l'égalité de tous devant la loi. On retrouve l'énoncé de ces grands principes dans les textes fondateurs de la société canadienne actuelle, dont le plus important est la *Charte canadienne des droits et libertés*¹.

L'inviolabilité de la personne est un droit fondamental, inscrit dans les textes constitutionnels et quasi-constitutionnels de même que dans le *Code civil du Québec*². On y reconnaît ainsi le droit à la vie, à l'intégrité (physique et psychologique), à la liberté et à l'autodétermination de chacun. De ces principes découle le droit de consentir ou de refuser des soins³. En matière de droit civil, ces principes sont

¹ *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c.11 (R.-U.)]. (ci-après la « *Charte canadienne des droits et libertés* »). Voir particulièrement les articles 7 à 14.

² *Id.*, art. 7; *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12, art. 1; *Code civil du Québec*, RLRQ, c. CCQ-1991, art. 10, 11.

³ Suzanne PHILIPS-NOOTENS, Pauline LESAGE-JARJOURA et Robert P. KOURI, *Éléments de responsabilité civile médicale. Le droit dans le quotidien de la médecine*, 4^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2016, para 203.

consacrés par l'obligation de chaque professionnel de la santé d'obtenir un consentement libre et éclairé du patient avant de procéder à une intervention et d'en respecter le refus, le cas échéant⁴. Pour être valide, le consentement aux soins doit être obtenu d'une personne capable et apte à consentir⁵. En cas d'incapacité, le consentement doit être obtenu d'une personne légalement habilitée à le formuler, dépendamment de la situation juridique de la personne inapte⁶. Enfin, pour être valable, le consentement aux soins doit être libre et éclairé⁷. Or, dans le domaine de la psychiatrie, la démarche d'obtention du consentement libre et éclairé comporte des zones d'ombres et des difficultés qui ont traditionnellement donné lieu à des conflits de valeurs entre la position et la perception qu'ont les psychiatres de leur rôle et la protection des droits des patients⁸.

Par ailleurs, nous ne pouvons que constater le peu de jurisprudence abordant la question du consentement aux soins dans le contexte du droit criminel. Les débats autour de la question du traitement médical des accusés s'articulent souvent autour de demandes formulées par ces derniers afin d'avoir accès à des soins et non pas sur des contestations du traitement ou sur la valeur de leur consentement⁹. En pratique nous observons qu'un climat de peur existe parmi les accusés qui croient qu'en refusant, questionnant ou négociant les modalités de leur traitement, ils n'auront pas accès à la libération, conditionnelle ou inconditionnelle, ou encore qu'ils seront l'objet de sanctions ou de représailles¹⁰. Nous nous interrogeons donc sur la réelle valeur du

⁴ *Id.*, p.167.

⁵ *Id.*, p.168.

⁶ *Code civil du Québec*, préc. note 2. Voir notamment les art. 11 à 25.

⁷ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc. note 3, para 204.

⁸ H. Archibald KAISER, « Lois en matière de santé mentale au Canada : reconnaître et rectifier une situation problématique », (2009) 34-2 *Santé mentale au Québec* 75. Voir également Grainne NEILSON et Gary CHAIMOWITZ pour l'ASSOCIATION DES PSYCHIATRES DU CANADA, « Énoncé de principes. Le consentement libre et éclairé aux soins en psychiatrie » (2014) 60-4 *La Revue canadienne de psychiatrie*, Encart 1.

⁹ Voir à titre d'exemple *Mazzei c. British-Columbia (Adult forensic psychiatric services)*, [2006] 1 S.C.R. 326

¹⁰ Voir également Emmanuelle BERNHEIM, « Le refus de soins psychiatriques est-il possible au Québec? Instrumentalisation du droit et mission thérapeutique de la justice », (2019) 11-1 *Aporia* 28, p.35 : « Ainsi des négociations sur le type de médicament, la posologie ou le moyen d'administration (per os ou injectable) démontrent une instabilité de l'engagement dans le traitement ».

consentement aux soins donné par les accusés non-criminellement responsables en raison de troubles mentaux, particulièrement quant à son caractère libre et éclairé.

Dans cet essai, nous démontrerons que des conflits de valeurs similaires à ceux décrits en droit civil surviennent dans le domaine de la psychiatrie légale en matière de droit criminel. À notre avis, la structure législative en matière de libération conditionnelle au suivi d'un traitement, pour les personnes souffrant de troubles mentaux, est de nature à engendrer des questionnements sur la violation systémique d'un droit à consentir aux soins. Les difficultés à cet égard découlent des différentes positions campées par l'ensemble des acteurs, que ce soient les accusés, les professionnels de la santé ou les juristes. En effet, le système actuel vise une conciliation des besoins de protection de la société, de la répression du crime et du respect des droits des accusés à l'autodétermination, à la liberté et à l'intégrité physique et psychologique. Dans ce contexte, il nous apparaît émerger une situation souvent irréconciliable avec les droits garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*.

Nous traiterons du régime de la non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux et plus particulièrement de la valeur légale du consentement aux soins obtenu d'un accusé placé sous la juridiction de la Commission d'examen des troubles mentaux, quant à son caractère libre et éclairé. Nous tenterons de mettre en lumière les similitudes et les différences qui existent entre la situation juridique particulière de l'accusé non-responsable criminellement et la situation juridique d'un accusé s'engageant dans un processus de jurisprudence thérapeutique, via la participation à un Tribunal de Santé mental ou un programme de réadaptation en matière de dépendances. Ces nouveaux types de programmes, émergents dans les récentes décennies, ont récemment attiré l'attention des juristes, notamment quant au caractère libre et éclairé de la participation dite volontaire de l'accusé¹¹. Nous effectuerons

¹¹ Voir, à titre d'exemples: Sheila WILDEMAN, "Chapter 4: Consent to psychiatric treatment: From insight (Into Illness) to incite (A Riot)" dans Jennifer A. CHANDLER et Colleen M. FLOOD, *Law and Mind: Mental Health Law and Policy in Canada*, Toronto, LexisNexis Canada, 2016, 81; Jennifer A. CHANDLER, "Legally-coerced Consent to Treatment in the Criminal Justice System", dans Dave HOLMES, Jean Daniel JACOB et Amélie PERRON, *Power and the Psychiatric Apparatus: Repression, Transformation and Assistance*, Farnham (U.K), Ashgate Publishing, 2014; Thomas W. KALLERT, Juan

également une analyse des similitudes et des différences quant aux systèmes de libération conditionnelle au suivi d'un traitement pour les accusés reconnus non-criminellement responsables et les accusés incarcérés s'engageant dans des démarches de libération conditionnelle, de sursis ou de probation, notamment suivant l'arrêt de la Cour suprême dans l'arrêt *Deacon c. Canada (Procureur général)*¹².

Nous nous pencherons également sur un nouveau cadre d'analyse en matière du consentement aux soins en droit criminel, découlant notamment de l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Ohenhen*¹³. Ce jugement, rendu en 2018, porte sur la possibilité d'inclure une condition relative au suivi d'un traitement médical dans une ordonnance visant un accusé non-criminellement responsable pour cause de troubles mentaux qui est considéré par ses médecins traitants comme étant inapte à consentir aux soins. La Cour d'appel de l'Ontario, renversant un courant jurisprudentiel sur cette question, est venue établir une démarche de validation du consentement de l'accusé par la Commission d'examen des troubles mentaux qui, à notre avis, ouvre la porte à une nouvelle façon d'analyser la valeur du consentement donné par l'accusé dans un contexte de droit criminel¹⁴.

Finalement, nous terminerons cette discussion en invoquant la nécessité d'ouvrir le débat social quant à la reconnaissance et à l'acceptabilité de la part de coercition exercée en matière de consentement aux soins pour les accusés souffrant de maladie mentale et reconnus non-criminellement responsables de leurs actes en raison de leur condition, donc supposément exempts de culpabilité morale. Nous discuterons de cette acceptabilité sociale en regard de l'objectif de la partie XX.1 du *Code criminel* quant à la protection du public et la prévention en matière de criminalité.

E. MEZZICH et John MONAHAN, *Coercive Treatment in Psychiatry: Clinical, legal and ethical aspects*, Hoboken (U.S.A.) Wiley-Blackwell Editions, 2011.

¹² *Deacon c. Canada (Procureur général)*, [2007] 2 RCF 607. Autorisation d'en appeler à la Cour suprême rejetée : *Shaun Joshua Deacon c. Attorney General of Canada*, 2007 CanLII 777 (CSC).

¹³ *Ohenhen (Re)*, 2018 ONCA 65

¹⁴ *Id.*

1. LE TRAITEMENT JURIDIQUE DES ACCUSÉS NON-CRIMINELLEMENT RESPONSABLES POUR CAUSE DE TROUBLES MENTAUX

1.1 Une perspective historique

Les premières normes légales portant sur la question des troubles mentaux en droit criminel canadien ont été établies dans le premier code criminel datant de 1892 et dont les bases législatives étaient alors fortement inspirées du droit britannique¹⁵.

Afin de comprendre les fondements de ce régime juridique, il est intéressant de relater brièvement les circonstances entourant l'acquittement du citoyen britannique James Hadfield, accusé de tentative de meurtre envers le roi George III en 1800. Il s'agit de l'affaire ayant initié et inspiré le traitement juridique particulier des personnes souffrant de troubles mentaux. M. Hadfield était un vétéran ayant subi des blessures traumatiques au cerveau dont les symptômes l'auraient amené à tenter d'assassiner le roi britannique¹⁶. Nous pouvons supposer que la condition de M. Hadfield était de nature à lui attirer la sympathie de l'opinion publique et qu'il était difficile, d'un point de vue moral et éthique, de le condamner au terme du procès. Il fût donc effectivement acquitté, mais la Cour précisa qu'il était acquitté puisqu'il était sous l'influence de la folie au moment de poser un geste criminel¹⁷. Fait intéressant, M. Hadfield fût condamné à demeurer en prison, malgré son acquittement, pour des considérations de protection de la société¹⁸. Peu de temps après cette décision, le Parlement britannique vota une loi instaurant les bases de la défense d'aliénation mentale en droit criminel

¹⁵ Joan BARRETT J. et Riun SHANDLER, *Mental disorder in Canadian Criminal Law*, Toronto, Thomson Carswell, 2006, p. 1-1.

¹⁶ *Id.*, p. 1-1; *R. v. Hadfield*, (1800) 27 State Tr. 1281 (U.K. H.L.).

¹⁷ J. BARRETT J. et R. SHANDLER, *Mental disorder in Canadian Criminal Law*, préc., note 15, p. 1-1.

¹⁸ *Id.*

et créa des institutions afin d'y héberger les criminels atteints de troubles mentaux, les asiles¹⁹.

Ainsi, notre régime de droit canadien fût développé à la fin du 19^e siècle en étant inspiré de cette législation britannique²⁰. On a commencé à reconnaître que la maladie mentale, ou la folie comme elle était appelée à l'époque, avait une incidence sur l'intention criminelle et, donc, sur l'imputabilité d'un geste. La professeure Jennifer A. Chandler de l'Université d'Ottawa le décrit ainsi:

“When behaviour can be ascribed to a disease or illness, there is a tendency to withdraw it from the domain of moral judgement and blame. The cost of this, however, is the loss of full moral agency, and the sick person being viewed as incapable or having diminished capacity for responsibility”²¹.

Cette observation est applicable dans le domaine du droit criminel en ce qu'on a reconnu suivant l'arrêt *Hadfield*, qu'une personne qui commet un crime sous l'influence d'un état mental altéré n'était pas imputable de la même façon pour son geste qu'une personne qui agit en pleine connaissance de cause. Toutefois, la contrepartie de cette admission est que l'accusé souffrant de troubles mentaux se voit également attribuer un statut différent en ce qui a trait à ses droits. Un accusé ne pouvant pas faire l'objet d'une condamnation en raison de son état mental ne retrouve toutefois pas le même statut légal qu'un accusé ayant été complètement blanchi et acquitté au terme d'un procès.

¹⁹ *Criminal Lunatics Act*, (1800) 39 & 40 Geo. 3, c. 94 (U.K); J. BARRETT J. et R. SHANDLER, *Mental disorder in Canadian Criminal Law*, préc., note 15, p.1-1.

²⁰ Lisa GRANTHAM, “Bill C-14: A Step Backwards for the Rights of Mentally Disordered Offenders in the Canadian Criminal Justice System”, (2014) 19-1 *Appeal* 63, p.64.

²¹ Jennifer A. CHANDLER, “Mental Health and Disability in Canadian Law”, dans Jennifer A. CHANDLER et Colleen M. FLOOD (dir.), *Law and Mind: Mental Health Law and Policy in Canada*, Toronto, LexisNexis Canada, 2016 1, p.10.

[Traduction libre: Lorsqu'un comportement peut être attribué à une affection ou une maladie, il y a tendance à retirer ce comportement du domaine du jugement moral et du blâme. La conséquence de ce retrait, toutefois, est la perte du libre-arbitre et la personne atteinte étant considérée comme inapte ou comme ayant des capacités moindres en termes d'imputabilité.]

Les fondements du premier régime juridique pour les accusés atteints de trouble mentaux sont demeurés les mêmes jusqu'à la réforme de fond de notre système en 1992. Selon ce régime antérieur, un accusé reconnu comme étant aliéné au moment de perpétrer un acte criminel était acquitté, mais pouvait faire l'objet d'un ordre de confinement à la discrétion absolue du lieutenant-gouverneur provincial²².

Au début du 19^e siècle, on commença à développer un réseau d'asiles psychiatriques pour y recevoir des personnes souffrant de maladie mentale, dont les criminels atteints de troubles mentaux autrefois emprisonnés²³. Le premier asile au Québec, le Montreal Lunatic Asylum fût inauguré en 1839²⁴. À cette époque, les asiles étaient une réponse considérée plus humaine et thérapeutique que l'incarcération pour les personnes ayant commis des actes criminels alors qu'elles étaient atteintes de troubles mentaux les empêchant de distinguer le bien du mal.

Or, au fil des années, certains côtés plus sombres du réseau d'asiles psychiatriques ont commencé à émerger, dont le caractère parfois anti-thérapeutique de l'isolement des personnes souffrant de troubles mentaux, le traitement involontaire et même forcé de certains patients ou le manque de diversité dans les alternatives thérapeutiques²⁵. Au surplus, les asiles étaient surpeuplés et le manque de personnel était criant²⁶.

²² J. BARRETT J. et R. SHANDLER, *Mental disorder in Canadian Criminal Law*, préc., note 15, p. 1-1; *Criminal Code*, R.S.C. 1985, c. C-34, sec. 614(2).

²³ Robert MAYER et Henri DORVIL, *La psychiatrie au Québec : réalité d'hier, pratique d'aujourd'hui, L'intervention sociale*. Actes du Colloque annuel de l'ACSALF, colloque 1981. Textes publiés sous la direction de Micheline MEYER-RENAUD et Alberte LE DOYEN, Montréal, Les Éditions coopératives Albert Saint-Martin, 1982, en ligne :

http://classiques.uqac.ca/contemporains/dorvil_henri/psychiatrie_qc_hier_aujourd'hui/psychiatrie_qc_texte.html [page consultée le 28 janvier 2020]

²⁴ MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, « Annexe 1. 35 ans de désinstitutionalisation au Québec » dans *Défis de la reconfiguration des services de santé mentale*, Québec, Gouvernement du Québec, 1997, p. 113, en ligne :

https://publications.msss.gouv.qc.ca/msss/fichiers/1997/97_155a1.pdf [page consultée le 31 janvier 2019]

²⁵ J. A. CHANDLER, “Mental Health and Disability in Canadian Law”, préc., note 21, p.11.

²⁶ *Id.*, p. 12.

Commença alors une vaste phase de désinstitutionalisation dans les années 1960²⁷. Cette phase de désinstitutionalisation massive a quant à elle engendrée un nouveau mouvement, toujours d'actualité, auquel l'on réfère comme étant « le syndrome de la porte tournante »²⁸. Cette expression renvoie aux problématiques rencontrées par les personnes présentant des troubles mentaux qui présentent des taux élevés d'admission en centres de soins lors d'épisodes aigus, suivi d'un congé et d'un retour dans la communauté où les services offerts sont souvent difficiles d'accès, notamment puisqu'ils sont peu développés et souvent sous-financés²⁹. L'une des conséquences de ce mouvement de désinstitutionalisation est que l'on a observé dans les années subséquentes une hausse marquée de la judiciarisation des personnes aux prises avec des troubles mentaux, notamment au sein des institutions de droit criminel³⁰. Cela s'explique par l'absence de prise en charge par la société civile (notamment le réseau de la santé et des services sociaux) des personnes ayant des troubles de santé mentale.

Avant la réforme de 1992 en matière de droit criminel, l'exercice du pouvoir discrétionnaire du lieutenant-gouverneur quant au confinement des accusés atteints de troubles mentaux devait alors s'exercer à l'intérieures des balises du respect de l'ordre public et dans le meilleur intérêt de l'accusé³¹. Aucune balise n'était imposée quant à la durée de l'ordonnance de confinement. Par ailleurs, aucun mécanisme procédural n'en prévoyait la révision ou l'appel jusqu'en 1969, année de la création de Commissions d'examen provinciales, organismes composés de membres spécialisés chargés de réviser les dossiers des accusés sous confinement et de formuler des recommandations, selon un pouvoir toujours discrétionnaire³².

²⁷ *Id.*, p. 12.

²⁸ *Id.*, p. 13

²⁹ *Id.*; Voir également R. MAYER et H. DORVIL, *La psychiatrie au Québec : réalité d'hier, pratique d'aujourd'hui. L'intervention sociale*, préc. note 23.

³⁰ J. A. CHANDLER, "Mental Health and Disability in Canadian Law", préc., note 21, p. 13-14: "Some have argued that de-institutionalization has led to trans-institutionalization, as people with serious mental health problems are incarcerated, making prisons the "de facto psychiatric institutions", although this view is contested" [références omises].

³¹ J. BARRETT J. et R. SHANDLER, *Mental disorder in Canadian Criminal Law*, préc., note 15, p. 1-2.

³² *Id.*, p. 1-3 et 1-4.

Dans la seconde moitié du 20^e siècle, des mouvements de protestation ont commencé à prendre de l'ampleur, réclamant une réforme de ce régime de droit³³. Notamment, après l'adoption de la *Charte canadienne des droits et libertés* en 1982, les questions de constitutionnalité du système en vigueur ont commencé à être débattues jusqu'à ce que son inconstitutionnalité soit officiellement reconnue par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. Swain* en 1991, sur la base notamment des articles 7 et 9 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, soit les droits à la vie, à la liberté et à la sécurité ainsi que la protection contre la détention et l'emprisonnement arbitraires³⁴. En 1992, le Parlement du Canada adopta une loi réformant la structure entière du régime de confinement discrétionnaire des accusés en créant le régime de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, décrit à la partie XX.1 du *Code criminel* actuel³⁵.

1.2 Le régime légal actuellement en vigueur au Canada en matière de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux

Le nouveau régime adopté par le Parlement canadien au début des années 1990 quant aux accusés souffrant de troubles mentaux établit une alternative au verdict de culpabilité, qui n'a pas la valeur juridique de l'acquittement, mais qui dégage l'accusé de sa responsabilité criminelle. Il s'agit du régime de la non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, fondé sur le moyen de défense que l'on retrouve à l'article 16 du *Code criminel* et qui se lit ainsi :

« 16 (1) La responsabilité criminelle d'une personne n'est pas engagée à l'égard d'un acte ou d'une omission de sa part survenu alors qu'elle était atteinte de troubles mentaux qui la rendaient incapable de juger de la nature et de la qualité de l'acte ou de l'omission, ou de savoir que l'acte ou l'omission était mauvais.

³³ *Id.*, p. 1-4 et suiv. Voir également L. GRANTHAM, "Bill C-14: A Step Backwards for the Rights of Mentally Disordered Offenders in the Canadian Criminal Justice System", préc. note 20, p.64-65.

³⁴ J. BARRETT J. et R. SHANDLER, *Mental disorder in Canadian Criminal Law*, préc., note 15, p. 1-4 et suiv.; *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933.

³⁵ *Code criminel*, L.R.C. 1985, c. C-46

(2) Chacun est présumé ne pas avoir été atteint de troubles mentaux de nature à ne pas engager sa responsabilité criminelle sous le régime du paragraphe (1); cette présomption peut toutefois être renversée, la preuve des troubles mentaux se faisant par prépondérance des probabilités.

(3) La partie qui entend démontrer que l'accusé était affecté de troubles mentaux de nature à ne pas engager sa responsabilité criminelle a la charge de le prouver ».

Ainsi, l'accusé doit d'abord établir selon la prépondérance des probabilités (à 50 % + 1) qu'il souffrait de troubles mentaux au moment où le crime a été perpétré. Un trouble mental est défini dans le *Code criminel* comme étant « toute maladie mentale »³⁶. De façon générale, la maladie mentale est considérée comme une pathologie reconnue en psychiatrie et pouvant faire l'objet d'un diagnostic. L'ouvrage de référence en matière de qualification des diagnostics de maladie mentale est le DSM-V, soit le *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux* de l'Association américaine de psychiatrie³⁷. Parmi les diagnostics primaires retrouvés plus souvent chez les accusés non-criminellement responsables se trouvent les troubles affectifs et les troubles de la personnalité³⁸. À noter que plus du quart des accusés ont également reçu un diagnostic de trouble d'abus de substances ou de dépendance à l'alcool³⁹.

Après avoir démontré qu'il souffrait de troubles mentaux au moment où l'acte criminel est survenu, l'accusé doit prouver selon la prépondérance des probabilités que ces troubles mentaux l'ont rendu incapable de juger de la nature et de la qualité de l'acte qu'il a posé (ou de son omission) ou l'ont empêché de savoir que cet acte était mauvais⁴⁰. Dès lors que la défense de troubles mentaux prévue à l'article 16 du *Code criminel* est acceptée par le juge ou le jury, l'accusé recevra un verdict de non-

³⁶ *Id.*, art. 2.

³⁷ AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *Diagnostic and statistical manual of mental disorders*, 5th ed., Arlington (U.S.A.), 2013.

³⁸ MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU CANADA, *Les systèmes de commissions d'examen au Canada : Survol des résultats de l'étude de la collecte de données sur les accusés atteints de troubles mentaux*, Rapport de recherche, Ottawa, Gouvernement du Canada, 2006, p.20.

³⁹ *Id.*, p.21.

⁴⁰ *Code criminel*, art. 16.

responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, verdict qui ne correspond ni à un verdict de culpabilité, ni à un verdict d'acquittement⁴¹. Ce verdict met fin au procès criminel et le dossier de l'accusé, s'il n'est pas immédiatement libéré inconditionnellement par le juge, sera transféré à la Commission d'examen des troubles mentaux⁴².

Chaque province constitue sa propre Commission d'examen des troubles mentaux, selon les dispositions du *Code criminel*⁴³. Au Québec, les fonctions de la Commission d'examen sont exercées par le Tribunal administratif du Québec, à la section des affaires sociales⁴⁴. Il s'agit d'un tribunal itinérant, qui se déplace généralement dans les milieux de soins pour la tenue des audiences et qui offre donc un cadre moins formel qu'une Cour de Justice⁴⁵. La Commission d'examen doit obligatoirement siéger en formation minimale de trois membres, dont un juriste, un psychiatre et un membre ayant une expertise en matière de santé mentale (en pratique, il s'agit fréquemment d'un membre psychologue ou travailleur social)⁴⁶. La juge McLachlin s'est exprimée ainsi quant à l'intention du législateur à l'égard de la composition de la Commission d'examen :

« En outre, particulièrement en ce qui concerne la Commission d'examen, qui peut se charger de superviser de façon périodique l'accusé non responsable criminellement, le législateur a fait en sorte que ses membres aient l'expertise voulue pour bien évaluer tous les facteurs médicaux, juridiques et sociaux que présentent les cas dont ils sont saisis »⁴⁷.

⁴¹ *Id.*, art. 672.34.

⁴² *Id.*, 672.45 et 672.47

⁴³ *Id.*, 672.38.

⁴⁴ *Loi sur la justice administrative*, RLRQ, c. J-3, art. 19.

⁴⁵ TRIBUNAL ADMINISTRATIVE DU QUÉBEC, *Commission d'examen des troubles mentaux : Audience*, en ligne : <https://www.taq.gouv.qc.ca/fr/sante-mentale/commission-d-examen-des-troubles-mentaux/audience> [page consultée le 12 février 2020]

⁴⁶ *Code criminel*, art. 672.39

⁴⁷ *Winko c. Colombie-Britannique (Forensic psychiatric institute)*, [1999] 2 R.C.S., 664, par. 55

Ainsi, les Tribunaux supérieurs chargés de contrôler la validité des décisions prises par les Commissions d'examen se doivent de faire preuve de déférence à l'égard de cette expertise, qu'ils ne possèdent pas⁴⁸.

Un accusé reconnu non-criminellement responsable pour cause de troubles mentaux tombe donc sous la juridiction de la Commission d'examen, qui tient une première audience dans un délai maximal de 45 ou 90 jours selon la situation de l'accusé, puis des audiences de révision annuelles afin de prononcer une décision sur les conditions de liberté de l'accusé⁴⁹.

Comme l'accusé n'a pas été reconnu coupable et qu'il n'a donc pas la responsabilité morale des gestes commis, il ne fera pas l'objet d'une peine à proprement parler. Sa liberté peut toutefois être limitée par une décision de la Commission d'examen, mais les fondements de cette atteinte sont nettement différents que les fondements de la peine en matière de traitement des criminels :

« La partie XX.1 adapte le régime de droit criminel à la personne atteinte de troubles mentaux qui n'est pas responsable de l'acte criminel qu'elle commet. Aucune peine n'est infligée à un accusé non responsable criminellement parce qu'elle ne saurait être justifiée, ni pour lui ni pour la sécurité du public. La peine est remplacée par la décision la moins sévère et la moins privative de liberté permettant d'assurer la protection du public contre l'accusé non responsable criminellement et qui constitue une personne dangereuse. L'article 7 de la *Charte* permet une telle privation modulée de liberté dans l'intérêt public. »⁵⁰

⁴⁸ *Y.M. c. Directeur du Centre intégré universitaire de santé et de services sociaux de l'Est-de-l'Île-de-Montréal*, 2016 QCCA 1576, par. 49

⁴⁹ TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU QUÉBEC, *Commission d'examen des troubles mentaux, Guide*, (2016), p. 4, en ligne : https://www.ta.q.c.ca/documents/file/Guide%20CETM_Francais.pdf [Page consultée le 12 février 2020]

⁵⁰ *Winko c. Colombie-Britannique (Forensic psychiatric institute)*, préc. note 47, p. 632.

L'article phare du *Code criminel* quant à la décision qui doit être rendue concernant l'accusé se retrouve à l'article 672.54 :

« **672.54** -- Dans le cas où une décision est rendue au titre du paragraphe 672.45(2), de l'article 672.47, du paragraphe 672.64(3) ou des articles 672.83 ou 672.84, le tribunal ou la commission d'examen rend, en prenant en considération, d'une part, la sécurité du public qui est le facteur prépondérant et, d'autre part, l'état mental de l'accusé, sa réinsertion sociale et ses autres besoins, celle des décisions ci-après qui est nécessaire et indiquée dans les circonstances :

- a) lorsqu'un verdict de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux a été rendu à l'égard de l'accusé, une décision portant libération inconditionnelle de celui-ci si le tribunal ou la commission est d'avis qu'il ne représente pas un risque important pour la sécurité du public;
- b) une décision portant libération de l'accusé sous réserve des modalités que le tribunal ou la commission juge indiquées;
- c) une décision portant détention de l'accusé dans un hôpital sous réserve des modalités que le tribunal ou la commission juge indiquées.

672.5401 Pour l'application de l'article 672.54, un risque important pour la sécurité du public s'entend du risque que courent les membres du public, notamment les victimes et les témoins de l'infraction et les personnes âgées de moins de dix-huit ans, de subir un préjudice sérieux — physique ou psychologique — par suite d'un comportement de nature criminelle, mais non nécessairement violent ».

Afin de respecter les droits fondamentaux garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés de la personne*, l'accusé doit obligatoirement être libéré inconditionnellement si la Commission d'examen n'arrive pas à la conclusion qu'il représente un risque important pour la sécurité du public⁵¹.

« Lorsque, après examen de tous les éléments pertinents, le tribunal ou la commission d'examen ne peut conclure ou ne conclut pas que l'accusé non responsable criminellement représente un risque important pour la sécurité du public, il doit ordonner la libération inconditionnelle. Par contre, s'il conclut que l'accusé représente un tel risque, il doit ordonner la libération conditionnelle ou la détention, selon ce qui restreint le moins la liberté de l'accusé, compte tenu de l'analyse des quatre facteurs énoncés. »⁵²

⁵¹ *Id.*, par. 55.

⁵² *Id.*

Ainsi, ce n'est qu'en présence d'un risque important pour la sécurité du public que la Commission d'examen des troubles mentaux continue d'exercer une juridiction sur l'accusé. Comme nous le verrons plus loin, ce n'est qu'en rendant une ordonnance de libération conditionnelle ou de détention avec modalités que la Commission d'examen peut imposer à l'accusé une condition relative au suivi d'un traitement puisque la libération inconditionnelle emporte automatiquement une perte de juridiction sur l'accusé.

Enfin, en matière de preuve et procédure, notons que la Commission d'examen des troubles mentaux du Québec ne s'est pas dotée d'un règlement, tel que le permet l'article 672.44 du *Code criminel*, mais plutôt d'un guide de pratique⁵³. L'audience se tient dans un cadre informel et l'accusé y a notamment le droit d'être représenté, de présenter des preuves, de faire des observations, d'appeler et d'interroger des témoins et de contre-interroger l'auteur du rapport d'évaluation avec l'autorisation de la Commission d'examen⁵⁴. Selon le guide de procédure de la Commission d'examen, aucun délai minimal n'est prévu pour la communication du rapport d'évaluation à l'accusé. Toutefois, il y est mentionné que ce rapport doit être acheminé aux membres de la Commission d'examen « dès qu'il est prêt et au plus tard avant la première audience de la journée »⁵⁵. Enfin, le guide prévoit également que « sauf avec la permission de la CETM, nul témoin expert n'est entendu à moins que son rapport n'ait été préalablement transmis aux autres parties et déposé à la CETM au moins 5 jours ouvrables avant l'audience »⁵⁶. L'interprétation parallèle de ces deux dispositions du guide de pratique nous amène à conclure qu'un accusé qui souhaite contester une partie du rapport d'évaluation en consultant ou en mandatant un témoin expert (par exemple, dans le contexte qui nous intéresse, quant aux modalités de son traitement médical), doit nécessairement en avoir été avisé à l'avance, ce qui ne sera pas

⁵³ TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU QUÉBEC, *Commission d'examen des troubles mentaux, Guide, préc.*, note 49.

⁵⁴ *Code criminel*, art. 672.5.

⁵⁵ TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU QUÉBEC, *Commission d'examen des troubles mentaux, Guide, préc.*, note 49, p.10.

⁵⁶ *Id.*

nécessairement le cas puisque le rapport peut n'être porté à son attention que le jour même de l'audience⁵⁷. Dans ce dernier cas, l'accusé devra s'adresser à la Commission d'examen afin d'obtenir une remise de l'audition, ce qui en pratique est exceptionnellement rare.

1.3 L'article 672.55 du *Code criminel* et son contexte d'application

Un accusé placé sous la juridiction de la Commission d'examen des troubles mentaux peut donc accéder à une forme de liberté sous conditions en vertu de l'article 672.54 du *Code criminel*. Puisque la condition de santé mentale de l'accusé est un enjeu central à l'application du régime de la partie XX.1 du *Code criminel*, le législateur a expressément encadré au sein de la loi le mécanisme d'imposition de conditions relatives au suivi d'un traitement par l'accusé. L'article 672.55 du *Code criminel* se lit ainsi :

« **672.55** (1) La décision visée à l'article 672.54 ne peut prescrire de traitement, notamment un traitement psychiatrique, pour l'accusé ou ordonner que celui-ci s'y soumette; elle peut toutefois comporter une condition relative à un traitement que le tribunal ou la commission d'examen estime raisonnable et nécessaire aux intérêts de l'accusé et à laquelle celui-ci consent. (...) ».

Certains auteurs réfèrent aux conditions de consentement, de raisonnable et de nécessité comme étant des pré-conditions de mise en œuvre de l'application de cet article⁵⁸. Ces trois éléments doivent être validés par la Commission d'examen avant que celle-ci ne rende une ordonnance en vertu de l'article 672.55 du *Code criminel*.

⁵⁷ En pratique, un accusé pris par surprise pourrait demander de reporter l'audience de façon à obtenir l'opinion d'un expert, mais réalistement cette démarche présuppose que l'accusé est alerte, bien informé de ses droits et que sa demande de reporter l'audience est acceptée par la Commission d'examen.

⁵⁸ J. BARRETT J. et R. SHANDLER, *Mental disorder in Canadian Criminal Law*, préc., note 15, p.9-55.

Ainsi, une décision de la Commission d'examen peut adresser dans sa décision la question du traitement de l'accusé, mais dans les limites fixées par la loi. Notamment, la Commission d'examen ne pourra pas substituer son jugement à celui du psychiatre traitant de l'accusé afin de lui prescrire un traitement médical⁵⁹. Par ailleurs, la Commission ne pourra pas imposer un traitement médical à l'accusé en l'absence de consentement. Il a été établi par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *R. c. Conway* que les conditions édictées par la Commission d'examen dans le cadre d'une décision rendue à l'égard d'un accusé devaient toutes résister à un examen fondé sur la *Charte canadienne des droits et libertés*⁶⁰. Ainsi, une condition relative à un traitement médical devra respecter les droits fondamentaux garantis par la Charte, notamment le droit à l'intégrité (physique et psychologique), à la liberté et à l'autodétermination⁶¹.

Fait important à noter, la notion de « traitement » n'est pas définie dans le *Code criminel*. Toutefois, il a été usuellement considéré que le traitement auquel réfère l'article 672.55 du *Code criminel* est un traitement pharmacologique. En effet, selon les auteurs Barrett et Shandler, il appert que les formes alternatives de traitement (thérapies de groupes, psychothérapies, etc.) pourraient être incluses par la Commission d'examen dans les décisions sans passer par l'application d'une condition selon l'article 672.55 du *Code criminel*⁶². Toutefois, nous croyons que ce point est discutable et pourrait éventuellement faire l'objet de contestations. Au Québec, il s'agit d'un principe reconnu en matière civile que la notion de soin comprend les formes alternatives de traitement et le consentement du patient sera requis selon les mêmes bases que pour un traitement pharmacologique⁶³. Considérer que ces alternatives de traitement ne sont pas soumises au consentement aux soins

⁵⁹ *Mazzei c. British-Columbia (Adult forensic psychiatric services)*, préc. note 9.

⁶⁰ *R. c. Conway*, [2010] 1 R.C.S. 765, para. 84 et 93.

⁶¹ *Charte canadienne des droits et libertés*, art. 7

⁶² J. BARRETT J. et R. SHANDLER, *Mental disorder in Canadian Criminal Law*, préc., note 15, p. 9-53.

⁶³ Voir *Code civil du Québec*, art. 11; Isabelle COURNOYER, « Autorisations judiciaires de soins », dans Mélanie BOURASSA FORCIER et Anne-Marie SAVARD (dir.), *Droit et politiques de la santé*, 2^e éd., Lexis Nexis Canada, 2018, para 21-19 et suiv.

dans le contexte de l'application de l'article 672.55 du *Code criminel* entraînerait deux situations juridiques qui seraient, à notre avis, irréconciliables.

L'intention du législateur dans l'élaboration du régime de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux a été ainsi interprétée par la Cour suprême du Canada :

« Comme la jurisprudence portant sur la partie XX.1 l'a révélé et expliqué, le nouveau régime législatif conserve l'objectif global de l'ancien régime, l'accent mis sur le traitement médical de l'accusé non responsable criminellement étant simplement un effet ou un élément accessoire de l'objectif principal que poursuit le législateur conformément à sa compétence en droit criminel, à savoir la protection du public et la gestion du risque pour la sécurité que peut représenter un accusé. Le nouvel élément ajouté à la partie XX.1 est une garantie protégeant l'équité procédurale et la dignité de l'accusé non responsable criminellement, ainsi qu'un engagement de veiller à ce que le droit à la liberté de l'accusé non responsable criminellement soit restreint le moins possible. Au nom de la majorité dans *Winko*, la juge McLachlin (maintenant Juge en chef) a confirmé les deux objectifs de la partie XX.1 : (1) « la protection du public » et (2) « de traiter équitablement » l'accusé (voir, par exemple, les par. 20, 21 et 44). Cette conclusion a été reprise dans *Penetanguishene*, par. 19, 30 et 69, dans *Pinet*, par. 1 et 19, ainsi que dans *R. c. Demers*, [2004] 2 R.C.S. 489, 2004 CSC 46, par. 18.

Il convient de souligner que la notion de « traiter équitablement » l'accusé se veut l'expression d'une garantie d'équité procédurale, et non d'un souci d'offrir un traitement « médical ». »⁶⁴

Ainsi, l'article 672.55 C.cr., portant sur le traitement médical de l'accusé doit être interprété comme s'inscrivant dans la réalisation de ce double objectif du régime de non-responsabilité criminelle et non pas comme étant un objectif en soi⁶⁵. Un traitement médical ne pourra être ordonné que s'il s'inscrit dans la recherche de la sécurité du public ou de la maximisation des conditions de liberté de l'accusé⁶⁶. À noter toutefois que la Professeure Emmanuelle Berheim, de l'Université du Québec à Montréal, a toutefois souligné « qu'il existe une zone grise entre le refus de soins et

⁶⁴ *Mazzei c. British-Columbia (Adult forensic psychiatric services)*, préc. note 9, p.346.

⁶⁵ *Id.*

⁶⁶ *Id.*, p.350.

le risque, l'un étant tributaire de l'autre »⁶⁷. C'est probablement pour cette raison qu'en pratique la question du traitement s'avère le plus souvent être au cœur des débats et des décisions de la Commission d'examen⁶⁸. Malgré cela, le juge Bastarache au nom de la Cour suprême du Canada, dans l'arrêt *Mazzei*, énonçait que :

« J'estime en outre que l'application et la portée du par. 672.55(1) devraient être très restrictives et limitées, comme l'a soutenu la commission. Il est probable que les commissions d'examen ne recourront à ce pouvoir d'inclure des conditions « relatives » à un traitement que rarement et dans des situations précises — lorsque par exemple la commission envisage d'assouplir de façon importante les privations de liberté de l'accusé à la condition qu'il s'engage en fait à poursuivre un traitement particulier (déjà entrepris ou approuvé par l'équipe médicale de l'hôpital alors qu'il était visé par une ordonnance de détention à l'hôpital) pendant qu'il est dans la collectivité »⁶⁹.

Or, en pratique, selon notre expérience et la jurisprudence étudiée, le recours à une telle condition est loin d'être exceptionnel⁷⁰. L'imposition d'une condition relative à un traitement (la plupart du temps, un traitement pharmacologique), est fort courante. Tel que mentionné ci-haut, certains auteurs mentionnent qu'il semble indéniable que la question du traitement médical ne peut être écartée de l'analyse effectuée par la Commission d'examen des troubles mentaux quant au risque que pose l'accusé pour la sécurité du public. Par ailleurs, la Cour suprême a reconnu le rôle primordial de cette question, en énonçant que le double objectif de la loi, la protection du public et le traitement équitable de l'accusé, ne peut être atteint que « grâce à un modèle d'évaluation et de traitement individualisé »⁷¹. L'implication de la Commission d'examen à cet égard ne constitue toutefois pas une obligation de veiller activement à la prestation du traitement⁷². Celle-ci devra toutefois s'assurer qu'une possibilité de traitement soit offerte à l'accusé, si un tel traitement existe et aurait pour effet de

⁶⁷ E. BERNHEIM, « Le refus de soins psychiatriques est-il possible au Québec? Instrumentalisation du droit et mission thérapeutique de la justice », préc., note 10, p.35.

⁶⁸ *Id.*

⁶⁹ *Mazzei c. British-Columbia (Adult forensic psychiatric services)*, préc. note 9, p.366.

⁷⁰ Voir également E. BERNHEIM, « Le refus de soins psychiatriques est-il possible au Québec? Instrumentalisation du droit et mission thérapeutique de la justice », préc., note 10, p.29, 35.

⁷¹ *Mazzei c. British-Columbia (Adult forensic psychiatric services)*, préc. note 9, p.347.

⁷² *Id.*

contrôler le risque qu'il pose pour le public⁷³. Sous cette forme, le traitement pharmacologique de l'accusé nous apparaît revêtir également la forme d'un contrôle social exercé sur l'accusé, ce qui est de nature à nous éclairer dans l'analyse de la validité du consentement aux soins de ce dernier.

Le consentement de l'accusé est explicitement requis par l'article 672.55 du *Code criminel*. On a vu que l'interprétation de cet article doit se faire à partir des droits fondamentaux garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*, dont le droit à l'intégrité (physique et psychologique), à la liberté et à l'autodétermination. Comme il s'agit d'un contexte de prestation de soins et services de santé en vertu d'un plan de traitement établi par le médecin traitant de l'accusé, il nous apparaît que nous ne pouvons pas dissocier les concepts applicables au consentement aux soins de l'accusé en vertu du droit criminel et du droit civil. Ainsi, s'appliqueront également au consentement donné dans ce contexte les principes bien connus en droit civil en matière de consentement aux soins. Pour être valide et respecter les principes garantis par la Charte, le consentement donné par l'accusé doit donc émaner d'un individu apte, être donné librement et de façon éclairée⁷⁴. C'est sur ces deux derniers aspects que nous nous pencherons dans les sous-sections suivantes. Notamment, nous tenterons d'évaluer si, justement, le fait pour l'accusé d'avoir le pied dans deux régimes juridiques (civil et criminel) n'engendre pas parfois des positions irréconciliables en matière de consentement aux soins, notamment en raison des objectifs de protection du public et de gestion du risque présents en matière de droit criminel. Nous tenterons de déterminer si ces objectifs n'entraînent pas en pratique une distorsion des règles de consentement aux soins qui est de nature à altérer la valeur légale du consentement obtenu de l'accusé par l'application d'une condition relative au suivi d'un traitement.

⁷³ *Id.*, p.350.

⁷⁴ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc. note 3; S. WILDEMAN, "Chapter 4: Consent to psychiatric treatment: From insight (Into Illness) to incite (A Riot)", préc. note 11; *Code civil du Québec*, art. 1399.

2. DISCUSSION SUR LA VALEUR LÉGALE DU CONSENTEMENT AUX SOINS

2.1 Le caractère libre du consentement aux soins

Le caractère libre du consentement implique que ce dernier émane d'un individu apte et qu'il représente l'expression de ses volontés personnelles. Ainsi, la contrainte ou la coercition exercée sur un individu afin d'obtenir son consentement est de nature à mettre en péril la valeur légale de ce dernier⁷⁵.

La doctrine sur le caractère libre du consentement en droit civil, notamment en responsabilité médicale, invoque que la relation patient – médecin s'inscrit dans un contexte de transfert de connaissances d'un expert, le médecin, à un non-initié, son patient, ce qui donne au médecin un pouvoir et, donc, un certain contrôle sur ce patient⁷⁶. Les populations vulnérables sont plus susceptibles d'être affectées par cette relation de pouvoir, que ce soit en raison de leur condition de santé en elle-même, de leur condition socio-économique et de leur niveau de littératie en matière de santé⁷⁷. Ce pouvoir a été décrit par certains auteurs comme étant une forme de « coercition subtile », de nature à influencer le consentement donné par une personne et, donc, d'affecter son caractère libre⁷⁸. Il en va de même de d'autres formes de pressions exercées par les personnes se situant dans l'environnement du patient, dont la famille et les amis⁷⁹. Par ailleurs, certains auteurs distinguent la persuasion exercée par un

⁷⁵ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc. note 3.

⁷⁶ E. BERNHEIM, « Le refus de soins psychiatriques est-il possible au Québec? Instrumentalisation du droit et mission thérapeutique de la justice », préc., note 10, p.28.

⁷⁷ À cet égard, voir notamment Michel T. GIROUX, « Littératie et droit aux services de santé », dans Service de la qualité de la profession du Barreau du Québec, *Développements récents, Volume 452 - La protection des personnes vulnérables*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2019, 21.

⁷⁸ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc. note 3, para 208 citant P. LESAGE-JARJOURA, *La cessation de traitement : au carrefour du droit et de la médecine*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1990, p.143.

⁷⁹ *Id.*, p.173.

personne, y compris le médecin traitant, de la coercition⁸⁰. La persuasion serait un moyen valable de tenter d'amener une personne ayant une compréhension irrationnelle de sa condition vers une compréhension plus rationnelle à l'aide d'utilisation d'arguments fondés sur des faits et en s'adressant à l'intelligence de la personne visée⁸¹. La persuasion respecterait l'autonomie de la personne et, donc, n'est pas en mesure d'affecter la valeur du consentement⁸².

La coercition est définie de façon commune comme étant une « action », un « pouvoir de contrainte » ou une « pression »⁸³. Dans un contexte de jurisprudence thérapeutique, la coercition est plutôt définie comme une influence intentionnelle qui découle d'une menace crédible d'un préjudice si sévère que la personne appelée à donner son consentement est incapable d'y résister⁸⁴. Ainsi, bon nombre d'auteurs considèrent que le fait pour une personne d'avoir accès à un programme de jurisprudence thérapeutique en contrepartie d'une remise en liberté constitue une coercition⁸⁵. C'est ce qui est la source de la plupart des questionnements sur la validité du consentement obtenu dans un contexte de privation de liberté ou de menace d'une telle privation, par une peine d'emprisonnement par exemple.

En pratique, on tend vers l'impossibilité lorsqu'on tente d'éliminer toute forme de pression ou de contrainte sur la personne appelée à donner un consentement à des soins : « *Les limites de tout ordre ne peuvent être éliminées totalement, et rendent le consentement fragile, mais le fait d'en être conscient constitue sans aucun doute une*

⁸⁰ Michel T. GIROUX, « Contrat thérapeutique et bienveillance exceptionnelle », dans Service de la qualité de la profession du Barreau du Québec, *Développements récents, La protection des personnes vulnérables*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 36-37.

⁸¹ Voir notamment George SZMUKLER et Paul S. APPELBAUM, "Treatment pressures, leverage, coercion, and compulsion in mental health care", (2008) 17-3 *Journal of Mental Health* 233, p.234.

⁸² M. T. GIROUX, « Contrat thérapeutique et bienveillance exceptionnelle », préc., note 80, p. 36-37. Voir également Lene BOMANN-LARSEN, "Voluntary rehabilitation ? On neurotechnological Behavioural treatment, Valid Consent and (In)appropriate Offers", (2013) 6 *Neuroethics* 65, p.67.

⁸³ Isabelle JEUGE-MAYNART (dir.), *Le Petit Larousse*, Paris (Fr.), 2015.

⁸⁴ L. BOMANN-LARSEN, préc. note 82, p.68.

⁸⁵ J. A. CHANDLER et C. M. FLOOD, préc. note 11.

étape essentielle à l'obtention d'un consentement le plus libre possible »⁸⁶. Ainsi, pour rencontrer les exigences de la loi en matière de validité du consentement, il faut tenter d'éliminer le plus possible les contraintes et la coercition exercées sur le patient afin de rechercher le plus possible l'expression de ses volontés à l'égard du traitement médical.

Or, nous sommes d'avis que la structure juridique et le contexte actuel autour de l'application de l'article 672.55 du *Code criminel* en matière de droit criminel envers les accusés non criminellement responsables ne respecte pas ces principes d'élimination des contraintes.

En effet, nous questionnons la valeur du consentement de l'accusé et le rôle de la Commission d'examen des troubles mentaux quant à la coercition exercée sur l'accusé dans un contexte de privation de liberté, sur la coercition exercée sur l'accusé qui envisagerait de retirer son consentement après qu'une condition lui ait été imposée selon l'application de l'article 672.55 du *Code criminel* et sur la forme sous laquelle le plan de traitement est présenté à l'accusé lors des auditions de la Commission d'examen des troubles mentaux.

2.1.1. La coercition exercée sur l'accusé en contexte de privation de liberté

L'une des préoccupations les plus importantes à l'égard de la validité du consentement aux soins obtenu d'un accusé se trouvant sous la juridiction de la Commission d'examen est la coercition qui découle de son statut judiciaire et qui affecte le caractère libre du consentement aux soins. Certains auteurs rapportent qu'une présomption que le consentement est obtenu sous la contrainte ne peut pas découler du simple fait qu'il a été obtenu dans le cadre de la procédure légale : « (...) *a blanket*

⁸⁶ S. PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc. note 3, para 208.

assumption that individuals referred through criminal justice routes are under greater coercion than those who are not would be mistaken and unfounded"⁸⁷. D'une façon similaire, une auteure mentionne que bien que le contexte de privation de liberté et la menace de détention constitue une « circonstance coercitive », empêchant l'individu de choisir une option, cela ne la prive pas de son autonomie. Ainsi, le consentement aux soins demeurerait valide. L'auteure fait notamment un parallèle entre un patient atteint d'un cancer en phase terminale qui a le choix entre mourir et subir une chirurgie très risquée : bien qu'aucune de ces options ne corresponde présument à ses volontés profondes (guérir sans risquer la mort), le consentement à la chirurgie demeure valablement obtenu⁸⁸.

Or, nous sommes plutôt d'avis que la menace de la privation de liberté n'est pas un simple élément dans la balance des avantages et des inconvénients d'un traitement. Il s'agit d'un argument aux conséquences si considérables, qu'à lui seul il est susceptible de faire pencher la balance. Cet argument n'est pas un argument comme les autres dans le processus logique de réflexion de l'individu appelé à consentir aux soins. Il s'agit d'une menace, sujette à entraîner un vice de consentement. Pour reprendre l'exemple cité ci-haut, la mort du patient en phase terminale est inévitable en l'absence de traitement. Or, pour l'accusé non-responsable criminellement, la détention n'est pas nécessairement inévitable puisqu'elle repose sur un système de gestion du risque, élaboré par des règles juridiques s'apparentant à une forme de contrôle social.

⁸⁷ Toby SEDDON, "Coerced drug treatment in the criminal justice system: Conceptual, ethical and criminological issues", (2007) 7-3 *Criminology and Criminal Justice* 269, p.271

[Traduction libre de la citation : une présomption automatique que les individus référés [*dans un programme de jurisprudence thérapeutique*] via le système de justice criminelle sont l'objet d'une plus grande coercition que ceux qui ne le sont pas serait erronée et non fondée]

⁸⁸ L. BOMANN-LARSEN, préc. note 82, p.67. Notons qu'en début de texte l'auteure précise que son analyse ne porte pas sur les individus dont la condition mentale les rend non-responsables des gestes posés : "Further, I will only be concerned with autonomous, legally competent agents; not psychotics or others who are unfit to being punished and therefore sentenced directly to treatment on paternalistic grounds.". [Traduction libre : Donc, je ne me concentrerai que sur les agents autonomes et légalement aptes; non pas sur les psychotiques ou les autres qui sont inaptes à être punis et donc directement condamnés au traitement sur des bases paternalistes].

Nous estimons donc que l'argumentaire de la Professeure Bomann-Larsen sur ce point est intéressant pour des fins de comparaison, mais nous comprenons que son analyse originale se limite aux cas de jurisprudence thérapeutique offerte aux accusés criminellement responsables.

Jusqu'à ce jour, les Tribunaux n'ont pas démontré d'ouverture face aux quelques tentatives de plaider un vice de consentement en raison d'utilisation de la menace de privation de liberté (par exemple, en ayant recours à la contention ou à l'isolement) afin d'amener un patient dans une unité psychiatrique à consentir à certains soins⁸⁹. Dans un contexte de droit criminel, la Cour d'appel fédérale, dans l'arrêt *R. c. Deacon*, a reconnu qu'il était dans le pouvoir de la Commission nationale des libérations conditionnelles d'ordonner, à titre de condition d'accès à une probation pour un accusé de crimes sexuels, une médication (soit un antixyolitique et une médication de réduction de libido) sans que cela ne soit automatiquement contraire à la *Charte canadienne des droits et libertés*⁹⁰. Les décisions recensées sur la question de l'influence exercée afin d'amener une personne à consentir à des soins nous indiquent que cette influence ne doit pas uniquement être présente pour invalider le consentement. Elle doit être indue ou illégale pour qu'il y ait atteinte reconnue au caractère libre du consentement⁹¹. Certains auteurs notent toutefois une certaine ouverture jurisprudentielle en l'arrêt *Joanisse v. Barker* puisqu'il y était allégué par les demandeurs d'un recours collectif de reconnaître la violation systémique au consentement aux soins engendrée dans un environnement institutionnel, en raison notamment d'un débalancement de pouvoir ou des forces en présence, argument sur lequel le juge a conclu qu'il y avait un début de preuve⁹². La demande de recours collectif dans cette affaire a toutefois été refusée et la cause n'a pas été jugée quant à ces allégations⁹³.

Soulignons par ailleurs que la question du consentement de l'accusé n'est qu'exceptionnellement abordée dans les dispositifs des jugements de la Commission d'examen des troubles mentaux. Toutefois, nous avons choisi quelques exemples

⁸⁹ J. A. CHANDLER et C. M. FLOOD, préc. note 11, p.87.

⁹⁰ *Id.*; *Deacon c. Canada (Procureur général)*, préc., note 12; *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, c. 20, art. 134.1 (2).

⁹¹ J. A. CHANDLER et C. M. FLOOD, préc. note 11, p.88

⁹² *Id.*; *Joanisse v. Barker*, 2003 CanLII 25791 (Ont. Sup. Ct).

⁹³ J. A. CHANDLER et C. M. FLOOD, préc., note 11, p.88, *Joanisse v. Barker*, préc., note 92.

récents tirés de la jurisprudence qui sont de nature, à notre avis, à soulever des questionnements sur la valeur légale du consentement de l'accusé, notamment quant à son caractère libre.

À titre d'exemple, dans l'une des rares décisions récentes à aborder la question du consentement aux soins de l'accusé, la Commission a fait une analyse des pouvoirs de supervision qui lui sont dévolus dans la loi, sans toutefois mentionner précisément quelles étaient les volontés de l'accusé quant au traitement. Certains passages sont reproduits ci-dessous pour fins de discussion :

« [65] Selon notre appréciation, lorsque la Commission ordonne à un accusé de se soumettre aux recommandations de l'équipe traitante, elle n'est pas en train de dicter la ligne de conduite thérapeutique à l'accusé. Les méthodes à employer pour aider à sa guérison sont encore *décidées par l'équipe traitante*.

[66] Le dictionnaire de français Larousse définit le mot « superviser » comme étant le fait de contrôler la réalisation d'un travail accompli par d'autres, sans rentrer dans le détail.

[67] Ce que le législateur interdit par l'article 672.55 du Code criminel est que la Commission s'approprie du travail de l'équipe traitante. En ordonnant à l'accusé de se soumettre à une condition, la Commission ne s'arroge pas les responsabilités des professionnels de la santé. Elle prévoit « les modalités permettant d'encadrer la dangerosité de façon à gérer la sécurité du public et à faciliter sa réadaptation et sa réinsertion sociale »

[68] Le soussigné trouve pertinent de citer ce passage des auteurs Barrett et Schandler :

« Hence, anything short of actually prescribing treatment, imposing treatment, requiring that hospital authorities deliver treatment or otherwise interfering with the medical services approved and implemented by hospital authorities, is permissible. »

[69] Par une condition comme celle sous étude, la Commission ne vise qu'à augmenter les chances que le travail planifié et accompli par les professionnels de la santé aura comme résultat que l'accusée ne représente plus un risque important pour la sécurité du public. Elle ne fait que contrôler la réalisation du

plan de l'équipe traitante pour réaliser l'objectif de la protection du public et la réhabilitation de l'accusée. [nos soulignements – références omises]. »⁹⁴

Dans une seconde décision récente, la Commission a reconnu que l'accusé représentait toujours un risque important pour la sécurité du public, selon les termes de l'article 672.54 du *Code criminel*, prononçant une ordonnance de libération sous conditions. Parmi ces conditions, on retrouve une ordonnance de « se conformer aux recommandations de l'équipe traitante », ce qui a été interprété comme comprenant le suivi d'un traitement, et donc une condition imposée selon l'article 672.55 du *Code criminel*. Nous reproduisons ci-dessous quelques passages tirés de la décision :

« [19] Puis, l'accusé débute un programme de jour. Il est ambivalent à l'égard du programme élaboré par l'Hôpital et refuse le diagnostic de maladie bipolaire. En revanche, il s'implique et prend la médication. Son état s'améliore au fil du temps, mais de nombreuses discussions ont lieu avec lui au sujet du diagnostic, et ce, malgré qu'il ne soit pas en mesure d'expliquer son comportement au moment des événements. L'accusé « manifeste un désir clair de cesser la médication dès qu'il le pourra ».

(...)

[24] Or, Dre Desrosiers et son équipe traitante ont élaboré un plan de traitement afin de contrôler ce risque, lequel consiste en un suivi psychiatrique et la prise d'une médication. La preuve démontre que lorsque ce plan de traitement est respecté, le risque est effectivement contrôlé. Il importe donc que la Commission veille à assurer le respect du plan de traitement élaboré par l'équipe traitante.

[25] En ce sens, contrairement à ce que plaide l'avocat de l'accusé, en exigeant que l'accusé se conforme aux recommandations de l'équipe traitante, la Commission ne s'arroge pas le pouvoir de prescrire un traitement, ni directement ni indirectement, laissant le soin à l'équipe traitante d'élaborer le plan de traitement adéquat à la situation de l'accusé. Il s'agit plutôt, comme c'est son rôle de le faire au sens de la partie XX.I du Code criminel, de s'assurer que l'accusé respecte les recommandations que l'équipe traitante

⁹⁴ N.G. et Responsable du CIUSSS A, [2018] QCTAQ 09493

élabore dans le but de stabiliser son état mental et ainsi de réduire les risques de décompensation.

(...)

[41] Dans l'affaire qui nous occupe, à l'audience, l'accusé soutient qu'il entend respecter les recommandations de son psychiatre et donc de prendre la médication, mais, comme il le précise, non pas parce qu'il est d'accord, mais uniquement parce qu'il respecte l'autorité. [nos soulignements – références omises] »⁹⁵.

Ce dernier paragraphe illustre bien selon nous la contrainte exercée sur l'accusé qui se retrouve en situation de privation de liberté : la médication qui, dans un autre contexte serait refusée, sera acceptée uniquement afin d'accéder à une liberté conditionnelle, parce que la condition émane d'une organisation en position d'autorité détenant le pouvoir de porter atteinte à la liberté de l'accusé.

Enfin, dans une troisième décision où un accusé avait été reconnu non criminellement responsable en raison de troubles mentaux après avoir été poursuivi pour des infractions graves, soit des tentatives de meurtre, l'on retrouve une analyse faite par la Commission de l'adhérence de l'accusé à son plan de traitement, en regard bien entendu de l'évaluation du risque que présente de dernier pour la sécurité du public. La Commission a ensuite prononcé une ordonnance de libération sous conditions, comprenant notamment les conditions de se conformer aux recommandations de l'équipe traitante et d'habiter dans un endroit approuvé par l'équipe traitante. Quant au consentement de l'accusé, la Commission note notamment :

« [71] Le plan de traitement élaboré par l'équipe soignante comprend la prise de médication et un suivi en réadaptation. La réussite d'un tel plan dépend du niveau de collaboration qui peut exister entre l'équipe et l'accusé.

(...)

[74] Notons que l'accusé a exprimé vouloir collaborer, mais son attitude reflétait plutôt le l'intention de collaborer selon ses propres critères. Son discours ne correspondait pas à son attitude lors de son témoignage.

(...)

⁹⁵ Y.D. et Responsable du centre universitaire de santé A, [2018] QCTAQ 04997

[77] Malgré qu'il consente actuellement à la prise de médication, la Commission croit qu'il est trop tôt pour conclure que sa collaboration résistera au temps. L'accusé a pour projet de retourner aux études à court terme et sa réadaptation semble mise au second plan. De plus, son alliance avec l'équipe traitante demeure préoccupante.

[78] Or, sans contrainte légale la Commission est d'avis que l'accusé cessera à court terme sa médication et que la maladie pourra se manifester de nouveau aussi rapidement avec possiblement d'autres victimes. [nos soulignements] »⁹⁶.

L'analyse de la terminologie utilisée dans cette décision par la Commission d'examen des troubles mentaux nous laisse peu de doutes sur le caractère libre du consentement aux soins de l'accusé dans ce contexte. La Commission va même jusqu'à utiliser l'expression « contrainte légale » pour décrire la condition imposée à l'accusé de se conformer aux prescriptions son équipe traitante, ce qui fait explicitement référence au fait que l'accusé ne sera pas libre de consentir ou de refuser les soins proposés par ses professionnels de la santé.

Nous sommes d'avis que ces décisions mettent en lumière le caractère coercitif du consentement aux soins obtenu dans un contexte de privation de liberté, alors qu'il est ouvertement discuté du fait que l'accusé souhaiterait cesser sa médication, ou n'y consentirait pas n'eut été de son statut auprès de la Commission d'examen. Dans une situation où la Commission d'examen réfère elle-même à une contrainte légale, il est difficile d'avancer que le consentement reflète l'expression des volontés personnelles et profondes de l'accusé. D'une façon comparable, nous nous questionnons sur la capacité qu'a l'accusé de retirer son consentement aux soins alors qu'il se trouve sous la juridiction de la Commission d'examen. Nous croyons qu'il existe là-aussi une contrainte qui est de nature à remettre en cause la valeur légale du consentement obtenu à la lumière de la *Charte canadienne des droits et libertés*.

⁹⁶ *A.M. et Responsable du CIUSSS A*, [2017] QCTAQ 0239

2.1.2. *La coercition exercée sur l'accusé qui envisage un retrait de consentement en regard des sanctions en matière de bris de conditions*

On peut imaginer une autre situation où une forme de contrainte agit sur l'accusé non criminellement responsable pour cause de troubles mentaux : il s'agit du cas de l'accusé qui a accédé à la libération conditionnelle ou à un assouplissement de ses conditions de détentions, avec une condition relative à un traitement imposée selon l'article 672,55 du *Code criminel*, mais qui souhaiterait, en cours d'année, retirer son consentement aux soins. En effet, une décision de la Commission d'examen demeurera en vigueur jusqu'à ce qu'une nouvelle décision ne soit rendue⁹⁷.

Cette situation n'est pas anodine puisque la formulation des conditions imposées selon l'article 672,55 prennent très souvent une forme générale, soit la condition « de se conformer aux recommandations de l'équipe traitante », ou encore « de se conformer à un plan de soins »⁹⁸. Cela implique donc que l'équipe traitante dispose d'une grande latitude dans l'élaboration du plan de traitement qui pourrait permettre en cours d'année une modification. En droit civil, toute modification du plan de traitement sera elle-même soumise à l'obtention d'un consentement libre et éclairé. Dans le contexte d'une modification au plan de traitement d'un accusé qui fait l'objet d'une condition selon l'article 672,55 du *Code criminel*, nous estimons qu'il existe clairement une problématique quant aux influences exercées sur le consentement, en raison de l'ordonnance. En effet, qu'arrivera-t-il si l'accusé ne consent pas aux modifications à son plan de traitement ? Qu'arrivera-t-il, si l'accusé souhaite tout simplement retirer son consentement en cours d'année?

Pour comprendre les impacts d'un retrait de consentement en cours d'année (donc durant la période de validité usuelle d'une ordonnance rendue par la Commission

⁹⁷ *Code criminel*, art. 672.63.

⁹⁸ Voir, à titre d'exemples, les décisions citées précédemment, soit *A.M. et Responsable du CIUSSS A*, préc., note 96, *Y.D. et Responsable du centre universitaire de santé A*, préc., note 95 et *N.G. et Responsable du CIUSSS A*, préc., note 94.

d'examen), il est nécessaire de comprendre quels mécanismes juridiques sont susceptibles de s'appliquer selon les circonstances. Il s'agit des mécanismes de la révision à la demande du responsable de l'hôpital, de l'arrestation ou de la détention pour bris de condition ou de la modification des conditions de liberté de l'accusé par l'exercice d'une délégation de pouvoirs.

Premièrement, la Commission d'examen devra obligatoirement tenir une audition de révision du statut de l'accusé si le responsable de l'hôpital où l'accusé est détenu ou suivi le requière⁹⁹. Ainsi, si l'accusé désire retirer son consentement de façon à s'opposer à son équipe traitante, celle-ci disposera de ce levier.

Deuxièmement, l'accusé qui ne se conforme pas aux modalités énoncées dans son ordonnance pourra être sanctionné pour bris de condition. Le véhicule juridique sera différent selon si l'accusé fait l'objet d'une ordonnance de détention avec modalités

⁹⁹ *Code criminel*, art. 672.81(2); *Katzav (Re)*, [2013] ONCA 627, para 12-13.

À cet effet, voir les commentaires de la Cour d'appel de l'Ontario quant au mécanisme de révision de la décision à la demande du responsable de l'Hôpital :

“[12] Not only can the ORB, in the exercise of its discretion, reconsider an earlier decision at any time, but s. 672.81(2) also expressly gives hospital personnel responsible for individuals under the jurisdiction of the ORB the authority to require an early hearing before the ORB.

[13] The scheme set out in Part XX.1 is clearly intended to allow the ORB to respond quickly to changing circumstances relevant to both the individual's best interests and public safety concerns. The ongoing assessment of the status of those under the jurisdiction of the ORB and the restrictions on the liberty interests of those persons is a central feature of the Part XX.1 scheme. Flexibility, not finality, is a hallmark of orders made under Part XX.1. Changes in circumstances or in an accused's condition are more effectively addressed by the ORB process than by the appellate process.”

[Traduction libre:

12. Non seulement la Commission ontarienne d'examen peut, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, reconsidérer une décision antérieure à n'importe quel moment, mais l'art. 672.81(2) donne également expressément au personnel de l'hôpital responsable des individus sous la juridiction de la Commission d'examen l'autorité de requérir une audience hâtive devant la Commission d'examen.

13. Le mécanisme élaboré dans la partie XX.1 est clairement prévu pour permettre à la Commission d'examen de répondre rapidement en présence de circonstances qui varient et qui sont pertinentes à la sécurité du public et au intérêts de l'accusé. L'évaluation en continu de ces accusés sous la juridiction de la Commission d'examen et les restrictions aux intérêts de ces individus en matière de liberté sont centraux dans ce mécanisme de la partie XX.1. La flexibilité, et non le caractère final, est la spécificité des ordonnances rendues en vertu de la partie XX.1 du code. Ainsi, un changement de circonstances dans la situation de l'accusé sera mieux adressée par un recours en révision que par un appel.]

(selon l'art. 672.54c) du *Code criminel*) ou d'une ordonnance de libération conditionnelle (selon l'art. 672.54b) du *Code criminel*). Si l'accusé fait l'objet d'une ordonnance de détention avec modalités, la Commission d'examen a le pouvoir d'émettre un mandat de dépôt, autorisant des agents de la paix à le retourner à l'hôpital selon les dispositions de son ordonnance, si les circonstances le justifient¹⁰⁰. Un accusé faisant l'objet d'une ordonnance de détention avec modalités selon l'art. 672.54c) du *Code criminel*, mais ne faisant pas l'objet d'un tel mandat de dépôt, pourrait également être arrêté pour bris de condition¹⁰¹. Cela implique qu'il sera automatiquement détenu en prison, puis amené devant un juge de paix¹⁰².

Enfin, si l'accusé fait plutôt l'objet d'une libération avec conditions selon l'art. 672.54b) du *Code criminel*, il peut également être arrêté par un agent de la paix pour bris de conditions, mais la loi accorde alors à celui-ci une discrétion quant à la détention ou la remise en liberté en attendant la comparution de l'accusé¹⁰³. À noter qu'il a été décidé par les Tribunaux qu'un accusé faisant l'objet d'une libération sous conditions ne peut pas être simplement réadmis à l'hôpital suivant une arrestation pour bris de conditions, puisque cela équivaldrait à une détention non autorisée par la loi¹⁰⁴. Ces décisions ont fait l'objet de critiques puisqu'elles favorisent l'incarcération plutôt qu'une réadmission dans un milieu de soins, plus adapté l'on peut supposer à la condition particulière de l'accusé atteint de troubles mentaux¹⁰⁵. La Cour d'appel a toutefois imposé aux Commissions d'examen le devoir de prévoir dans leurs ordonnances le véhicule juridique par lequel un accusé devra être traité en cas de non-compliance à un traitement médical, si sa compliance n'est pas acquise ou soulève des doutes au moment de la décision¹⁰⁶.

¹⁰⁰ *Code criminel*, art. 672.57 et Formule 49.

¹⁰¹ *Id.*, art. 672.91

¹⁰² *Id.*, art. 672.92(5)

¹⁰³ *Id.*, art. 672.91 et 672.92 (1)(2)(3)

¹⁰⁴ Voir *R. v. Breitwieser*, [2009] ONCA 784

¹⁰⁵ Voir J. BARRETT J. et R. SHANDLER, préc., note 15, p.10-23.

¹⁰⁶ *R. v. Breitwieser*, préc., note 104, para 15, 18 : "In our view, in any case where the primary issue is compliance with conditions, and there is an air of reality to the claim that a conditional discharge would be an appropriate disposition, the Board must address these two elements. First, the Board must canvass whether the accused will consent to appropriate conditions under s. 672.55. Second, it must address the

Troisièmement, les ordonnances de détention avec modalités ainsi que les ordonnances de libération conditionnelle peuvent être assorties d'une clause de délégation de pouvoirs. Il s'agit de pouvoirs, généralement dévolus à la Commission d'examen, qui peuvent exceptionnellement être exercés par le responsable de l'établissement de santé désigné, selon l'encadrement prescrit par le *Code criminel*¹⁰⁷. À cet effet, l'article 672.56 se lit ainsi :

« **672.56 (1)** La commission d'examen qui rend une décision à l'égard d'un accusé en vertu des alinéas 672.54b) ou c) peut déléguer au responsable de l'hôpital le pouvoir d'assouplir ou de resserrer les privations de liberté de l'accusé à l'intérieur des limites prévues par la décision et sous réserve des modalités de celle-ci; toute modification qu'ordonne ainsi cette personne est, pour l'application de la présente loi, réputée être une décision de la commission d'examen.

(1.1) Le pouvoir d'assouplir les privations de liberté d'un accusé à haut risque est assujéti aux restrictions énoncées au paragraphe 672.64(3).

(2) La personne qui, en conformité avec le pouvoir qui lui est délégué en vertu du paragraphe (1), décide de resserrer d'une façon importante les privations de liberté de l'accusé est tenue de porter cette décision au dossier de l'accusé; elle est tenue, dès que cela est réalisable, d'en aviser l'accusé et, si le resserrement des privations demeure en vigueur pendant plus de sept jours, la commission d'examen ».

potential mechanisms for the accused's return to the hospital in the event of non-compliance, and determine whether the patient is likely to agree to return or whether a combination of s. 672.55 and either s. 672.92 or s. 672.93(2) or another route of return would be sufficient in the circumstances. The Board must consider these elements in light of the legislative scheme and the requirement of s. 672.54 that, after taking into consideration the designated factors, the Board must make the disposition "that is the least onerous and least restrictive to the accused".

[Traduction libre: À notre avis, dans tous les cas où l'issue principale est la compliance avec les conditions, et qu'il y a un « air de réalité » à l'allégation qu'une libération conditionnelle serait une disposition appropriée, la Commission d'examen doit adresser ces deux éléments. D'abord, la Commission d'examen doit vérifier si l'accusé consentirait à des conditions appropriées en vertu de l'art. 672.55 C.cr. Ensuite, elle doit adresser les mécanismes potentiels pour le retour de l'accusé à l'hôpital en cas de non-compliance, et déterminer si le patient consentirait probablement à y retourner ou si une combinaison de l'art. 672.55 et, soit l'art. 672.92 ou l'art. 672.93(2) ou une autre voie de retour, serait suffisante dans les circonstances. La Commission d'examen doit considérer ces éléments à la lumière du mécanisme légal et des pré-requis de l'art. 672.54 C.cr., soit, après l'évaluation des facteurs désignés, que la Commission d'examen doit rendre la décision la moins restrictive et privative de liberté pour l'accusé.]

¹⁰⁷ J. BARRETT J. et R. SHANDLER, préc., note 15, p.9-59.

Suivant la réception d'un avis selon l'article 672.56 (2), la Commission d'examen doit tenir une audience dans les meilleurs délais afin de réviser la situation de l'accusé¹⁰⁸. Soulignons par ailleurs que l'importance du « resserrement » quant aux privations de liberté de l'accusé, n'est pas définie et que son appréciation est donc évaluée au cas par cas¹⁰⁹.

L'objectif de la délégation de pouvoirs est de permettre aux hôpitaux de s'adapter rapidement aux circonstances de l'accusé et éviter que la Commission d'examen fasse de la micro-gestion dans les dossiers¹¹⁰ :

« Le pouvoir ainsi délégué doit évidemment être exercé en tenant compte du droit à la liberté du détenu, au regard du double objectif de protection de la sécurité du public et du respect des besoins en traitement, mais il accorde une certaine faculté d'ajustement au jour le jour qui, exercée adéquatement, empêchera l'obligation de rendre la décision « la moins sévère et la moins privative de liberté » de compromettre la réalisation des objectifs visés par le traitement »¹¹¹.

L'impact, donc, de la délégation de pouvoirs au niveau du traitement médical est de permettre aux hôpitaux une latitude dans la gestion des modalités de liberté de l'accusé en fonction de la réponse de ce dernier à son traitement.

Bien qu'il ait été reconnu par la Cour suprême du Canada que ce processus apporte la flexibilité nécessaire au bon fonctionnement des mécanismes prévus à la partie XX.1 du *Code criminel* dans la réalisation des objectifs énoncés dans l'arrêt *Winko*, nous

¹⁰⁸ *Code criminel*, art. 672.81(2.1). À noter que la Commission d'examen n'a pas obligatoirement à rendre une nouvelle ordonnance concernant le statut de l'accusé lors de cette audience de révision, mais pourra se contenter de se prononcer sur le caractère raisonnable de l'exercice par le responsable de l'Hôpital de sa délégation de pouvoir. Voir : J. BARRETT J. et R. SHANDLER, préc., note 15, p.9-60.2.

¹⁰⁹ *Id.*, p.9-62.

¹¹⁰ *Id.*, p.9-62 et *Manitoba (Attorney General) v. Wiebe*, [2006] MBCA 87, para 84-85.

¹¹¹ *Centre de santé mentale de Penetanguishene c. Ontario (Procureur général)*, [2004] CSC 20, para. 69.

sommes d'avis que la délégation de pouvoir est susceptible de soulever des questionnements quant à son impact au niveau de la validité légale du consentement aux soins¹¹². Selon nous, le questionnement réside dans le risque de dérapage associé à de potentiels « marchandages » avec l'accusé dans les discussions entourant l'obtention d'un consentement libre et éclairé. Ce risque de dérapage est également présent dans l'application du mécanisme de révision des conditions de détention à la demande du responsable de l'hôpital.

Ainsi, un accusé qui a auparavant consenti à un traitement et qui voudrait retirer son consentement ou un accusé à qui l'on propose un changement de médication et qui voudrait s'opposer à ce changement se verra-t-il arguer le retrait de certains privilèges, une modification des modalités de détention ou un retour devant la Commission d'examen ?

Il n'est pas établi que le fait pour un professionnel de la santé d'invoquer un changement potentiel dans les privilèges ou les conditions de liberté dans une discussion sur un traitement médical de l'accusé entache automatiquement le processus de consentement aux soins. Pourrait-on invoquer qu'il ne s'agit pas d'une menace ou d'une dissuasion, mais plutôt d'un fait, devant être discuté honnêtement avec l'accusé dans le respect du caractère éclairé du consentement ? Serait-il plus éthique de ne pas aborder du tout cette conséquence possible du retrait du consentement, pouvant donner l'impression à l'accusé qu'en rétrospective il est victime de « représailles »? À notre avis, la réponse à cette question n'est pas simple, ni unidimensionnelle. Il demeure toutefois que nous ne pouvons nier que la décision de l'accusé pourrait être affectée par le mécanisme de révision ou de délégation de pouvoir. Pour nous, cette influence est donc de nature à entacher le caractère libre du consentement obtenu de l'accusé dans ce contexte.

¹¹² *Id.*

À titre d'exemple, citons la décision de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Katzav (Re)*. Dans cette affaire, un homme a été reconnu non-criminellement responsable pour cause de troubles mentaux en janvier 2012 de huit chefs d'accusation en lien avec de fausses alertes d'incendie¹¹³. M. Katzav était alors connu pour un diagnostic de schizophrénie et il était réfractaire à tout traitement pharmacologique.

Suivant une première audition en juin 2012 devant la Commission d'examen Ontarienne des troubles mentaux, M. Katzav s'est vu accordé une libération sous conditions selon les termes de l'article 672.54b) du *Code criminel*¹¹⁴. En août 2012, deux mois après la première décision, le responsable de l'établissement de santé a adressé à la Commission d'examen une demande de révision hâtive de la décision selon les dispositions de l'article 672.81(2) du *Code criminel*. Cette demande a été entendue en novembre 2012. Les motifs allégués au soutien de la révision étaient un bris de conditions, des changements de circonstances en lien avec la situation familiale de l'accusé et une garde en établissement ayant été obtenue en novembre 2012 suite à des événements impliquant des menaces de l'accusé envers sa mère¹¹⁵.

Suivant l'audition, la Commission d'examen a modifié l'ordonnance de libération de l'accusé pour une ordonnance de détention avec modalités. Les raisons invoquées au soutien de cette décision étaient principalement : (1) le fait que l'établissement de santé devait pouvoir contrôler de façon adéquate l'hébergement de l'accusé, de façon à permettre une certaine gestion de son retour à la communauté et (2) le fait que le traitement pharmacologique de l'accusé n'était pas compatible avec la liberté associée à une libération sous conditions¹¹⁶. La Cour d'appel de l'Ontario a maintenu la

¹¹³ *Katzav (Re)*, préc., note 99, para 1.

¹¹⁴ *Id.*, para 2.

¹¹⁵ *Id.*, para 5.

¹¹⁶ *Id.*, para 27.

décision en invoquant que le fait de contrôler le lieu où demeure l'accusé via l'imposition d'une ordonnance de détention avec modalités était raisonnable et constituait dans les circonstances la décision la moins sévère et la moins privative de liberté pour l'accusé¹¹⁷. Toutefois, la Cour mentionne, à l'égard du second motif invoqué par la Commission d'examen :

“[29] The second reason advanced by the ORB for justifying the detention order is more problematic. If I understand the ORB's reasoning correctly, it viewed the making of a detention order as somehow enhancing the possibility that the appellant would agree to take anti-psychotic medication. Assuming, as one must, that the appellant is entitled and able to make up his own mind about taking medication, restrictions on his liberty are not an appropriate means by which to encourage the appellant to take the medication proposed by the staff at CAMH. The detention of the appellant with the added restriction on his liberties, as opposed to his release on a conditional discharge, could not be justified on the basis that he would be more likely to agree to take the anti-psychotic medication if subject to a detention order. However, this error had no effect on the ORB's decision. In my view, the detention order was fully justified on the basis that it was necessary to give CAMH adequate control over the appellant's housing in the community”¹¹⁸. [nos soulèvements]

Il est fort probable à notre avis que la menace de se voir retirer des « privilèges », surtout associés à un assouplissement des conditions de détention et donc à une plus grande liberté de mouvement, influence l'accusé dans son consentement à un plan de traitement. Nous sommes d'avis que cette influence est à ce point importante qu'elle est de nature à remettre en cause le caractère libre du consentement aux soins. Il en va de même pour un accusé qui souhaiterait arrêter sa médication, mais qui se retrouverait dans une situation de bris de conditions, pouvant potentiellement être arrêté et détenu, parfois même incarcéré.

En matière de droit civil, on reconnaît explicitement que la crainte est un vice de consentement dans certaines circonstances¹¹⁹. La crainte doit concerner un préjudice

¹¹⁷ *Id.*, para 28.

¹¹⁸ *Id.*, para 29.

¹¹⁹ *Code civil du Québec*, art. 1399 (2)

sérieux et être provoquée par la violence ou la menace de l'autre partie¹²⁰. Par ailleurs, constitue également un vice de consentement la crainte « inspirée par l'exercice abusif d'un droit ou d'une autorité ou par la menace d'un tel exercice »¹²¹.

À notre avis, le fait de placer le patient sous la juridiction d'un tribunal de droit criminel ne le soustrait pas à l'application de ces principes émanant du droit civil, puisqu'il se trouve à un carrefour où se rencontrent le droit criminel en matière de psychiatrie légale et le droit civil en matière de consentement aux soins tel que discuté précédemment. Une interprétation différente serait contraire aux droits garantis par la *Charte*, dont le droit à l'intégrité et à l'autodétermination. Au surplus, il faut considérer que l'accusé dans ce contexte n'a pas fait l'objet d'un verdict de culpabilité et qu'il est donc soustrait au jugement moral et au blâme en raison d'une condition de santé mentale hors de son contrôle¹²².

Ainsi, en reconnaissant que l'accusé non criminellement responsable est encore en pleine possession de ses droits civils en matière de consentement, pourrait-on avancer que la crainte de se voir appliquer des sanctions pour bris de condition ou, même, que la crainte que ses conditions de liberté soient resserrées, allant même jusqu'au retour en détention, est de nature à vicier le consentement aux soins ?

Il nous semble qu'un autre élément entre en ligne de compte lorsqu'on parle du droit de l'accusé de retirer son consentement en cours de traitement ou de refuser son consentement à une modification du traitement pendant la durée de l'ordonnance, soit la méconnaissance. En effet, il nous apparaît assez répandu en pratique qu'une croyance existe à l'effet qu'une fois qu'une condition a été imposée à un accusé par la Commission d'examen selon l'article 672.55 C.cr., ce dernier devra se soumettre

¹²⁰ *Code civil du Québec*, art. 1402

¹²¹ *Code civil du Québec*, art. 1403

¹²² J. A. CHANDLER et C. M. FLOOD, préc., note 11, p. 9-10.

au traitement durant toute la durée de l'ordonnance, sans avoir son mot à dire. Nous croyons que cette croyance est renforcée par l'existence de sanctions et de mécanismes légaux décrits précédemment.

Par ailleurs, un véhicule légal existe pour un accusé qui souhaiterait faire réviser les conditions de son ordonnance en cours d'année. Ce dernier pourrait formuler une demande en ce sens à la Commission d'examen, qui devra statuer si oui ou non elle accepte de tenir une audition dans les circonstances¹²³. À noter toutefois que la Commission d'examen exerce un pouvoir discrétionnaire puisque la tenue de cette audition à la demande de l'accusé est facultative. Notons que ce véhicule n'est qu'exceptionnellement utilisé en pratique. Que ce soit par méconnaissance de la loi ou par crainte de voir les conditions de remise en liberté être resserrées, peu d'accusés se prévalent de leur droit de demander une révision hâtive de la décision de la Commission d'examen. Cette situation découle également de la façon dont sont rédigées les ordonnances prononcées par la Commission d'examen, qui ciblent généralement non pas un traitement en particulier, mais font plutôt référence à un plan de soins.

2.1.3. La façon dont le plan de soins est fréquemment présenté à l'accusé, c'est-à-dire comme une option à « prendre ou à laisser »

Nous inspirant de textes ayant été publiés quant à la validité du consentement obtenu d'accusés participant à des programmes de justice alternative, comme les tribunaux de santé mentale, pour lesquels la participation est « volontaire », nous soumettons qu'il y a lieu de questionner sur la forme que prend fréquemment, en pratique, l'offre de traitement proposée à l'accusé non-criminellement responsable pour cause de troubles mentaux, c'est-à-dire l'option « à prendre ou à laisser »¹²⁴.

¹²³ Code criminel, art. 672.82 (1.1)

¹²⁴ Voir notamment à cet effet, D. HOLMES, J. D. JACOB et A. PERRON, préc., note 11. À noter que nous ne souhaitons pas affirmer qu'il est de pratique commune pour les équipes traitantes travaillant auprès d'accusés non-responsables criminellement d'élaguer tout dialogue avec l'accusé dans

Afin d'éviter cette forme de coercition, soit le « tout ou rien » dans l'obtention du consentement d'un accusé non-criminellement responsable, la Commission d'examen des troubles mentaux devrait s'assurer que ce dernier peut questionner son plan de soins et faire des demandes, notamment quant à l'existence d'alternatives de traitement¹²⁵.

Nous inspirant de la doctrine portant sur la mise en place d'un contrat thérapeutique en droit civil médical, nous avançons que le respect des droit fondamentaux de l'accusé comprend la mise au point d'un plan de traitement négocié et élaboré avec l'accusé au sein de l'équipe traitante, et ce, avant l'audition de révision des conditions de détention de l'accusé devant la Commission d'examen des troubles mentaux¹²⁶. Ce parallèle entre le contrat thérapeutique nous apparaît intéressant puisque la Cour suprême du Canada parle « d'engagement » lorsqu'un accusé consent à suivre un traitement médical selon les termes de l'article 672.55 du *Code criminel*¹²⁷. Ainsi, selon l'auteur Michel T. Giroux : « La mise au point d'un contrat thérapeutique suppose que les deux parties sont prêtes à négocier afin de parvenir à un compromis qui sera à la fois respectueux de l'autonomie de l'usager et efficace dans la bonification des interventions »¹²⁸.

l'élaboration du plan de soins. Une telle généralisation serait fort probablement erronée. Toutefois, c'est en pratique sous cette forme que le plan de soins est généralement représenté dans le rapport soumis à la Commission d'examen et faisant l'objet de la décision.

¹²⁵ On peut se questionner à savoir s'il est « utopique » d'envisager de telles discussions quant à des alternatives thérapeutiques, puisqu'il est généralement reconnu que la gratuité et l'accessibilité de ces alternatives thérapeutiques (par exemple la psychothérapie, le suivi social et la médecine douce ou alternative comme la phytothérapie, l'acuponcture, etc.) ne sont pas des avenues thérapeutiques nécessairement reconnues ou du moins financées à large échelle dans notre système public. Voir : E. BERNHEIM, « Le refus de soins psychiatriques est-il possible au Québec? Instrumentalisation du droit et mission thérapeutique de la justice », préc., note 10, p.34-35 : « De même, la volonté d'explorer des alternatives thérapeutiques comme l'herboristerie, l'acuponcture ou même la psychothérapie est considérée comme incompréhensible. Outre le fait qu'elles ne fassent pas l'objet de la même couverture publique que les soins médicaux, juges et avocats soulignent que, le psychiatre étant l'expert de la maladie mentale, il est le professionnel le plus compétent en la matière ».

¹²⁶ M. T. GIROUX, « Contrat thérapeutique et bienveillance exceptionnelle », préc., note 80, p. 37-38.

¹²⁷ *Mazzei c. British-Columbia (Adult forensic psychiatric services)*, préc. note 9, p.366.

¹²⁸ M. T. GIROUX, « Contrat thérapeutique et bienveillance exceptionnelle », préc., note 80, p. 37-38.

À titre de comparaison, il est de pratique courante pour les tribunaux de santé mentale de faire référence à la mise en place d'un plan de traitement multidisciplinaire et personnalisé à l'accusé au sein du programme¹²⁹.

Le Programme d'accompagnement Justice – Santé mentale (PAJ-SM) est l'un de ces tribunaux spécialisés en santé mentale, mis sur pied à Montréal en 2010¹³⁰. Il s'adresse aux accusés présentant des troubles de santé mentale, mais étant jugés criminellement responsables d'infractions mineures. La participation des accusés est volontaire, et ce, même si plusieurs auteurs remettent en question le caractère libre de ce consentement à s'inscrire à ce type de programme¹³¹. Le fonctionnement du PAJ-SM comporte plusieurs aspects similaires au fonctionnement de la Commission d'examen des troubles mentaux, comme le type de conditions plus ou moins restrictives qui peuvent être imposées à l'accusé en fonction de son état¹³². Ces conditions, comme une interdiction de consommer de l'alcool, une interdiction de contacts avec la victime ou certaines personnes, etc. sont couramment retrouvées en pratique dans les décisions de la Commission d'examen.

¹²⁹ Voir à titre d'exemple, INSTITUT UNIVERSITAIRE DE SANTÉ MENTALE DOUGLAS, *Programme d'accompagnement justice-santé mentale (PAJ-SM) à Montréal*, 5 novembre 2013, en ligne : <http://www.douglas.qc.ca/info/pajsm-montreal> [consultée le 21 novembre 2019]. Voir également Richard D. Schneider, Anne G. Crocker et Marichelle C. Leclair, "Mental Health Courts and Diversion Programs" dans Jennifer A. CHANDLER et Colleen M. FLOOD, *Law and Mind: Mental Health Law and Policy in Canada*, Toronto, LexisNexis Canada, 2016, 303, p.316: "Accused who elect to participate in diversion through the mental health court will typically be required to comply with an individually-tailored treatment program designed by the mental health court team. The benefit of a multidisciplinary team is that treatment can take a variety of forms and is not limited to medication, but can include psychological therapies, educational training, vocational programs and training, substance use treatment, housing and access to social services, budgetary counselling, etc."

[Traduction libre : Un accusé qui choisit de participer dans un processus de diversion via un Tribunal de santé mentale aura typiquement à se plier à un traitement personnalisé, élaboré par l'équipe de santé mentale de la Cour. Le bénéfice de l'équipe multi-disciplinaire est que le traitement peut alors prendre une grande variété de formes et n'est pas limité à la médication, pouvant inclure psychothérapies, formations éducatives, programmes de formation professionnelle, traitement des troubles d'abus de substances, logement et l'accès à des services sociaux, aide au budget, etc.]

¹³⁰ INSTITUT UNIVERSITAIRE DE SANTÉ MENTALE DOUGLAS, préc., note 129.

¹³¹ J. A. CHANDLER ET C. M. FLOOD, préc., note 11, p.316

¹³² INSTITUT UNIVERSITAIRE DE SANTÉ MENTALE DOUGLAS, préc., note 129.

Fait intéressant, l'on retrouve ces conditions dans un « contrat moral », qui est modifié au fil du déroulement du programme¹³³. L'expression « contrat moral », rappelle la notion de « contrat thérapeutique » discutée ci-haut. Un contrat est une convention entre deux parties qui est de nature à créer une obligation¹³⁴. Par sa nature, un contrat, pour être valide, est généralement négocié entre deux parties.

Nous estimons qu'une telle vision de l'élaboration du plan de traitement permet un plus grand respect de l'autonomie du patient en lui laissant un certain pouvoir quant aux modalités de son plan de soins. Ainsi, nous sommes d'avis que le rôle de la Commission d'examen dans le cadre de l'imposition de conditions en vertu de l'article 672.55 du *Code criminel* devrait comprendre une vérification quant à la façon dont est élaboré le plan de traitement, et ce, afin de s'assurer de la participation de l'accusé à la mise en place de soins et traitements le concernant. Cette façon de faire serait compatible avec les objectifs énoncés à l'article 672.54 du *Code criminel*, soit la protection du public et les besoins de l'accusé, notamment en matière de réinsertion sociale. Par ailleurs, cette vérification devrait également transparaître du jugement rendu à l'égard de l'accusé lorsqu'une condition relative au suivi d'un traitement est imposée en vertu de l'article 672.55 C.cr.

L'expression « l'offre qu'on ne peut pas refuser » en matière de justice thérapeutique fait également référence à l'acte même d'accepter de se soumettre à un système de justice parallèle qui s'allie avec le traitement médical plutôt que de soumettre une peine privative de liberté. Dans cette optique, il n'est pas impossible d'envisager une participation de l'accusé à l'élaboration de son plan de traitement. Toutefois, même en adoptant ce point de vue, nous ne pouvons qu'admettre, à notre avis, qu'il demeure une forme de coercition puisqu'en l'absence d'entente sur les alternatives de traitement, l'accusé devra vraisemblablement se plier au plan de traitement proposé sous peine de se voir retourner sur la voie de la justice « usuelle » (en matière de jurisprudence thérapeutique) ou en détention (en matière de non-responsabilité

¹³³ *Id.*

¹³⁴ Gérard CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, 8^e éd. mise à jour, Paris, P.U.F., 2007, « Contrat », p.231.

criminelle). Malgré cela, l'auteur Toby Seddon nous a rappelé que « l'offre qu'on ne peut pas refuser » en matière de jurisprudence thérapeutique n'est pas nécessairement une mauvaise chose. Au contraire, certains la décrivent même comme faisant intrinsèquement partie du processus. On mentionne notamment: "It is not a regrettable indicator that coercion has gone too far, rather it is its hallmark. The whole point is to try and shift the cost-benefit ratios of the different options so that the treatment is clearly and obviously the preferential choice for as many individuals as possible"¹³⁵.

Bien que l'on puisse dénoncer le caractère paternaliste de ce point de vue, il demeure que les courants de jurisprudence thérapeutique connaissent un réel succès en matière de justice alternative¹³⁶. Il nous faut donc en conclure qu'elle répond à un besoin social et personnel des accusés. Une distinction s'impose toutefois entre la jurisprudence thérapeutique et la non-responsabilité criminelle : alors que l'accusé s'engageant dans un processus de jurisprudence thérapeutique pourrait se voir imposer une peine d'emprisonnement en cas de refus de coopérer, l'accusé non-criminellement responsable sera quant à lui détenu à l'hôpital. Cette distinction est d'importance vu les critiques formulées au cours des dernières années quant au caractère inapproprié des soins psychiatriques offerts dans les prisons québécoises¹³⁷. Ainsi, dans ce contexte, les programmes de jurisprudence thérapeutiques peuvent d'autant plus constituer des avenues intéressantes en matière d'accès au soins. La personne déclarée

¹³⁵ T. SEDDON, préc., note 87, p.272, citant Michael HOUGH, "Drugs misuse and the criminal justice system: a review of the literature", *Home Office Drugs Prevention Initiative*, London (UK), The Crown Publishing, 1996.

[Traduction libre: Ce n'est pas un indicateur regrettable que la coercition va trop loin, plutôt que de sa caractéristique distinctive. L'objectif étant d'essayer de transposer le ratio coût-bénéfices des différentes options pour que le traitement soit clairement et manifestement la meilleure option pour le plus d'individus possible.]

¹³⁶ Annie JAIMES, Anne CROCKER, Évelyne BÉDARD and Daniel L. AMBROSINI, « Les tribunaux de santé mentale : déjudiciarisation et jurisprudence thérapeutique », (2009) 34-2 Santé mentale au Québec 171, p.177.

¹³⁷ *Id.*, p.172, 175 :

« Or, les établissements correctionnels sont des lieux où les problèmes de santé mentale sont susceptibles de s'aggraver. Non seulement les services psychiatriques offerts dans les prisons sont souvent insuffisants, voir inadéquats (Daigle et Côté, 2001 ; Daigle et al., 2006 ; Reed et Lyne, 2000 ; Smith et al., 2003), mais les conditions de détention (isolement, contention, etc.) peuvent exacerber les problèmes déjà présents, voire mener au décès des contrevenants. De fait, une étude indique que les problèmes de santé mentale constituent la première cause de morbidité dans les prisons britanniques (Birmingham, 2003) ».

non-criminellement responsable, quant à elle, sera détenue dans un centre de soins et conservera donc un accès à des soins de santé et de services sociaux si une ordonnance de détention est prononcée. Cette distinction signifie donc qu'il ne s'agit pas, dans ce contexte et contrairement l'effet pratique en matière de jurisprudence thérapeutique, d'une « offre à prendre ou à laisser » dans le sens où peu ou pas de soins seront offerts à l'accusé si le plan de traitement est rejeté par ce dernier.

2.2. Le caractère éclairé du consentement aux soins

Nous avons mentionné précédemment que le consentement aux soins doit émaner d'un individu apte et être obtenu librement. Or, pour être valide, le consentement doit également être éclairé¹³⁸. Le caractère éclairé du consentement présuppose que le patient a reçu toute l'information nécessaire afin de prendre une décision en toute connaissance de cause¹³⁹. Il a été maintes fois reconnu par la Cour suprême du Canada que le caractère éclairé du consentement était primordial pour assurer le respect des droits garantis à l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*¹⁴⁰. En matière de soins psychiatriques, ce droit est d'égale importance¹⁴¹. De façon générale, il découle des devoirs du médecin d'informer son patient de manière à obtenir un consentement libre et éclairé et un manquement à cet égard sera usuellement traité par les mécanismes du droit civil en matière de droit professionnel ou de responsabilité médicale¹⁴². Toutefois, puisque l'article 672.55 du *Code criminel* mentionne spécifiquement que l'accusé non-responsable criminellement pour cause de troubles mentaux doit donner son consentement avant de se voir imposer une condition relative à des soins et que le caractère éclairé est une composante vitale du consentement aux

¹³⁸ *Code civil du Québec*, art. 10.

¹³⁹ MÉNARD MARTIN AVOCATS, « Le consentement : Le caractère éclairé », dans *Vos droits en santé*, en ligne : <http://www.vosdroitsensante.com/996/le-caractere-eclairé> [page consultée le 1er février 2019]

¹⁴⁰ Voir à titre d'exemple : *Carter c. Canada*, [2015] 1 RCS 331, para. 67.

¹⁴¹ Voir *Starson c. Swayze*, [2003] 1 RCS 722, para 75.

¹⁴² PHILIPS-NOOTENS, P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, préc. note 3, para 181 et suiv.; J. A. CHANDLER et C. M. FLOOD, préc. note 11, p. 91 et suiv.

soins, nous sommes d'avis que cet aspect du consentement ne peut être escamoté par la Commission d'examen qui envisage de soumettre l'accusé à un telle condition.

2.2.1. Le caractère vague et imprécis des conditions libellées comme une adhérence à un « plan de soins » ou aux « recommandations de son équipe traitante »

La formulation choisie par la Commission d'examen des troubles mentaux dans le dispositif des jugements imposant une condition relative à un traitement selon l'article 672.55 du *Code criminel* varie généralement entre « se conformer aux recommandations de l'équipe traitante » à « se conformer au plan de soins »¹⁴³. Ainsi, la Commission d'examen ne se commet pas dans sa décision sur les détails du plan de traitement et les soins proposés, laissant une discrétion aux professionnels traitants de l'accusé. Or, nous sommes d'avis que cette formulation porte problème en ce qu'elle est vague et imprécise. Cette formulation vague ne permet pas d'évaluer la valeur légale du consentement aux soins de l'accusé relativement à son caractère éclairé.

Une des justifications communes quant à l'existence de ce type de formulation est le manque de connaissances des juges administratifs quant aux différentes ressources disponibles dans une région donnée ainsi que sur l'évolution particulière de l'état de santé de l'accusé dans le quotidien¹⁴⁴.

Cela nous amène à la seconde justification commune utilisée pour légitimer l'emploi de telles formulations dans le dispositif du jugement. Il s'agit du besoin, pour l'équipe traitante, de bénéficier d'une certaine latitude afin d'ajuster le traitement en fonction de la réponse du patient et des ressources (matérielles et financières) disponibles en cours d'année¹⁴⁵.

¹⁴³ Inclure ici des références tirées des jugements choisis et étudiés ci-haut

¹⁴⁴ D. HOLMES, J. D. JACOB et A. PERRON, préc., note 11, p.199 et suiv.

¹⁴⁵ *Id.*, p.204.

Enfin, l'on pourrait également avancer qu'au contraire, le fait de définir un plan de traitement précis dans l'ordonnance équivaldrait à commettre les professionnels au suivi de ce plan, et donc, s'apparenterait à une prescription, formellement interdite selon les dispositions de l'article 672.55 du *Code criminel*.

La professeure Chandler décrit ainsi les effets pervers d'une formulation vague référant « aux recommandations de l'équipe traitante » ou au « suivi d'un plan de soins » en indiquant que le système actuel à l'égard des criminels présentant des troubles mentaux permet aux juges d'éviter les questions quant au traitement particulier qu'un accusé peut légalement être contraint d'accepter. Il permet également aux professionnels de la santé de se distancer de cette contrainte et de concevoir plus facilement que le consentement obtenu de l'accusé est volontaire, et donc, libre¹⁴⁶. Cette façon de procéder servirait donc l'effet décrit précédemment dans ce texte, c'est-à-dire imposer une certaine contrainte, légale, sur l'accusé afin d'obtenir un consentement à des soins dispensés suivant l'imposition d'une condition à cet effet dans une décision de la Commission d'examen.

Dans un article discutant des vices de consentement en matière de jurisprudence thérapeutique dans le système de justice criminelle, la professeure Bomann-Larsen mentionne que certaines offres de traitement dans ce cadre peuvent être inappropriées et de nature à vicier le consentement obtenu du criminel souffrant de troubles mentaux. Elle mentionne notamment:

“I suggest that what citizens are answerable for to the state determines the scope of behavioural conditions for which the state can appropriately offer convicts treatment; otherwise, the state illegitimately trespasses the borders of its jurisdiction vis-à-vis citizens. Not all wrongs are “public wrongs”, and not all socially undesirable behaviours are the state’s concern. Therefore, only behaviour that is criminal—more specifically, the behaviour for which the agent is convicted in the particular case—falls within the scope of what the state is in a position to offer to rehabilitate. If, in addition to being a sexual offender, a man is also in general an unpleasant person and a notorious liar,

¹⁴⁶ *Id.*, p.199.

neither of these are crimes; and the state has no authority to offer him treatment for those personality traits.”¹⁴⁷

Tel que discuté précédemment, dans le cadre de l’application d’une ordonnance de se soumettre à un traitement, imposée à un accusé non-responsable criminellement, le but visé doit être la gestion du risque important que pose l’accusé pour la sécurité du public, tout en favorisant sa liberté et sa réhabilitation¹⁴⁸. Le risque important est défini au *Code criminel*, à l’article 672.5401, et fait référence au risque de poser un acte criminel, qu’il soit violent ou non. Or, une condition relative à un traitement formulée de façon large et imprécise est susceptible de prendre la forme d’un contrôle social quant à des comportements qui ne sont pas criminels en soi. C’est le cas par exemple de certains symptômes de la maladie mentale, de certains comportements dérangeants ou de certains comportements dont on juge qu’ils rendent l’individu moins fonctionnel en société. En soumettant l’accusé à un « plan de traitement », formulé de façon imprécise, il y a un risque de dérapage vers un paternalisme cautionné par l’État et contraire aux principes du consentement libre et éclairé¹⁴⁹.

Enfin, le fait pour les commissaires d’émettre des ordonnances formulées de façon vague et imprécise leur permet d’éviter d’avoir à se pencher sur la constitutionnalité du traitement ordonné¹⁵⁰. Un parallèle intéressant à cet égard pourrait être tracé avec

¹⁴⁷ L. BOMANN-LARSEN, préc., note 82, p.74.

[Traduction libre: Je suggère que ce dont les citoyens sont redevables envers l’État détermine la portée des conditions relatives à des comportements pour lesquelles l’État peut offrir un traitement aux détenus d’une façon appropriée; Dans le cas contraire, l’État agit sans légitimité et dépasse les limites de sa juridiction envers les citoyens. Ce n’est pas tous les manquements qui sont des manquements à l’ordre public, et ce ne sont pas tous les comportements socialement dérangements qui regardent l’État. Donc, seuls les comportements qui sont criminels – plus spécifiquement, le comportement pour lequel une personne est condamnée dans ce cas précis – tombent dans la portée de ce que l’État peut proposer de réhabiliter. Si, en plus d’être un prédateur sexuel, un homme est également en général une personne déplaisante et un menteur notoire, aucun de ces comportements n’est un crime; et l’État n’a pas l’autorité d’offrir un traitement pour ces traits de personnalité.]

¹⁴⁸ Code criminel, art. 672.54 et 672.55; et *Winko c. Colombie-Britannique (Forensic psychiatric institute)*, préc., note 47.

¹⁴⁹ Voir à cet effet le texte de Erin DEJ., « Sanctionner les (non-)coupables. Préciser la disposition de non-responsabilité criminelle » (2015) 48-1 *Criminologie* 37, p.39 : « Les sanctions et les thérapies n’entretiennent pas une dynamique binaire ; ces deux philosophies sont plutôt étroitement liées lorsque des cadres thérapeutiques sont intégrés aux sites de contrôle et de sanctions » [références omises]

¹⁵⁰ D. HOLMES, J. D. JACOB et A. PERRON, préc., note 11, p.199 et suiv.

le rappel effectué par la Cour d'appel du Québec en matière d'autorisation judiciaire de soins (dans un contexte civil) : « Le caractère coercitif d'une telle ordonnance nécessite d'en fixer les paramètres : ainsi, l'ordonnance ne peut pas être rédigée ni largement ni de façon imprécise »¹⁵¹. Ce principe, édicté en premier lieu par la Cour d'appel du Québec en 2008 dans un autre dossier d'autorisation judiciaire de soins en matière civile, découle de l'analyse juridique du pouvoir discrétionnaire octroyé en matière de traitement contre le gré. Ainsi, la Cour d'appel retient que la loi accorde, à travers le système civil d'autorisation de soins, le pouvoir à *un juge* de contrôler la légalité du traitement administré à une personne inapte contre son gré¹⁵². Ainsi, une formulation trop large de l'autorisation judiciaire équivaldrait à une délégation de pouvoir du juge envers la profession médicale, ce qui serait illégal selon la Cour¹⁵³.

Nous estimons qu'un tel principe trouve application de façon similaire dans le contexte du droit criminel en matière de non-responsabilité pour cause de troubles mentaux. En effet, tel que discuté ci-haut, nous estimons que la condition imposée à l'accusé selon l'article 672.55 du *Code criminel* possède indubitablement un caractère coercitif. Ce pouvoir coercitif est exercé par la Commission d'examen, à partir du rapport d'évaluation du médecin traitant et de la preuve présentée lors de l'audition¹⁵⁴. La Cour suprême du Canada énonçait dans l'arrêt *Mazzei* :

« Lorsqu'elle s'acquitte du mandat et du rôle que la loi lui confie en vertu de la partie XX.1, il est nécessaire et essentiel qu'une commission d'examen forme sa propre opinion indépendante sur le programme de traitement et les progrès cliniques de l'accusé et, en fin de compte, sur le risque que celui-ci représente pour la sécurité du public et sur ses chances de réadaptation et de réinsertion.

Ce faisant, une commission doit pouvoir ordonner que l'on procède à une réévaluation des méthodes de traitement, actuelles ou antérieures, et à une exploration des solutions de rechange au besoin, — c.-à-d., lorsqu'aucun

¹⁵¹ Arrêt *F.D. c. Centre universitaire de santé McGill (Hôpital Royal-Victoria)*, [2015] QCCA 1139, p.19.

¹⁵² *Québec (Curateur public) c. Institut Philippe-Pinel de Montréal*, [2008] QCCA 286, para 24-25.

¹⁵³ *Id.*

¹⁵⁴ *Mazzei c. British-Columbia (Adult forensic psychiatric services)*, préc. note 9, p.369 : « Former sa propre opinion sur l'opportunité et l'efficacité d'un programme de traitement particulier est une composante nécessaire de ce pouvoir ».

progrès n'a été ou ne sera vraisemblablement réalisé. De tels pouvoirs de supervision font partie intégrante du mandat confié à la commission; en cas d'« impasse » thérapeutique, la commission ne pourrait s'acquitter convenablement de sa tâche à moins de pouvoir imposer des modalités visant à remédier à cette absence de progrès et de pouvoir chercher des possibilités de traitement plus efficace »¹⁵⁵.

Cette définition des pouvoirs de supervision de la Commission d'examen a été reprise dans des décisions subséquentes afin de rendre des ordonnances permettant de dénouer les « impasses thérapeutiques ». À noter que le refus systématique d'un accusé de se conformer à un plan de traitement a été considéré comme un type d'« impasse thérapeutique »¹⁵⁶.

Une mise en garde s'impose toutefois. La Commission d'examen ne peut pas prescrire de traitement selon les dispositions de l'article 672.55 C.cr. et, donc, elle ne peut pas suggérer des traitements ou s'immiscer dans les pouvoirs de l'équipe traitante d'élaborer le plan de traitement¹⁵⁷. Par ailleurs, tel qu'énoncé dans l'arrêt *Mazzei*, les Commissions d'examens, agissant dans un contexte de droit criminel, sont également liées par les principes de droit constitutionnels en matière de partage des compétences dans le domaine de la santé :

« Les commissions d'examen ne peuvent outrepasser ce pouvoir en imposant un traitement particulier ou en exigeant des autorités de l'hôpital qu'elles administrent ce traitement. Agir ainsi reviendrait à empiéter sur le pouvoir et la responsabilité des autorités de l'hôpital d'offrir des services médicaux aux personnes dont elles ont la garde selon ce qu'elles estiment approprié et efficace. La compétence législative nécessaire pour adopter des lois régissant l'administration des services et traitements médicaux à l'ensemble des personnes hospitalisées (y compris les accusés non responsables criminellement) appartient aux provinces en vertu du par. 92(7) de la Loi constitutionnelle de 1867, non au législateur fédéral.

Seules la prévention du crime et la protection contre les personnes dangereuses qui relèvent de sa compétence en droit criminel en vertu du par. 91(27) peuvent

¹⁵⁵ *Id.*, p.356-357.

¹⁵⁶ *Gonzalez (Re)*, [2017] ONCA 102, para 29.

¹⁵⁷ *Id.*, para. 31; *R. c. Conway*, préc., note 60, para 100.

justifier ou expliquer la participation du législateur fédéral au traitement médical des accusés »¹⁵⁸.

Toutefois, malgré la déférence que doit avoir la Commission d'examen dans le respect de sa juridiction, il a été établi en jurisprudence qu'elle conserve le droit (et même le devoir, à notre avis), d'examiner l'ensemble des modalités relatives à un traitement en vertu de son pouvoir de supervision¹⁵⁹. La Commission d'examen conserve également le pouvoir d'ordonner au responsable d'un établissement de santé d'évaluer d'autres possibilités en matière d'alternatives de traitement, et ce, notamment afin de tenter de dénouer une impasse thérapeutique¹⁶⁰.

Nous sommes d'avis que la formulation vague et imprécise généralement choisie par la Commission d'examen de se conformer à un plan de soins qui ne soit pas discuté ou défini est de nature à soulever des questionnements quant au caractère éclairé du consentement de l'accusé.

2.2.2 *La transparence dans les motifs de la Commission d'examen*

Nous avons discuté précédemment du caractère vague et imprécis de la teneur du plan de soins proposé à un accusé faisant l'objet d'une ordonnance selon les dispositions de l'article 672.55 C.cr. Nous avons également mentionné que très peu de décisions de la Commission d'examen des troubles mentaux, au Québec, se penchent sur la validité du consentement obtenu de l'accusé. Or, nous croyons qu'une plus grande transparence s'impose dans les motifs mêmes de la Commission d'examen sur la question du consentement aux soins et du respect des droits fondamentaux de l'accusé.

En effet, afin de pouvoir apprécier la valeur légale du consentement aux soins donné par l'accusé dans son caractère éclairé, il serait nécessaire que la Commission

¹⁵⁸ *Mazzei c. British-Columbia (Adult forensic psychiatric services)*, préc. note 9, para. 34.

¹⁵⁹ *Manitoba (Attorney General) v. Wiebe*, préc., note 110, para. 103.

¹⁶⁰ *Id.*

d'examen fasse preuve de plus de transparence dans les motifs des jugements rendus sur cette question spécifique¹⁶¹. À titre d'exemple, nous croyons qu'il serait pertinent de pouvoir obtenir les réponses aux questionnements suivants : Quel sera l'impact de l'acceptation du traitement sur la liberté de l'accusé ? Quel scénario si ce dernier accepte la médication ? Quel scénario s'il la refuse ? Y-a-t'il une alliance thérapeutique entre l'accusé et l'équipe traitante ? Des alternatives de traitements ont-elles été discutées entre l'accusé et son équipe traitante ? En d'autres termes, il s'agit pour la Commission de bien situer les volontés de l'accusé, les pratiques de l'équipe traitante en matière de consentement, et l'impact réel sur le risque pour la sécurité du public de chaque élément du plan de traitement.

3 DISCUSSION SUR DES ANGLES D'ANALYSE DIFFÉRENTS QUANT À LA QUESTION DU CONSENTEMENT AUX SOINS DANS UN CONTEXTE DE DROIT CRIMINEL

De ce qui précède, nous sommes d'avis qu'il y a lieu de porter un regard critique sur la valeur légale véritable du consentement aux soins obtenu des accusés reconnus non-criminellement responsables pour cause de troubles mentaux dans le contexte actuel d'application de l'article 672.55 du *Code criminel*. Nous avons discuté du caractère coercitif de ce consentement dans un contexte de privation de liberté ou alors que l'accusé s'expose à des sanctions en lien avec un bris de consentement. Nous avons également présenté comment le caractère vague et imprécis des ordonnances était de nature à remettre en question le contrôle de la légalité du consentement obtenu des accusés par les Commission d'examen des troubles mentaux quant au caractère éclairé du consentement.

Devant ces critiques, nous ne pouvons que poser un constat : le système actuel découlant de l'application de l'article 672.55 du *Code criminel* n'est pas parfait et nous devrions nous interroger, en tant que société, sur la question suivante : les personnes souffrant de troubles mentaux qui ont commis des actes répréhensibles,

¹⁶¹ La Cour d'appel ontarienne a également rappelé à l'occasion que la Commission d'examen était tenue dans certains circonstances d'approfondir dans ses motifs la question du consentement de l'accusé aux soins et à adresser cette question dans la décision. Voir : *Collins (Re)*, [2018] ONCA 563, para 47.

mais n'ont pas la culpabilité morale associée aux criminels disposent-elles, oui ou non, des mêmes droits que tous en matière de consentement aux soins ? En étudiant l'état du droit sur cette question et en considérant que le droit est le reflet des valeurs véhiculées dans notre société contemporaine, il m'apparaît réalistement que la réponse à cette question se doit d'être négative.

Ainsi, nous nous sommes questionnés quant à deux approches différentes qui offrent, selon nous, des angles d'analyse plus réalistes et conformes à la réalité quant au traitement des accusés non-criminellement responsables pour cause de troubles mentaux. En effet, nous sommes d'avis qu'en reconnaissant les atteintes systémiques aux droits des accusés, il est possible d'entamer un dialogue plus constructif à cet égard. Nous avons donc choisi deux véhicules différents. D'abord, nous traiterons de l'interprétation relativement récente en jurisprudence de l'article 672.55 du *Code criminel* quant au consentement de l'accusé, qui est non pas un consentement aux soins, mais un consentement à l'imposition de la condition. En d'autres termes, l'accusé consent, en toute connaissance de cause, à accepter un traitement qu'il n'accepterait peut-être pas dans d'autres circonstances, en raison du contexte juridique particulier dans lequel il se trouve. Puis, nous traiterons de l'acceptabilité sociale de la coercition en matière de traitement des criminels.

3.1 Le consentement de l'accusé à l'application de la condition relative à un traitement - Étude de la décision de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Ohenhen (Re)*

Dans cette sous-section, nous explorerons un angle d'analyse légèrement différent quant à l'application de l'article 672.55 du *Code criminel*. Il s'agit d'une analyse qui découle d'un courant jurisprudentiel récent de la Cour d'appel de l'Ontario portant sur la partie XX.1 du *Code criminel*. En effet, la Cour d'appel de l'Ontario semble avoir adopté une interprétation de la notion de consentement énoncée à l'article 672.55 du *Code criminel* qui s'éloigne de la notion de consentement aux soins, dans le sens « civil » de l'expression, mais qui se rapporte plutôt au consentement de l'accusé à se

voir imposer une condition relative à un traitement. Déjà, en 2009, dans l'arrêt *R. v. Breitwieser*, la Cour d'appel de l'Ontario s'est exprimée ainsi :

"[8] While the Board's reasons refer to evidence that Dr. Breitwieser would not consent to returning to the hospital in the event of his decompensation, they do not discuss two important elements. First, the Board's reasons do not address whether Dr. Breitwieser would have consented to a condition requiring him to continue his medication regime. Section 672.55 provides that a disposition under s. 672.54 may include a condition regarding treatment "where the accused has consented to the condition and the court or Review Board considers the condition to be reasonable and necessary in the interests of the accused". In our view, the Board could not give adequate consideration to the disposition of a conditional discharge without knowing the appellant's position on this issue.

(...)

[18] In our view, in any case where the primary issue is compliance with conditions, and there is an air of reality to the claim that a conditional discharge would be an appropriate disposition, the Board must address these two elements. First, the Board must canvass whether the accused will consent to appropriate conditions under s. 672.55."

C'est toutefois en 2018 que la Cour d'appel de l'Ontario a explicité sa position à cet égard, dans un arrêt renversant un courant jurisprudentiel antérieur portant sur l'impossibilité d'inclure une condition relative à un traitement médical selon l'article 672.55 du *Code criminel* pour un accusé inapte à consentir aux soins¹⁶². Or, en 2018, la Cour d'appel de l'Ontario s'est penchée sur les causes de M. Julius Ohenhen et de M. Gaurav Kalra, deux accusés reconnus non-criminellement responsables pour cause de troubles mentaux et faisant l'objet d'une ordonnance de détention en vertu de l'article 672.54c) du *Code criminel*¹⁶³. La question en litige, identique pour les deux dossiers et donc traitée conjointement dans le même arrêt, était de faire le point quant à savoir si un accusé, faisant également l'objet d'une déclaration d'inaptitude à consentir à ses soins médicaux en vertu de la *Loi sur la santé mentale* (de l'Ontario), pouvait se voir imposer une condition relative à un traitement médical selon l'article

¹⁶² *Vethanatham (Re)*, [2017] ONCA 951, para 40 : "Under the law as it currently stands, no condition relating to treatment can be included in a conditional discharge for a NCR party who is incapable of consenting to treatment: *Criminal Code*, at s. 672.55(1); *R. v. Kalra*, 2016 ONCA 390, at para. 19".

¹⁶³ *Ohenhen (Re)*, préc., note 13, para 1.

672.55 du *Code criminel*¹⁶⁴. Dans un jugement unanime, la Cour d'appel de l'Ontario, sous la plume du juge Tulloch, a déclaré qu'un accusé inapte à consentir aux soins pouvait être apte à consentir à la condition de l'article 672.55 du *Code criminel*¹⁶⁵.

La Cour d'appel, après avoir procédé à l'analyse de la disposition, en arrive à la conclusion que le consentement requis par l'article 672.55 du *Code criminel* ne constitue pas exactement la même notion que celle du consentement aux soins telle que reconnue en droit civil :

“[57] In my view, this is not so. After reviewing the impugned provision in its entire context, I agree with the appellants that this section does not require that an accused, him or herself, have the capacity to consent under the relevant provincial law to the treatment referred to in the condition. Rather, the section presumes that valid consent to treatment has been, or will be, otherwise obtained¹⁶⁶.

La Cour fait ici référence au fait que la disposition de l'article 672.55 du *Code criminel* présume plutôt que le consentement aux soins a déjà été obtenu par l'équipe traitante, soit de l'accusé ou selon un mécanisme de consentement substitué, en vertu des principes applicables en droit civil, notamment en lien avec les devoirs en matière de responsabilité professionnelle. La Cour d'appel substitue alors à la notion « civiliste » de consentement aux soins le principe du consentement à l'application de la condition relative à un traitement :

"[58] Instead, to consent to the condition, the accused must understand all information relevant to the operation of the condition, and appreciate the reasonably foreseeable consequences of agreeing to the

¹⁶⁴ *Id.*, para 2; *Loi sur la santé mentale*, L.R.O. 1990, c. M.7.

¹⁶⁵ *Ohenhen (Re)*, préc., note 13, para 5.

¹⁶⁶ *Id.*

[Traduction libre: À mon avis, la réponse est négative. Après avoir révisé l'article visé dans son contexte, je suis en accord avec les appelants que cet article ne requière pas que l'accusé lui-même soit apte à consentir selon les dispositions des lois civiles provinciales au traitement auquel on réfère dans cet article. Plutôt, l'article présume qu'un consentement valide a été, ou sera, obtenu autrement]

condition. Generally, this would not require the accused to have insight into his or her medical condition, although that could possibly factor into the Board's assessment of whether the condition is reasonable. In the end, the main point of the condition is that the accused commit to cooperate with otherwise approved treatment plans while appreciating the consequences this commitment, and any breach of the commitment, however that may come about, will have on his liberty.

[59] I come to this conclusion for the following reasons:

- The text does not specify a specific threshold for capacity, nor does it use the language 'consent to treatment', but rather 'consent to a condition regarding psychiatric or other treatment';
- This specific language is significant and should be reflected in the interpretation of s. 672.55(1) (*or*, in other words, we should not rush to incorporate the threshold of capacity for 'consent to treatment' when Parliament has specifically chosen different language);
- Generally, the threshold for capacity to make a decision (including to consent to something) takes its form from the context of the decision at issue;
- Threshold for capacity is generally narrowly tailored to the decision at issue to infringe on individuals' rights to self-determination as little as possible;
- The nature of the condition at issue in this appeal is, essentially, one where the accused commits to cooperate with an otherwise valid treatment plan in exchange for an increase in liberty;
- For the proper operation of this condition, an individual need not understand the same information or appreciate the same reasonably foreseeable consequences required for consenting to the treatment itself;
- Anything that is unnecessary should not form part of the threshold for consenting to the condition;
- Parliament has put in place appropriate safeguards that address concerns relating to this condition;
- The appellants' interpretation supports the purpose of the provision and Part XX.1 of the Criminal Code by maximizing the accused's liberty while appropriately managing risk to public safety;
- The respondents' interpretation would tend to defeat the purpose of the provision and Part XX.1 of the Criminal Code by limiting the accused from accessing a condition that has otherwise been found to be reasonable and necessary, with little or no benefit to the accused or to the public; and
- Each province has the statutory authority to adopt its own legislation regarding consent to treatment. It cannot be that the

meaning of s. 672.55(1) will vary among the provinces.”¹⁶⁷ [nos soulignements]¹⁶⁸.

Ainsi, la Cour énonce que la Commission d’examen a le devoir de s’assurer que l’accusé consent à l’imposition d’une condition selon l’art. 672.55 du *Code criminel*,

¹⁶⁷ *Id.*

¹⁶⁸ *Id.*

[Traduction libre: Plutôt, pour consentir à cette condition, l’accusé doit comprendre toute l’information pertinente quant au mécanisme d’opération de la condition, et apprécier les conséquences raisonnablement prévisibles d’un consentement à cette condition. De façon générale, cela ne requièrera pas de l’accusé qu’il ait de l’autocritique quant à sa condition médicale, quoique cela pourrait être un facteur pertinent dans l’évaluation de la Commission d’examen à savoir si la condition est raisonnable. À la fin, l’objectif principal de la condition est que l’accusé s’engage à coopérer avec un plan de traitement autrement approuvé tout en appréciant les conséquences de son engagement et l’effet qu’un manquement à cet engagement, peu importe ce qui peut survenir, aura sur sa liberté.

J’en arrive à cette conclusion pour les motifs suivants :

- Le libellé ne spécifie pas un seuil spécifique d’aptitude et n’utilise pas l’expression « consentir au traitement », mais plutôt « consentir à une condition quant à un traitement psychiatrique ou autre »;
- Le langage spécifique est significatif et devrait se refléter dans l’interprétation de l’article 672.55(1) (ou, en d’autres mots, nous ne devons pas nous précipiter pour inclure un seuil d’aptitude à « consentir aux soins » quant le législateur a décidé spécifiquement d’utiliser un langage différent;
- De façon générale, le seuil d’aptitude pour prendre une décision (incluant un consentement à quelque chose) prend sa forme selon le contexte de la décision visée;
- Le seuil d’aptitude est habituellement étroitement lié à la décision visée afin de restreindre le moins possible les droits des individus à l’auto-détermination;
- La nature de la condition visée dans ce pourvoi est, essentiellement, à savoir si l’accusé s’engage à coopérer à un plan de traitement autrement valide en échange d’une plus grande liberté;
- Pour un fonctionnement des mécanismes d’opération de cette condition, un individu n’a pas besoin de comprendre les mêmes informations, ou apprécier les mêmes conséquences raisonnablement prévisibles, que ce qui est requis en matière de consentement aux soins;
- Tout ce qui n’est pas nécessaire ne devrait pas être une composante du seuil d’aptitude requis pour consentir à la condition;
- Le législateur a élaboré des mécanismes de protection appropriés pour adresser les craintes en lien avec cette condition;
- L’interprétation des appelants supporte l’objectif de l’article et de la partie XX.1 du Code criminel en maximisant la liberté de l’accusé tout en contrôlant adéquatement les risques pour la sécurité du public;
- L’interprétation des intimés tend à défaire l’objectif de l’article et de la partie XX.1 du Code criminel en limitant l’accusé qui ne pourra avoir accès à une condition, autrement considérée comme étant raisonnable et nécessaire, avec peu ou pas de bénéfice pour l’accusé et le public; et
- Chaque province a le pouvoir statutaire d’adopter sa propre législation quant au consentement aux soins. Nous ne pouvons accepter que l’interprétation de l’article 672.55(1) variera selon la province.

c'est-à-dire qu'il comprend en quoi consiste cette condition et quelles seront les sanctions qui pourraient lui être imposées en cas de bris de condition. Cette façon de voir les choses se rattache à la notion d'engagement de l'accusé, mise de l'avant par la Cour suprême dans l'arrêt *Mazzei*¹⁶⁹. Elle se rapproche également des notions liées au contrat thérapeutique, discutées précédemment. Enfin, cet angle d'analyse va dans le même sens que l'examen effectué par la Cour fédérale d'appel dans l'arrêt *Deacon c. Canada*, quant au pouvoir de la Commission nationale des libérations conditionnelles d'imposer le suivi d'un traitement médical à un délinquant à contrôler faisant l'objet d'une ordonnance de surveillance de longue durée. Ainsi, la Cour fédérale d'appel mentionnait :

« L'appelant est libre de refuser de prendre les médicaments prescrits. Toutefois, s'il refuse, son refus entraînera des conséquences : l'appelant enfreindra l'ordonnance de surveillance de longue durée le concernant, et il sera donc passible d'internement (...) ou d'emprisonnement (...). Le fondement de ces conséquences est le statut de l'appelant, un délinquant à contrôler, statut qui, lui, résultait de la conclusion de la Cour selon laquelle l'appelant répondait aux critères fixés par le paragraphe 753.1(1).

(...)

Si l'appelant ne veut pas prendre ces médicaments, il peut alors s'y opposer, mais il choisit aussi par-là (*sic.*) de subir les conséquences qui découlent de cette décision, vu son statut de délinquant à contrôler. »¹⁷⁰

L'adoption de ce nouveau cadre d'analyse quant au consentement de l'accusé pourrait certainement faire l'objet de critiques. D'abord, une distinction importante s'impose par rapport au droit criminel « traditionnel » puisque l'accusé a été reconnu non-criminellement responsable de ses actes. Ainsi, pour reprendre le terme utilisé par la Cour d'appel fédérale, le « statut » de l'accusé aux yeux de la loi n'est pas le même que celui d'un délinquant à contrôler, dont la culpabilité morale a été établie.

¹⁶⁹ *Mazzei c. British-Columbia (Adult forensic psychiatric services)*, préc. note 9, p.366.

¹⁷⁰ *Deacon c. Canada (Procureur général)*, préc., note 12, para. 40-41.

Puis, l'application de la présomption à l'effet que le consentement aux soins de l'accusé a préalablement été obtenu par les autorités médicales a pour effet de soustraire de l'examen de la Commission cette question du consentement aux soins.

Le contexte spécifique à l'accusé n'a pas changé malgré cette modification du cadre d'analyse et on pourrait donc avancer que les pressions exercées sur son consentement en raison de la privation de liberté demeurent et, qu'alors, la validité du consentement aux soins demeure questionnable. Toutefois, à notre avis, l'angle d'analyse proposé par la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Ohenen (Re)* a comme avantages d'adresser la problématique de la coercition avec plus de transparence et de redonner une autodétermination à l'accusé en le rendant responsable de décider s'il souhaite, ou non, s'engager devant la Cour à maintenir son consentement aux soins. Il nous apparaît que ce contexte permet un dialogue plus ouvert avec l'accusé et, donc, un plus grand respect de son autodétermination et une dignité accrue. En effet, il s'agit d'adresser de front avec l'accusé cette problématique : est-il prêt à renoncer en partie à son droit à l'intégrité et à l'autodétermination dans son traitement médical afin d'accéder à des modalités plus souples quant à sa liberté ? Quelle valeur donne-t-il à ces deux droits fondamentaux et comment les soupèse-t-il les uns par rapport aux autres ? Cette façon de procéder permet de réintégrer une notion de subjectivité et d'individualité dans la façon d'aborder la situation personnelle de l'accusé¹⁷¹.

Enfin, cet angle d'analyse n'occulte pas complètement la question du consentement aux soins, tel que le rappelle la Cour d'appel de l'Ontario :

“[92] Second, *Mazzei* stresses that such conditions do not equate to prescribing or imposing treatment. As *Mazzei* makes clear, consent to treatment would still be obtained through the respective provincial scheme involving the accused and the relevant hospital authorities. The

¹⁷¹ Sur la notion de subjectivité en matière de consentement aux soins, voir : Audrey FERRON-PARAYRE, Catherine RÉGIS & France LÉGARÉ, "Informed consent from the legal, medical and patient perspectives: the need for mutual compréhension", (2017) 22 *Lex-Electronica.org* 1, p.6.

s. 672.55(1) condition does not serve as a valid alternative to that voluntary, informed, ongoing consent. Combined with the point above, it seems apparent that consenting to commit to a course of treatment is not effectively the same as consenting to that actual treatment.

[93] Third, the condition is instead described as a tool to manage the accused's risk to public safety in exchange for an increase in liberty. Essentially, as set out in *Mazzei*, the accused commits to cooperate with an otherwise valid treatment plan to gain greater freedom. Through the resulting condition (provided it is found to be reasonable and necessary), the Board then has access to the enforcement provisions in the *Criminal Code*, allowing for the arrest and return of the accused to hospital custody, should that commitment be breached.

[94] In this scenario, the medical implications are relatively minimal compared to the liberty implications. The condition aims to maintain the medical status quo while increasing the accused's liberty, so long as it is reasonable to do so. Consent to the underlying treatment still flows through the provincial scheme; the Board's condition cannot serve as substitute consent to treatment, such that consent to treatment is directly affected by it. And risk to public safety is managed not through the accused's concern for his medical condition, but rather primarily through the accused's interest in greater liberty, and, if necessary, through arrest powers and detention.¹⁷² [nos soulignements]

¹⁷² Ohenhen (Re), préc., note 13.

[Traduction libre: Deuxièmement, l'arrêt *Mazzei* insiste à l'effet que cette condition n'équivaut pas à prescrire ou à imposer un traitement. Tel qu'il ressort clairement de *Mazzei*, le consentement au traitement devra être obtenu via les mécanismes provinciaux respectifs impliquant l'accusé et les autorités hospitalières pertinentes. L'article 672.55(1) n'est pas une alternative valide au consentement aux soins libre, éclairé et continu. Combiné avec ce qui précède, il appert que le consentement à s'engager dans un plan de traitement n'est pas la même chose que le consentement au traitement en soi.

Troisièmement, la condition est plutôt décrite comme étant un outil pour contrôler le risque que présente l'accusé pour la sécurité du public en échange d'une plus grande liberté. Essentiellement, tel qu'il ressort de *Mazzei*, l'accusé s'engage à coopérer en vertu d'un plan de traitement autrement valide pour obtenir une plus grande liberté. Via la condition résultante (si elle est jugée raisonnable et nécessaire), la Commission d'examen a accès aux mécanismes de mise en œuvre prévus au *Code criminel*, permettant l'arrestation et le retour de l'accusé en détention à l'hôpital, si cet engagement ne devait pas être respecté.

Dans ce scénario, les conséquences médicales sont relativement minimales quant aux conséquences sur la liberté de l'accusé. La condition vise à maintenir un statut quo médical en permettant une plus grande liberté de l'accusé, tant qu'il est raisonnable de le faire. Le consentement aux soins sous-jacent continue via les mécanismes provinciaux; la condition imposée par la Commission d'examen ne peut servir d'alternative valide au consentement aux

La décision de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *Ohenhen* n'a pas encore eu de répercussions dans les décisions rendues par la Commission d'examen des troubles mentaux du Québec. Toutefois, elle a été reprise dans certaines décisions de la Commission d'examen ontarienne des troubles mentaux¹⁷³. Notamment, dans l'arrêt *Shahid (Re)*, la Commission d'examen a statué qu'un homme considéré inapte à consentir aux soins pouvait se voir imposer une condition relative au traitement selon l'art. 672.55 du *Code criminel* puisque le niveau de capacité requis pour consentir à cette condition était distinct et moins sévère que le niveau de capacité requis pour consentir à des soins¹⁷⁴.

3.2 Acceptabilité sociale de la coercition en matière de soins offerts aux personnes présentant des troubles mentaux qui se retrouvent judiciairisés

Tout d'abord, avant d'aborder la question de l'acceptabilité sociale en matière de coercition dans le traitement des accusés atteints de troubles mentaux, il convient de rappeler qu'il existe une différence fondamentale entre un traitement dont le consentement a été obtenu de façon coercitive et le traitement forcé ou obligatoire :

"Central to this, therefore, is the communication of information to targeted individuals about the options on offer and their relative merits. (...) Reference to options is a reminder that coerced individuals still retain a choice, however constrained. This marks the distinction between coerced and compulsory treatment, as the latter does not involve or require consent."¹⁷⁵

soins, de manière que le consentement aux soins soit directement affecté par la condition. Et le risque que présente l'accusé pour la sécurité du public est adéquatement contrôlé, non pas par la préoccupation de l'accusé quant à sa condition médicale, mais d'abord par l'intérêt de l'accusé à une plus grande liberté, et, si nécessaire, via les pouvoirs d'arrestation et de détention.]

¹⁷³ Voir *Torangeau (Re)*, [2018] ORBD 2374

¹⁷⁴ *Shahid (Re)*, [2018] ORBD 7103.

¹⁷⁵ T. SEDDON, préc., note 87, p.271

[Traduction libre: Un point central est la communication d'information à l'individu ciblé à propos des différentes alternatives et leurs mérites respectifs. (...) Une référence aux différentes alternatives est un rappel que les individus sous coercition conservent tout de même

Il faut reconnaître que la coercition en matière de traitement des criminels existe dans notre droit dans d'autres contextes que le régime de la Partie XX.1 du *Code Criminel*. En effet, il a été établi dans un jugement de la Cour d'appel fédérale en 2006 que la Commission nationale des libérations conditionnelles du Canada avait le pouvoir d'ordonner à un délinquant à contrôler le suivi d'un traitement médical sans le consentement de ce dernier¹⁷⁶. La Cour a reconnu que ce pouvoir portait atteinte aux droits à l'intégrité et à la liberté du délinquant, garantis par la *Charte*, mais que l'atteinte à ces droits était justifiée selon les principes de justice fondamentale¹⁷⁷.

Le contexte d'application de cette décision se distingue du régime de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux par la culpabilité morale qui est reconnue à une personne déclarée délinquant à contrôler. En effet, dans cette situation, l'accusé a été jugé et reconnu coupable des actes criminels qui lui étaient reprochés. Cela signifie que, contrairement à un accusé non-responsable criminellement, la personne qui a posé l'acte était capable de juger de la nature et de la qualité de l'acte ou de savoir que ce dernier était mauvais¹⁷⁸.

Dans cette décision, l'appelant avait reçu un diagnostic de pédophilie homosexuelle et avait un important historique d'infractions de nature sexuelle impliquant des enfants¹⁷⁹. Reconnu coupable d'une nouvelle infraction en 1998, l'appelant a reçu une peine de trois ans de prison et une ordonnance de supervision de longue durée pour une durée de dix ans¹⁸⁰. Suite à une première libération conditionnelle en 2001, l'appelant fut emprisonné de nouveau après avoir contrevenu aux conditions de sa libération. En 2004, la Commission nationale des libérations conditionnelles a

un choix, même limité. Ceci établit une distinction entre le traitement coercitif et le traitement obligatoire, en ce que ce dernier n'implique pas ou ne nécessite pas de consentement.]

¹⁷⁶ *Deacon c. Canada (Procureur général)*, préc., note 12.

¹⁷⁷ *Id.*, para. 4

¹⁷⁸ *Code criminel*, art. 16 (1).

¹⁷⁹ *Deacon c. Canada (Procureur général)*, préc., note 12, para 5.

¹⁸⁰ *Id.*, para 6, *Code criminel*, art. 753.1(1).

effectué une révision du dossier de l'appelant et a notamment convenu des conditions suivantes dans une décision de pré-libération :

- I. « Résider dans un ERF [établissement résidentiel communautaire] ou dans un CCC [centre correctionnel communautaire];
- II. Participer à un programme communautaire de traitement des délinquants sexuels et à des consultations psychologiques;
- III. Suivre la médication prescrite par un médecin; (...) »¹⁸¹ [nos précisions]

À notre avis, ces conditions démontrent qu'il existe un parallèle entre la situation de cet homme – reconnu délinquant à contrôler – et un accusé non criminellement responsable pour cause de troubles mentaux sous la juridiction de la Commission d'examen des troubles mentaux. Tel que mentionné précédemment, c'est la culpabilité morale uniquement qui distingue ces deux personnes, soit l'impact du trouble mental sur la capacité que possède l'individu à former une intention criminelle. Ces conditions démontrent que la prise en charge du traitement par la suite est relativement similaire dans les deux cas.

Dans l'affaire *Deacon*, c'est en raison d'importants effets secondaires aux traitements pharmacologiques prescrits par ses médecins que l'appelant a décidé de demander le retrait de la troisième condition de son ordonnance de supervision de longue durée¹⁸².

La compétence de la Commission nationale des libérations conditionnelles d'imposer le suivi d'un traitement lui vient de ses pouvoirs d'imposer « les conditions de surveillance qu'elle juge raisonnables et nécessaires pour protéger la société et favoriser la réinsertion sociale du délinquant »¹⁸³. Les principes d'interprétation énoncés dans la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous conditions*

¹⁸¹ *Deacon c. Canada (Procureur général)*, préc., note 12, para. 9.

¹⁸² *Id.*, para. 10-11. Parmi ces effets secondaires rapportés, nous notons : « sautes d'humeur, somnolence, vomissements, nausées et modification de la densité osseuse, qui, après de nombreuses années, peut entraîner l'ostéoporose. Les médicaments font également apparaître d'importantes décolorations sur le corps de l'appelant. »

¹⁸³ *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, préc., note 98, art. 134.1 (2).

indiquent que « dans tous les cas, la protection de la société est le critère prépondérant appliqué par la Commission et les commissions provinciales »¹⁸⁴.

L'énoncé de cette compétence s'approche de la formulation de l'article 672.54 du *Code criminel* et rappelle le double objectif de la partie XX.1 du *Code criminel*, appliqué par la Commission d'examen des troubles mentaux tel que décrit dans l'arrêt *Winko*¹⁸⁵. À cet effet, la Cour d'appel fédérale a clairement établi dans l'arrêt *Deacon* que la réalisation des objectifs poursuivis par la Commission nationale des libérations conditionnelles entraînait le pouvoir d'ordonner le suivi d'un traitement médical dans certaines circonstances :

“If the statutory purposes of protecting society and enabling social reintegration of long-term offenders through supervised release with the least restrictive conditions possible are to be achieved, the Board must possess the power to impose a medical treatment condition in appropriate circumstances. Such conditions, when necessary to control the offender's risk of re-offending, fall within the Board's jurisdiction under subsection 134.1(2) of the CCRA to impose “reasonable and necessary” conditions.”¹⁸⁶

Toutefois, il convient de souligner que contrairement à la Partie XX.1 du *Code criminel* qui encadre de façon spécifique la compétence de la Commission d'examen des troubles mentaux quant à une ordonnance relative à un traitement médical via l'application de l'article 672.55 du *Code criminel* le pouvoir similaire octroyé à la

¹⁸⁴ *Id.*, art. 100.1.

¹⁸⁵ Voir arrêt *Deacon c. Canada (Procureur général)*, préc., note 12, para 36 « Les ordonnances de surveillance de longue durée ont donc deux objets principaux : d'abord protéger la société, et ensuite favoriser la réinsertion sociale des délinquants à contrôler, lorsque cela est possible, en leur accordant une mise en liberté aux conditions les moins restrictives, compte tenu de la protection de la société. »

¹⁸⁶ *Id.*, para. 38. À noter que nous avons choisi de citer ici la version anglaise du jugement, puisqu'il est de notre avis que la traduction française est moins précise et claire. Nous la reproduisons ici pour votre information :

« Si l'on veut que soient atteints les objets de ce régime, à savoir la protection de la société et la réinsertion sociale des délinquants à contrôler, une réinsertion opérée au moyen d'une mise en liberté sous surveillance, assortie des conditions les moins restrictives possibles, alors la Commission doit être investie du pouvoir d'imposer, dans les cas qui le requièrent, l'obligation de suivre un traitement médical. De telles conditions, lorsqu'elles sont nécessaires pour réduire le risque de récidive que présente un délinquant, entrent dans le pouvoir, conféré à la Commission par le paragraphe 134.1(2) de la Loi, d'imposer des conditions « raisonnables et nécessaires ».

Commission nationale des libérations conditionnelle n'est ni expressément prévu par la loi, ni encadré de façon similaire¹⁸⁷.

Ainsi, la Cour fédérale d'appel reconnaît le pouvoir de la Commission nationale des libérations conditionnelles d'ordonner à un délinquant de se soumettre à un traitement médical. Elle conclut ainsi dans le même sens que la Cour d'appel de la Colombie Britannique qui statuait, en 2002, que « (...) the offender's consent to such a condition is not required »¹⁸⁸.

Dans son jugement, la Cour d'appel fédérale mentionne toutefois que le droit du délinquant de refuser les soins n'est pas atteint, puisque ce dernier conserve toujours le choix de refuser les soins, mais devra vivre avec les conséquences de son refus, qui sont la détention ou l'emprisonnement pour bris de condition¹⁸⁹. Cette interprétation rappelle l'angle d'analyse discuté plus haut dans ce texte quant à une renonciation de l'accusé à son droit de consentir aux soins.

En rappelant que sa décision est ancrée dans un contexte particulier, soit celui du régime de surveillance pour les délinquants à contrôler qui posent un risque important de récidive, la Cour d'appel fédérale a conclu que le pouvoir reconnu à la Commission nationale des libérations conditionnelles met en cause les droits garantis par la *Charte* à la liberté et à l'intégrité, mais que l'atteinte à ses droits ne constitue pas une atteinte aux principes de justice fondamentale. L'analyse de la Cour à ce sujet se base notamment sur le fait qu'il n'existe pas de consensus social sur le caractère absolu du droit de consentir (ou de refuser) des soins¹⁹⁰. À cet effet, la Cour énonce :

« [69] Cependant, à mon avis, cette seconde règle préconisée par l'appelant ne satisfait pas elle non plus à la deuxième branche du critère

¹⁸⁷ *Id.*, para 29

¹⁸⁸ *R. v. Goodwin*, [2002] 173 BCAC 35, para. 32.

¹⁸⁹ *Deacon c. Canada (Procureur général)*, préc., note 12, para. 40-41

¹⁹⁰ *Id.*, para. 68-76.

établi dans *Malmo-Levine* auquel est subordonnée l'existence d'un principe de justice fondamentale. Il n'existe aucun consensus social substantiel en faveur d'une règle absolue établissant le droit de refuser dans tous les cas un traitement médical, et un tel principe n'est pas jugé « primordial ou fondamental dans la notion de justice de notre société » (*Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 1993 CanLII 75 (CSC), [1993] 3 R.C.S. 519, aux pages 590 et 591, cité dans l'arrêt *Canadian Foundation*, au paragraphe 8).

[70] Le droit d'un adulte capable de refuser un traitement médical dont il ne veut pas est clairement un droit « fondamental pour la dignité et l'autonomie d'une personne » (*Starson c. Swayze*, au paragraphe 75). Cependant, le respect pour la dignité et l'autonomie d'une personne n'est pas lui-même un principe de justice fondamentale (arrêt *Rodriguez*, à la page 592). Par ailleurs, bien que le droit de refuser un traitement soit sans doute un droit [TRADUCTION] « profondément enraciné dans notre common law » (*Fleming v. Reid*, à la page 85), il est reconnu qu'« [u]ne simple règle de common law ne suffit pas pour former un principe de justice fondamentale » (arrêt *Rodriguez*, à la page 590). Les principes de justice fondamentale ne sont pas non plus simplement « de vagues généralisations sur ce que notre société estime juste ou moral » (arrêt *Rodriguez*, à la page 591) : il faut un consensus social substantiel.

[71] Contrairement à ce qu'affirme l'appelant, je ne crois pas qu'il existe un consensus social substantiel sur l'existence d'un droit absolu de refuser en toute circonstance un traitement médical non souhaité, au point que ce droit soit reconnu comme principe de justice fondamentale. En réalité, le droit de refuser un traitement médical, bien que sans doute accepté comme règle générale, est également reconnu comme un droit proprement soumis, dans certains contextes, à des limites. »¹⁹¹ [nos soulignements].

Ainsi, nous retenons de cette analyse de la Cour d'appel fédérale que le consentement aux soins, bien qu'étant une règle bien établie en matière de droit civil et bien qu'étant intrinsèquement lié aux droits à l'intégrité et à l'autodétermination garantis par la *Charte des droits et libertés*, ne constitue pas un principe de justice fondamentale, en l'absence d'un consensus social sur l'application du droit au consentement aux soins peu importe le contexte. Ainsi, dans cette situation particulière, alors qu'un traitement

¹⁹¹ *Id.*

coercitif est ordonné à un délinquant à contrôler (jugé criminellement responsable de ses actes), pour lequel il existe un haut risque de récidive, la Cour estime qu'il n'y aurait pas consensus sur les droits du délinquant à refuser les soins. C'est donc dire que l'analyse du contexte et de l'acceptabilité sociale jouent un rôle important sur l'étude de la légalité d'un pouvoir octroyé à une structure quasi-judiciaire d'imposer des soins.

En matière d'acceptabilité sociale, des chercheurs ont commencé à se pencher sur la vision qu'ont différents citoyens de la coercition en matière de traitement des criminels, afin de dégager des tendances. Il ressort d'une étude parue en 2016 que, tout en reconnaissant que le consentement des accusés pouvait être soumis à une forme de contrainte ou coercition, les répondants n'étaient pas opposés audit traitement¹⁹². Ils font ainsi la supposition que les citoyens croient qu'une contrainte « modeste » des criminels en matière de traitement est généralement acceptable, surtout dans le contexte où l'alternative à ce traitement est une atteinte à la liberté de la personne via une détention ou un emprisonnement¹⁹³. Ces résultats suggèrent que la population considère la contrainte selon des termes relatifs (au contexte) et non absolus¹⁹⁴.

Il convient de mentionner que le contexte énoncé dans cette étude référait à des accusés pour lesquels la responsabilité criminelle n'était pas remise en question. Nous estimons qu'il s'agit d'une distinction d'importance considérant tout le poids moral d'un verdict de culpabilité, versus la reconnaissance que l'individu en cause ne possédait pas les facultés de former une intention criminelle au moment de poser un acte criminel. Nous croyons également qu'il faut inclure des notions liées à la vulnérabilité face à la coercition de personnes présentant des troubles mentaux dans nos réflexions quant à l'acceptabilité sociale. De la même façon, un autre facteur non-

¹⁹² Colleen M. BERRYESSA, Jennifer A. CHANDLER and Peter REINER, "Public attitudes toward legally coerced biological treatments of criminals, (2016) 3-3 *Journal of Law and the Biosciences* 447.

¹⁹³ *Id.*, p.463-464

¹⁹⁴ *Id.*

négligeable est la stigmatisation et les préjugés que l'on retrouve dans la population quant à ces personnes présentant des troubles mentaux. En effet, nous pourrions nous imaginer qu'une partie de cette acceptabilité sociale repose sur des préjugés communs en matière de psychiatrie légale, par exemple la corrélation entre trouble mental et dangerosité, violence.

Toutefois, nous croyons qu'il serait opportun de faire plus de place à ce débat dans le domaine public, d'inviter différents acteurs à s'exprimer sur ce sujet et à poursuivre la recherche académique en ce sens, si nous voulons être en mesure de prendre le pouls de l'acceptabilité sociale quant à une forme de contrainte des accusés non criminellement responsables pour cause de troubles mentaux.

CONCLUSION

Le recours à l'article 672.55 du *Code criminel* s'inscrit dans la même veine que le développement des initiatives de déjudiciarisation issues des courants de jurisprudence thérapeutique. Il s'agit d'un moyen largement utilisé en pratique pour lier une personne atteinte de troubles de santé mentale à une équipe traitante ou à un plan de soins, en échange d'un assouplissement des conditions de détention et, donc, d'une plus grande liberté. Tel que nous l'avons vu, les ordonnances en matière de traitement sont assujetties à la notion du consentement de l'accusé, ce qui est de nature à offrir une certaine protection contre les dérapages et les abus. Or, nous avons soulevé quelques critiques sur cette protection en ce que le mécanisme actuel est, selon nous, de nature à porter atteinte à la valeur légale du consentement donné par l'accusé, en son caractère libre et éclairé. Nous sommes d'avis qu'il résulte de cette atteinte la mise en place d'une coercition systémique visant à obtenir de l'accusé la compliance à un traitement.

La Prof. Emmanuelle Berheim énonçait que : « en plus d'outrepasser leurs compétences, les tribunaux en viennent à assumer une mission thérapeutique qui relève plus du contrôle social traditionnellement associé à la médecine, et plus particulièrement la psychiatrie, que de la mise en œuvre du droit »¹⁹⁵. Nous estimons qu'il faut mettre en lumière les problématiques existant en matière de coercition des accusés non-responsables criminellement afin de mieux les adresser avec transparence, lors des audiences et dans les jugements rendus par les Commission d'examen. Cette transparence est à notre avis la façon d'entamer un dialogue plus ouvert et constructif avec l'accusé sur les différentes options qui lui sont disponibles, dans le respect de son autonomie et de sa dignité.

¹⁹⁵ E. BERNHEIM, « Le refus de soins psychiatriques est-il possible au Québec? Instrumentalisation du droit et mission thérapeutique de la justice », préc., note 10, p.37.

Nous croyons qu'en se réfugiant derrière une notion de consentement qui n'a pas nécessairement la valeur légale d'un réel consentement aux soins, nous évitons de prendre politiquement et socialement position sur la coercition exercée en matière de traitement des accusés qui ont été reconnus non-criminellement responsables d'avoir posé des actions criminelles puisqu'ils souffrent de troubles mentaux les rendant incapables de juger de la nature de leurs actes¹⁹⁶.

¹⁹⁶ Emmanuelle BERNHEIM, "The "rhetoric of Rights" in Mental Health: Between Equality, Responsibility and Solidarity", dans Dave HOLMES, Jean Daniel JACOB et Amélie PERRON, *Power and the Psychiatric Apparatus: Repression, Transformation and Assistance*, Farnham (U.K), Ashgate Publishing, 2014.

TABLE DE LA LÉGISLATION

Textes constitutionnels et quasi-constitutionnels

Charte canadienne des droits et libertés, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c.11 (R.-U.)]

Charte des droits et libertés de la personne, RLRQ, c. C-12

Textes fédéraux

Code criminel, L.R.C. 1985, c. C-46

Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, c. 20.

Textes québécois

Code civil du Québec, RLRQ, c. CCQ-1991

Loi sur la justice administrative, RLRQ, c. J-3

Loi sur les services de santé et les services sociaux, RLRQ, c. S-4.2

Textes d'autres juridictions canadiennes et textes internationaux

Convention relative aux droits des personnes handicapées, 3 mai 2008, R.T.N.U. vol. 2515

Criminal Lunatics Act, (1800) 39 & 40 Geo. 3, c. 94 (U.K)

Loi sur la santé mentale, L.R.O. 1990, c. M.7.

TABLE DE LA JURISPRUDENCE

Jurisprudence des tribunaux supérieurs canadiens

Carter c. Canada, [2015] 1 RCS 331.

Centre de santé mentale de Penetanguishene c. Ontario (Procureur général), [2004] CSC 20

Deacon c. Canada (Procureur général), [2007] 2 RCF 607

Mazzei c. B.C. (Adult forensic psychiatric services), [2006] 1 S.C.R. 326

R. c. Conway, [2010] 1 R.C.S. 765

R. c. Knoblauch, [2000] 2 R.C.S. 780

R. c. Proulx, [2000] 1 R.C.S. 61

R. c. Swain, [1991] 1 R.C.S. 933

Shaun Joshua Deacon c. Attorney General of Canada, 2007 CanLII 777 (CSC)

Starson c. Swayze, [2003] 1 RCS 722

Winko c. C.-B. (Forensic psychiatric institute), [1999] 2 R.C.S.

Jurisprudence québécoise

A.M. et Responsable du CIUSSS A, [2017] QCTAQ 0239

A.P. et Responsable du CIUSSS A., [2018] QCTAQ 04357

Directeur des poursuites criminelles et pénales c. A.P., [2013] QCCA 491

D.L. et Responsable de l'Institut A, [2016] QCTAQ 1287

D.T. c. Centre intégré universitaire de santé et de services sociaux de Montérégie-Centre, [2018] QCCA 1558

F.T. et Responsable de l'Hôpital A, (2018) CanLII 109197 (QC TAQ)

F.D. c. Centre universitaire de santé McGill (Hôpital Royal-Victoria), [2015] QCCA 1139, p.19.

J.J. et Responsable du CIUSSS A, [2017] QCTAQ 03426

N.G. et Responsable du CIUSSS A, [2018] QCTAQ 09493

Y.D. et Responsable du centre universitaire de santé A, [2018] QCTAQ 04997

Y.M. c. Directeur du Centre intégré universitaire de santé et de services sociaux de l'Est-de-l'Île-de-Montréal, [2016] QCCA 1576.

Jurisprudence d'autres juridictions canadiennes

Collins (Re), [2018] ONCA 563

Gonzalez (Re), [2017] ONCA 102

Joanisse v. Barker, 2003 CanLII 25791 (Ont. Sup. Ct).

Kalra (Re), [2018] ONCA 833

Kankis re, (2011) CarswellOnt 7953

Katzav (Re), [2013] ONCA 627

MacLaren v. British Columbia (Attorney General), [2018] BCSC 1753

Manitoba (Attorney General) v. Wiebe, [2006] MBCA 87

Ohenhen (Re), 2018 ONCA 65

R. v. Breitwieser, [2009] ONCA 784

R. v. Donato, [2007] BCCA 564

R. v. Goodwin, [2002] 173 BCAC 35

Saikaley (RE), [2011] ONCA 136

Shahid (Re), [2018] ORBD 7103.

Tolias (Re), [2018] ONCA 215

Torangeau (Re), [2018] ORBD No 2374

Vethanantham (Re), [2017] ONCA 951

Jurisprudence de juridictions internationales

R. v. Hadfield, (1800) 27 State Tr. 1281 (U.K. H.L.)

BIBLIOGRAPHIE

Monographies et ouvrages collectifs

BARRETT J. et R. SHANDLER, *Mental disorder in Canadian Criminal Law*, Toronto, Thomson Carswell, 2006

BOURASSA FORCIER, M. et A.-M. SAVARD (dir.), *Droit et politiques de la santé*, 2^e éd., Montréal, Lexis Nexis Canada, 2018.

CHANDLER, J. A. et C. M. FLOOD, (dir.), *Law and Mind: Mental Health Law and Policy in Canada*, Toronto, Lexis Nexis Canada, 2016

CORNU, G. (dir.), *Vocabulaire juridique*, 8^e éd. mise à jour, Paris, P.U.F., 2007.

DOUCET, M.-C. et N. MOREAU, *Penser les liens entre santé mentale et société – Les voies de la recherche en sciences sociale*, Québec, Les Presses de l'Université du Québec, 2014

JEUGE-MAYNART, I. (dir.), *Le Petit Larousse*, Paris (Fr.), 2015.

KALLERT, T.W., J. E. MEZZICH et J. MONAHAN, *Coercive Treatment in Psychiatry: Clinical, legal and ethical aspects*, Hoboken (U.S.A.) Wiley-Blackwell Editions, 2011.

HOLMES, D., J.-D. JACOB et A. PERRON (dir.), *Power and the Psychiatric Apparatus. Repression, Transformation and Assistance*, Farnham (U.K.), Éditions Ashgate, 2014

OTERO, M., A.-A. DUMAIS MICHAUD, et R. PAUMIER (dir.), *L'institution éventrée. De la socialisation à l'individuation*, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2017

PHILIPS-NOOTENS S., P. LESAGE-JARJOURA et R. P. KOURI, *Éléments de responsabilité civile médicale. Le droit dans le quotidien de la médecine*, 4^e édition, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2016.

Articles de revue et études d'ouvrages collectifs

BERNHEIM, E. « Le refus de soins psychiatrique est-il possible au Québec? Instrumentalisation du droit et mission thérapeutique de la justice », (2019) 11-1 *Aporia* 28

BERRYESSA, C. M., J. A. CHANDLER et P. REINER, "Public attitudes toward legally coerced biological treatments of criminals", (2016) 3-3 *Journal of Law and the Biosciences* 447

BOMANN-LARSEN, L., "Voluntary Rehabilitation? On Neurotechnological Behavioural Treatment, Valid Consent and (In)appropriate Offers", (2013) 6 *Neuroethics* 65

DEJ, E., « Sanctionner les (non-)coupables. Préciser la disposition de non-responsabilité criminelle », (2015) 48-1 *Criminologie* 37

DOUGLAS, T., “Criminal rehabilitation through medical intervention: Moral liability and the right to bodily integrity”, (2014) 18 *J. Ethics* 101

FERRON-PARAYRE, A., C. RÉGIS et F. LÉGARÉ, “Informed consent from the legal, medical and patient perspectives: the need for mutual comprehension”, (2017) 22 *Lex-Electronica* 1

GIROUX, J., « Le programme d'accompagnement Justice et Santé mentale de la Cour municipale de Montréal – Une justice novatrice et audacieuse » dans *La protection des personnes vulnérables 2013*, (2013) Service de la formation continue du Barreau du Québec 3

GIROUX, M. T., « Littératie et droit aux services de santé », dans Service de la qualité de la profession du Barreau du Québec, *Développements récents, Volume 452 - La protection des personnes vulnérables*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2019, 21.

GIROUX, M. T., « Contrat thérapeutique et bienveillance exceptionnelle », dans Service de la qualité de la profession du Barreau du Québec, *Développements récents, La protection des personnes vulnérables*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 36-37.

GRANTHAM, L., “Bill C-14: A Step Backwards for the Rights of Mentally Disordered Offenders in the Canadian Criminal Justice System”, (2014) 19-1 *Appeal* 63, p.64.

JAIMES A., A. CROCKER, É. BÉDARD and D. L. AMBROSINI, « Les tribunaux de santé mentale : déjudiciarisation et jurisprudence thérapeutique », (2009) 34-2 *Santé mentale au Québec* 171, p.172.

KAISER, H. A., “Mazzei: Constrained Progress in Construing Review Board Powers”, (2006) 36 *C.R. (6th)* 37

KAISER, H. A., « Lois en matière de santé mentale au Canada : reconnaître et rectifier une situation problématique », (2009) 34-2 *Santé mentale au Québec* 75

PLANTE L., « Projet de loi C-14 : avancée pour la sécurité du public ou recul des droits fondamentaux ? » dans *Volume 388 - La non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux (2014)*, en ligne : <https://edoctrine.caij.qc.ca/developpements-recents/388/368190278/> [Page consultée le 23.04.2019]

REDLICH, A. D., H. J. STEADMAN, P. CLARK ROBBINS, et J. W. SWANSON, “Use of the Criminal Justice System to Leverage Mental Health Treatment: Effects on Treatment Adherence and Satisfaction” (2006) 292-9 *J. Am. Acad. Psychiatry Law* 34

ROBERTS, J. V. et S. VERDUN-JONES (*dir.*), “Traffic at the Crossroads of Criminal Justice and Mental Health: Conditional Sentencing after the Judgment in Knoblach”, (2002) 39 *Alta. L. Rev.* 788

RODRIGUEZ DEL BARRIO, L. et M.-L. POIREL, « Émergence d'espaces de parole et d'action autour de l'utilisation de psychotropes : la Gestion autonome des médicaments de l'âme » (2007) 19-2 *Nouvelles pratiques sociales* 111

SEDDON, T., "Coerced drug treatment in the criminal justice system: Conceptual, ethical and criminological issues", (2007) 7-3 *Criminology and Criminal Justice* 269

SOLOMON, R., R. O'REILLY, J. GRAY et M. NIKOLIC, "Treatment delayed – Liberty denied", (2008) 87 *R. du B. can.* 680

SZMUKLER, G. et P. S. APPELBAUM, "Treatment pressures, leverage, coercion, and compulsion in mental health care", (2008) 17-3 *Journal of Mental Health* 233

Documents gouvernementaux et d'organismes publics

AGENCE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX DE MONTRÉAL, *Psychiatrie légale. Proposition d'organisation des services hiérarchisés de psychiatrie légale à Montréal*, Montréal, 2014

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *Diagnostic and statistical manual of mental disorders*, 5th ed., Arlington (U.S.A.), 2013.

COLLÈGE DES MÉDECINS et BARREAU DU QUÉBEC, *Le médecin et le consentement aux soins. Document de référence*, Collège des médecins du Québec, Québec, 2018.

MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU CANADA, *Les systèmes de commissions d'examen au Canada : Survol des résultats de l'étude de la collecte de données sur les accusés atteints de troubles mentaux*, Rapport de recherche, Ottawa, Gouvernement du Canada, 2006, p.20.

MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, *Plan d'action en santé mentale 2015-2020*, Québec, Gouvernement du Québec, 2017

MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, « Annexe 1. 35 ans de désinstitutionalisation au Québec » dans *Défis de la reconfiguration des services de santé mentale*, Québec, Gouvernement du Québec, 1997, p. 113, en ligne : https://publications.msss.gouv.qc.ca/msss/fichiers/1997/97_155a1.pdf [page consultée le 31 janvier 2019]

NEILSON G. et G. CHAIMOWITZ pour l'ASSOCIATION DES PSYCHIATRES DU CANADA, « Énoncé de principes. Le consentement libre et éclairé aux soins en psychiatrie » (2014) 60-4 *La Revue canadienne de psychiatrie*, Encart 1

ORGANISATION MONDIALE DE LA SANTÉ, *Plan d'action pour la santé mentale 2013-2020*, Suisse, 2013

STATISTIQUE CANADA, « Vue d'ensemble des questions - La santé mentale et le système de justice pénale » dans *Une recherche sur la faisabilité de recueillir des*

données sur les adultes et les jeunes souffrant de problèmes de santé mentale qui ont des démêlés avec le système de justice pénale, (2009) n. 16, en ligne : <https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/85-561-m/2009016/section-a-fra.htm> [Page consultée le 13.03.2019]

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DU QUÉBEC, « Commission d'examen des troubles mentaux. Guide » (2016), en ligne : http://www.taq.gouv.qc.ca/documents/file/Guide%20CETM_Francais.pdf [Page consultée le 23.04.2019]

TRIBUNAL ADMINISTRATIVE DU QUÉBEC, *Commission d'examen des troubles mentaux : Audience*, en ligne : <https://www.taq.gouv.qc.ca/fr/sante-mentale/commission-d-examen-des-troubles-mentaux/audience> [page consultée le 12 février 2020]

Lois et codes annotés

COURNOYER G. et G. OUMET, *Code criminel annoté 2013*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2012

Sites web et autres documents

GENDREAU C., *Le droit du patient psychiatrique de consentir à un traitement : élaboration d'une norme internationale*, Montréal, Faculté de droit, Université de Montréal, 2005

INSTITUT UNIVERSITAIRE DE SANTÉ MENTALE DOUGLAS, *Programme d'accompagnement justice-santé mentale (PAJ-SM) à Montréal*, 5 novembre 2013, en ligne : <http://www.douglas.qc.ca/info/pajsm-montreal> [consultée le 21 novembre 2019]

MAYER, R. et Henri DORVIL, *La psychiatrie au Québec : réalité d'hier, pratique d'aujourd'hui, L'intervention sociale*. Actes du Colloque annuel de l'ACSALF, colloque 1981. Textes publiés sous la direction de Micheline MEYER-RENAUD et Alberte LE DOYEN, Montréal, Les Éditions coopératives Albert Saint-Martin, 1982, en ligne :

http://classiques.uqac.ca/contemporains/dorvil_henri/psychiatrie_qc_hier_aujourdhu_i/psychiatrie_qc_texte.html [page consultée le 28 janvier 2020]

MÉNARD MARTIN AVOCATS, « Le consentement : Le caractère éclairé », dans *Vos droits en santé*, en ligne : <http://www.vosdroitsensante.com/996/le-caractere-eclairé> [page consultée le 1er février 2019]