

**L'APPLICATION JUDICIAIRE DE LA LOI SUR LA PROTECTION
DES PERSONNES DONT L'ÉTAT MENTAL PRÉSENTE UN
DANGER POUR ELLES-MÊMES OU POUR AUTRUI : POUR UN
PLUS GRAND RESPECT DES DROITS FONDAMENTAUX**

Judith Lauzon

Volume 33, Number 1-2, 2002–2003

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1107615ar>

DOI: <https://doi.org/10.17118/11143/12303>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Revue de Droit de l'Université de Sherbrooke

ISSN

0317-9656 (print)

2561-7087 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Lauzon, J. (2002). L'APPLICATION JUDICIAIRE DE LA LOI SUR LA PROTECTION DES PERSONNES DONT L'ÉTAT MENTAL PRÉSENTE UN DANGER POUR ELLES-MÊMES OU POUR AUTRUI : POUR UN PLUS GRAND RESPECT DES DROITS FONDAMENTAUX. *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke*, 33(1-2), 219–315. <https://doi.org/10.17118/11143/12303>

Article abstract

This text analyses the judicial application of *An Act respecting the protection of persons whose mental state presents a danger to themselves or to others*. The first part deals with the definition, application and interpretation of the notion of danger to oneself or to others and discusses the underlying mental state related thereto. These notions, essential to the application of this Act, come from the field of medicine.

In the second part, this paper examines whether some elements of procedure, service and delays, are compatible with the respect of fundamental rights and liberties, notwithstanding that they are sometimes hardly applicable or rarely applied.

**L'APPLICATION JUDICIAIRE DE LA
LOI SUR LA PROTECTION DES PERSONNES
DONT L'ÉTAT MENTAL PRÉSENTE UN DANGER
POUR ELLES-MÊMES OU POUR AUTRUI :
POUR UN PLUS GRAND RESPECT
DES DROITS FONDAMENTAUX**

par Judith LAUZON*

Ce texte traite de l'application judiciaire de la Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui. La première partie traite de la définition, de l'utilisation et de l'interprétation de la notion de danger d'une personne pour elle-même ou pour autrui, et celle d'état mental qui le sous-tend. Toutes deux sont issues du domaine médical et sont essentielles à la mise en oeuvre de la Loi.

Dans la seconde partie, ce sont certains éléments du cadre procédural, soit la signification et les délais, qui font l'objet d'une analyse. Plus précisément, cette analyse porte sur la compatibilité de ces éléments qui semblent difficilement applicables, ou sont rarement appliqués, au détriment du respect des libertés et droits fondamentaux.

*. La version initiale de ce texte a constitué l'essai présenté en octobre 2001 à la Faculté de droit de l'Université de Sherbrooke pour le titre de Maître en droit. Pour ce texte, l'auteure s'est vu décerner le Prix des Juristes de l'État 2002. L'auteure offre à Mme Suzanne Philips-Nootens, qui a bien voulu en assumer la direction, sa reconnaissance pour un soutien et une confiance qui se mesurent déjà en années. Ses remerciements vont aussi à Me Anne-Marie Bilodeau pour sa bienveillance et le temps précieux qu'elle lui a accordé, ainsi qu'à Me Hélène Laberge et à Mme Rita Lambert Davignon qui ont apporté à la révision du texte leur sens critique et leur bon conseil.

This text analyses the judicial application of An Act respecting the protection of persons whose mental state presents a danger to themselves or to others. The first part deals with the definition, application and interpretation of the notion of danger to oneself or to others and discusses the underlying mental state related thereto. These notions, essential to the application of this Act, come from the field of medicine.

In the second part, this paper examines whether some elements of procedure, service and delays, are compatible with the respect of fundamental rights and liberties, notwithstanding that they are sometimes hardly applicable or rarely applied.

SOMMAIRE

Avant-propos	223
Introduction	224
I. La preuve de la dangerosité due à l'état mental : condition essentielle à la mise en oeuvre de la <i>Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui</i>	230
A. La qualité variable de la preuve médicale	231
1. Des critères d'évaluation imprécis	231
2. Le contenu des rapports d'examen psychiatrique, une preuve souvent trop succincte	245
B. L'appréciation de cette preuve par les tribunaux	252
1. Le rapport d'examen psychiatrique : éclairage ou contrainte pour l'autonomie du tribunal?	253
2. La dangerosité : une question de degré	263
II. Les garanties procédurales : véhicule pour une atteinte minimale	272
A. La dispense de signification : une exception devenue principe	275
1. La signification de la procédure judiciaire : son utilité	275
2. Les rapports d'examen psychiatrique : une pièce maîtresse à divulguer	280
B. Les délais : Talon d'Achille du cadre procédural	290
1. Le non-respect du délai de signification : une atteinte aux droits judiciaires	291
2. Le non-respect des délais de présentation : une atteinte illégale à la liberté	296
a) <i>La durée de la garde préventive</i>	297
b) <i>La durée de la garde provisoire</i>	302
c) <i>La présentation d'une nouvelle requête pour garde «régulière»</i>	306

222 *L'application judiciaire de la Loi sur la protection des personnes*
dont l'état mental présente un danger pour (2002-03) 33 R.D.U.S.
elles-mêmes ou pour autrui : *pour un plus grand respect des droits fondamentaux*

*d) Le non-respect des délais de
présentation 308*

Conclusion 311

Avant-propos

L'auteure remercie le Curateur public du Québec qui, suite à l'autorisation de la Commission d'accès à l'information, a accepté de lui communiquer cinquante requêtes pour garde «régulière» en établissement, ainsi que l'avis de présentation, les affidavits et les rapports d'examen psychiatrique accompagnant chacune de celles-ci. Les jugements résultant de la présentation de chaque requête furent également communiqués.

Les documents analysés furent sélectionnés, au hasard, parmi les deux cent quatre requêtes pour garde «régulière» en établissement signifiées au Curateur public du Québec à titre de partie mise en cause et présentées à la Cour du Québec entre le 1^{er} janvier et le 23 avril 2001.

Malgré leur sélection aléatoire, les requêtes soumises à notre analyse reflètent une juste répartition régionale. Ainsi, vingt-six requêtes proviennent du district de Montréal (parmi les cent six requêtes présentées au cours de la période de référence), douze proviennent du district de Québec (parmi les cinquante présentées au cours de la période de référence), cinq proviennent du district de Laval (parmi les dix-sept présentées au cours de la période de référence) et les autres requêtes proviennent de l'un ou l'autre des autres districts du Québec. Au total, six districts du Québec et dix-huit établissements de santé ou de services sociaux sont touchés par notre analyse.

Chaque requête pour garde «régulière» en établissement analysée était la première de ce type pour la partie intimée. Aucune requête pour garde provisoire n'a été analysée, car seule une infime portion des procédures judiciaires signifiées au Curateur public du Québec, soit dix requêtes, visait ce type de garde pendant la période de référence.

Introduction

En matière de santé mentale, le siècle dernier a vu les valeurs, attitudes et mentalités de la société québécoise subir d'importants changements. L'internement civil d'une personne, afin d'assurer sa propre protection et celle des autres individus, contre elle, est l'un des aspects du domaine de la santé mentale où cette évolution s'est le plus fortement ressentie.

Au milieu du XIXe siècle, l'approche favorisée par la société à l'endroit des personnes présentant un problème de santé mentale, qu'on qualifie alors de folie, est dite de «protection défensive». Dès que celles-ci sont dans une situation ou présentent des comportements pouvant être jugés dangereux pour d'autres, elles sont couramment exclues du fonctionnement normal de la société par un médecin pouvant décréter leur internement dans un asile. C'est l'*Acte pour autoriser la réclusion des personnes aliénées dans le cas où leur mise en liberté pourrait offrir des dangers pour le public*¹ qui, en 1851, introduit expressément dans le droit les concepts de dangerosité et d'internement par un médecin.

L'approche de protection défensive survit seule, au Québec, pendant plus de cent ans. Jusqu'au début des années 1970, les modifications législatives reflètent d'ailleurs ce désir d'assurer la sécurité de la personne et de son entourage par la voie de l'exclusion. En ce sens, la *Loi concernant les asiles d'aliénés*, adoptée en 1925, franchit une autre étape en permettant qu'un internement soit décrété à vie². On parle alors d'internement définitif.

Les années 1960 se caractérisent par la «révolution tranquille» qui, de manière générale, sera le reflet de l'évolution de la société québécoise. La santé mentale ne fait pas figure d'exception à ce bouleversement. En cette matière, des commissions d'enquête sont créées et leurs rapports sont à l'origine de

-
1. *Acte pour autoriser la réclusion des personnes aliénées dans le cas où leur mise en liberté pourrait offrir des dangers pour le public*, 1851 (R.-U.), 14 & 15 Vict., c. 83.
 2. *Loi concernant les asiles d'aliénés*, S.R.Q. 1925, c. 190, art. 49.

changements importants dans la pratique de la psychiatrie³. La société québécoise substitue le concept de maladie mentale à la notion de folie, alors que l'exclusion dans un asile est remplacée par le traitement en centre hospitalier. Au début des années 1970, la désinstitutionnalisation fait alors son apparition et le retour dans la communauté est préconisé.

L'entrée en vigueur, en 1972, de la *Loi sur la protection du malade mental*⁴ s'inscrit dans la foulée des travaux des commissions d'enquête. Par cette loi, une refonte complète des textes législatifs concernant l'internement dans un contexte de santé mentale, alors en vigueur, est effectuée. Si l'approche traditionnelle de protection y survit (l'exclusion sociale d'une personne dangereuse s'y retrouvant), une nouvelle approche reconnaissant les droits de la personne atteinte de maladie mentale émerge.

Au cours des décennies subséquentes, le désir d'assurer une plus grande protection aux libertés et droits individuels se concrétise davantage. En ce sens, le Québec se dote, en 1975, d'une *Charte des droits et libertés de la personne*⁵, alors qu'en 1982, c'est au tour du Canada de se doter de sa *Charte canadienne des droits et libertés*⁶. Par l'instauration de ces deux Chartes, les droits de chacun à la liberté⁷, à l'intégrité⁸, à la sûreté⁹ et à la sécurité¹⁰ de sa personne sont érigés au statut de principes fondamentaux.

-
3. D. Bédard, D. Lazure et C.A. Roberts, *Rapport de la Commission d'étude des hôpitaux psychiatriques au ministre de la Santé de la province de Québec*, Québec, 1962; COMMISSION D'ENQUÊTE SUR LA SANTÉ ET LE BIEN-ÊTRE SOCIAL, *Rapport de la Commission d'enquête sur la santé et le bien-être social*, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1967-1972. À noter que cette dernière Commission est également connue sous le nom de ses présidents successifs, soit la Commission Castonguay-Nepveu.
 4. L.R.Q., c. P-41 (ci-après *LPMM*).
 5. L.R.Q., c. C-12 (ci-après *Charte québécoise*).
 6. *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R.-U.), 1982, c.11 [ci-après *Charte canadienne*].
 7. Voir *Charte canadienne des droits et libertés*, *ibid.*, art. 7; *Charte québécoise*, art. 1 et 24.
 8. *Charte québécoise*, art. 1.
 9. *Ibid.*
 10. *Charte canadienne*, art. 7.

Également, le 1er janvier 1994, le *Code civil du Québec*¹¹ entre en vigueur, reflétant les nouvelles valeurs de la société québécoise et ayant pour but une plus grande protection de ces droits individuels. Tout particulièrement, la primauté de la personne humaine est davantage mise en lumière, au livre concernant les personnes, qu'elle ne l'était dans le *Code civil du Bas Canada*. En complément de la Charte québécoise, le nouveau Code circonscrit la portée des droits fondamentaux qui sont du domaine privé et qui sont intimement liés à la personnalité de l'être humain.

L'exclusion du fonctionnement normal de la société étant une exception importante, notamment au droit fondamental à la liberté de sa personne, l'adoption du nouveau Code devient l'occasion de l'intégration de plusieurs principes relatifs à la protection du malade mental dans un contexte d'internement. Cette intégration se réalise par la création d'une section consacrée à la garde en établissement et à l'examen psychiatrique au chapitre de l'intégrité de la personne humaine.

Par cette intégration, le souhait avoué est de limiter l'occurrence de cette exception par des balises plus restrictives que celles jusqu'alors utilisées, et de s'assurer qu'une personne ne pourra être privée de sa liberté sans une décision du tribunal prise après consultation d'experts et audition de la personne concernée¹². La notion de garde en établissement apparaissant ainsi au C.c.Q. reflète cette exclusion du fonctionnement normal de la société. Elle est assimilable à l'internement civil de la personne qui en fait l'objet.

Dans la foulée de ces modifications apportées au droit civil québécois, le législateur déplace également l'essentiel des éléments procéduraux contenus jusqu'en 1994 dans la LPMM vers le *Code de procédure civile*¹³.

L'évolution de la société québécoise envers la protection de l'ensemble de ses valeurs et de ses droits, dont ceux des personnes atteintes de maladie mentale dans un contexte d'internement, s'étant poursuivie depuis l'adoption de

11. L.Q. 1991, c. 64 (ci-après C.c.Q.).

12. MINISTRE DE LA JUSTICE, *Commentaires du ministre de la Justice : Le Code civil du Québec, un mouvement de société*, t. 1, Québec, Publications du Québec, 1993, p. 11.

13. L.R.Q., c. C-25 (ci-après C.p.c.).

la LPMM, celle-ci a rapidement été remise en question. Les difficultés d'application dues à la coexistence des dispositions de cette loi et de celles qui sont intégrées au C.c.Q. et au C.p.c. sont l'occasion de critiques renouvelées. Une certaine jurisprudence¹⁴ y reconnaît même l'existence de deux régimes civils distincts régissant ces personnes, position soutenue par l'honorable François Godbout, alors juge en chef associé de la Cour du Québec¹⁵. Les Québécois doivent malgré ceci attendre la fin des années 1990 pour que la LPMM soit réexaminée en profondeur¹⁶ et remplacée par la *Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui*¹⁷. Cette dernière entre en vigueur le 1er juin 1998¹⁸.

Bien qu'elle ne constitue pas une véritable réforme du droit en vigueur, la LPPÉM, par son adoption, a permis une uniformisation du droit québécois en matière d'internement civil d'une personne dans un établissement de santé ou de services sociaux. Cet internement civil, ou garde en établissement, est depuis lors régi par un seul cadre juridique exposé essentiellement dans trois sources législatives, soit le C.c.Q., la LPPÉM et le C.p.c.

La LPPÉM, tout comme la LPMM qu'elle remplace, ne vise pas à traiter tous les aspects de la santé mentale au Québec¹⁹. Entrée en vigueur après plusieurs années de réflexion et de consultations, cette nouvelle loi vient traduire «une certaine vision que la société, à travers le législateur, souhaite refléter dans

-
14. Voir par ex. *Dumais c. Plamondon* (11 janvier 1994), Québec 200-40-000004-947, (C.Q.) juge Gagnon; *Protection du malade mental - I*, [1994] C.A.S. 257.
 15. C. Bisson, «Le Code civil du Québec et les droits de la clientèle psychiatrique» [1994] *Bulletin de la Société de médecine et de droit du Québec* 1.
 16. La Commission permanente des affaires sociales reçut trente-cinq mémoires et rencontra vingt-sept associations et groupes différents avant de procéder à l'étude détaillée du Projet de loi 39, qui devint la *Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui*, auquel près de cinquante amendements furent apportés afin de tenir compte des consultations.
 17. L.R.Q., c. P-38.001 (ci-après *LPPÉM*).
 18. Décret d'entrée en vigueur, (1998) 20 G.O. II, 2481.
 19. J.-P. Ménard, «Les grands principes de la nouvelle Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui», dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé mentale*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1998, 1 à la p. 4.

l'intervention et le traitement des personnes ayant des problèmes de santé mentale»²⁰.

Un aspect de cette vision, que révèle un examen sommaire des écrits ponctuant les différentes étapes du processus législatif²¹, est d'assurer une plus grande protection des droits de la personne qui n'a pas l'utilisation complète et autonome de tous ses moyens et de toutes ses facultés, celle-ci devant demeurer fondamentalement inviolable, intègre et libre en accord avec la Charte canadienne et la Charte québécoise. La LPPÉM cherche à établir un équilibre entre la sécurité et la sûreté de l'ensemble des individus constituant la société et la protection des libertés et droits fondamentaux de la personne présentant un problème de santé mentale.

Dans un texte qu'elle rédigeait en 1991 à la suite d'une longue analyse portant sur l'évaluation psychiatrique de la dangerosité, Marie Trousdell est d'avis que la LPMM, par ses critères, serait considérée comme constitutionnelle, en application de l'article 1 de la Charte canadienne et de l'article 9.1 de la Charte québécoise, advenant une contestation, qui n'a pas eu lieu, devant les tribunaux. Marie Trousdell concluait en ces termes :

A similar conclusion could be reached in an assessment of the M.P.P.A. Section 11 of the M.P.P.A. is designed to achieve an objective of sufficient importance that warrants overriding a constitutionally protected freedom. In addition, the means chosen by Parliament are rationally connected to the objective, impair the freedom as little as possible, and are in proportion to the objective.

20. *Ibid.*

21. Voir notamment MINISTRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, *Projet de loi sur la protection des personnes atteintes de maladie mentale : partie accessible au public*, mémoire au Conseil des ministres, Gouvernement du Québec, 1996; Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, «Consultations particulières sur le projet de loi n° 39 - Loi sur la protection des personnes atteintes de maladie mentale et modifiant diverses dispositions législatives (1)» dans *Journal des débats : Commissions parlementaires* (18 février 1997); Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats* (12 juin 1997) aux pp. 7628-7639; Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats* (16 décembre 1997) aux pp. 9533-9540; Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats* (17 décembre 1997) aux pp. 9607-9615.

Therefore, it seems that s. 11 of the M.P.P.A. is a limit that is reasonable and demonstrably justified.²²

Tout comme la LPMM, la LPPÉM résisterait sans doute à l'examen. Depuis l'adoption de la LPPÉM, il est d'autant plus reconnu que le processus maintenant en place, afin d'assurer la sécurité de tous, est conforme aux Chartes canadienne et québécoise²³. Ainsi, bien que la LPPÉM apporte certaines restrictions aux libertés et droits fondamentaux de la personne présentant un problème de santé mentale, celles-ci seraient justifiables dans le cadre d'une société libre et démocratique et les limites en place ne seraient pas contraires au respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général.

Si la conformité des dispositions de la LPPÉM aux Chartes n'est pas, de prime abord, contestée, l'atteinte directe à des droits fondamentaux en exige une interprétation restrictive. «Cela signifie que les tribunaux en apprécient la procédure rigoureusement, que celle-ci doit être strictement respectée, et que les dispositions de la loi concernant la privation de liberté et les mesures qui en découlent ne peuvent être interprétées largement ou libéralement»²⁴.

La LPPÉM cherche à atteindre l'objectif de sécurité de tous, lorsqu'une personne présente un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental. La dangerosité de cette personne et le lien direct à établir avec son état mental, notion ayant remplacé la maladie mentale, constituent donc les deux conditions essentielles à la mise en oeuvre de la LPPÉM. La définition donnée à ces deux notions, ainsi que leur utilisation et leur interprétation se doivent d'être les plus précises possible afin de justifier la privation de liberté qui en résultera. Cet aspect sera traité dans une première partie.

-
22. M. Trousdell, *The psychiatric evaluation of dangerousness : individual vs collective rights*, mémoire de maîtrise, Faculté de droit, Université de Sherbrooke, 1991 à la p. 119. Nous nous en remettons à l'étude de Mme Trousdell et ne développerons pas davantage cet aspect.
23. Voir J.-P. Ménard, «La Charte des droits et libertés de la personne : pour les malades?», Colloque Les 25 ans de la Charte québécoise, Montréal, 27 octobre 2000 [non publié - transcription disponible auprès du Service de la formation permanente du Barreau du Québec].
24. J.-P. Ménard, *supra* note 19 à la p. 7.

Le critère de dangerosité retenu dans les lois des autres provinces canadiennes a, jusqu'à maintenant, «passé avec succès le test constitutionnel pour permettre de priver une personne de sa liberté, pourvu qu'un cadre procédural adéquat existe»²⁵. Actuellement, certains éléments du cadre procédural, soit la signification et les délais, semblent difficilement applicables ou rarement appliqués. Peut-on conclure, malgré les difficultés rencontrées, que le cadre procédural demeure garant du respect des libertés et droits fondamentaux Cette réflexion fera l'objet de la seconde partie.

I. La preuve de la dangerosité due à l'état mental : condition essentielle à la mise en oeuvre de la *Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui*

Lors de la prise en considération du rapport de la Commission permanente des affaires sociales ayant procédé à une étude très détaillée du Projet de loi 39 (devenu, depuis son adoption, la LPPÉM), M. Jean Rochon, ministre de la Santé et des Services sociaux, le présente ainsi :

Cette loi est une loi d'exception, parce qu'elle vise essentiellement à voir dans quelles conditions on peut priver une personne de sa liberté de mouvement pendant une période de temps, la plus courte possible, donc littéralement la retenir, la détenir dans un établissement de santé parce que la personne «et c'est là qu'il est important de réaliser la raison essentielle» présente un danger pour elle-même ou pour son entourage à cause de son état mental, pendant une période de temps.²⁶

La LPPÉM est donc une loi d'exception, dont les deux conditions essentielles de mise en oeuvre sont la dangerosité d'une personne pour elle-même ou pour autrui et l'état mental qui la sous-tend.

25. *Ibid.* à la p. 11; voir notamment *Bobbie v. Health Sciences Centre*, [1989] 2 W.W.R. 153, 157-158 (Man. Q.B.); *McCorkell c. Director of Riverview Hospital Review Panel*, 104 D.L.R. (4th) 391 (B.C.S.C.); *Re Azhar and Anderson*, 33 A.C.W.S. (2d) 521 (Ont. Dist. Ct.).
26. Québec (Province), Assemblée nationale, *Journal des débats* (16 décembre 1997), *supra* note 21 à la p. 9533.

Bien que cette notion de danger d'une personne pour elle-même ou pour autrui et celle d'état mental soient toutes deux issues du domaine médical, elles sont balisées législativement et utilisées judiciairement. Il en résulte une évaluation d'abord essentiellement psychiatrique et, dans la plupart des cas, ce que nous qualifierons d'«évaluation juridique».

La définition de ces deux notions et l'utilisation qui en est faite se doivent d'être les plus précises possible, puisqu'une atteinte importante aux droits fondamentaux de la personne visée en résulte²⁷.

A. La qualité variable de la preuve médicale

La preuve de la dangerosité qu'une personne présente, pour elle-même ou pour autrui, en raison de son état mental, est issue essentiellement du domaine médical. Bien qu'elle soit balisée législativement, elle semble bien peu étoffée lorsque le tribunal doit y être sensibilisé. En raison du rôle crucial joué par cette preuve, le premier volet de notre analyse y est consacré.

1. Des critères d'évaluation imprécis

Les notions de «dangerosité» et d'«état mental» n'ont jamais, en droit québécois, été définies législativement. À ce sujet, les lois québécoises, que ce soit l'ancienne LPMM, la nouvelle LPPÉM ou toute autre loi traitant de la santé mentale, se distinguent des lois similaires adoptées par d'autres provinces canadiennes, dont celle du Manitoba²⁸.

Que ces notions de «dangerosité» et d'«état mental», ou des notions similaires, aient été l'objet de définition ou non dans une loi provinciale, les tribunaux canadiens ont, à ce jour, jugé cette combinaison acceptable afin de soumettre une personne à un internement civil²⁹. Il est fort probable que ces deux notions, malgré leur caractère peu défini en droit québécois, seraient

27. *Charte canadienne*, art. 7 et 9; *Charte québécoise*, art. 1 et 24.

28. Voir par ex. *Loi sur la santé mentale*, L.M. 1998, c. 36; C.P.L.M. c. M110, art. 1 et 17.

29. Voir notamment *Bobbie v. Health Sciences Centre*, *supra* note 25 aux pp. 157-158; *McCorkell c. Director of Riverview Hospital Review Panel*, *supra* note 25 à la p. 391; *Re Azhar and Anderson*, *supra* note 25 à la p. 521.

également jugées acceptables advenant une contestation de leur validité aux plans constitutionnel ou quasi-constitutionnel.

Selon le Dr Paul-André Lafleur, psychiatre dont l'écrit semble devenir une référence pour ses collègues³⁰, le législateur québécois, en ne circonscrivant pas les deux conditions essentielles et en s'en remettant indirectement aux critères du domaine médical, a fait le bon choix. Il s'exprime ainsi :

Quelles sont donc ces «personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui»? Avec raison, la nouvelle «loi de la protection des personnes atteintes de maladie mentale» se garde bien d'entrer dans des considérations cliniques complexes qui ne sauraient être circonscrites par un tel texte.³¹

En ce qui concerne la première condition, soit le danger pour soi-même ou pour autrui, Me Jean-Pierre Ménard rappelle ainsi sa brève évolution :

On parlera dorénavant, soit de la dangerosité, soit de la dangerosité grave et immédiate. Auparavant, le Code civil du Québec parlait de danger imminent alors que la *Loi sur la protection du malade mental* parlait de danger grave et immédiat. Le législateur ne parlant jamais pour rien dire, il était légitime de penser qu'il ne s'agissait pas de la même dangerosité. Maintenant, il n'y a plus de doute. La dangerosité du Code civil est identique à celle de la nouvelle loi.³²

En effet, le droit québécois, maintenant plus uniforme en cette matière, fait état de deux niveaux de dangerosité, lesquels auront un impact dans le cadre

30. Voir par ex. *J. D. c. Centre hospitalier Robert-Giffard* [16 octobre 2000], T.A.Q. (Section des affaires sociales), n° SAS-Q-067477-0009, Me Lafleur, Dr Hélie et Mme Maltais, par. 63-65; AZ-50082633.

31. P.-A. Lafleur, «Le patient psychiatrique dangereux : définition, description, évaluation» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé mentale*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1998, 21 à la p. 21.

32. J.-P. Ménard, *supra* note 19 à la p. 6.

de l'un ou l'autre des types de garde en établissement³³. Il s'agit du danger «ordinaire» et du danger grave et immédiat.

Le premier niveau de dangerosité, le danger «ordinaire», est utilisé directement aux articles 27 et 29 C.c.Q., et se répercute, indirectement, sur plusieurs dispositions de la LPPÉM. On y réfère essentiellement dans le cadre d'une garde provisoire³⁴ ou d'une garde «régulière»³⁵. Le second niveau, visiblement plus sérieux que le premier, est utilisé aux articles 7 et 8 LPPÉM, en complément de l'article 27 C.c.Q. Ce second niveau de danger se rattache principalement à la mise sous garde préventive³⁶.

En ce qui concerne la seconde condition essentielle, soit un état mental à la base de la dangerosité, la LPPÉM peut sembler également source de changement. En y regardant de plus près, ceci n'est toutefois pas le cas.

Bien que l'intitulé de la loi ait été modifié, passant de la «protection du malade mental» à la «protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui», nous croyons que l'objet de la loi demeure essentiellement le même.

À la lecture des discussions de la Commission permanente des affaires sociales relativement à la LPPÉM, il appert que ce changement résulte de la

-
33. Trois types de garde en établissement peuvent être imposés lorsqu'une personne, dont l'état mental présente un danger pour elle-même ou pour autrui, refuse de demeurer à l'établissement. Il s'agit de la garde préventive, de la garde provisoire (ou garde en vue d'une évaluation psychiatrique) et de la garde (ou garde à la suite d'une évaluation psychiatrique ou garde «régulière»).
 34. La garde provisoire n'a lieu que sur ordonnance du tribunal et a pour objectif de faire subir à la personne une évaluation psychiatrique. Dans la jurisprudence et la doctrine, elle est d'ailleurs également nommée «garde en vue d'une évaluation psychiatrique». Pour les fins de ce texte, seul le vocable de «garde provisoire» sera utilisé.
 35. La garde est ordonnée par le tribunal lorsque deux rapports d'examen psychiatrique concluent à sa nécessité. Dans la jurisprudence et la doctrine, elle est d'ailleurs également nommée «garde à la suite d'une évaluation psychiatrique», ainsi que garde «régulière». Pour les fins de ce texte, cette dernière appellation sera utilisée.
 36. La garde préventive est le seul type de garde qui survient en l'absence d'un quelconque consentement ou d'une autorisation du tribunal. Un médecin peut l'imposer pour une courte période, sans qu'un examen psychiatrique ait été effectué.

recommandation des divers intervenants consultés. Entre autres, la recommandation du Barreau du Québec est citée à quelques reprises. Elle se lit ainsi :

Le comité du Barreau estime inapproprié l'intitulé de la loi puisqu'il établit déjà le diagnostic de la maladie mentale alors que le champ d'application tel que décrit à l'article 1 ne vise pas nécessairement et de façon exclusive la maladie mentale. En effet, une personne pourrait ne pas être atteinte de maladie mentale et présenter néanmoins des problèmes de santé mentale tels qu'elle tomberait sous l'application de la loi. [...]

Le Barreau du Québec est donc d'avis que l'intitulé de la loi devrait davantage refléter le champ d'application de cette loi tel que décrit à l'article 1 et contenir les deux éléments-clés que sont le trouble mental et la dangerosité.³⁷

La recommandation du Curateur public du Québec, présentée par Mme Juliette P. Bailly, alors curatrice publique, allait également en ce sens :

L'utilisation de l'expression «maladie mentale» fait référence à des désordres de caractère psychiatrique. D'autres maladies d'origine organique peuvent également entraîner des troubles mentaux. Compte tenu du fait que la loi s'appliquera à toutes les personnes dont la maladie se traduit par des troubles mentaux, n'aurait-il pas été judicieux de privilégier l'expression «trouble mental»? C'est d'ailleurs l'expression employée par l'Association américaine de psychiatrie dans son manuel *Manuel diagnostique et statistiques des troubles mentaux*.³⁸

37. *Mémoire du Barreau du Québec sur la Loi sur la protection des personnes atteintes de maladie mentale et modifiant diverses dispositions législatives*, Service de recherche et de législation, Barreau du Québec, Montréal, 1997 à la p. 12.

38. Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, *supra* note 21 à la p. 62.

En accord avec ces intervenants, nous croyons que le nouvel intitulé est un reflet plus précis et réel du champ d'application de la loi qui n'est pas limité à la maladie mentale.

Il sera constaté que toute évaluation de la dangerosité d'une personne est réalisée simultanément avec cette notion d'état mental. En effet, au sens de la LPPÉM, il n'est pas souhaitable d'évaluer l'une sans l'autre.

Apprécier la dangerosité d'une personne **en raison de l'état mental** suppose un processus complexe reposant sur un ensemble de facteurs qui interagissent et qui doivent être considérés dans leur ensemble.³⁹

Puisque, comme le soulignait Me Jean-Pierre Ménard, le législateur ne parle jamais pour ne rien dire, le danger grave et immédiat n'est qu'une variante du danger «ordinaire». Il semble donc pertinent de se pencher tout d'abord sur ce qu'est ce premier danger, en raison de l'état mental, et qui se doit de l'évaluer.

Le premier niveau de dangerosité, celui qui est identifié simplement comme «danger», mais auquel nous référons par le vocable danger «ordinaire», doit être constaté dans le cadre d'une évaluation médicale qui sera composée de deux examens psychiatriques et effectuée par des psychiatres, sauf impossibilité⁴⁰. En effet, lorsqu'il est impossible d'obtenir les services d'un psychiatre en temps utile, l'examen peut être effectué par tout autre médecin⁴¹. Il s'agit donc, comme le mentionnait le Dr Lafleur, d'une donnée essentiellement clinique.

Dans un article écrit pour un colloque organisé par le Service de la formation permanente du Barreau du Québec, Paul-André Lafleur sépare l'évaluation de la personne dont l'état mental présente un danger pour elle-même ou pour autrui en quatre thèmes : selon le type de pathologie, selon l'état ponctuel du patient, selon les circonstances et l'environnement et selon l'histoire

39. J. D. c. *Centre hospitalier Robert-Giffard*, supra note 30, par. 69.

40. LPPÉM, art. 2.

41. L'impossibilité doit être interprétée restrictivement; voir *Lirette c. M. (C.)*, [1997] R.J.Q. 1794 à la p. 1797 (C.Q.).

antérieure⁴². Seul le premier de ces quatre thèmes pose, à notre avis, des difficultés d'interprétation. Voyons-le donc plus en détail.

Au sujet de ce premier thème, l'évaluation selon le type de pathologie, le Dr Lafleur révèle qu'«il s'agit d'un processus d'autant plus complexe qu'il repose sur un ensemble de facteurs qui interagissent et sont à considérer dans leur ensemble»⁴³. Le Dr Lafleur répartit les pathologies en cinq catégories.

Tout d'abord, la personne évaluée peut souffrir d'une pathologie organique, ce qui décrit, en simplifiant, tant les déficiences du cerveau (l'anoxie cérébrale, la démence, le syndrome frontal) que la consommation de substances toxiques. Selon le Dr Lafleur, les déficiences du cerveau peuvent rendre les personnes qui en souffrent victimes de leur entourage. Ce n'est habituellement que de manière anodine et impulsive qu'elles deviendront violentes. La consommation de substances toxiques, par contre, serait prouvée comme étant un «facteur crucial au niveau de la violence psychiatrique»⁴⁴.

Deuxièmement, la personne évaluée peut souffrir d'une pathologie psychotique dont les formes les plus fréquentes sont la schizophrénie et le trouble délirant.

Ce sont là les maladies qui entraînent une perte de contact avec la réalité et qui se caractérisent surtout par l'un ou plusieurs des trois éléments suivants : 1) les délires qui sont des idées fausses et non partagées par l'entourage et dont la personne atteinte est inébranlablement convaincue; 2) les hallucinations qui sont de fausses perceptions, le plus souvent auditives ou visuelles, qui s'offrent avec toutes les apparences de la réalité à la personne qui les subit; 3) la désorganisation de la pensée, des émotions ou du comportement, un chaos inextricable qui occupe l'esprit du patient et rend difficile la communication avec lui.

42. P.-A. Lafleur, *supra* note 31 à la p. 21.

43. *Ibid.* à la p. 22.

44. *Ibid.* à la p. 23.

En ce qui concerne la violence envers soi-même ou autrui, on croit savoir aujourd'hui qu'il y a une corrélation entre l'importance des symptômes et le risque de passages à l'acte. Plus un individu est désorganisé, halluciné et délirant, plus la probabilité qu'il devienne violent est élevée.⁴⁵

La troisième catégorie identifiée englobe les maladies affectives, dont la dépression majeure et le trouble bipolaire. Ce type de pathologie dérègle la sphère émotive et perturbe l'humeur des personnes qui en sont affectées. À l'exception de la dépression majeure qui peut résulter en violence pour autrui (suicide élargi ou meurtre altruiste), c'est un risque suicidaire élevé qui est habituellement identifié.⁴⁶

La quatrième catégorie présentée par le Dr Lafleur englobe les autres pathologies aiguës, dont les troubles dissociatifs, qui se caractérisent surtout par une amnésie et une altération de la personnalité momentanées, ainsi que les troubles d'adaptation avec perturbation des conduites. Celles-ci sont peu fréquentes et expliquent rarement, seules, la dangerosité d'une personne⁴⁷.

Les troubles de la personnalité constituent la cinquième catégorie identifiée. Ceux-ci se caractérisent par une accentuation excessive de certains traits de caractères courants. Il semble que ce sont principalement les personnalités caractérisées par l'impulsivité et la rage, les antisociaux, les «borderline» et les narcissiques qui seront le plus souvent dangereux⁴⁸.

Si chacune de ces catégories se retrouvait, seule, chez l'individu évalué, il semble qu'il serait plutôt facile de l'identifier et de prédire la dangerosité. «La dangerosité peut être plus grande et l'évaluation est certainement plus difficile lorsque s'entremêlent des pathologies»⁴⁹. Cette seconde situation semble malheureusement prédominer, entraînant son lot d'incertitudes et d'imprécisions.

45. *Ibid.* aux pp. 23-24.

46. *Ibid.* aux pp. 24-25.

47. *Ibid.* aux pp. 25-26.

48. *Ibid.* à la p. 26.

49. *Ibid.*

L'état de la personne au moment de l'entrevue, les circonstances économiques, judiciaires et autres qui l'affectent et les antécédents de comportements violents sont tous des éléments qui se greffent à l'évaluation du type de pathologie afin de permettre au psychiatre de conclure à la dangerosité pour la personne elle-même ou pour autrui, en raison de l'état mental. Une évaluation psychiatrique et fiable, selon le Dr Lafleur, doit donc tenir compte non seulement du type de pathologie, mais également des trois autres thèmes identifiés⁵⁰.

Bien que la dangerosité soit habituellement établie afin de prévenir certaines actions d'une personne, elle peut également résulter d'une omission de sa part. C'est ce que confirme la jurisprudence à quelques reprises.

Il ressort clairement du témoignage de l'intimée qu'elle ne consent pas du tout à prendre la médication prescrite par les psychiatres. En l'espèce, les deux experts psychiatres ont conclu à la dangerosité de l'intimée pour elle-même et pour autrui en raison de ses hallucinations, de son délire, de son absence d'autocritique et de son refus de traitement. Il ne serait pas indiqué pour le Tribunal d'écarter cette preuve qui n'a pas été contredite par un témoignage valable.⁵¹

Compte tenu de tout ce qui précède, nous sommes convaincus que si la requérante ne pose pas, activement, de gestes mettant sa vie ou sa sécurité en danger, son omission involontaire de poser les gestes absolument essentiels pour se maintenir en vie donnerait les mêmes résultats.⁵²

Le danger pour soi-même n'est pas uniquement relié à la mutilation ou la possibilité de suicide. Une personne peut présenter un danger pour elle-même si elle sombre dans une maladie mentale sans prendre les moyens pour se traiter ou se

50. *Ibid.* à la p. 27.

51. *C.H.A.L. c. T.I.B.*, [2001] J.E. 2001-653 à la p. 5 (C.Q.).

52. *Affaires sociales - 406* (18 janvier 2000), T.A.Q. (Section des affaires sociales), n° SAS-Q-057825-9912, Me Leblanc, Dr Labrie et Mme Maltais, par. 14; AZ-50069782.

faire traiter, ce qui est le cas en l'espèce. En conséquence, le Tribunal conclut que la partie intimée présente un état de dangerosité pour elle-même.⁵³

L'approche de la dangerosité proposée par le Dr Lafleur a été reprise récemment dans l'affaire *J. D. c. Centre hospitalier Robert-Giffard*, à la proposition du médecin traitant de la personne visée.

Le Dr Bouchard [...] nous propose, pour apprécier la dangerosité de la requérante, une référence à l'article du Dr Paul-André Lafleur, psychiatre, lequel peut servir de guide, nous dit-il.

Le Dr Lafleur, dans cet article, positionne bien, à notre point de vue, la notion de dangerosité telle que nous devons l'apprécier en application de la LPP, en intitulant son texte : «Le patient psychiatrique dangereux : définition, description, évaluation».⁵⁴

L'approche du second médecin dans cette affaire, bien que se distinguant de celle proposée par le Dr Lafleur, s'effectue en quatre éléments plutôt semblables.

Il préconise quatre (4) éléments à évaluer, pour apprécier la dangerosité d'une personne : le diagnostic médical, l'examen mental, les renseignements obtenus de tiers et les antécédents psychiatriques et criminels.⁵⁵

Ainsi, même s'il n'est pas exactement repris par tous, le processus d'évaluation psychiatrique proposé par le Dr Paul-André Lafleur reflète, dans l'ensemble, les critères actuellement utilisés par le monde médical, critères qui, rappelons-le, ne pallient pas à toutes les incertitudes.

Plusieurs études empiriques ont montré qu'il n'y avait pas de critère objectif permettant de prédire la dangerosité. En dépit de cette lacune,

53. *Laplante c. N. L.* (17 septembre 1998), Montréal 500-40-004959-982, juge Charette aux pp. 2-3.

54. *J. D. c. Centre hospitalier Robert-Giffard*, *supra* note 30, par. 63-65.

55. *Ibid.*, par. 62.

le lien supposé entre état mental et dangerosité n'en continue pas moins d'être le critère de détermination de la décision de mise en cure fermée d'un individu et, lorsque cette cure est contestée, de la décision d'en reconduire le cours.⁵⁶

Les critères actuellement utilisés pour établir l'évaluation psychiatrique du danger ayant été identifiés, une distinction s'impose pour tenir compte du second niveau de dangerosité.

Contrairement à l'évaluation psychiatrique qui doit nécessairement relever des psychiatres ou, exceptionnellement, d'autres médecins, le danger grave et immédiat peut être constaté, non seulement par tout médecin, mais également par un intervenant d'un service d'aide en situation de crise ou par un agent de la paix, selon les circonstances. Il s'agirait donc d'une donnée clinique dont le milieu médical n'est pas le seul évaluateur.

Pour l'intervenant d'un service d'aide en situation de crise, ou pour un agent de la paix, l'estimation de la dangerosité grave et immédiate est prévue à l'article 8 LPPÉM. Dans la majorité des régions du Québec, dont la région de Montréal, cet intervenant n'a pas encore été désigné en conformité avec la LPPÉM. Il serait donc inapproprié, dans le cadre du présent texte, de spéculer sur le processus qui sera utilisé pour estimer le danger grave et immédiat. Nous croyons toutefois que son estimation sera vraisemblablement mitoyenne, en raison de l'expertise particulière de cet intervenant, se situant entre celle du médecin et celle, plus sommaire, de l'agent de la paix.

Dans le cas où le policier ne bénéficie pas de l'opinion d'autres intervenants, celui-ci devra évaluer la situation de son propre chef en se basant sur l'observation des comportements de l'individu qui pourraient être révélateurs de danger [...].⁵⁷

56. M. Clément, *Maladie mentale et exclusion : Étude des décisions de révision de cure fermée de la Commission des affaires sociales*, thèse de doctorat, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1998 à la p. 224.

57. DIVISION DES AFFAIRES JURIDIQUES DU SERVICE DE POLICE DE LA COMMUNAUTÉ URBAINE DE MONTRÉAL, «L'intervention policière auprès d'une personne présentant un danger pour elle-même ou autrui : partie I», (2001) 38 *Le conseiller juridique* 1 à la p. 5.

Lorsqu'aucun intervenant d'un service d'aide en situation de crise n'est disponible, en temps utile, pour évaluer la situation, il est prévu que, à la demande de certaines personnes spécifiquement identifiées⁵⁸, habituellement un proche de la personne, un agent de la paix doit procéder, de lui-même, à l'évaluation. S'il a des motifs sérieux de croire que l'état mental d'une personne présente un danger grave et immédiat pour elle-même ou pour autrui, il peut amener cette personne, contre son gré, auprès d'un établissement de santé ou de services sociaux identifié. L'agent de la paix dispose alors d'un pouvoir décisionnel dans l'évaluation de la situation qu'il n'a pas lorsqu'un intervenant d'un service d'aide en situation de crise est disponible.

La Division des affaires juridiques du Service de police de la Communauté urbaine de Montréal a, très récemment, publié des lignes directrices dans le but de faciliter le travail des agents de la paix relativement à l'évaluation d'une personne dont l'état mental présenterait un danger pour elle-même ou pour autrui.

Malheureusement, la loi ne définit pas la notion de «danger grave et immédiat» qui est au coeur même de l'intervention policière. Un examen des termes utilisés dans la loi permet tout de même de dégager les critères suivants :

- le danger doit être grave, c'est-à-dire sérieux, important et comporter des risques réels de préjudice;
- le danger doit être immédiat, c'est-à-dire direct et rapproché dans le temps. Il ne doit pas être une simple possibilité que la personne devienne éventuellement dangereuse ou nécessite des soins. Dans ces cas, comme nous l'avons déjà vu, le policier devra plutôt recommander à la famille d'obtenir une ordonnance auprès de la Cour du Québec.

58. L'article 8 *LPPÉM* énumère les personnes pouvant faire une demande d'amener à l'agent de la paix. Il s'agit du titulaire de l'autorité parentale, du tuteur au mineur, du mandataire dont le mandat est homologué, du tuteur ou du curateur au majeur, du conjoint, d'un proche parent ou d'une personne qui démontre pour le majeur un intérêt particulier. À noter que l'article 8 *LPPÉM* réfère à l'article 15 C.c.Q.

Quant aux comportements d'un individu qui sont révélateurs d'un danger, on peut retenir les suivants en examinant la jurisprudence que la Commission des affaires sociales avait élaborée sous l'ancienne *Loi sur la protection du malade mental* :

[...]

L'impossibilité de calmer ou de raisonner une personne, le fait qu'elle se sente continuellement menacée ou soit délirante ou confuse seront aussi des comportements qui pourront guider le policier dans sa prise de décision.⁵⁹

Peut-être inconfortables avec des données pour la plupart cliniques, nous avons constaté que les agents de la paix sont, dans l'ensemble, réticents à procéder directement à ce type d'évaluation, préférant intervenir à la suite d'un jugement du tribunal. Le fait que cette évaluation mène à une privation très temporaire de la liberté d'une personne (une nouvelle évaluation devant être réalisée par tout médecin à l'établissement) ne semble pas suffisamment rassurante.

Cependant, cette privation temporaire de liberté, par ailleurs très limitée dans le temps, pourrait se justifier si l'on considère que cette mesure ne pourrait être utilisée que si le policier a des motifs raisonnables de croire, d'abord que la personne est atteinte d'une maladie mentale et ensuite qu'il y a urgence.⁶⁰

Peut-être, également, le risque de poursuite que l'on voit poindre dans le mémoire présenté avant même le dépôt du Projet de loi 39 explique-t-il ces réticences...

Par contre, ce type de mesure peut donner lieu à des erreurs d'appréciation de la part des policiers ou de la famille qui aura demandé le secours d'un agent de la paix. Toutefois, si on se fie à certaines études, les risques d'erreur ne sont pas trop grands, car dans

59. DIVISION DES AFFAIRES JURIDIQUES DU SERVICE DE POLICE DE LA COMMUNAUTÉ URBAINE DE MONTRÉAL, *supra* note 57 à la p. 4.

60. MINISTRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, *supra* note 21 à la p. 2.

la plupart des cas les proches d'une personne atteinte de maladie mentale savent reconnaître les symptômes des crises du malade nécessitant une hospitalisation. En plus, face aux craintes que l'on pourrait avoir à l'effet que certaines personnes abusent de ce pouvoir, il faut penser que dans ce cas, d'une part, le médecin qui examinera cette personne au CLSC ou à l'hôpital refusera de l'admettre s'il juge que son état ne le justifie pas et, d'autre part, que les règles générales de droit permettent un recours en indemnisation lorsqu'il y a abus de droit ou de pouvoir.⁶¹

En ce qui concerne l'évaluation de tout médecin, par opposition aux seuls psychiatres, il faut se référer aux articles 27 C.c.Q. et 7 LPPÉM. Il s'agit de celle devant être réalisée lorsque la personne est amenée auprès d'un établissement exploitant un centre local de services communautaires disposant des aménagements nécessaires ou un centre hospitalier. Il est alors permis au médecin, par ces articles, malgré l'absence de consentement, sans autorisation du tribunal et sans qu'un examen psychiatrique n'ait été effectué, de mettre une personne sous garde préventive s'il est d'avis que celle-ci présente un danger grave et immédiat pour elle-même ou pour autrui.

Selon Me Christine Baudouin et Me Magali Cournoyer-Proulx, la garde préventive est certainement celle qui déroge le plus au droit d'une personne à sa liberté et à son intégrité, puisqu'elle peut se faire sans même obtenir de consentement ou d'autorisation du tribunal et sans qu'un examen psychiatrique ait été effectué⁶². Les critères menant à cette évaluation se doivent donc d'être les plus précis possible.

Mis à part le texte de la Division des affaires juridiques du Service de police de la Communauté urbaine de Montréal, aucun texte de doctrine retracé ne vient définir l'aspect «grave et immédiat». Il semble donc approprié de se référer à la notion plus générale de danger «ordinaire», discutée précédemment, en y ajoutant un aspect de réelle urgence.

61. *Ibid.* à la p. 3.

62. C. Baudouin et M. Cournoyer-Proulx, *La garde en établissement : Guide d'application de la Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui* (1997, chapitre 75), Montréal, Association des hôpitaux du Québec, 1998 à la p. 12.

En résumé, bien que la législation québécoise ne comporte pas de critères d'évaluation d'une personne qui présente un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental, ceux qui sont appelés à en faire l'évaluation ne semblent pas y voir d'obstacle. Ils se sont, chacun dans leur discipline, dotés d'outils d'évaluation. Malheureusement, les critères d'évaluation demeurent assez imprécis et disparates. D'ailleurs, en 1997, alors que la LPPÉM était à l'étape de projet, M. André Primeau, coordonnateur du Comité des usagers de l'Hôpital Louis-H. Lafontaine s'était exprimé ainsi :

Ce matin, dans son allocution d'ouverture, le ministre parlait que la notion de dangerosité est apparue en 1856⁶³, sauf qu'en 1997 on n'en a pas encore une définition précise.[sic]⁶⁴

Ces constats étant faits, nous abordons maintenant l'analyse des balises législatives de la preuve de la dangerosité due à l'état mental.

63. Nos recherches révèlent que la notion de dangerosité est en fait apparue en 1851 par l'*Acte pour autoriser la réclusion des personnes aliénées dans le cas où leur mise en liberté pourrait offrir des dangers pour le public*, *supra* note 1.

64. Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, *supra* note 21 à la p. 54.

2. Le contenu des rapports d'examen psychiatrique, une preuve souvent trop succincte

Lorsqu'une personne est mise sous garde préventive auprès d'un établissement exploitant un centre hospitalier ou un centre local de services communautaires disposant des aménagements nécessaires, le C.c.Q. et la LPPÉM prévoient qu'elle ne peut y être maintenue que pour un court délai de rigueur, sans son consentement, sans autorisation du tribunal et sans qu'un examen psychiatrique ait été effectué⁶⁵. En effet, cette personne, si elle y consent, devra rapidement subir une évaluation psychiatrique pour que soit déterminé si elle présente un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental et si cette situation justifie la fin ou la prolongation de son internement.

Lorsque la personne sous garde préventive s'objecte à subir cette évaluation psychiatrique, une ordonnance du tribunal devra être obtenue avant de l'y forcer. Le tribunal devra alors avoir des motifs sérieux de croire qu'elle présente un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental. La personne sera placée sous garde provisoire, et ce, afin de subir ladite évaluation psychiatrique. Une telle ordonnance pour garde provisoire peut également être obtenue pour une personne qui ne se trouve pas en garde préventive, ne présentant pas un danger grave et immédiat.

Les notions de dangerosité et d'état mental, nous l'avons constaté, ne sont pas, en soi, circonscrites dans la LPPÉM. Il s'agit de notions dont la définition est laissée à l'évaluation du monde médical. Toutefois, il n'en est pas de même pour l'évaluation psychiatrique. En effet, la LPPÉM, plus que toute autre loi l'ayant précédée, s'efforce de baliser celle-ci en régissant le contenu des rapports des deux⁶⁶ examens psychiatriques la composant. Me Jean-Pierre Ménard s'exprime ainsi à ce sujet :

[...] La loi établit, sans les définir ou les distinguer, deux niveaux de dangerosité. Il y a la dangerosité que l'on pourrait qualifier de

65. Art. 26 et 27 C.c.Q.; LPPÉM, art. 6 et 7.

66. Ce sont les articles 28, 29 et 30 C.c.Q., lus conjointement, qui prévoient que l'évaluation psychiatrique doit être constituée de deux examens psychiatriques.

«régulière»et qui, lorsqu'elle est constatée par deux médecins à un degré suffisant, peut justifier une ordonnance de garde régulière.

La loi reconnaît un deuxième niveau de dangerosité, soit la dangerosité grave et immédiate, qui est manifestement plus sérieuse que la première. Celle-ci pourra justifier, le cas échéant, l'intervention d'un agent de la paix, moyennant certaines conditions qui seront davantage expliquées plus loin, et la mise en place de la garde préventive, selon des paramètres que nous discuterons plus loin.

Tel que susdit, la loi elle-même ne définit pas davantage le concept de dangerosité. Cependant, l'amélioration la plus importante visant à baliser cette notion qui fait parfois l'objet d'une interprétation trop large se retrouve dans la définition du contenu du rapport d'examen psychiatrique. Par des exigences plus élaborées, telles qu'elles sont exprimées à l'article 3 de la loi, il est manifeste que le législateur souhaite que les psychiatres accordent davantage d'attention à l'évaluation de cet aspect.

En pratique, il s'agit donc de rendre plus rigoureux l'examen clinique psychiatrique pour réduire la marge de subjectivité dans l'appréciation de la dangerosité.⁶⁷

Le contenu minimal des rapports d'examen psychiatrique est prévu en partie dans le C.c.Q. et en partie dans la LPPÉM.

Les rapports d'examen psychiatrique sont les pièces maîtresses pour l'obtention d'une ordonnance de garde en établissement. Ils doivent conclure à la nécessité d'une garde en établissement si l'état mental de la personne visée par le rapport présente un danger pour elle-même ou pour autrui.⁶⁸

67. J.-P. Ménard, *supra* note 19 aux pp. 10-11.

68. L. Sénécal, «Le cadre procédural : la requête pour garde en établissement et la requête pour évaluation psychiatrique» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé mentale*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1998, 277 à la p. 292.

Au C.c.Q., c'est l'article 29 qui définit le contenu de chaque rapport d'examen psychiatrique, dont cette exigence de la nécessité. Cet article se lit comme suit :

29. Tout rapport d'examen psychiatrique doit porter, notamment, sur la nécessité d'une garde en établissement si la personne représente un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental, sur l'aptitude de la personne qui a subi l'examen à prendre soin d'elle-même ou à administrer ses biens et, le cas échéant, sur l'opportunité d'ouvrir à son égard un régime de protection du majeur.
[...].

Dans la LPPÉM, c'est par l'article 3 qu'est complétée la définition du contenu de chaque rapport d'examen psychiatrique. Cet article se lit comme suit :

3. Tout rapport d'examen psychiatrique doit être signé par le médecin qui a fait l'examen. Celui-ci doit y préciser notamment :

- 1^o qu'il a examiné lui-même la personne;
- 2^o la date de l'examen;
- 3^o son diagnostic, même provisoire, sur l'état mental de la personne;
- 4^o outre ce qui est prévu à l'article 29 du Code civil du Québec (Lois du Québec, 1991, chapitre 64), son opinion sur la gravité de son état mental et ses conséquences probables;
- 5^o les motifs et les faits sur lesquels il fonde son opinion et son diagnostic et, parmi les faits mentionnés, ceux qu'il a lui-même observés et ceux qui lui ont été communiqués par d'autres personnes.

Les rapports d'examen psychiatrique sont maintenant ainsi balisés afin de permettre au tribunal, lorsqu'ils lui sont présentés, d'être en mesure de juger de la nécessité d'une ordonnance pour garde «régulière». Dans le cadre de l'étude détaillée du Projet de loi 39, le ministre de la Santé et des Services sociaux, M. Jean Rochon, s'était exprimé ainsi concernant les nouvelles balises :

Je comprends la préoccupation de mettre des balises. Ça a été ça beaucoup, la discussion. Le paragraphe 6^o vient vraiment en mettre et

rajouter des grandes précisions. Quand on dit que le rapport va devoir établir sur quoi est basé le diagnostic, en termes de motifs et de faits, précisant ceux qui ont été directement observés par le médecin par rapport à ceux qui ont été mentionnés par d'autres personnes, le juge aura là tout le contenu d'un rapport pour juger s'il y a matière ou pas à porter une décision.[sic]⁶⁹

Considérant l'absence de définition législative des conditions essentielles à la mise en oeuvre de la LPPÉM et considérant que chaque rapport d'examen psychiatrique constitue l'élément de preuve principal devant le tribunal pour l'obtention d'une ordonnance de garde «régulière», la présence et surtout le respect des balises ainsi décrites deviennent primordiaux.

Parmi les cinquante requêtes pour garde «régulière» communiquées par le Curateur public du Québec aux fins de notre étude, soixante-quatorze rapports d'examen psychiatrique ont pu être analysés⁷⁰. Statistiquement, les résultats de cette analyse sont plutôt rassurants.

Dans chacun des rapports, le médecin ayant procédé à l'examen psychiatrique s'est prononcé sur la nécessité d'une garde «régulière» pour la personne visée, celle-ci représentant un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental. Évidemment, dans tous ces cas, le médecin a conclu favorablement à cette garde en établissement.

Dans une proportion pouvant varier de 77% à 95%, les motifs et les faits sur lesquels le médecin fonde son opinion et son diagnostic, la distinction entre

69. Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, «Étude détaillée du projet de loi n° 39 - Loi sur la protection des personnes atteintes de maladie mentale et modifiant diverses dispositions législatives (1)» dans *Journal des débats : de la Commission permanente des affaires sociales* (28 novembre 1997) aux pp. 13-14.

70. Tel que plus amplement expliqué dans l'avant-propos de ce texte, rappelons que le Curateur public du Québec, suite à l'autorisation de la Commission d'accès à l'information, a accepté de nous communiquer cinquante requêtes pour garde en établissement, ainsi que, notamment, les rapports d'examen psychiatrique accompagnant chacune de celles-ci. Ces requêtes lui ont été signifiées à titre de partie mise en cause. Parmi les cinquante requêtes soumises à notre analyse, treize n'étaient pas accompagnées de rapports d'examen psychiatrique lors de la signification au Curateur public du Québec. Il s'agit d'une problématique discutée dans la seconde partie de ce texte.

les faits directement observés et ceux communiqués par d'autres personnes, son opinion sur la gravité de l'état mental et les conséquences probables de celui-ci sont présentés.

À deux exceptions près, les médecins se sont prononcés relativement au diagnostic sur l'état mental de la personne examinée. Ce n'est toutefois que dans treize rapports que ce diagnostic est identifié comme étant final.

Hormis les exigences prévues à l'article 29 C.c.Q., plus précisément celles concernant l'aptitude de la personne qui a subi l'examen à prendre soin d'elle-même ou à administrer ses biens et, le cas échéant, sur l'opportunité d'ouvrir à son égard un régime de protection du majeur, où près de la moitié des médecins ont omis de se prononcer, les balises instaurées à cet article et à l'article 3 LPPÉM semblent ainsi respectées.

Malheureusement, lors de notre analyse, nous avons constaté que les rapports d'examen psychiatrique sont généralement peu étoffés, rendant ardu un examen minutieux de la preuve relativement à la dangerosité et à l'état mental. Si les médecins se prononcent sur chacun des éléments exigés, ils le font, à notre avis, trop succinctement pour permettre au tribunal de juger d'une manière éclairée, sur la seule base de ces rapports, de la nécessité d'une garde en établissement.

Or, après discussions avec plusieurs avocats exerçant en matière de garde en établissement, nous constatons que, généralement, les tribunaux n'exigent pas le témoignage des psychiatres, se contentant du dépôt des rapports d'examen psychiatrique, et rendent jugement au moment de l'audition. D'ailleurs, tous les jugements analysés ont été rendus la journée même de la présentation.

Devant ces constats, il apparaît essentiel que les tribunaux soient vigilants. Une personne ne doit pas voir ses libertés et droits fondamentaux brimés sans une preuve détaillée et convaincante. Les tribunaux ont, dans leur pouvoir discrétionnaire, toute latitude pour exiger un contenu plus étoffé de la preuve présentée. Ils doivent exercer ce pouvoir discrétionnaire.

Sachant l'importance de chaque rapport d'examen psychiatrique dans le contexte d'une garde «régulière», ceux-ci permettant d'établir la dangerosité d'une personne en raison de son état mental, il nous semble nécessaire qu'un certain laps de temps s'écoule entre le moment du premier rapport et la réalisation du second. En effet, l'écoulement d'un certain délai permet de confirmer qu'il y a danger en raison de l'état mental et que celui-ci perdure, rendant justifiable une garde en établissement à plus long terme.

Dans 20% des requêtes analysées, le second rapport a été réalisé à l'intérieur d'une fenêtre de vingt-quatre heures partant du début de la computation. Or, nous sommes d'avis qu'une durée d'au moins vingt-quatre heures doit être favorisée, bien entendu lorsque les délais prévus législativement le permettent⁷¹.

Nous croyons qu'un délai écourté entraîne un risque accru d'entreprendre inutilement une démarche judiciaire, source d'un préjudice tant pour la personne examinée que pour l'établissement. Un délai d'au moins vingt-quatre heures éviterait cette source potentielle de préjudice, sans autrement pénaliser la personne ou l'établissement, lorsque les délais législativement prévus sont respectés.

Par ailleurs, notre analyse a révélé la présence de deux rapports d'examen psychiatrique, réalisés le même jour, à la même heure. Cette dernière situation est tout simplement inacceptable.

En terminant, dans l'affaire *Lirette c. (M.) C.*, rendue avant l'entrée en vigueur de la LPPÉM, l'honorable Normand Bonin, juge de la Cour du Québec, recommandait que chaque rapport d'examen psychiatrique contienne également les renseignements suivants : la date à laquelle la personne a été conduite à l'hôpital⁷² (la date de la mise sous garde préventive, le cas échéant, nous

71. Lorsque le tribunal ordonne une mise sous garde provisoire, le second rapport d'examen psychiatrique doit être effectué dans les quatre-vingt-seize heures de la prise en charge ou, si la personne était initialement sous garde préventive, dans les quarante-huit heures de l'ordonnance, le tout conformément à l'article 28 C.c.Q. Les délais sont toutefois plus courts lorsque les deux examens sont effectués au moment de la garde préventive.

72. *Lirette c. M. (C.)*, supra note 41 à la p. 1795.

apparaît encore plus pertinente) et l'existence d'une ordonnance antérieure en matière d'internement civil⁷³.

Nous avons pu constater que ces renseignements ne sont pas exigés, ni par le C.c.Q., ni par la LPPÉM. Aussi, notre analyse révèle que, en conséquence, ils ne se retrouvent pas d'une manière systématique dans le rapport d'examen psychiatrique ni dans la requête que celui-ci appuie. Concernant la date de prise en charge à l'établissement, de même que concernant la date de mise sous garde préventive, ce n'est que dans un peu plus de la moitié des rapports, ou des requêtes, que ces informations sont transmises. Concernant la présence ou l'absence d'une garde en établissement antérieure (qu'il s'agisse d'une garde provisoire ou d'une garde «régulière»), ce renseignement n'apparaît que dans 42% des rapports ou requêtes analysés⁷⁴. Or, ces informations nous semblent nécessaires afin de pouvoir, du moins aujourd'hui, s'assurer du respect des divers délais⁷⁵.

À défaut pour le législateur d'avoir expressément prévu ces renseignements, les tribunaux devraient, dans tous les cas, les exiger. Toutefois, l'attitude actuelle des tribunaux relativement à leur pouvoir d'appréciation de la preuve n'est pas favorable à de telles exigences. Le législateur devrait donc, advenant un amendement à l'une ou l'autre des lois en cause, prévoir expressément ces exigences.

73. *Ibid.* à la p. 1796.

74. En avant-propos, il est mentionné que chaque requête pour garde «régulière» en établissement analysée était la première de ce type pour la partie intimée. Cette information nous a été transmise par le Curateur public du Québec pour les requêtes et rapports où cette information n'apparaissait pas.

75. Pour une discussion plus complète sur les délais, le lecteur doit se référer à la dernière partie de ce texte.

B. L'appréciation de cette preuve par les tribunaux

No definitions are provided in the M.P.P.A. to assist in the interpretation of the words «mental condition», «close treatment», «endanger» and «health security». They are words however, that have been interpreted and applied by the courts in the past. According to Lamer J., when the courts have been able to give meaning to a concept in a number of cases, this is an indication of «the existence of an ascertainable standard of conduct» [Ref. re ss. 193 and 195.1 (1) (c) of the Criminal Code, (1990) 56 C.C.C. (3d) 65 at 72].⁷⁶

L'apport du domaine médical en matière de garde en établissement est incontournable. Les conditions essentielles à la mise en oeuvre de la LPPÉM en sont toutes deux issues. Toutefois, comme le rappelle Marie Trousdell, les tribunaux ont également un rôle de premier plan à jouer par l'appréciation qu'ils font de la preuve, par l'interprétation des concepts qu'ils effectuent et par le développement de la jurisprudence qui en résulte. En cette matière, le rôle du tribunal est tout particulièrement important en raison de l'imprécision apparente des critères médicaux et du peu d'information retrouvée dans plusieurs des rapports effectués.

Toutefois, en dépit du caractère fondamental de la notion de dangerosité, elle n'est définie ni à la loi ni au code. C'est donc essentiellement par le développement de la jurisprudence que nous sommes à même de mieux en saisir le sens.⁷⁷

Les tribunaux appelés à se prononcer sur la preuve d'un état mental présentant un danger pour la personne même ou pour autrui sont, en première instance, la Cour du Québec ou, en cas d'urgence, un juge des cours municipales des villes de Montréal, Laval ou Québec, ayant compétence dans la localité où

76. M. Trousdell, *supra* note 22 à la p. 80.

77. A.-M. Veilleux et H. Allard, «Les recours et la représentation du patient psychiatrique selon la nouvelle Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé mentale*, Cowansville (Qc), Éditions Yvon Blais, 1998, 147 à la p. 152.

se trouve cette personne⁷⁸. La Cour d'appel du Québec est le tribunal compétent pour entendre, de plein droit, tout appel en matière de garde en établissement⁷⁹. Finalement, parallèlement à la compétence de la Cour d'appel, le Tribunal administratif du Québec peut entendre toute contestation du maintien de toute garde ou d'une décision prise en vertu de la LPPÉM⁸⁰. À noter que ce dernier portait, jusqu'à tout récemment, le nom de Commission des affaires sociales.

La garde en établissement ne peut être ordonnée que par la Cour du Québec, en application de la *Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui*, suivant les critères et formalités prescrites. Le Tribunal, pour sa part, ne peut être appelé à intervenir que conformément à l'article 21 de cette loi. Saisi d'un tel recours, il doit vérifier, suivant la preuve, si l'état mental de la partie requérante présente toujours un danger pour elles-mêmes ou pour autrui et rendre, suivant la loi, la décision pertinente, nonobstant toute autre ordonnance.⁸¹

1. Le rapport d'examen psychiatrique : éclairage ou contrainte pour l'autonomie du tribunal?

En droit québécois, nul ne peut être soumis à une garde en établissement, qu'il s'agisse d'une garde préventive, d'une garde provisoire ou d'une garde «régulière», sans y donner d'abord son consentement ou sans une autorisation expresse de la loi ou obtenue du tribunal⁸².

Lorsque deux rapports d'examen psychiatrique concluent à la nécessité d'une garde «régulière», c'est du tribunal que doit être obtenue l'autorisation d'y soumettre la personne qui s'y oppose⁸³. Aucune autorisation expresse n'est retrouvée dans la législation pertinente pour ce type de garde.

78. Art. 36.2 C.c.p.

79. *Ibid.*, art. 25 et 26(5.).

80. LPPÉM, art. 21.

81. *Affaires sociales - 518* (20 juin 2000), T.A.Q. (Section des affaires sociales), n° SAS-Q-063827-0005, Me Lafleur, Dr Labrie et Mme Masson, par. 16; AZ-50078213.

82. Art. 26 C.c.Q.

83. *Ibid.*, art. 26 et 30.

Comme le soulignait M. Jean Rochon, alors ministre de la Santé et des services sociaux, la décision concernant la «pertinence de la garde ne revient pas seulement au médecin mais doit être entérinée par le tribunal.»⁸⁴

L'évaluation psychiatrique réalisée par le milieu médical, bien que soumise à certaines balises législatives discutées précédemment, est, depuis l'entrée en vigueur du C.c.Q., puis de la LPPÉM, complétée par ce que nous appellerons une «évaluation juridique». Il s'agit d'un élément nouveau depuis 1994, car la LPMM ne prévoyait que l'évaluation psychiatrique et excluait expressément, par son article 16, toute évaluation par le juge⁸⁵. Le ministre de la Santé et des Services sociaux, lors de l'étude détaillée du Projet de loi 39, rappelle ainsi cette importante modification qu'il cherche à harmoniser dans la LPPÉM :

Le Code civil est venu apporter un changement énorme sur lequel on s'harmonise. On dit : Maintenant, le patient ne dépendra plus de la décision des médecins; il y a un juge qui va intervenir [...]sic].⁸⁶

Cette évaluation juridique apporte un changement important à la pratique en santé mentale. Alors que le médecin avait, auparavant, sous réserve du respect des formalités prescrites, toute autorité pour décider et faire exécuter un internement civil, il doit se contenter de faire rapport et laisser au tribunal le pouvoir de décision. Les commentaires du Ministre de la justice concernant l'article 30 C.c.Q. sont éloquentes à ce sujet. Ils se lisent ainsi :

84. Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, *supra* note 21 à la p. 2.

85. L'article 16 LPMM se lisait ainsi : «Lorsque la requête vise à faire mettre une personne en cure fermée à la suite d'un rapport visé à l'article 7 concluant à cet effet, le juge peut rendre l'ordonnance sur vu de ce rapport après avoir vérifié si toutes les exigences de la présente loi ont été remplies mais sans prononcer sur l'état mental de la personne qui fait l'objet de ce rapport.»

86. Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, «Étude détaillée du projet de loi n° 39 - Loi sur la protection des personnes atteintes de maladie mentale et modifiant diverses dispositions législatives (2)» dans *Journal des débats : de la Commission permanente des affaires sociales* (5 décembre 1997) à la p. 7.

Le premier alinéa de cet article s'inspire notamment de l'article 13 de la *Loi sur la protection du malade mental* en imposant l'obligation d'obtenir l'autorisation du tribunal pour garder une personne en établissement contre son gré. Il s'écarte cependant substantiellement de cette loi, dont l'article 16 n'aboutissait, dans bien des cas, qu'à un contrôle de l'observation des formalités requises.⁸⁷

Le tribunal est perçu comme un tiers désintéressé, indépendant et autonome qui se doit d'analyser la preuve présentée avec objectivité. Il doit rechercher un équilibre entre la protection des libertés et droits fondamentaux de la personne concernée et la sécurité de tous, lorsqu'une personne présente un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental.

Tant la doctrine que la jurisprudence se sont attardées aux pouvoirs octroyés au tribunal dans ce contexte particulier de la garde en établissement.

Selon M. Jean Rochon, alors ministre de la Santé et des Services sociaux, le tribunal dispose d'abord d'une certaine latitude afin de s'assurer de détenir toute l'information pertinente. Il s'exprime ainsi :

Mais rappelons-nous toujours que ce n'est sûrement pas un battement de cils qui décide. Le médecin fait un rapport, et c'est le juge qui décide. Sur la base du rapport, le juge peut entendre la personne sur qui porte le rapport, le juge peut entendre le médecin qui doit témoigner aussi, sûrement, de toute façon. Alors, si le juge sent qu'il n'a pas assez d'information, que l'information est douteuse... Il y a un processus de contrôle pour la décision. [sic]⁸⁸

Il mentionne également que le tribunal peut exiger que la preuve produite, c'est-à-dire l'évaluation psychiatrique, soit réalisée par un psychiatre, lorsque la situation le permet ou lorsque le recours à n'importe quel médecin n'est pas suffisant. L'impossibilité d'obtenir les services d'un psychiatre en temps utile, lorsqu'elle est alléguée, ne lie pas le tribunal.

87. MINISTRE DE LA JUSTICE, *supra* note 12 à la p. 29.

88. Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, *supra* note 69 à la p. 15.

Et, finalement, s'il faut de toute façon un psychiatre, le juge peut l'exiger et il y a jurisprudence à cet effet-là que les juges l'ont exigé.⁸⁹

Selon l'honorable Guy Ringuet, juge à la Cour du Québec, le tribunal doit examiner les rapports déposés en preuve, à la lumière du témoignage du médecin qui les appuie.

Les deux rapports d'examen psychiatrique déposés en preuve doivent être analysés avec l'éclairage que procure le témoignage de la docteure Marquis en date du 28 avril 2000.⁹⁰

L'évaluation juridique par le tribunal compétent était souhaitée, lors de l'adoption de la LPPÉM, comme une étape supplémentaire permettant d'empêcher que, dans sa vulnérabilité, la personne dont l'état mental présente un danger pour elle-même ou pour autrui ne soit victime d'abus. Ceci se reflète dans le discours de Jean Rochon, lors de la prise en considération du rapport de la Commission permanente des affaires sociales.

Dans l'ancienne loi, dans la loi qui est actuellement en vigueur, c'est une décision médicale de garder une personne sous garde contre sa volonté. Maintenant, sur la base de ces examens-là, c'est le tribunal qui va décider. Donc, on aura une décision, je dirais, encore plus objective et faite par un tribunal, un juge qui pourra prendre en considération l'ensemble d'une situation, y compris évidemment l'évaluation médicale qui est faite de la situation. [sic]⁹¹

Bien entendu, lorsque les rapports d'examen psychiatrique soumis à l'appui d'une requête pour garde en établissement sont complets et détaillés, nous voyons mal le rejet de la demande par le tribunal. D'ailleurs, lors de leur évaluation juridique, les tribunaux éprouvent généralement un grand respect

89. Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, *supra* note 86 à la p. 4.

90. *Boudreau c. P. É.* (24 mai 2000), Kamouraska 250-40-000149-002 (C.Q.), juge Ringuet; AZ-00036472 à la p. 4.

91. Québec (Province), Assemblée nationale, *Journal des débats* (16 décembre 1997), *supra* note 21 à la p. 9534.

pour l'évaluation psychiatrique. À titre d'exemple, le Tribunal administratif du Québec s'exprime ainsi :

L'appréciation de la dangerosité, en raison de l'état mental d'une personne, comporte un certain degré de subjectivité. C'est pour cette raison que la Loi confie l'examen clinique psychiatrique à des experts et que la formation du Tribunal appelée à instruire et décider d'un litige quant à la nécessité de la garde, doit également comprendre un psychiatre.

Personne n'a contredit que la requérante soit d'un tempérament pacifique, non violente bien que spontanée, de bonne humeur, polie, sociable et offrant une bonne collaboration sur le département. Le Tribunal est cependant d'avis que cette preuve n'est pas suffisante pour contrebalancer celle des experts, unanimes à considérer qu'il y a une corrélation entre les symptômes que présente la requérante et le risque de passage à l'acte.⁹²

Malheureusement, comme nous le mentionnions précédemment, nous avons constaté, lors de notre analyse, que les rapports d'examen psychiatrique sont généralement peu étoffés. Il peut donc survenir des situations où le tribunal n'est pas convaincu des conclusions de l'évaluation psychiatrique.

C'est ce qui s'est produit, le 16 juin 1999, dans l'affaire *Montambault c. Harel*⁹³. Dans cette affaire, la requête pour garde «régulière» présentée était rejetée à la suite de l'examen de l'évaluation psychiatrique (composée de deux rapports d'examen psychiatrique), du témoignage de l'un des psychiatres et de celui de la partie intimée. Dans son jugement rendu sur le banc, l'honorable Danielle Côté, juge de la Cour du Québec dans le district de Saint-François, rappelait ainsi le rôle du tribunal :

Ceci étant dit, je ne partage pas les commentaires de maître Grimard lorsque vous me dites qu'il y a dangerosité et que les propos de maître Cormier sont erronés, à partir du moment où deux (2) psychiatres

92. *J. D. c. Centre hospitalier Robert-Giffard*, *supra* note 30, par. 80-81.

93. *Montambault c. Harel* (16 juin 1999), Saint-François 450-40-000307-994 (C.S.) juge Côté (extrait de la transcription des motifs rendus verbalement lors de l'audience).

décident qu'il y a dangerosité, parce que si tel était le cas, la Cour n'aurait pas besoin de siéger et il suffirait d'un jugement de deux (2) psychiatres pour décider que quelqu'un doit être interné, doit être gardé en garde préventive. Et c'est la raison pour laquelle le législateur a décidé de remettre ça à un juge pour lui permettre d'évaluer le tout.⁹⁴

Alors qu'elle devait se prononcer en appel de ce jugement de première instance, la Cour d'appel du Québec a rendu une décision peu motivée qui, depuis lors, donne lieu à des interprétations opposées devant la Cour du Québec. Elle s'exprime en ces termes :

La première juge a écarté une preuve d'experts de deux psychiatres, non contredite qui établit :

1. que l'intimé souffre d'une maladie affective bipolaire (en phase maniaque) avec épisodes psychotiques paranoïdes.
2. que son comportement présente un risque de dangerosité pour lui-même ou pour autrui.

Bien qu'elle ne soit pas liée par les rapports d'experts et qu'elle conserve sa discrétion dans l'exercice de son pouvoir en vertu, de l'article 30 C.c.Q., elle a erré en écartant cette preuve sans motif valable.

De plus la première juge, sans preuve médicale à cet effet, a substitué sa propre évaluation de l'état de l'intimé et proposé un traitement en externe que l'intimé ne semble pas avoir suivi depuis le 16 juin 1999.⁹⁵

Bien qu'elle réitère expressément l'autonomie du tribunal devant la preuve d'experts, affirmant que la Cour du Québec n'est «pas liée par les rapports d'experts et qu'elle conserve sa discrétion dans l'exercice de son

94. *Ibid.*

95. *Montambault c. Harel* (8 juillet 1999), Montréal 500-08-000114-993 (C.A.), juges Nuss, Robert et Forget.

pouvoir en vertu, de l'article 30 C.c.Q.»⁹⁶, deux éléments en font une décision ambiguë.

Le premier élément est l'affirmation que la preuve d'expert est non contredite. À notre avis, la Cour d'appel rappelle ainsi que la force probante du témoignage doit être appréciée en fonction de l'ensemble de la preuve et que, dans le cas soumis, cette preuve secondaire n'était pas suffisante pour contredire la preuve d'experts. Selon certains, cette première affirmation de la Cour d'appel doit plutôt s'interpréter comme l'exigence d'une contre-preuve médicale.

Le second élément est l'affirmation que la juge Côté a rejeté la preuve d'expert «sans motif valable», alors que la Cour d'appel ne précise pas ce qu'elle jugerait être des motifs valables. À nouveau, selon certains, la contre-preuve médicale serait exigée par la Cour d'appel du Québec en application du dernier paragraphe de la citation et afin d'obtenir une preuve contredite de même niveau. Bien qu'une lecture attentive de ce paragraphe ne permette pas, à notre avis, une telle interprétation, la confusion demeure.

Nous sommes d'avis que la Cour d'appel du Québec n'a pu vouloir imposer une telle contre-preuve médicale. Voyons pourquoi.

D'abord, tout tribunal auquel sont présentés deux rapports d'examen psychiatrique se verrait contraint de les entériner en l'absence d'une preuve médicale à l'effet contraire, et ce, même s'il appert de la preuve connexe que la situation qu'ils présentent a évolué entre le moment de la rédaction des rapports et l'audition par le tribunal. Or, la situation de dangerosité peut évoluer rapidement. Selon l'Association des hôpitaux du Québec, la dangerosité présentée par une personne s'éteint habituellement à l'intérieur d'un délai de soixante-douze heures.⁹⁷ Le respect des libertés et droits fondamentaux de la personne visée requiert l'utilisation d'une preuve connexe. La décision de la Cour d'appel ainsi interprétée ne pourrait se justifier.

96. *Ibid.*

97. C. Baudouin et M. Cournoyer-Proulx, *supra* note 62 à la p. 12.

En deuxième lieu, par cette décision, la Cour d'appel du Québec annulerait les modifications apportées au droit québécois par le C.c.Q. et la LPPÉM. Le pouvoir décisionnel, par ce jugement, serait retourné au domaine médical. Ce ne serait que dans les circonstances exceptionnelles où un débat médical a lieu que le tribunal devrait trancher. Ce retour en arrière est contraire, en tout point, à l'intention clairement exprimée du législateur⁹⁸. La Cour d'appel du Québec n'a pu souhaiter ceci.

Ensuite, cette décision mettrait fin à toute contestation que la personne vulnérable aurait pu vouloir présenter. Advenant qu'elle aurait la capacité d'entreprendre une démarche, ainsi que les moyens financiers, les courts délais, qui seront exposés dans la seconde partie de ce texte, empêchent, à toutes fins pratiques, l'obtention d'une contre-preuve médicale, et ce, même dans les régions où la main-d'oeuvre médicale n'est pas une rareté. Une telle exigence serait contraire à l'esprit des dispositions législatives en matière de garde en établissement. Le législateur, en adoptant la LPPÉM, souhaitait un assouplissement de la procédure afin de favoriser le respect et l'exercice des différents droits de la personne⁹⁹.

Finalement, en exigeant du tribunal un respect absolu de l'évaluation psychiatrique à défaut d'une contre-preuve médicale, la Cour d'appel contreviendrait à l'article 423 C.p.c. qui se lit ainsi : «le tribunal n'est toutefois pas tenu de suivre l'opinion de l'expert». On ne peut interpréter une décision de la Cour d'appel de manière à ce que ses effets contreviennent à la loi.

Dans un jugement subséquent à la décision de la Cour d'appel, la Cour du Québec s'exprime d'ailleurs ainsi relativement à son rôle :

Tout le débat porte sur l'application de l'article 30 du Code civil du Québec. La garde doit être justifiée. Le Tribunal examine, dans un premier temps, si les rapports d'examen psychiatrique répondent aux critères énoncés à l'article 3 de la Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui. L'article 3 énonce que :

98. MINISTRE DE LA JUSTICE, *supra* note 12 à la p. 11.

99. *Ibid.* à la p. 11.

[...]

Deuxièmement, le Tribunal examine les deux rapports d'examen psychiatrique avec les exigences énoncées à l'article 29 du Code civil du Québec. L'article 29 énonce que :

[...]

En vertu de l'article 30 du Code civil du Québec, les deux rapports d'examen psychiatrique doivent conclure, pour qu'il y ait garde en établissement, à la nécessité de cette garde.

L'article 780 du Code de procédure civile énonce que :

[...]

L'article 780 du Code de procédure civile réitère la règle «*Audi Atteram Partem*». Il s'agit d'une règle à suivre. Une règle qui n'est pas vide de sens. Elle permet également au Tribunal de vérifier la présence ou l'absence des éléments factuels sur lesquels l'opinion psychiatrique est donnée. De plus, l'examen de la preuve comporte plusieurs volets dont la présence de la personne concernée favorise la vérification d'indicateurs de dangerosité.

La preuve dans le présent dossier ne permet pas de conclure à la nécessité d'une garde en établissement. Il existe une distinction fondamentale entre ce qui est utile et ce qui est nécessaire. La Loi utilise le terme de «*nécessité*» et non «*d'utilité*».

Les prescriptions de la Loi ne sont pas rencontrées et la requête en prolongation est rejetée.¹⁰⁰

De plus, dans un second jugement, la Cour du Québec interprète expressément la décision de la Cour d'appel de manière à assurer le rôle de premier plan du tribunal et celui, non moins important, des psychiatres.

100. *Boudreau c. P. É.*, supra note 90 aux pp. 5-6.

Il faut toutefois se rappeler le rôle que le législateur a dévolu à chacune d'elles [chaque discipline] dans le cadre d'une décision sur la garde en établissement d'une personne. La recommandation sur le plan thérapeutique relève du domaine médical tandis que le Tribunal se voit confier le devoir de vérifier si les conditions légales pour justifier la garde en établissement sont remplies.

Le point le plus litigieux dans un débat judiciaire sur la garde en établissement concerne la dangerosité de la personne pour elle-même ou pour autrui. Avec égards, le Tribunal croit qu'il revient aux médecins psychiatres de déterminer si les faits qu'ils ont constatés indiquent, selon les données de la science médicale, un comportement qui représente un danger pour cette personne ou pour autrui. Il revient en revanche au Tribunal de vérifier, outre le respect de la légalité et de la procédure, l'existence et le sérieux des motifs allégués dans les observations des psychiatres qui les ont conduits à conclure à la dangerosité du patient.

C'est cette attitude de respect à l'endroit des rapports des professionnels de la santé mentale que semble avoir adoptée la Cour d'appel du Québec dans l'arrêt *Paul Montambault c. Guy Harel* précité.¹⁰¹

Malheureusement, comme nous l'exprimions précédemment, la décision de la Cour d'appel est source de controverse devant la Cour du Québec. Les deux décisions suivantes, rapportées, en sont des exemples très éloquentes :

Il faut faire preuve d'une très grande prudence en appliquant ces principes. Le tribunal est quand même très limité dans l'exercice de ses pouvoirs. Ainsi, la Cour d'appel dans Montambault c. X. et le Curateur public décide que le juge de première instance ne peut écarter l'expertise non contredite de deux psychiatres. Il ne peut substituer sa propre évaluation, sans preuve médicale.¹⁰²

Il est souvent difficile de rendre jugement là où la liberté d'action d'un individu est en cause. Mais les principaux décideurs sont en somme

101. *C.H.A.L. c. T.I.B.*, *supra* note 51 à la p. 4.

102. *Grizenko c. X.*, [2000] J.E. 2000-1222 aux pp. 11-12 (C.Q.).

les psychiatres qui jugent qu'une personne doit être gardée en établissement à cause de son état de santé. La grande solidarité et la détermination démontrées par la famille ne peuvent faire échec à un tel constat médical. Le rôle du juge en pareil instance n'est pas d'évaluer l'état de santé de la personne, mais plutôt de voir à ce que le processus et les règles aient été suivis. L'expert est le seul qui puisse donner une évaluation psychiatrique et son opinion voulant que le sujet doit être détenu sous garde ou pas. Il peut cependant être contredit par une contre-expertise présentée par un autre psychiatre.¹⁰³

La Cour suprême du Canada a refusé la permission d'appeler de la décision de la Cour d'appel du Québec dans l'affaire *Montambault c. Harel*¹⁰⁴. Il est donc à prévoir que cette décision sera encore à maintes reprises citée et appliquée d'une manière discutable. Il serait donc plus que souhaitable que la Cour d'appel du Québec ait, le plus tôt possible, l'opportunité de clarifier son prononcé quelque peu succinct dans cette affaire. La tendance jurisprudentielle actuelle doit être recentrée afin de favoriser le respect et l'exercice des différents droits de la personne.

2. La dangerosité : une question de degré

Nous avons constaté que la notion de danger que présente une personne pour elle-même ou pour autrui, ainsi que celle d'état mental la sous-tendant, sont les conditions essentielles à l'obtention d'une ordonnance de garde en établissement.

Bien qu'il n'établisse pas législativement comment identifier cette personne dont l'état mental présente un danger pour elle-même ou pour autrui, le droit québécois, maintenant plus uniforme en cette matière, fait état de deux niveaux de dangerosité : le danger et le danger grave et immédiat.

Tel que constaté précédemment, ces deux niveaux de dangerosité ne sont pas un élément de nouveauté en droit québécois. La jurisprudence antérieure à

103. *Clerc c. X.*, [2000] REJB 2000-17985, par. 14 (C.Q.).

104. *Montambault c. Harel*, C.S.C., n° 27517, 8 juin 2000, juges L'Heureux-Dubé, Bastarache et Lebel.

l'entrée en vigueur de la LPPÉM est donc une source intéressante d'information lorsqu'il s'agit d'en faire une appréciation juridique.

Sous le règne de la LPMM, la jurisprudence apparaît plutôt constante, tant devant la Cour du Québec que devant les autres tribunaux appelés à se prononcer.

Notamment, le Tribunal administratif du Québec (anciennement Commission des affaires sociales) a développé une jurisprudence stable à l'effet que le danger doit être évalué d'une manière actuelle (à court terme, immédiate) et non potentielle.

[...] nous avons donc procédé à un examen de certaines décisions rapportées de la Commission des affaires sociales pour illustrer de façon plus claire comment est interprétée la notion de dangerosité.

[...]

Selon la jurisprudence de la Commission, la dangerosité requise pour justifier une cure fermée ne doit pas être hypothétique ou potentielle. Il doit plutôt s'agir d'un danger réel et immédiat pour la santé ou la sécurité du patient lui-même ou pour la santé ou la sécurité d'autrui.¹⁰⁵

Citant, à titre d'exemple, une décision éloquente de la Commission des affaires sociales appelée à se prononcer sur le degré de dangerosité¹⁰⁶, Me Anne-Marie Veilleux et Me Hélène Allard rapportent également ainsi la constance perçue dans la jurisprudence de cette Commission :

Selon la jurisprudence de la Commission, la dangerosité requise pour justifier une garde forcée ne doit pas être hypothétique ou potentielle. Il doit plutôt s'agir d'un danger réel et immédiat pour la santé ou la sécurité du patient lui-même ou pour la santé ou la sécurité d'autrui :

S'il (le médecin) était d'avis que la prolongation de la cure fermée était nécessaire, ce n'est pas qu'il

105. J.-P. Ménard, «La Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Congrès annuel du Barreau du Québec*, Montréal, 1998, 427 aux pp. 439-441.

106. *Protection du malade mental - 16*, [1980] C.A.S. 764, 765.

jugeait l'appelante «dangereuse» actuellement mais parce qu'il craignait qu'elle le devienne. Or, la décision de prolonger ou non la cure fermée doit être basée sur l'état actuel d'un malade et non sur son état potentiel.

Le danger que présente le patient doit être évalué dans l'immédiat, à court terme plutôt qu'à long terme.¹⁰⁷

Rappelons que la LPPÉM, tout comme la LPMM qu'elle remplace, est une loi d'exception qui permet de priver une personne de sa liberté de mouvement en régressant sa détention dans un établissement de santé ou de services sociaux.

L'importance dans notre législation du droit d'une personne à son autonomie et à sa liberté fait que la garde en établissement sera une mesure exceptionnelle, prise en dernier recours et dans les cas où le droit de toute personne à la protection de son intégrité est menacé. L'ordonnance doit donc être la plus courte et la moins contraignante possible et se baser uniquement sur l'état de dangerosité de la personne qu'il est nécessaire de protéger. Le tribunal fixera donc la durée de la garde mais, malgré ce délai, la garde prendra fin avant son expiration dès qu'elle n'est plus justifiée.¹⁰⁸

Il appert clairement qu'en édictant la LPPÉM, le législateur souhaitait qu'un tel internement civil ne puisse exister que pour la période de temps la plus courte possible¹⁰⁹ et de la manière la moins contraignante possible.

Mais dans l'exercice de sa juridiction, le Tribunal administratif du Québec, saisi d'une requête en contestation du maintien de la garde, doit d'abord et avant tout, tenir compte du caractère particulier que

107. A.-M. Veilleux et H. Allard, *supra* note 77 à la p. 153.

108. D. Boulet, «Le traitement juridique du mineur dangereux pour lui-même ou pour autrui» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé mentale*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1998, 187 à la p. 197.

109. Voir Québec (Province), Assemblée nationale, *Journal des débats* (16 décembre 1997), *supra* note 21 à la p. 9533. L'extrait pertinent de l'allocation de Jean Rochon est reproduit à la note 26.

revêt cette garde, privant une personne de sa liberté, en la détenant contre son gré. Nous ajoutons, paraphrasant ce que souligne Me Ménard : *nous estimons qu'il sera légalement plus facile d'amener à l'hôpital une personne dont l'état mental présente un danger pour elle-même ou pour autrui mais il sera plus difficile de l'y garder.*¹¹⁰

Afin de justifier une telle atteinte aux libertés et droits fondamentaux de la personne, notamment ceux à la liberté et à l'intégrité, les critères d'évaluation se doivent de demeurer exigeants lors du passage à la LPPÉM. D'autant plus que les outils cliniques, de l'aveu même du Dr Paul-André Lafleur, ne permettent pas aux psychiatres de formuler des prédictions fiables à long terme¹¹¹.

Tel qu'indiqué plus haut, les critères d'évaluation de la dangerosité sont beaucoup plus exigeants en matière civile. En effet, la dangerosité doit avoir un caractère plus immédiat. En effet, contrairement à ce qui arrive en matière de commission d'examen, il n'y a pas moyen pour la Cour du Québec ou le tribunal administratif de moduler la garde en établissement avec des mesures de libération conditionnelle ou d'engagement à prendre un traitement. L'autorisation de traitement relève uniquement de la Cour supérieure. La Cour du Québec et le tribunal administratif n'ont donc aucune compétence à cet égard.¹¹²

L'impossibilité, en droit québécois, de moduler la garde en établissement est un argument supplémentaire en faveur du maintien du critère de danger basé sur l'état actuel et non sur l'état potentiel de la personne concernée. Le législateur québécois voit, en effet, dans la dangerosité une

110. *Affaires sociales* - 273 (14 mai 1999), T.A.Q. (Section des affaires sociales), n° PM-11683, Dr Lambert, Mme Maltais et Me Lafleur à la p. 12; AZ-50066541.

111. P.-A. Lafleur, *supra* note 31 à la p. 21.

112. S. Lussier, «Les régimes de garde des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé mentale*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, (1998), 177 à la p. 183.

notion dichotomique. C'est d'ailleurs ce qui explique le retrait de la proposition de sorties temporaires lors de l'étude du Projet de loi 39.

Dans le cadre du processus d'adoption de la loi, la notion de «garde à distance» ou de «garde communautaire» a été retirée du projet de loi, vu son caractère controversé. Le législateur a préféré, tel que l'a exprimé le ministre de la Santé, s'en tenir à une vision dichotomique de la dangerosité : une personne est dangereuse ou elle ne l'est pas. Cette décision rejoint la vision juridique plutôt que médicale de la dangerosité. Cette disposition du projet de loi avait fait l'objet de nombreux commentaires quant à sa portée et ses difficultés d'application.¹¹³

De plus, nous croyons que le tribunal ne pourrait réellement être convaincu de la nécessité d'une garde lorsque la dangerosité en cause n'est pas réelle et prévisible à court terme. Or, la garde en établissement doit être plus qu'utile. Elle doit être nécessaire.

La preuve dans le présent dossier ne permet pas de conclure à la nécessité d'une garde en établissement. Il existe une distinction fondamentale entre ce qui est utile et ce qui est nécessaire. La Loi utilise le terme de «*nécessité*» et non «*d'utilité*».

Les prescriptions de la Loi ne sont pas rencontrées et la requête en prolongation est rejetée.¹¹⁴

En date du 28 avril 2000, la docteure Marquis est d'opinion qu'il n'existe pas un danger grave et immédiat. Elle recommande que monsieur É... demeure au Centre Hospitalier Régional du ... en attente du rapport écrit du docteur Talbot. En date du 28 avril 2000, la preuve prépondérante ne révèle pas la nécessité d'une garde en établissement. Elle ne révèle pas que monsieur É... représente un danger pour lui-même ou pour autrui en raison de son état mental.¹¹⁵

113. J.-P. Ménard, *supra* note 105 aux pp. 439-441.

114. *Boudreau c. P. É.*, *supra* note 90 à la p. 6.

115. *Ibid.* à la p. 4.

Si l'évaluation du danger était stable et constante sous la LPMM et devait l'être sous la LPPÉM, la décision plutôt récente de la Cour d'appel du Québec¹¹⁶ pourrait devenir une source de confusion.

Rappelons que la Cour d'appel du Québec était appelée, le 8 juillet 1999, à se prononcer en appel d'une décision de l'honorable Danielle Côté, juge de la Cour du Québec dans le district de Saint-François, qui avait rejeté, en première instance, la requête pour garde «régulière» qui lui avait été présentée.

La décision de la Cour d'appel du Québec, dont le banc était alors formé de trois juges, les honorables Nuss, Robert et Forget, peut être perçue comme s'inscrivant à contre-courant de cette jurisprudence en se prononçant ainsi :

La première juge a écarté une preuve d'experts de deux psychiatres, non contredite qui établit :

1. que l'intimé souffre d'une maladie affective bipolaire (en phase maniaque) avec épisodes psychotiques paranoïdes.
2. que son comportement présente un risque de dangerosité pour lui-même ou pour autrui.

Bien qu'elle ne soit pas liée par les rapports d'experts et qu'elle conserve sa discrétion dans l'exercice de son pouvoir en vertu, de l'article 30 C.c.Q., elle a erré en écartant cette preuve sans motif valable.

De plus la première juge, sans preuve médicale à cet effet, a substitué sa propre évaluation de l'état de l'intimé et proposé un traitement en externe que l'intimé ne semble pas avoir suivi depuis le 16 juin 1999.¹¹⁷

116. *Montambault c. Harel, supra* note 95 (à noter qu'une demande d'autorisation d'en appeler de cet arrêt a été rejetée par la Cour suprême du Canada).

117. *Ibid.* (nos soulignés).

Nous l'avons mentionné précédemment, la décision de la Cour d'appel manque de précision. L'un des éléments qui pourrait causer des difficultés d'interprétation est l'absence de qualification du risque de dangerosité.

Dans son jugement rendu sur le banc le 16 juin 1999, la juge Côté s'exprimait ainsi :

[...] alors je suis tout à fait d'accord avec le docteur Gaudreault quand elle mentionne qu'il y a encore présence de délire malgré les explications que monsieur Harel a données devant moi aujourd'hui [...].¹¹⁸

Et à mon avis, la dangerosité n'est pas immédiate dans le dossier et la dangerosité repose sur des hypothèses. Je comprends le docteur Gaudreault de poser ces hypothèses-là, mais ce n'est pas suffisant quant à moi au niveau de la preuve parce qu'il n'y a rien au niveau des antécédents de monsieur, au niveau des comportements de monsieur, au niveau de l'historique, pour établir que cet individu-là est une personne violente [...].¹¹⁹

La juge Côté se prononçait ainsi après avoir reçu l'évaluation psychiatrique (deux rapports d'examen psychiatrique), après avoir entendu le témoignage de la Dre Lynn Gaudreault et après avoir entendu l'intimé. Elle se disait d'avis que la seule preuve d'une présence de délire n'est pas suffisante pour justifier une garde «régulière». Il faut que la dangerosité qui en résulte soit plus qu'hypothétique, ce que la preuve ne semblait pas suffire à démontrer.

Toutefois, la Cour d'appel du Québec a reproché à la juge Côté d'avoir écarté la preuve sans motif valable. En retenant la présence d'un risque de dangerosité, sans autre qualificatif, la Cour d'appel du Québec nous dit-elle que l'existence d'un danger fondée sur des hypothèses est suffisante pour justifier une garde «régulière»? Nous ne le croyons pas.

118. *Montambault c. Harel, supra* note 93.

119. *Ibid.*

La présence d'un danger hypothétique ou potentiel, plutôt que celle d'un danger réel et actuel, ne justifie pas, selon nous, une atteinte aussi importante aux libertés et droits fondamentaux d'une personne. Le danger en cause doit être plus qu'une simple éventualité ou possibilité¹²⁰.

Une décision récente du Tribunal administratif du Québec laisse percevoir une évaluation du degré de la dangerosité plus restrictive que le seul seuil du faible risque potentiel.

L'état clinique et le comportement de la requérante se sont détériorés graduellement au cours des dernières années pour connaître un sommet, à cet égard, à la fin du printemps 1999. Elle tient des propos délirants et elle pose des gestes mettant sérieusement à risque sa propre sécurité. Ainsi, elle ne s'alimente pas adéquatement - elle a perdu beaucoup de poids - parce qu'elle utilise ses faibles revenus pour des travaux qu'elle fait sur sa maison et dans les multiples démarches qu'elle mène pour se défendre contre le harcèlement dont elle s'estime victime.

Son attitude pose aussi un problème pour la sécurité des autres. Elle devient facilement hostile et irritable au point où, au cours de la présente hospitalisation, elle a dû être mise en isolement pendant quelque temps.

Elle fait des crises de colère dans le cours desquelles elle se montre agressive et violente. Elle s'est même livrée à du vandalisme sur la propriété d'un membre de sa famille. Ses proches (dont ses propres enfants) évitent les relations avec elle lorsque sa maladie n'est pas bien contrôlée.

La preuve démontre donc clairement que la requérante souffre d'une maladie psychiatrique importante, que son comportement fait en sorte qu'elle représente un risque important pour sa propre sécurité et celle d'autrui. Son état clinique l'empêche aussi de réaliser la gravité de sa situation et de poser des gestes susceptibles de l'améliorer.¹²¹

120. J.-P. Ménard, *supra* note 105 à la p. 465.

121. *Affaires sociales - 441*, REJB 2000-18927, par. 9 à 12 (T.A.Q.).

Malgré ceci, nous sommes d'avis que la position de la Cour d'appel du Québec relativement à la dangerosité doit être étoffée afin d'éviter qu'une confusion ne se crée également à ce sujet au sein de la Cour du Québec. À défaut, une modification législative aurait un effet favorable sur l'équilibre recherché entre la sécurité de tous et la protection des libertés et droits fondamentaux.

L'évaluation juridique du degré de dangerosité a, jusqu'à maintenant, porté essentiellement sur les situations où la personne avait fait l'objet d'une évaluation psychiatrique. Il semble pertinent de terminer en citant Me Jean-Pierre Ménard quant à la détermination du degré de dangerosité lorsqu'il s'agit de mettre une personne en garde provisoire, dans le but d'obtenir l'évaluation psychiatrique.

En l'absence d'une preuve médicale constituant la dangerosité, le tribunal devra donc, à la lumière des allégations de faits, décider si celles-ci sont suffisamment sérieuses pour justifier l'émission d'une ordonnance. Sans chercher à qualifier le niveau de preuve spécifique dont doit se satisfaire le tribunal, nous croyons qu'il doit y avoir plus qu'une preuve *prima facie* de la dangerosité, c'est-à-dire que les allégations, si elles s'avéraient, rencontreraient le critère de dangerosité au niveau de la probabilité. Le législateur, en utilisant les termes «motifs sérieux» voulait certainement que le juge ait un certain niveau de conviction.

Au stade de l'émission de l'ordonnance, le juge saisi de la requête doit donc s'assurer de la suffisance des allégations et des éléments de preuve déposés à leur soutien. S'il ne peut conclure que ces allégations constituent des éléments de dangerosité suffisante, il doit rejeter la requête. Dans un tel cas, la demande ne peut être présentée à nouveau que si d'autres faits sont allégués.¹²²

II. Les garanties procédurales : véhicule pour une atteinte minimale

Ainsi, la notion de justice fondamentale reconnue par la Cour suprême permet d'aborder l'examen de l'atteinte aux droits d'un individu dans

122. J.-P. Ménard, *supra* note 105 à la p. 466.

une perspective collective plus globale et d'échapper à une conception figée des préceptes fondamentaux de notre système juridique. La pondération des droits individuels et des intérêts collectifs devra être opérée aussi bien à l'égard des garanties substantives de la justice fondamentale que des garanties procédurales. Selon le contexte, les droits individuels pourront donc être subordonnés à la mise en oeuvre d'objectifs importants poursuivis par l'État. Cet arbitrage d'intérêts opposés dans le cadre de l'examen des garanties juridiques protégées par l'article 7 de la *Charte canadienne* nous apparaît d'autant plus nécessaire que la Cour suprême a indiqué à plusieurs reprises qu'il sera très difficile, voire exceptionnel, pour l'État de démontrer la raisonnable d'une violation de l'article 7 selon les exigences posées par l'article premier de la *Charte canadienne*.¹²³

Dans son ensemble, la LPPÉM, tout comme la LPMM qu'elle remplace, porte atteinte aux droits fondamentaux de la personne qui présente un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental, dont celui protégé par l'article 7 de la *Charte canadienne*. En effet, par l'application de ses dispositions, de même que de celles du C.c.Q. qu'elle complète, la personne qu'elle vise se voit privée de sa liberté et voit son intégrité menacée.

Bien que la pondération des droits individuels et des intérêts collectifs doive être opérée à l'égard des garanties procédurales, l'article 24 de la *Charte québécoise* rappelle toutefois l'importance de la procédure prescrite dans un contexte particulier comme celui de l'internement civil.

24. Nul ne peut être privé de sa liberté ou de ses droits, sauf pour les motifs prévus par la loi et suivant la procédure prescrite.

Le respect de la procédure constitue l'un des éléments permettant à l'atteinte d'être jugée proportionnelle aux fins recherchées par la LPPÉM. À ce sujet, Me Jean-Pierre Ménard s'exprime ainsi :

123. D. A. Jobin, «Nouvelles perspectives en matière de droits à la liberté et à la sécurité de la personne protégés par l'article 7 de la *Charte canadienne*» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit administratif*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2001, 81 à la p. 107.

[...] lorsque des atteintes sont portées aux droits fondamentaux, elles ne doivent l'être que dans la mesure nécessaire pour atteindre la fin recherchée, pourvu également que cette fin soit raisonnable et que les moyens utilisés pour l'atteindre soient proportionnels avec la fin recherchée. Cela signifie également que ces atteintes ne peuvent se produire que pour la durée minimale pendant laquelle elles s'avèrent nécessaires. [...].¹²⁴

De plus, lors de l'entrée en vigueur de la LPPÉM et au sein même de celle-ci, certains changements procéduraux furent précisément apportés pour une plus grande transparence dont l'effet visé est une meilleure compréhension du processus judiciaire par tous ceux qui sont impliqués et une préservation accrue des droits et libertés de la personne visée.

En fait, le législateur dans son projet de loi 39, impose surtout une série de règles dont l'objectif premier est d'abord de combler le vide juridique permettant de faire face aux situations d'urgence tout en tentant d'atteindre un niveau de transparence procédurale permettant aux personnes visées par une procédure de garde en établissement ou d'évaluation psychiatrique ainsi qu'à leurs proches d'obtenir toute l'information nécessaire à la compréhension du processus judiciaire ainsi qu'à la préservation de leurs droits et libertés.

Malgré l'importance manifeste des changements que provoquera la mise en vigueur du projet de loi 39 au niveau des pouvoirs permettant de parer aux urgences immédiates, les règles prévues tant au *Code civil du Québec* qu'au *Code de procédure civile du Québec* en matière de requête pour garde en établissement demeurent essentiellement les mêmes.¹²⁵

Dans ce contexte, il semble que le législateur ait souhaité une grande rigueur de la part de tous lorsqu'il est question du cadre procédural en matière de garde en établissement.

124. J.-P. Ménard, *supra* note 19 à la p. 8.

125. L. Sénécal, *supra* note 68 à la p. 279.

Malgré ceci, nous avons pu constater, notamment par notre analyse d'un groupe de cinquante requêtes¹²⁶, des difficultés lors de la mise en oeuvre des garanties procédurales, tout particulièrement lorsqu'il s'agit de signification et de délais de présentation. Les tribunaux qui se trouvent confrontés à des manquements, tout en les déplorant, n'accordent pas pour autant la liberté à la personne visée.

C'est pourquoi, dire que des lacunes dans la procédure enfreignent tellement les garanties procédurales du malade que la personne gardée par nécessité devrait être libérée au moindre accroc serait desservir les fins de la Loi protectrice [...] Par contre, sous prétexte d'avoir affaire à une personne dangereuse, il va de soi qu'on ne peut pas agir n'importe comment. Il faut suivre les formalités.¹²⁷

Nous posons donc la question : le cadre procédural mis en place par la LPPÉM est-il garant du respect des droits et libertés? Et, s'il y a lieu, que pouvons-nous faire pour assurer que les difficultés rencontrées ne mettent pas en péril ce respect?

A. La dispense de signification : une exception devenue principe

La signification est la toute première garantie procédurale permettant aux personnes visées par une requête en matière de garde en établissement d'obtenir toute l'information nécessaire à la compréhension du processus judiciaire ainsi qu'à la préservation de leurs droits et libertés. Par conséquent, elle constitue le premier volet de notre analyse des garanties procédurales.

1. La signification de la procédure judiciaire : son utilité

En matière de garde en établissement, une seule disposition législative régit expressément la signification des procédures judiciaires, c'est-à-dire tant la requête pour une garde provisoire en établissement (ou en vue d'une évaluation psychiatrique) que celle pour une garde en établissement «régulière»

126. Voir, à ce sujet, l'avant-propos du présent texte.

127. *Grizenko c. X.*, *supra* note 102 à la p. 12.

(ou à la suite d'une évaluation psychiatrique). Il s'agit de l'article 779 C.p.c. Cette disposition se lit comme suit :

779. La demande ne peut être présentée au tribunal ou au juge à moins d'avoir été signifiée à la personne qui refuse l'évaluation ou la garde au moins un jour franc avant sa présentation.

Cette demande est aussi signifiée à une personne raisonnable de sa famille ou, le cas échéant, au titulaire de l'autorité parentale, au tuteur, curateur, mandataire ou à la personne qui en a la garde ou qui démontre un intérêt particulier à son égard; à défaut, la demande est signifiée au curateur public.

Exceptionnellement, le juge peut dispenser le requérant de signifier la demande à la personne concernée s'il considère que cela serait nuisible à la santé ou à la sécurité de cette personne ou d'autrui, ou s'il y a urgence.

Par cette disposition, est tout d'abord établi le devoir, pour le requérant, de signifier la procédure judiciaire à la personne qu'elle vise, soit la partie intimée. Cette signification doit être effectuée conformément aux règles générales prévues à la section II (De la signification) du chapitre I (De l'assignation) du titre I (Introduction de l'action et comparution) du livre II (Procédures ordinaires en première instance) du C.p.c.¹²⁸

La requête pour garde en établissement étant relative à l'intégrité de la personne visée, elle doit lui être signifiée à personne¹²⁹, c'est à dire qu'elle s'effectue en remettant copie à la partie intimée, en mains propres, où qu'elle se trouve¹³⁰. L'article 135.1 C.p.c. prévoit toutefois une exception à cette signification à personne.

Lorsqu'une telle signification risque d'aggraver l'état physique ou psychique de la personne visée par la procédure, cette disposition prévoit qu'un juge, sur requête, peut autoriser qu'elle soit faite sous pli cacheté en parlant à une personne raisonnable qui en a la garde. Cependant, cette exception apparaît

128. Art. 119.2 C.p.c.

129. *Ibid.*, art. 135.1.

130. *Ibid.*, art. 123.

peu utile en matière de garde en établissement, car elle ne vise que la signification d'actes de procédure postérieurs à la demande initiale. Or, la demande initiale est habituellement le seul acte de procédure signifié.

Afin d'éviter une signification qui serait nuisible à la santé ou à la sécurité de la partie intimée, ou lorsqu'il y a urgence, le législateur a prévu une mesure exceptionnelle à l'article 779 C.p.c. Exceptionnellement, le juge pourra dispenser de cette signification, lorsqu'il considère que l'un de ces éléments est présent.

Parmi les cinquante requêtes analysées, nous avons observé une demande de dispense de signification à la partie intimée dans huit de celles-ci. Ne disposant d'une preuve de signification que dans sept autres requêtes, nous croyons que l'absence de signification n'est peut-être pas aussi exceptionnelle que souhaitée par le législateur. De plus, bien que l'un des éléments justificatifs ait été allégué dans tous les cas, que ce soit dans la requête ou dans l'un ou l'autre des rapports d'examen psychiatrique, nous avons constaté qu'aucune argumentation, sous réserve d'une exception, n'appuie cet allégué.

Or, l'aspect exceptionnel de cette dispense s'explique aisément. La signification d'une procédure judiciaire à la personne qu'elle vise est essentielle à la viabilité du processus. Plusieurs objectifs sont recherchés par la signification, dont celui de permettre à la personne d'obtenir toute l'information nécessaire à la compréhension du processus judiciaire ainsi qu'à la préservation de ses droits et libertés. C'est en étant ainsi informée qu'une procédure judiciaire est entamée que la personne pourra s'assurer d'être entendue¹³¹, d'interroger et de contre-interroger les témoins¹³², de présenter une défense pleine et entière¹³³, de recourir à l'assistance d'un avocat afin d'être mise au courant des droits qu'elle peut faire valoir et d'en assurer la protection¹³⁴, de même que de se faire représenter ou assister devant le tribunal¹³⁵.

131. *Charte québécoise*, art. 23.

132. *Ibid.*, art. 35.

133. *Ibid.*

134. *Ibid.*, art. 29; *Charte canadienne*, art. 10.

135. *Charte québécoise*, art. 34.

Le fait que le Code de procédure précise que la dispense ne peut qu'être exceptionnelle pourra entraîner une interprétation restrictive des situations d'urgence ou de celles qui peuvent nuire à la santé ou à la sécurité.¹³⁶

Le tribunal, dans ce contexte, se doit d'exiger une preuve de signification ou une argumentation claire et étoffée en faveur d'une dispense.

En plus de prévoir la signification de toute procédure à la partie intimée et, exceptionnellement, la dispense de celle-ci, l'article 779 C.p.c. établit le devoir, pour le requérant, de signifier la procédure judiciaire à une personne raisonnable de la famille de la partie intimée ou, le cas échéant, au titulaire de l'autorité parentale, au tuteur, curateur, mandataire ou à la personne qui en a la garde ou qui démontre un intérêt particulier à son égard. À défaut de l'une ou l'autre de ces personnes, la demande est signifiée au curateur public. Cette signification doit également être effectuée conformément aux règles générales prévues au C.p.c.¹³⁷.

La signification des procédures judiciaires en matière de garde en établissement à des tiers s'explique par la vulnérabilité des personnes qui sont habituellement visées par celles-ci. Le rôle du tiers à qui l'on signifie la procédure est d'assurer que les droits et libertés de la personne visée sont préservés, en veillant, de prime abord, «à ce que les garanties procédurales soient respectées à la lecture même de la requête»¹³⁸.

Les commentaires du Ministre de la justice concernant l'article 779 C.p.c. permettent de confirmer cette perception. Ils se lisent ainsi :

Cet article reprend substantiellement le droit antérieur exprimé à l'ancien article 15 de la Loi sur la protection du malade mental, mais ajoute à la liste des personnes à qui la demande doit être signifiée. Cet

136. J. Forget, *De la garde en établissement et de l'examen psychiatrique*, coll. «Code civil du Québec», Montréal, Association des hôpitaux du Québec, 1993 à la p. 11.

137. Art. 119.2 C.p.c.

138. F. Dupin, «Incidences du droit de la santé mentale sur le Curateur public» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé mentale*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1998, 267 à la p. 274.

ajout, vise à apporter une solution dans les cas où le malade n'a ni représentant, ni ami, ni famille. L'addition de la personne qui démontre un intérêt particulier à son égard constitue une harmonisation avec la réforme du droit des personnes en matière de consentement aux soins; par ailleurs, le recours ultime au curateur public vise les cas très exceptionnels où l'on ne peut trouver l'une ou l'autre des personnes énumérées. En ces cas, le curateur public pourrait non seulement assurer une représentation temporaire, mais également introduire, au besoin, une demande d'ouverture d'un régime de protection.¹³⁹

Il appert de ce qui précède que la signification de toute procédure judiciaire en matière de garde en établissement n'est pas une démarche inutile. Elle permet à la personne visée qui le souhaite et qui en a la capacité d'entreprendre des démarches pour assurer le respect de ses droits et de ses libertés. Elle permet également à un tiers d'intervenir à ce même effet, bien que par des moyens différents, vraisemblablement en raison de la vulnérabilité de la personne visée. Le fait que tous aient à coeur la protection des personnes présentant un danger pour elles-mêmes ou pour autrui ne devrait pas laisser place à un laxisme procédural concernant la signification.

Le respect de cette rigueur vise à sauvegarder des droits fondamentaux. [...]

La sauvegarde de ces droits fondamentaux exige une interprétation restrictive de toute disposition portant atteinte à ces droits fondamentaux. Le Tribunal convient qu'il s'agit d'une matière délicate. Tous ont à coeur la protection des personnes représentant un danger pour elles-mêmes ou pour autrui. Leur protection doit cependant être assurée dans le respect de leurs droits fondamentaux. Les services responsables de l'organisation et de la répartition régionale des services de santé doivent faire en sorte que tous les citoyens aient droit à la même protection stipulée par la loi.¹⁴⁰

139. MINISTRE DE LA JUSTICE, *Commentaires du ministre de la Justice : Loi sur l'application de la réforme du Code civil*, t. 3, Québec, Publications du Québec, 1993 à la p. 268.

140. *Lirette c. M. (C.)*, *supra* note 41 aux pp. 1797-1798.

Constatant que 16% des requêtes analysées sont présentées en demandant une dispense de signification pour la partie intimée, et ce, toutes dans les districts de Montréal et de Québec, les tribunaux se doivent de demeurer vigilants à cet égard et de s'assurer que seuls les cas exceptionnels donnent lieu à une dispense. Le respect des droits fondamentaux de la personne visée en dépend.

Par ailleurs, bien que l'article 135.1 C.p.c., cité précédemment, ne s'applique pas directement, les tribunaux pourraient s'en inspirer lorsqu'ils sont confrontés à une demande de dispense de signification et qu'ils ne sont pas convaincus du bien-fondé de cette demande. L'article 766 C.p.c. permet une certaine latitude au tribunal.

766. Lors de la présentation de la requête, le tribunal, après examen des questions de droit et de fait en litige, peut :

1° décider sur les moyens propres à simplifier la procédure et à abrégé l'audition, notamment sur l'opportunité d'amender les actes de procédure, d'admettre quelque fait ou document et de fournir la liste des autorités que les parties entendent soumettre;

2° ordonner, s'il le juge à propos, la contestation de la demande par écrit aux conditions qu'il détermine;

3° fixer, le cas échéant, les modalités et le délai de communication des affidavits détaillés ainsi que des pièces que les parties entendent produire;

4° ordonner la signification de la requête à toute personne qu'il désigne et dont les intérêts peuvent être touchés par le jugement;

5° rendre toutes les ordonnances nécessaires à la sauvegarde des droits des parties pour le temps et aux conditions qu'il détermine;

6° fixer la date de l'audition, le jour même le cas échéant, ou ordonner que la demande soit portée au rôle général des requêtes.

Par l'application de cet article, le tribunal pourrait refuser la dispense de signification et ordonner que la personne visée par cette dispense se voie au contraire signifier ladite requête conformément aux principes de l'article 135.1

C.p.c. Une telle proposition nous semble plus près de l'intention du législateur qu'une dispense complète.

2. Les rapports d'examen psychiatrique : une pièce maîtresse à divulguer

Toute partie à des procédures a droit, en principe, de recevoir les pièces qui les accompagnent, y compris l'intimé. Mais si les rapports médicaux indiquent que la requête ne doit pas être signifiée à l'intimé, il va sans dire que les pièces non plus ne lui seront pas communiquées.¹⁴¹

L'honorable Pierre Verdy, juge de la Cour du Québec, s'est exprimé ainsi relativement au droit de toute partie qui se voit signifier une procédure judiciaire en matière de garde en établissement de recevoir copie des rapports d'examen psychiatrique à son appui. Malheureusement, il appert que ce point de vue n'est pas partagé par tous les intervenants en cette matière.

En effet, c'est seulement dans 48% des requêtes analysées que nous savons ou pouvons, d'une manière ou d'une autre, présumer que la partie intimée s'est vue signifier des rapports d'examen psychiatrique. Cette proportion est non négligeable et inquiétante.

Sachant que les rapports d'examen psychiatrique sont «les pièces maîtresses pour l'obtention d'une ordonnance de garde en établissement»¹⁴² et que «l'absence de connaissance des rapports d'examen psychiatrique est un handicap sérieux à une défense pleine et entière»¹⁴³, il est essentiel de démontrer pourquoi cette tendance doit être modifiée par les établissements de santé ou de services sociaux et, surtout, rejetée par les tribunaux.

141. *Grizenko c. X.*, *supra* note 102 à la p. 21.

142. L. Sénécal, *supra* note 68 à la p. 292.

143. *Hôpital Jean-Talon c. F. P.* (6 avril 2000), Montréal 500-40-007215-002 (C.Q.), juge Charette à la p. 9.

En matière de garde en établissement, c'est par l'article 779 C.p.c. qu'est établi le devoir de signifier la procédure judiciaire¹⁴⁴. Afin de déterminer avec plus de précision ce qui doit être signifié, ce sont toutefois des règles plus générales du C.p.c. qui doivent recevoir application, et plus particulièrement celles relatives aux procédures introduites par requête¹⁴⁵.

On retrouve tout d'abord, avec plus de précision, le contenu de la requête pour garde en établissement, de même que certains des documents devant l'accompagner lors de la signification à la lecture de l'article 763 C.p.c.

763. L'objet de la demande, les moyens sur lesquels elle est fondée et les conclusions recherchées sont exposés dans la requête. Elle doit être appuyée d'un affidavit attestant la vérité des faits allégués dont la preuve n'apparaît pas autrement au dossier.

Sauf dans la mesure prévue par le présent Titre ou par d'autres dispositions du présent Code applicables aux demandes introduites par requête, ces demandes obéissent aux règles générales applicables à une demande introduite par une déclaration, notamment à celles relatives à la signification ou à la notification et à la désignation des parties et des biens, ou encore à l'administration de la preuve.

C'est également en se référant aux dispositions particulières du C.c.Q. que les documents devant appuyer une requête pour garde en établissement sont connus. L'article 30 C.c.Q. prévoit notamment le caractère obligatoire et essentiel des rapports d'examen psychiatrique. Cet article se lit comme suit :

30. La garde en établissement à la suite d'une évaluation psychiatrique ne peut être autorisée par le tribunal que si les deux rapports d'examen psychiatrique concluent à la nécessité de cette garde.

Le jugement qui autorise la garde en fixe aussi la durée.

La personne sous garde doit, cependant, être libérée dès que la garde n'est plus justifiée, même si la période fixée n'est pas expirée.

144. Cet aspect est élaboré au point précédent. Le lecteur est donc prié de s'y référer.

145. Art. 774 C.p.c.

La règle générale relative à la communication des pièces, édictée à l'article 331.6 C.p.c., prévoit que, sous réserve des modalités décidées par le juge, toute partie à un litige doit se voir remettre les pièces en même temps que la signification de la requête.

331.6. Dans les instances introduites par une requête ainsi que dans les demandes présentées en cours d'instance, la communication des pièces autres qu'un élément matériel de preuve s'opère par la remise d'une copie de celles-ci aux parties. Sauf disposition contraire, cette remise se fait, lorsqu'il s'agit du requérant, en même temps que la signification de la requête et, dans les autres cas, dès que possible avant la présentation de la requête. S'il s'agit d'un élément matériel de preuve, la communication s'opère en rendant accessible l'élément matériel dès que possible avant la présentation de la requête.

Si les circonstances le justifient, un juge peut, sur demande verbale, décider autrement des modalités et, s'il y a lieu, décider du délai de communication.

Toutefois, c'est l'article 29 C.c.Q. qui établit réellement la communication des pièces sensibles que sont les rapports d'examen psychiatrique. Cet article se lit comme suit :

29. Tout rapport d'examen psychiatrique doit porter, notamment, sur la nécessité d'une garde en établissement si la personne représente un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental, sur l'aptitude de la personne qui a subi l'examen à prendre soin d'elle-même ou à administrer ses biens et, le cas échéant, sur l'opportunité d'ouvrir à son égard un régime de protection du majeur.

Il doit être remis au tribunal dans les sept jours de l'ordonnance. Il ne peut être divulgué, sauf aux parties, sans l'autorisation du tribunal.

Par application de ce dernier article, même lorsque le rapport d'examen psychiatrique n'a pas donné lieu à une requête pour garde «régulière», les parties à la requête pour garde provisoire peuvent demander la divulgation du rapport sans qu'une autorisation du tribunal soit nécessaire. Tout rapport d'examen psychiatrique remis ainsi au tribunal serait donc accessible à la personne qu'il vise.

Bien que les rapports à l'appui de toute requête pour garde «régulière» contiennent des données hautement confidentielles, le droit d'accès de la personne visée (la partie intimée) par des rapports d'examen psychiatrique, ainsi que de toutes les autres parties à cette requête, est ainsi clairement et expressément établi.

Par ailleurs, il n'est aucunement prévu que la partie doit comparaître par procureur ou poser tout autre acte afin d'avoir accès à la pièce maîtresse d'un litige. Une telle exigence serait donc contraire à l'intention du législateur qui est très claire à l'article 331.6 C.p.c. D'autant plus qu'en matière de garde en établissement, le délai de signification, même lorsque respecté, est très court, étant fixé à un jour franc¹⁴⁶. La seule méthode efficace pour assurer la divulgation à la partie intimée et aux autres parties est de respecter la règle générale et de joindre la pièce à la requête lors de la signification.

Dans l'affaire *Hôpital Jean-Talon c. P. (F.)*, l'honorable Denis Charette, juge de la Cour du Québec, confirme le droit de chaque partie à une requête pour garde «régulière» de recevoir copie des rapports à son appui lors de la signification. Le juge Charette se réfère toutefois à une procédure *sui generis*, étant d'avis que les règles procédurales évoquées précédemment sont insuffisantes, ne visant pas expressément les gardes en établissement¹⁴⁷.

En l'espèce, il apparaît difficile pour la personne visée par la loi, comme pour les personnes visées par le deuxième alinéa de l'article 779 C.p.c., de vérifier s'il y a de bons moyens de défense, et de préparer une contestation s'il y a lieu, si on ne prend connaissance des rapports que lors de l'audition.

Certes, le premier objet de la loi est de protéger la personne ayant présumément des troubles mentaux. Mais la loi a également comme objectif d'assurer des moyens de défense à cette personne et à ceux qui

146. Pour une discussion plus complète de cet aspect, le lecteur doit se référer au point suivant de ce texte.

147. L'auteure ne partage pas, avec tout le respect qui lui est dû, l'opinion du juge Charette concernant la nécessité d'une procédure *sui generis*. Cette position est tout de même intéressante, favorisant la communication des rapports même dans ce contexte.

peuvent l'assister. L'absence de connaissance des rapports d'examen psychiatrique est un handicap sérieux à une défense pleine et entière.

Les rapports prévus à l'article 30 C.c.Q. devraient être signifiés aux personnes visées par les deux premiers paragraphes de l'article 779 C.p.c., en même temps que la requête. Pour respecter la confidentialité des rapports, ils pourraient être mis sous enveloppe scellée et accompagner la requête.

Le Tribunal est d'avis que cette procédure devrait s'appliquer *sui generis*, en l'absence de quoi la requête est irrecevable.¹⁴⁸

De plus, contrairement à ce qui a déjà été plaidé, sans succès, devant les tribunaux, nous croyons que l'article 5 LPPÉM ne module pas le droit d'accès de la partie intimée ou de toute autre partie à une requête pour garde en établissement déjà expressément prévu à l'article 29 C.c.Q.

5. La divulgation du rapport par l'établissement se fait conformément aux dispositions relatives à l'accès au dossier de la personne, prévues par les lois sur les services de santé et les services sociaux, sans qu'il soit nécessaire d'obtenir l'autorisation prévue à l'article 29 du Code civil du Québec.

Toute autre interprétation de l'article 5 LPPÉM ne peut qu'être erronée.

L'honorable Pierre Verdy, juge de la Cour du Québec, se prononce d'ailleurs en ce sens dans l'affaire *Grizenko c. X.* :

Toute partie à des procédures a droit, en principe, de recevoir les pièces qui les accompagnent, y compris l'intimé. Mais, si les rapports médicaux indiquent que la requête ne doit pas être signifiée à l'intimé, il va sans dire que les pièces non plus ne lui seront pas communiquées.

[...]

148. *Hôpital Jean-Talon c. F. P.*, *supra* note 143 à la p. 9.

Le souci de la requérante est évidemment de ne pas faire circuler sur une large échelle des rapports psychiatriques hautement confidentiels. L'avocate de la requérante cite, par exemple, l'art. 5 de la Loi qui réfère aux diverses lois sociales. Mais le texte de base se trouve à la fin de l'art. 29 C.c.Q., à savoir :

[...]

Or, l'intimé et le mis en cause sont des parties à la requête et ont donc droit aux pièces sans autorisation du tribunal. L'art. 5 de la Loi ajoute :

[...]

Donc, les parties à l'instance et les personnes qui ont accès au dossier du malade peuvent obtenir communication des rapports d'examens.¹⁴⁹

Ce qui précède établit, à notre avis, hors de tout doute, le droit de chaque partie, lorsqu'elle reçoit signification d'une requête pour garde en établissement, d'avoir accès aux rapports d'examen psychiatrique soumis à son appui, rapports qui constituent la pièce maîtresse du litige.

Certains ont soutenu que les rapports d'examen psychiatrique ne peuvent être signifiés, les informations qu'ils contiennent provenant généralement de tierces personnes. Ceci doit être réfuté.

Il est expressément prévu à l'article 3 LPPÉM que, dans chaque rapport d'examen psychiatrique, le médecin doit préciser les faits qu'il a lui-même observés et ceux communiqués par d'autres personnes.

3. Tout rapport d'examen psychiatrique doit être signé par le médecin qui a fait l'examen. Celui-ci doit y préciser notamment :

- 1° qu'il a examiné lui-même la personne;
- 2° la date de l'examen;

149. *Grizenko c. X.*, *supra* note 102 aux pp. 17, 19-20.

3° son diagnostic, même provisoire, sur l'état mental de la personne;

4° outre ce qui est prévu à l'article 29 du Code civil du Québec (Lois du Québec, 1991, chapitre 64), son opinion sur la gravité de son état mental et ses conséquences probables;

5° les motifs et les faits sur lesquels il fonde son opinion et son diagnostic et, parmi les faits mentionnés, ceux qu'il a lui-même observés et ceux qui lui ont été communiqués par d'autres personnes.

La LPPÉM, devons-nous le rappeler, fut adoptée afin de compléter les règles du C.c.Q., tel qu'en fait foi son premier article.

Cet article 3 LPPÉM complète donc l'article 29 C.c.Q. cité précédemment. Lorsque le législateur indique, à cet article, que le rapport d'examen psychiatrique peut être divulgué aux parties, sans autre précision, c'est qu'il permet à la partie intimée d'en connaître tout le contenu, dont celui communiqué par des tiers. Il sera toujours possible pour le médecin de passer sous silence, dans son rapport, l'identité des tiers. Le paragraphe 5° de l'article 3 LPPÉM prévoit que les faits communiqués par d'autres personnes doivent être repérables et non que ces tiers doivent être identifiés.

Considérant les règles particulières établies par les articles 29 C.c.Q. et 3 LPPÉM pour les parties à une requête pour garde en établissement, nous ne croyons pas que la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*¹⁵⁰, en matière d'accès au dossier d'un usager, puisse recevoir application. Ses dispositions ne seront applicables que pour les personnes demandant accès à ces rapports sur la base de l'article 5 LPPÉM.

Pour appuyer un refus de signification des rapports d'examen psychiatrique à la personne qu'ils visent, certains soutiennent qu'un préjudice à la santé de cette personne résultera d'un accès à ces rapports. Voyons la portée de cet argument.

150. L.R.Q., c. S-4.2, art. 18 (ci-après *L.S.S.S.S.*).

Tout d'abord, considérant le texte même de l'article 29 C.c.Q., la partie a un droit d'accès clairement établi. Ce serait plutôt par la non-signification de la requête pour garde en établissement dans sa totalité qu'un préjudice pourra être évité. Les rapports d'examen psychiatrique étant la pièce maîtresse de chaque requête pour garde «régulière», ils en sont une partie intégrante. Par ailleurs, nous devons nous rappeler que l'article 779 C.p.c. prévoit le caractère exceptionnel de toute dispense de signification.

Toutefois, il sera possible pour le tribunal, avec parcimonie, de manière exceptionnelle compte tenu de la règle expresse prévue à l'article 29 C.c.Q., de recourir aux pouvoirs qui lui sont attribués par le biais de l'article 766 C.p.c. afin de fixer des modalités à la communication. Cet article 766 C.p.c. est cité précédemment.

En 1992, dans l'affaire *McInerney c. MacDonald*, la Cour suprême du Canada établissait des balises relativement à la portée du droit d'accès à un dossier médical. Bien que le contexte actuel diffère, l'opinion de la Cour suprême du Canada peut être utile pour cerner le caractère exceptionnel de la non-communication.

La non-divulgaration peut être justifiée s'il y a un risque réel que le patient ou un tiers subisse un préjudice. Voilà la raison la plus convaincante de refuser l'accès aux dossiers médicaux. Cependant, même dans ce cas, il n'y a pas lieu d'exercer promptement le pouvoir discrétionnaire de refuser de communiquer les renseignements. Surtout dans les cas qui ne mettent pas en cause les intérêts de tiers, le tribunal devrait exiger des raisons sérieuses avant d'entériner la décision de refuser l'accès. Comme le fait observer H. Beatty dans son article "The Consumer's Right of Access to Health Care Records" (1986), 3:4 *Just Cause* 3, à la p. 3, des postulats paternalistes tels que "ce qui est dans le meilleur intérêt du patient" avaient peut-être plus de poids à l'époque où les patients étaient peu instruits ou peu renseignés sur les soins de santé et s'en remettaient au médecin de famille en qui ils avaient toute confiance. Toutefois, ces postulats [TRADUCTION] «ne sont plus applicables de nos jours car le consommateur n'a habituellement que de brefs contacts avec un grand nombre de fournisseurs de soins médicaux et d'établissements de santé, dont aucun ne le connaît assez pour déterminer "ce qui est dans son

meilleur intérêt"». Évaluer «ce qui est dans le meilleur intérêt du patient» est une tâche complexe. La non-divulgence peut elle-même nuire au bien-être du patient. Si l'accès est refusé, le patient peut conjecturer sur ce que contiennent les dossiers et s'imaginer des problèmes plus graves que ceux qui existent vraiment. En outre, le bien-être physique du patient doit être soupesé en fonction de son droit de disposer de lui-même. Tous deux méritent d'être protégés. Bref, les patients devraient avoir accès à leurs dossiers médicaux dans tous les cas, sauf de rares exceptions. En temps normal, ces dossiers devraient être divulgués à la demande du patient, sauf s'il est très vraisemblable que leur divulgation aura un effet néfaste important sur la santé physique ou mentale ou sur l'état émotionnel du patient ou qu'elle causera du tort à un tiers.¹⁵¹

En résumé, nous croyons que, d'une manière générale, la communication des pièces aux parties lors de la signification d'une requête pour garde en établissement a été établie et confirmée par la législation, par la jurisprudence et par la doctrine. Dans ce contexte, les juges de la Cour du Québec doivent s'assurer que des motifs sérieux sont présents pour passer outre à ce droit à la communication des pièces et ne refuser cette communication que dans de rare exceptions (pour reprendre les termes de la Cour suprême du Canada).

À notre avis, la non-communication injustifiée des rapports d'examen psychiatrique est un accroc procédural important qui nécessite réparation. À cet effet, l'article 766 C.p.c., tout particulièrement à ses paragraphes 3^o et 5^o, permet au tribunal, par exemple, de reporter l'audition de la requête afin de permettre aux parties d'avoir accès aux pièces et de les analyser. Malheureusement, ce report aura alors l'effet pervers de prolonger une garde préventive ou une garde provisoire non désirée, sans qu'une autorisation du tribunal en bonne et due forme soit obtenue, ce qui aurait pu être évité si les règles procédurales avaient été respectées.

À l'article 32 de la LPMM, une amende était prévue advenant que l'une des dispositions de cette loi était enfreinte. Une telle disposition ne s'est pas

151. *McImey c. Macdonald*, [1992] 2 R.C.S. 138, 157-158.

retrouvée dans la LPPÉM, notamment parce que la disposition 32 de la LPMM n'aurait jamais été utilisée et car d'autres recours s'avèreraient disponibles pour assurer un respect des dispositions de la LPPÉM¹⁵². Nous conviendrons tous qu'il sera très difficile, pour une personne réellement dangereuse pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental, d'obtenir gain de cause dans un recours en responsabilité civile. La demande de dispense de signification des rapports d'examen psychiatrique, sans justification réelle, pourrait s'avérer une situation où la mise en place d'une amende serait à revoir.

La signification des rapports d'examen psychiatrique est une garantie procédurale permettant aux personnes visées par une procédure en matière de garde en établissement d'obtenir toute l'information nécessaire à la compréhension du processus judiciaire ainsi qu'à la préservation de leurs droits et libertés. Par conséquent, elle se doit d'être respectée, sauf dans les circonstances vraiment exceptionnelles.

B. Les délais : Talon d'Achille du cadre procédural

Le cadre procédural en matière de garde en établissement comporte plusieurs délais à identifier et à respecter. À l'exception du délai de signification qui ne peut être interprété ainsi, «il s'agit ici de délais de rigueur dont le non-respect invalide le processus d'évaluation psychiatrique. Il ne s'agit plus de délais suggérés, même si ces délais sont courts et peuvent soulever des difficultés.»¹⁵³

Ce sont ces délais qui permettront, tant à la personne visée qu'aux autres parties qui se voient signifier la procédure, d'obtenir toute l'information nécessaire à la compréhension du processus judiciaire ainsi qu'à la préservation de leurs droits et libertés.

Puisqu'il s'agit d'une atteinte à un droit fondamental prévu dans les chartes des droits et libertés, toutes les dispositions qui encadrent la garde forcée en établissement doivent recevoir une interprétation

152. Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, *supra* note 86 aux pp. 15-18.

153. J.-P. Ménard, *supra* note 105 à la p. 473.

restrictive et être appliquées avec un constant souci de limiter le plus possible les atteintes aux droits fondamentaux de la personne. De là toute l'importance que revêt l'encadrement procédural entourant la garde forcée en établissement, qui vient assurer le respect d'une rigueur minimale dans l'application de cette loi.¹⁵⁴

Par conséquent, les délais constituent le second volet de notre analyse des garanties procédurales.

1. Le non-respect du délai de signification : une atteinte aux droits judiciaires

La signification, dans son ensemble, a été longuement discutée au cours du premier chapitre de cette seconde partie. C'est maintenant le délai pour cette signification qui sera l'objet de notre réflexion.

C'est à l'article 779 C.p.c., examiné précédemment, que l'on retrouve le délai de signification de toute procédure en matière de garde en établissement. Cette disposition ne présente aucune ambiguïté et ne laisse aucune place à l'interprétation. Le délai de signification qu'elle prévoit est D'AU MOINS UN JOUR FRANC.

L'expression «jour franc» signifie que le jour de la signification n'est pas compté ni celui de la présentation de la requête.¹⁵⁵

Les commentaires du Ministre de la justice au sujet de l'article 779 C.p.c. sont éloquentes. Référant à la situation d'urgence généralement vécue en matière de garde en établissement, celui-ci exprime la nécessité de délais de présentation, et par conséquent de signification, très courts¹⁵⁶. Ainsi, le délai d'un jour franc est, selon ces commentaires, un délai minimal qui tient compte du contexte de l'urgence.

154. A.-M. Veilleux et H. Allard, *supra* note 77 à la p. 151.

155. J. Forget, *supra* note 136 à la p. 10.

156. MINISTRE DE LA JUSTICE, *supra* note 139 à la p. 268 : «Enfin, le délai de présentation de la demande est très court, puisqu'il s'agit généralement de cas urgents.»

Malgré ceci, dans les cas d'urgence, l'article 773 C.p.c. a été édicté par le législateur afin de permettre au tribunal d'abréger les délais prévus au Titre II (De certaines procédures relatives aux personnes et aux biens), dont celui prévu à l'article 779 C.p.c. Les commentaires du Ministre de la justice concernant cette disposition prévoient d'ailleurs expressément les matières relatives à l'intégrité de la personne¹⁵⁷.

Selon notre analyse, il appert que, souvent, l'urgence alléguée résulte des courts délais de présentation qui seront discutés au prochain point. Dans plusieurs requêtes examinées, une demande d'abréger les délais de signification nous semble présentée au tribunal dans le seul but de respecter le délai de présentation. L'irrespect du délai de signification dans un tel contexte est difficilement excusable.

Le délai d'un jour franc prévu à l'article 779 C.p.c. est déjà court lorsqu'il est question, pour une personne vulnérable, d'exercer ses droits fondamentaux de recourir à l'assistance d'un avocat¹⁵⁸ ou de préparer une défense pleine et entière¹⁵⁹. Le tribunal doit faire preuve de retenue lorsqu'il lui est demandé d'abréger ce délai sur la base de l'article 773 C.p.c., ce qui ne semble malheureusement pas être le cas actuellement. Au moins 42% des requêtes analysées n'ont pas été signifiées à la partie intimée en respectant le jour franc de signification. Nous n'avons pu évaluer le reste.

Selon certains, dont l'auteur de ce texte, le délai de signification d'un jour franc doit être respecté pour toutes les parties à la procédure judiciaire et non pas être limité à la signification de la procédure à la personne qu'elle vise, soit la partie intimée.

Le *Code de procédure civile* prévoit que la requête doit être signifiée au moins un jour franc avant sa présentation tant à la personne de qui

157. *Ibid.* à la p. 264 : «Cet article prévoit la possibilité pour le tribunal d'abréger les délais, compte tenu du fait que certaines demandes introduites par requête suivant les règles particulières du présent titre II peuvent présenter un caractère d'urgence, notamment celles relatives à l'intégrité de la personne.»

158. *Charte canadienne*, art. 10; *Charte québécoise*, art. 29 et 34.

159. *Charte québécoise*, art. 35.

émane le refus de se soumettre à l'examen, qu'à une personne raisonnable de la famille de la personne au sujet de laquelle l'ordonnance est requise ou, le cas échéant, au titulaire de l'autorité parentale, au tuteur, curateur, ou mandataire, ou à la personne qui en a la garde ou qui démontre un intérêt particulier à cet égard. À défaut, la demande est signifiée au curateur public.¹⁶⁰

Reprenons l'article 779 C.p.c. :

779. La demande ne peut être présentée au tribunal ou au juge à moins d'avoir été signifiée à la personne qui refuse l'évaluation ou la garde au moins un jour franc avant sa présentation.

Cette demande est aussi signifiée à une personne raisonnable de sa famille ou, le cas échéant, au titulaire de l'autorité parentale, au tuteur, curateur, mandataire ou à la personne qui en a la garde ou qui démontre un intérêt particulier à son égard; à défaut, la demande est signifiée au curateur public.

Exceptionnellement, le juge peut dispenser le requérant de signifier la demande à la personne concernée s'il considère que cela serait nuisible à la santé ou à la sécurité de cette personne ou d'autrui, ou s'il y a urgence. [nous avons souligné]

Au second paragraphe de cette disposition, le terme «aussi» doit, à notre avis, être interprété comme une référence au même processus de signification que celui prévu au premier paragraphe, dont au délai. Cette interprétation permet au tiers, qui reçoit signification de la demande, d'assister la personne vulnérable dans l'exercice de ses droits fondamentaux. Or, nous l'avons vu précédemment, une disposition qui s'inscrit dans un processus portant atteinte à un droit fondamental prévu dans les Chartes québécoise et canadienne doit recevoir une interprétation restrictive et être appliquée avec un constant souci de limiter le plus possible les atteintes aux droits fondamentaux de la personne.

160. J.-P. Ménard, *supra* note 105 à la p. 468.

Cette interprétation s'inscrit, de plus, dans l'esprit des commentaires du Ministre de la justice relativement à l'article 779 C.p.c. où on laisse présumer un rôle plus que cosmétique au tiers à qui la demande est signifiée¹⁶¹.

Cet article reprend substantiellement le droit antérieur exprimé à l'ancien article 15 de la Loi sur la protection du malade mental, mais ajoute à la liste des personnes à qui la demande doit être signifiée. Cet ajout, vise à apporter une solution dans les cas où le malade n'a ni représentant, ni ami, ni famille. L'addition de la personne qui démontre un intérêt particulier à son égard constitue une harmonisation avec la réforme du droit des personnes en matière de consentement aux soins; par ailleurs, le recours ultime au curateur public vise les cas très exceptionnels où l'on ne peut trouver l'une ou l'autre des personnes énumérées. En ces cas, le curateur public pourrait non seulement assurer une représentation temporaire, mais également introduire, au besoin, une demande d'ouverture d'un régime de protection.¹⁶²

À notre connaissance, seul l'honorable Denis Charette, juge de la Cour du Québec, s'est prononcé au sujet du délai de signification.

Le législateur prend soin d'exiger un délai d'au moins un jour franc pour la signification à la personne, mais ne répète pas cette exigence pour la signification à une personne raisonnable de sa famille, ou à défaut, au curateur public, etc. Manifestement, le législateur n'avait pas l'intention d'exiger un délai fixe en ce qui concerne le curateur. Autrement, le délai d'au moins un jour franc aurait été répété, ou aurait été inscrit dans un autre paragraphe qui aurait fait référence aux deux premiers.

En conséquence, il faut conclure que le délai de signification au curateur public est laissé à l'appréciation du tribunal. Cependant, ce n'est pas une raison pour permettre au centre hospitalier de faire cette signification à la dernière minute. Il risque que le Tribunal exige, dans cette dernière situation, qu'un délai additionnel soit accordé pour

161. Le lecteur doit se référer au premier point du chapitre précédent pour une discussion plus étoffée à ce sujet.

162. MINISTRE DE LA JUSTICE, *supra* note 139 à la p. 268.

permettre au curateur public d'étudier le dossier et de prendre position en toute connaissance de cause.¹⁶³

Avec tout le respect qui lui est dû, nous ne pouvons nous rallier à l'opinion du juge Charette. À notre avis, le législateur n'a pu vouloir prévoir un délai de signification fluctuant et laissé à l'interprétation du tribunal en ce qui concerne le tiers. C'est seulement par le biais de l'article 773 C.p.c. que le tribunal dispose de discrétion concernant le délai de signification et non par une interprétation contraire de l'article 779 C.p.c.

Parmi les cinquante requêtes analysées, le Curateur public du Québec ne s'était vu allouer au moins un jour franc de signification que dans quinze de celles-ci. Si le rôle du tiers est réellement d'assurer que les droits et libertés de la personne visée sont préservés, en veillant, de prime abord, à ce que les garanties procédurales soient respectées à la lecture même de la requête, une telle situation ne peut être tolérée.

En résumé, nous croyons que, d'une manière générale, le délai de signification d'au moins un jour franc se doit d'être respecté, tant pour la personne visée par la procédure que pour le tiers qui se voit signifier la demande. Les juges de la Cour du Québec doivent, dans ce contexte, exercer avec une vigueur renouvelée un rôle de chien de garde de ce délai et n'en accepter l'abrégement que dans de rares exceptions où des motifs sérieux seront allégués pour justifier l'urgence.

Encore une fois, un abrégement injustifié constitue, selon nous, un accroc procédural important qui nécessite réparation. À cet effet, l'article 766 C.p.c., tout particulièrement à son paragraphe 5^o, permet au tribunal, par exemple, de reporter l'audition de la requête, même de sa propre initiative, afin de permettre aux parties de disposer d'un délai minimal pour assurer un exercice des droits fondamentaux de la partie intimée de recourir à l'assistance d'un avocat ou de préparer une défense pleine et entière.

163. *Hôpital Jean-Talon c. F. P.*, supra note 143 aux pp. 6-7.

Nous l'avons constaté précédemment, la signification est une garantie procédurale permettant aux personnes visées par une procédure en matière de garde en établissement d'obtenir toute l'information nécessaire à la compréhension du processus judiciaire ainsi qu'à la préservation de leurs droits et libertés. Par conséquent, le délai minimal permettant d'en retirer un bénéfice se doit d'être respecté, sauf dans des circonstances exceptionnelles.

2. Le non-respect des délais de présentation : une atteinte illégale à la liberté

En matière de garde en établissement, la durée de celle-ci est un élément essentiel à sa validité. Qu'elle soit expressément prévue par une disposition législative, lorsqu'il s'agit d'une garde préventive ou d'une garde provisoire, ou qu'elle soit fixée par le tribunal dans un jugement, lorsqu'il s'agit d'une garde 'régulière', elle se doit d'être respectée. Tout internement civil qui excède la durée prévue ou fixée, sans autre autorisation, se fait illégalement, en contravention du droit protégé fondamental à la liberté de la personne par les Chartes québécoise¹⁶⁴ et canadienne¹⁶⁵.

Mis à part la mise sous garde préventive qui peut être décrétée par tout médecin exerçant auprès d'un centre local de services communautaires disposant des aménagements nécessaires ou d'un centre hospitalier, seul le tribunal peut ordonner l'internement civil d'une personne qui s'y oppose, même lorsque celle-ci présente un danger pour elle-même ou pour autrui en raison de son état mental¹⁶⁶. Le tribunal doit alors se prononcer conformément à la procédure prescrite¹⁶⁷.

Le délai de présentation au tribunal d'une demande de garde en établissement se doit, dans ce contexte, d'être rigoureusement respecté. S'il est outrepassé, l'internement civil qui en résulte, sans autorisation, devient

164. *Charte québécoise*, art. 1 et 24.

165. *Charte canadienne*, art. 7 et 9.

166. Art. 26 C.c.Q. et s.; *LPPÉM*, art. 7. Le lecteur doit se référer à la première partie de ce texte pour plus de détails à ce sujet.

167. *Charte québécoise*, art. 24.

indubitablement illégal et la personne qui le demande doit être instantanément libérée¹⁶⁸.

Le délai de présentation d'une requête en matière de garde en établissement varie selon le type d'ordonnance recherchée et selon la situation en cours.

Nul ne peut être admis ou forcé de demeurer dans un établissement de santé ou de services sociaux sans son consentement, et ce, même en vue ou à la suite d'une évaluation psychiatrique. La violation de ce droit donne ouverture à un bref d'*habeas corpus* à la suite duquel le patient sera remis en liberté.

Les seules exceptions à ce principe se retrouvent aux articles 27 et 30 C.c.Q.

[...]

L'article 27 couvre donc deux situations : la garde ordonnée par le tribunal pour procéder à une évaluation psychiatrique, soit la garde provisoire, et la garde préventive permise sans ordonnance judiciaire, pour une durée maximale de 72 heures, lorsqu'il n'y a pas d'ordonnance. Quant à l'article 30, il confirme la nécessité d'une ordonnance du tribunal lorsque l'évaluation psychiatrique confirme la nécessité d'une telle garde.¹⁶⁹

Il a été exposé précédemment qu'il existe trois types de garde en établissement : la garde préventive, la garde provisoire et la garde «régulière».

Le délai de présentation d'une requête pour garde provisoire ou d'une requête pour garde «régulière» est, généralement, tributaire de la durée de la

168. Art. 28 C.c.Q.; *LPPÉM*, art. 7 et 12.

169. J.-P. Ménard, «L'impact de la Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui sur le consentement aux soins» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé mentale*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1998, 237 aux pp. 261-262.

garde préventive. Il apparaît donc pertinent d'établir, en premier lieu, la durée fixée législativement pour ce type de garde.

a) *La durée de la garde préventive*

C'est à l'article 7 LPPÉM que le législateur a prévu la durée de la garde préventive. Selon cette disposition, le médecin qui, malgré l'absence de consentement, sans autorisation du tribunal et sans qu'un examen psychiatrique ait été effectué, met une personne sous garde préventive, ne le peut que pour une période de soixante-douze heures. Bien entendu, pour qu'une personne soit mise sous garde préventive, son état mental doit présenter, tel que discuté dans la première partie de ce texte, un danger grave et immédiat pour elle-même ou pour autrui.

Toujours selon cette disposition, la personne doit être libérée à l'expiration de la période de soixante-douze heures, à moins qu'un tribunal n'ait ordonné que la garde soit prolongée dans le but de lui faire subir un examen psychiatrique. Le délai de soixante-douze heures est ainsi de rigueur. Toutefois, si cette période se termine un samedi ou un jour non juridique, qu'aucun juge compétent ne peut agir et que cesser la garde présente un danger, une prolongation est permise jusqu'à l'expiration du premier jour juridique qui suit. Cette prolongation est prévue, dans la LPPÉM, en concordance avec le fonctionnement du système judiciaire, dont le fait que les tribunaux ne peuvent, notamment, siéger un jour non juridique.¹⁷⁰

À la lecture du Journal des débats relativement à l'étude détaillée du Projet de loi 39 (devenu la LPPÉM) par la Commission permanente des affaires sociales, il appert que cette durée de soixante-douze heures a donné lieu à de nombreux commentaires et discussions, tant à l'étape de l'étude détaillée qu'aux étapes qui l'ont précédée. Les propos du ministre de la Santé et des Services sociaux, M. Jean Rochon, responsable de la présentation du Projet de loi 39, se révèlent très éloquentes.

170. Art. 11 C.p.c.

Alors, on changerait les mots «quarante-huit heures» par «soixante-douze heures». Ça, c'est parce qu'il y a eu beaucoup de représentations qui avaient été faites, que, dans la pratique, 48 heures, c'est souvent un peu serré pour tout ce qu'il y a à faire pour se rendre au tribunal et que, très souvent, les gens, de toute façon, ne peuvent pas respecter ce délai. Mais, comme on ne veut pas que, les gens ne pouvant pas respecter le délai, il s'installe une tolérance de le dépasser, on a pensé que c'était mieux de mettre une balise réaliste, mais que la balise soit là et que les gens soient obligés de s'y soumettre.[sic]¹⁷¹

Et là j'ai un peu une liste qu'on a vérifiée de ce qui doit être fait de façon minimale avant d'arriver au tribunal. Alors, quand une personne arrive comme ça, il faut qu'on trouve une mise en cause, qu'on trouve un avocat, qu'on prépare la procédure. La procédure doit être signifiée à la mise en cause avec un délai de 24 heures, puis, finalement, on va obtenir l'ordonnance. Alors, c'est des délais excessivement serrés qui font que les gens nous ont dit : C'est à peu près jamais respecté; les gens, physiquement, n'y arrivent pas, même en procédant de toute façon. Alors, ou bien ils ne peuvent pas y arriver puis ils glissent en dehors du délai, puis, comme ce n'est pas par mauvaise volonté ou quoi que ce soit, on est obligé de tolérer de les laisser glisser. Puis, une fois qu'on a une tolérance, la balise n'est pas respectée, donc il n'y a plus de balise. Alors, on s'est dit : On est mieux de mettre une balise réaliste.[sic]¹⁷²

Il semble ainsi que la durée fixée à soixante-douze heures avait comme objectif d'éviter un relâchement et une tolérance des atteintes à la liberté des personnes sous garde préventive expirée. La durée de soixante-douze heures a été perçue comme une balise réaliste, permettant aux établissements de santé ou de services sociaux de remplir leurs diverses obligations avant la présentation au tribunal.

La garde préventive est, en soi, une atteinte importante aux droits fondamentaux de la personne qui y est soumise, peut-être même plus que les

171. Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, *supra* note 69 à la p. 21.

172. *Ibid.* à la p. 22.

autres types de garde du fait qu'elle peut être décrétée si «aisément». Me Christine Baudouin et Me Magali Cournoyer-Proulx, dans un guide rédigé pour l'Association des hôpitaux du Québec, reconnaissent en ces termes l'atteinte importante aux droits fondamentaux d'une personne à sa liberté et à son intégrité que constitue la mise sous garde préventive :

La garde préventive est certainement celle qui déroge le plus au droit d'une personne à sa liberté et à son intégrité, puisqu'elle peut se faire sans même obtenir de consentement ou d'autorisation du tribunal et sans qu'un examen psychiatrique ait été effectué. Toutefois, cette dérogation se justifie par le fait que, dans la majorité des cas, la garde ne s'impose plus après la période de garde préventive de 72 heures (voir le *Mémoire concernant le Projet de loi n° 39*, AHQ, février 1997, p. 25). En effet, cette période est généralement suffisante pour permettre aux établissements d'observer et de stabiliser l'état de santé d'une personne dont l'état mental présente un danger grave et immédiat pour elle-même ou pour autrui.¹⁷³

Lors du choix de la durée maximale d'une garde préventive, ce raisonnement de l'Association des hôpitaux du Québec avait, semble-t-il, été retenu par les membres de la Commission permanente des affaires sociales.¹⁷⁴

Le choix d'une durée maximale de soixante-douze heures s'avérait donc un «ajustement avec la réalité en tenant compte que, dans bien des cas, ça peut empêcher d'être obligé de passer à une demande au tribunal.»¹⁷⁵

Souvent, la réalité des régions éloignées a été soulevée pour justifier un manque de respect aux règles procédurales. Or, il semble que la garde préventive se soit avérée une réponse à la situation particulière vécue dans ces régions qui ne peuvent avoir accès, en tout temps, au tribunal.

La loi actuelle prévoit qu'un médecin travaillant au sein d'un établissement peut admettre une personne sous garde, contre son gré

173. C. Baudouin et M. Cournoyer-Proulx, *supra* note 62 à la p. 12.

174. Québec (Province), Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, *supra* note 69 à la p. 22.

175. *Ibid.* à la p. 28.

et sans l'autorisation du tribunal, s'il considère que la situation est urgente. La nouvelle loi devra reprendre cette mesure, particulièrement nécessaire dans les régions éloignées lorsqu'un juge ne peut être rejoint immédiatement.¹⁷⁶

À l'exception de la prolongation expressément prévue à l'article 7 LPPÉM, le législateur, en fixant la durée de la garde préventive à un maximum de soixante-douze heures, souhaitait donc que le délai de présentation d'une requête au tribunal n'excède pas ce délai de rigueur.

Parmi les cinquante requêtes analysées, nous constatons qu'à peine 10% de celles-ci respectent la durée maximale de garde préventive législativement établie. Dans un peu plus de 50% des procédures judiciaires analysées, nous savons que cette durée est dépassée, alors que le reste ne révèle pas cette information¹⁷⁷. Selon ces statistiques, le relâchement que le législateur souhaitait éviter s'est hélas produit malgré le passage de quarante-huit à soixante-douze heures. Une atteinte aux libertés et droits fondamentaux de la personne en résulte.

La mise sous garde préventive peut mener directement à la présentation d'une requête pour garde «régulière» ou à la présentation d'une requête «intermédiaire», soit la requête pour garde provisoire. La requête pour garde «régulière» pourra être présentée lorsque la personne sous garde préventive a accepté de se soumettre à une évaluation psychiatrique composée de deux rapports d'examen psychiatrique, mais refuse, par la suite, la garde en établissement.

Aussi, dans la plupart des cas, la personne sous garde préventive consentira ou n'opposera aucun refus catégorique de subir une évaluation psychiatrique et l'établissement pourra alors procéder à cette évaluation durant la garde préventive. Si deux rapports d'examen psychiatrique concluent à la nécessité de la garde, l'établissement pourra alors obtenir une ordonnance de garde

176. MINISTRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, *supra* note 21 à la p. 2.

177. À ce sujet, nous recommandons, dans la première partie de ce texte, que le tribunal exige cette information ou que le législateur la prévoit expressément.

régulière, sans nécessité d'obtenir une prolongation de garde. L'ordonnance de garde régulière devra cependant être obtenue à l'intérieur du délai de 72 heures de garde préventive.¹⁷⁸

Si la personne sous garde préventive refuse cette évaluation psychiatrique, l'autorisation du tribunal est requise pour l'y soumettre et pour prolonger la garde en établissement en conséquence. Il s'agit alors de la requête pour garde provisoire.

La garde préventive ne permet pas de soumettre contre son gré cette personne à une évaluation psychiatrique et cette garde ne peut excéder soixante-douze heures. Par conséquent, à moins que la personne ne soit libérée ou qu'elle n'y consente, l'obtention d'une autorisation du tribunal afin de garder provisoirement cette personne pour lui faire subir un examen psychiatrique s'avèrera nécessaire.¹⁷⁹

Lorsque la personne sous garde préventive refuse tout examen psychiatrique, le délai de présentation d'une requête pour garde en établissement est alors tributaire de la durée de la garde provisoire. Il apparaît donc pertinent d'établir, en deuxième lieu, la durée fixée législativement pour ce type de garde.

b) *La durée de la garde provisoire*

La mise sous garde provisoire peut survenir, sur ordonnance du tribunal, à deux moments distincts. Le premier, nous l'avons vu, survient lorsque la personne sous garde préventive refuse de se soumettre à une évaluation psychiatrique en temps opportun. Le tribunal prolongera donc, dans ce cas, la mise sous garde de la personne et lui ordonnera de se soumettre à l'évaluation psychiatrique requise. Le second moment survient lorsqu'une personne, qui ne peut être mise sous garde préventive parce que ne présentant pas un danger grave et immédiat, présente par ailleurs un danger pour elle-même ou pour

178. C. Baudouin et M. Cournoyer-Proulx, *supra* note 62 à la p. 12.

179. J. Forget, «Les établissements de santé : des partenaires dans la prise en charge des personnes dont l'état présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui» dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en droit de la santé mentale*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1998, 119 à la p. 133.

autrui en raison de son état mental. Dans ce cas, la personne devra être amenée à l'établissement, ne s'y trouvant généralement pas.

La durée d'une ordonnance de garde provisoire est prévue à l'article 28 C.c.Q. Il s'agit donc, à nouveau, d'une durée prévue législativement. Lorsque la personne est à l'établissement sous garde préventive, la garde provisoire ne pourra excéder une durée de quatre-vingt-seize heures. Lorsque la personne est amenée à l'hôpital à la suite de l'ordonnance de garde provisoire, la durée est plus longue. Elle est fixée à un maximum de cent quarante-quatre heures.

Non seulement cette disposition du C.c.Q. prévoit-elle la durée maximale d'une garde provisoire, mais elle prévoit également le moment où chacun des deux examens psychiatriques constituant l'évaluation psychiatrique doit être réalisé.

La computation des délais pour faire les examens varie selon que la personne est amenée à l'hôpital dans le cadre d'une ordonnance de garde provisoire ou selon qu'elle s'y trouve déjà sous garde préventive. [...]

Il s'agit ici de délais de rigueur dont le non-respect invalide le processus d'évaluation psychiatrique. Il ne s'agit plus de délais suggérés, même si ces délais sont courts et peuvent soulever des difficultés.¹⁸⁰

Selon cet article, un premier examen doit avoir lieu dans les vingt-quatre heures de l'ordonnance du tribunal, si la personne était déjà sous garde préventive, ou de la prise en charge par l'établissement. Si le médecin qui procède à ce premier examen conclut à la nécessité de garder la personne en établissement, un second examen doit être effectué, par un autre médecin, dans les quarante-huit heures de l'ordonnance du tribunal, si la personne était déjà sous garde préventive, ou dans les quatre-vingt-seize heures de la prise en charge.

180. J.-P. Ménard, *supra* note 105 aux pp. 472-473.

La réalisation des examens psychiatriques à intervalles précis est une nouveauté apportée par la LPPÉM.

Une nouveauté apportée par la nouvelle loi est que ces examens psychiatriques doivent désormais être effectués à l'intérieur de délais spécifiques *de rigueur*, contrairement à ce que prévoyait l'ancienne *Loi sur la protection du malade mental*, laquelle, à son article 7, indiquait que le premier examen psychiatrique devait être effectué «en autant que possible» dans les 24 heures suivant l'arrivée de la personne dans l'établissement.¹⁸¹

En ce qui concerne le respect des délais alloués pour la réalisation des rapports d'examen psychiatrique, notre analyse se révèle rassurante. Parmi les trente-huit premiers rapports réalisés où l'information est transmise par la procédure judiciaire, trente-cinq respectaient le délai de vingt-quatre heures. Parmi les trente-neuf seconds rapports réalisés, toujours alors que l'information est transmise par la procédure judiciaire, trente-trois requêtes respectaient le délai octroyé.

Les durées totales maximales de la garde provisoire établies précédemment à la lecture de l'article 28 C.c.Q. tiennent compte du délai de présentation de la requête pour garde en établissement prévu à cet article. En effet, lorsque les deux médecins concluent à la nécessité d'une garde en établissement, la personne peut être maintenue en garde provisoire pour un maximum de quarante-huit heures, sans son consentement ou l'autorisation du tribunal.

Si les deux médecins concluent à la nécessité de la garde, l'article 28 du C.c.Q. permet de maintenir la personne sous garde pour un maximum de quarante-huit heures sans le consentement de la personne et sans l'autorisation du tribunal. C'est, par conséquent, dans ce délai que l'établissement verra à demander au tribunal l'autorisation de garder la personne suite à l'évaluation psychiatrique si elle n'y consent pas. Ce délai est tellement court qu'il est difficile de le concilier avec

181. A.-M. Veilleux et H. Allard, *supra* note 77 à la p. 154.

les exigences procédurales prévues au Code de procédure civile, ne serait-ce que le respect d'un jour franc de signification.¹⁸²

Parmi les requêtes analysées, seulement onze étaient présentées à l'occasion d'une requête pour garde provisoire. Les statistiques obtenues relativement au maintien en garde provisoire pour une durée maximale de quarante-huit heures ne sont donc vraisemblablement pas très révélatrices. Toutefois, nous sommes inquiète de constater que ce délai n'est respecté que dans deux requêtes.

Le législateur a fixé un délai de présentation précis, mais comportant de nombreuses variables, lorsqu'une personne est mise sous garde provisoire. L'établissement devant procéder à une requête pour garde «régulière» doit maîtriser ces délais, d'autant plus que la prolongation expressément prévue à l'article 7 LPPÉM n'est pas reprise.

Il est essentiel que les personnes appelées à intervenir dans le cadre d'un dossier de garde en établissement ou d'évaluation psychiatrique connaissent davantage l'ensemble des règles applicables à cette discipline, ne serait-ce qu'en raison des conséquences qui pourraient résulter du rejet d'une demande pour des raisons procédurales.

Ce cadre procédural est également essentiel pour la protection des droits et libertés des personnes visées. Nous avons vu que ces règles résultent de l'amalgame de la pratique médicale en matière d'évaluation de la dangerosité et d'une démarche judiciaire dont l'objectif premier est la protection des personnes aux prises avec un problème de santé mentale et la protection du public.¹⁸³

Lorsque la personne se retrouve sous garde en établissement, que ce soit à la suite d'une garde préventive ou d'une garde provisoire, il peut survenir des situations où la durée accordée ne soit pas suffisamment longue pour contrôler la dangerosité présentée par la personne. Le délai de présentation d'une nouvelle requête pour garde «régulière» semble avoir été source de

182. J. Forget, *supra* note 179 à la p. 135.

183. L. Sénécal, *supra* note 68 à la p. 299.

questionnement. Il est donc pertinent d'établir, en troisième lieu, le délai de présentation d'une nouvelle requête pour garde «régulière».

c) *La présentation d'une nouvelle requête pour garde «régulière»*

Bien qu'elle ne soit pas prévue législativement, la durée de la garde «régulière» ne peut être de durée indéterminée. Elle doit alors être fixée par le jugement qui l'ordonne, tel que le prévoit l'article 30 C.c.Q.

Tout comme Louis Sénécal, nous sommes d'avis que la durée demandée doit être «soutenue d'une preuve médicale concluante en ce sens»¹⁸⁴. Elle doit également, comme le soutient Denise Boulet, être la plus courte possible.

L'importance dans notre législation du droit d'une personne à son autonomie et à sa liberté fait que la garde en établissement sera une mesure exceptionnelle, prise en dernier recours et dans les cas où le droit de toute personne à la protection de son intégrité est menacé. L'ordonnance doit donc être la plus courte et la moins contraignante possible et se baser uniquement sur l'état de dangerosité de la personne qu'il est nécessaire de protéger. Le tribunal fixera donc la durée de la garde mais, malgré ce délai, la garde prendra fin avant son expiration dès qu'elle n'est plus justifiée.¹⁸⁵

Selon l'honorable Pierre Verdy, juge de la Cour du Québec, le juge prononcera une «ordonnance de 21 jours à 30 jours selon les délais conservés aujourd'hui en pratique»¹⁸⁶. C'est également ce que propose Louis Sénécal, dans la mesure où la preuve médicale justifie une telle durée. Selon cet auteur, une première ordonnance devrait être fixée pour une durée maximale de 21 jours, afin de coïncider avec la production d'un rapport périodique prévu à l'article 10 LPPÉM¹⁸⁷.

184. *Ibid.* à la p. 287.

185. D. Boulet, *supra* note 108 à la p. 197.

186. *Grizenko c. X.*, *supra* note 102 à la p. 5.

187. L. Sénécal, *supra* note 68 à la p. 288.

Lorsqu'une ordonnance de garde «régulière» prend fin sans que la dangerosité de la personne concernée se soit estompée, seul ce même article 30 C.c.Q. semble recevoir application. Aucune disposition législative ne prévoit alors une quelconque prolongation à l'ordonnance de garde «régulière», ce qui rend difficile l'interprétation du délai de présentation.

Bien que, à notre connaissance, la Cour du Québec se soit prononcée à trois reprises sur la validité d'une deuxième garde «régulière», seul le nombre de rapports devant l'accompagner était l'objet de discordance. Après avoir confirmé que deux rapports devaient accompagner toute requête pour une nouvelle garde «régulière», la Cour du Québec ne s'est pas prononcée sur la procédure exacte devant être utilisée.

En conséquence, il ne saurait y avoir de «*prolongation d'ordonnance de garde*». À chaque fois qu'un établissement demande la garde en établissement, il s'agit d'une nouvelle demande, et la seule procédure possible est celle édictée par l'article 30 C.c.Q., où deux rapports d'examen sont requis.¹⁸⁸

Donc, la présente requête, improprement appelée en «prolongation» de garde, est régie par l'art. 30 C.c.Q. et non par l'art. 10 de la Loi et requiert deux rapports d'examens psychiatriques.¹⁸⁹

Puisque la loi ne comporte pas de dispositions spécifiques lors d'une prolongation de garde, l'article 30 s'applique et deux rapports d'examen psychiatrique doivent conclure à la nécessité de la garde, ce qui est le cas en l'espèce.¹⁹⁰

À notre avis, il suffit que deux rapports d'examen psychiatrique soient réalisés de façon contemporaine à la nouvelle requête pour garde «régulière». Par prudence, un délai d'au plus vingt-quatre heures devrait exister entre chaque examen, ce délai étant prévu tant lors de l'obtention d'une garde en établissement suite à la seule mise sous garde préventive que lors d'une

188. *Hôpital Jean-Talon c. F. P.*, *supra* note 143 aux pp. 5-6.

189. *Grizenko c. X.*, *supra* note 102 à la p. 16.

190. *B. R. c. R. B.* (29 janvier 1999), Amos 605-40-000049-991 (C.Q.), juge Bonin à la p. 5.

ordonnance de garde provisoire lorsque la personne dangereuse se trouve déjà à l'établissement. Tel que le propose le juge Verdy, «rien n'empêche l'établissement de se servir du rapport d'examen établi le 21^{ème} jour selon l'art. 10»¹⁹¹LPPÉM. «Le rapport sous l'art. 10 a d'abord et avant tout pour fonction de contrôler la nécessité de la garde, mais peut servir par la suite comme l'un des deux examens psychiatriques à l'appui de la requête pour une nouvelle garde en vertu de l'art. 30»¹⁹²C.c.Q. Si la requête n'est pas présentée au tribunal avant l'expiration de la première ordonnance et que la personne visée refuse toujours la garde en établissement, nous croyons finalement que le mécanisme de la garde préventive et de la garde provisoire devra recevoir application.

Aucune des requêtes analysées ne prévoyait une nouvelle garde en établissement. Nous ne pouvons donc nous inspirer de celles-ci pour conclure sur le délai de présentation dans ce contexte.

d) *Le non-respect des délais de présentation*

En résumé, qu'il s'agisse d'une requête pour garde en établissement ou à la suite d'une garde provisoire, les délais de présentation semblent trop souvent prolongés, entraînant régulièrement des détentions civiles illégales de personnes vulnérables et dangereuses. Néanmoins, les tribunaux ont, dans tous ces cas de détentions illégales, ordonné une garde en établissement. Selon l'honorable Denis Charette, juge de la Cour du Québec, le tribunal ne perd pas juridiction du seul fait d'une détention illégale.

Quant à la procédure, la partie intimée a été gardée à l'hôpital contre sa volonté et sans ordonnance pendant sept jours, alors que la loi autorise un maximum de 48 heures (art. 7) Il est vrai que certains hôpitaux ont tendance à garder les patients qui leur sont amenés pour un examen psychiatrique au-delà de la période prévue par la loi. Mais quel est le remède à une telle situation? Est-ce que, dans le cas où le directeur des services professionnels ou le centre hospitalier garde le patient en contravention avec la loi, le Tribunal perd juridiction pour décider d'une demande de garde en établissement? Est-ce que le

191. *Grizenko c. X.*, *supra* note 102 à la p. 10.

192. *Ibid.*

défaut de respecter une procédure doit prévaloir sur l'objectif de la loi qui est la protection du malade mental' Est-ce qu'il serait acceptable qu'une personne ne puisse recevoir de traitements, bien qu'elle puisse présenter un certain état de dangerosité, parce que l'hôpital l'a gardée au-delà de la période prévue par la loi' On connaît le risque qu'une personne dangereuse peut présenter pour elle-même ou pour la société. Pour elle-même, il peut y avoir risque de suicide, de mutilation, d'accident, ou de dérive physique et mentale.

Il existe un remède juridique dans une telle situation : le bref d'habeas corpus. Mais en dehors de ce remède, la solution est plutôt d'ordre administratif : les établissements doivent tout faire pour éviter de déroger à la loi.

En conclusion, bien que l'on doive déplorer que des patients soient gardés à l'hôpital durant une période qui dépasse le cadre légal, le Tribunal ne perd pas juridiction pour autant lors de la présentation d'une requête pour garde en établissement.¹⁹³

L'honorable Danielle Côté, juge de la Cour du Québec, confirme cette position jurisprudentielle.

Alors je partage les préoccupations de maître Cormier quant aux délais. Si la loi a prévu un délai de soixante-douze (72) heures, il y a des raisons à ça, c'est parce que nous sommes en train de travailler les libertés fondamentales et les droits fondamentaux. Je comprends qu'il peut y avoir des contraintes factuelles, mais ce n'est sûrement pas une excuse pour ne pas respecter les délais qui sont prévus dans la loi.

Ceci étant dit, ce n'est pas suffisant pour que devant moi je refuse de me prononcer sur le fond, la requête a été présentée parce qu'il n'y a rien dans la loi qui prévoit qu'elle devient irrecevable parce qu'on ne la présente pas dans les délais, [...].[sic]¹⁹⁴

193. *Laplante c. N. L.*, supra note 53 aux pp. 3-4.

194. *Montambault c. Harel*, supra note 93.

Or, comme le souligne Me Jean-Pierre Ménard, l'obtention d'un bref d'*habeas corpus* semble effectivement, dans ces situations, tout indiqué.

La loi prévoit un recours exceptionnel lorsqu'une personne est privée de la liberté illégalement. Par exemple, une personne est gardée contre son gré à l'hôpital au-delà du délai prévu pour la garde préventive; ou bien on l'informe que la garde en établissement a pris fin et on refuse de la laisser partir; ou encore, on néglige de faire dans le délai de rigueur prévu par la loi la révision périodique du bien-fondé de maintenir la garde. Dans tous ces cas, la personne visée pourrait demander l'obtention d'un bref d'*habeas corpus*. Cette procédure a un caractère exceptionnel, mais elle peut être nécessaire dans le cas de privation illégale de liberté.¹⁹⁵

Doit-on conclure du grand nombre de détentions illégales que ce recours est méconnu? La discussion que nous avons eue avec des procureurs de la défense qui ont tenté à plusieurs reprises ce recours révèle que la méconnaissance n'est pas en cause. On constate, à l'examen, que lors de la demande d'un bref d'*habeas corpus* pour une personne en «garde préventive» illégale, les juges de la Cour supérieure sont très réticents à remettre cette personne présumément dangereuse en liberté. Il y a communément suspension de cette procédure afin de permettre à l'établissement de présenter, séance tenante, la requête pour garde provisoire ou pour garde «régulière» devant un juge de la Cour du Québec qui, sauf de très rares exceptions, accorde ladite requête, corrigeant le défaut. Ces procureurs n'ont, à ce jour, obtenu aucun des brefs demandés.

Si le bref d'*habeas corpus* suscite de grandes réticences, la contestation du maintien d'une garde en établissement devant le Tribunal administratif du Québec¹⁹⁶ a déjà eu, dans un cas particulier, plus de succès.

Mais dans l'exercice de sa juridiction, le Tribunal administratif du Québec, saisi d'une requête en contestation du maintien de la garde, doit d'abord et avant tout, tenir compte du caractère particulier que

195. J.-P. Ménard, *supra* note 105 à la p. 486.

196. *LPPÉM*, art. 21.

revêt cette garde, privant une personne de sa liberté, en la détenant contre son gré. Nous ajoutons, paraphrasant ce que souligne Me Ménard : *nous estimons qu'il sera légalement plus facile d'amener à l'hôpital une personne dont l'état mental présente un danger pour elle-même ou pour autrui mais il sera plus difficile de l'y garder.*¹⁹⁷

À défaut, pour la personne internée illégalement, d'obtenir gain de cause devant le Tribunal administratif du Québec, peut-on croire que l'amende discutée précédemment pourrait convaincre les établissements d'agir avec une plus grande diligence? Si, dans certaines circonstances, il s'est avéré que la prolongation était exceptionnelle et incontournable, nous avons connu des situations où seule une mauvaise gestion administrative a privé des personnes illégalement de leur liberté pour des périodes pouvant aller jusqu'à deux semaines. De telles situations ne peuvent être tolérées. Nous devons donc conclure que le cadre procédural n'est pas entièrement garant du respect des libertés et droits fondamentaux.

Conclusion

Actuellement, nous constatons que l'entrée en vigueur de la LPPÉM n'a pas été une garantie d'un plus grand respect des libertés et droits fondamentaux de la personne soumise à un internement civil, tout particulièrement lors de son application judiciaire.

Les notions de danger d'une personne pour elle-même ou pour autrui, et d'état mental le sous-tendant, toutes deux issues du domaine médical et toutes deux essentielles à la mise en oeuvre de la LPPÉM, sont encore méconnues. Bien que la LPPÉM établisse des balises pour leur mise en preuve devant les tribunaux, la preuve qui en résulte n'est pas suffisamment détaillée et partant, souvent peu convaincante. L'inconfort de la Cour du Québec depuis la décision de la Cour d'appel du Québec dans l'affaire *Montambault c. Harel*¹⁹⁸, nuit à l'application de la LPPÉM dans le plus grand respect des libertés et droits fondamentaux.

197. *Affaires sociales* - 273, *supra* note 110 à la p. 12.

198. *Montambault c. Harel*, *supra* note 104.

Des difficultés importantes surgissent lors de l'application du cadre procédural, tout particulièrement en ce qui concerne la signification de la procédure judiciaire et les divers délais à respecter.

Sachant que la signification de la procédure judiciaire et des rapports devant y être joints permet à la personne visée d'obtenir toute l'information nécessaire à la compréhension du processus judiciaire et à la préservation de ses libertés et droits fondamentaux, les nombreuses dispenses accordées par les tribunaux étonnent et inquiètent. Il en est de même pour l'abrégement généralisé du délai de signification en l'absence, du moins en apparence, de motifs sérieux.

Les délais de présentation non respectés révèlent des internements illégaux, que le recours en *habeas corpus* ne semble pas pouvoir prévenir ou enrayer.

Bien que, comme l'honorable Normand Bonin, juge de la Cour du Québec, nous croyions que «tous ont à coeur la protection des personnes représentant un danger pour elles-mêmes ou pour autrui»¹⁹⁹, leur protection doit être assurée dans le respect de leurs droits fondamentaux.

Dans ce contexte, les tribunaux doivent se rappeler le rôle que le législateur leur a dévolu.

Il faut toutefois se rappeler le rôle que le législateur a dévolu à chacune d'elles [chaque discipline] dans le cadre d'une décision sur la garde en établissement d'une personne. La recommandation sur le plan thérapeutique relève du domaine médical tandis que le Tribunal se voit confier le devoir de vérifier si les conditions légales pour justifier la garde en établissement sont remplies.

Le point le plus litigieux dans un débat judiciaire sur la garde en établissement concerne la dangerosité de la personne pour elle-même ou pour autrui. Avec égards, le Tribunal croit qu'il revient aux médecins psychiatres de déterminer si les faits qu'ils ont constatés

199. *Lirette c. M. (C.)*, *supra* note 41 à la p. 1798.

indiquent, selon les données de la science médicale, un comportement qui représente un danger pour cette personne ou pour autrui. Il revient en revanche au Tribunal de vérifier, outre le respect de la légalité et de la procédure, l'existence et le sérieux des motifs allégués dans les observations des psychiatres qui les ont conduits à conclure à la dangerosité du patient.²⁰⁰

Les tribunaux se doivent donc de devenir plus vigilants afin d'assurer une application judiciaire de la LPPÉM dans le respect des droits fondamentaux des personnes qu'elle vise.

Ainsi, lorsque des atteintes sont portées aux droits fondamentaux, elles ne doivent l'être que dans la mesure nécessaire pour atteindre la fin recherchée, pourvu également que cette fin soit raisonnable et que les moyens utilisés pour l'atteindre soient proportionnels avec la fin recherchée. Cela signifie également que ces atteintes ne peuvent se produire que pour la durée minimale pendant laquelle elles s'avèrent nécessaires. [...]

Il sera également nécessaire d'en refléter précisément les justifications dans le dossier du patient, ce qui exige, de la part des intervenants, une analyse sérieuse de la justification de ces atteintes et la considération de moyens alternatifs pour les éviter, s'il en existe.²⁰¹

Nous avons constaté que, dans certaines circonstances, dont les délais de présentation illégalement prolongés, même une intervention vigilante des tribunaux ne peut prévenir ou mettre fin à certains abus. Dans ces cas, il serait souhaitable que le législateur envisage les ajustements appropriés, que ce soit par la mise en place d'amendes ou autrement.

Par ailleurs, le législateur a souhaité récemment clarifier le pouvoir d'appréciation du tribunal en matière de garde en établissement. Ainsi, le 8 novembre 2001²⁰², le ministre de la Justice, M. Paul Bégin, présentait à

200. *C.H.A.L. c. T.I.B.*, *supra* note 51 à la p. 4.

201. J.-P. Ménard, *supra* note 19 à la p. 8.

202. À ce moment, la version initiale de ce texte avait déjà été déposée pour l'obtention du grade de Maître en droit.

l'Assemblée nationale le Projet de loi 50 intitulé *Loi modifiant le Code civil*. Une modification de l'actuel article 30 C.c.Q. y est proposée. Celui-ci se lirait désormais comme suit :

30. Le tribunal ne peut autoriser une garde en établissement à la suite d'une évaluation psychiatrique que si les deux rapports d'examen psychiatrique concluent à la nécessité de cette garde et s'il a des motifs sérieux de croire que la personne est dangereuse et que sa garde est nécessaire.

Même en l'absence d'une contre-expertise et nonobstant toute preuve qui pourrait lui être présentée, le tribunal refuse d'ordonner la garde s'il n'est pas convaincu de sa nécessité. [nous avons souligné]

De plus, il y est proposé la création d'un nouvel article 30.1 C.c.Q. où seul le troisième paragraphe serait de droit nouveau, les deux premiers paragraphes reprenant une partie de l'article 30 C.c.Q. actuel. Ce nouvel article se lirait comme suit :

30.1. Le jugement qui autorise la garde en fixe aussi la durée. La personne sous garde doit, cependant, être libérée dès que la garde n'est plus justifiée, même si la période fixée n'est pas expirée. Toute prolongation de la garde au-delà de la durée fixée par le jugement qui l'a ordonnée doit être autorisée par le tribunal, conformément aux dispositions de l'article 30. [nous avons souligné]

Les difficultés que nous avons constatées dans l'interprétation du jugement de la Cour d'appel dans l'affaire *Montambault c. Harel*²⁰³ et en l'absence d'une autre cause devant cette Cour lui ayant permis de préciser davantage sa pensée justifient, à notre avis, l'éclaircissement recherché par le législateur. À cet effet, le premier paragraphe du nouvel article 30 C.c.Q. nous semble suffisant, puisqu'il établit déjà l'autonomie du tribunal vis-à-vis du contenu des rapports d'examen psychiatrique soumis. Par contre, nous nous interrogeons sur la pertinence du second paragraphe. Il nous semble que le premier paragraphe ne pourra être interprété comme exigeant une contre-

203. *Montambault c. Harel*, *supra* note 95.

expertise, tel que ce fut le cas pour l'actuel article 30 C.c.Q. De ce fait, le second paragraphe ne nous semble pas utile.

Concernant le troisième paragraphe de l'article 30.1 C.c.Q., nous nous interrogeons quant à son libellé. En effet, l'emploi des termes **prolongation de la garde** nous ramène à un langage utilisé avant l'adoption de la LPPÉM. Lorsque la garde en établissement doit être poursuivie, la jurisprudence récente²⁰⁴ a établi qu'il s'agissait alors d'une **nouvelle garde** et n'a pas reconnu l'existence d'une prolongation de garde «régulière» en établissement. Nous sommes d'avis que ce retour aux termes **prolongation de la garde** pourrait avoir des effets pervers, notamment sur l'interprétation de l'article 10 LPPÉM²⁰⁵.

De plus, cet ajout prévu au troisième paragraphe de l'article 30.1 C.c.Q. se fait dans un contexte de garde «régulière». Lorsque la personne alors sous garde refuse de se soumettre à une évaluation psychiatrique, nous nous questionnons sur le mécanisme auquel l'établissement devra avoir recours pour forcer cette évaluation. Doit-il y avoir un retour aux règles de la garde préventive ou de la garde provisoire? L'article 10 LPPÉM impose à la personne de se soumettre à un examen périodique et non à la préparation d'une nouvelle évaluation. Or, nous ne croyons pas que le nouveau libellé de l'article 30 C.c.Q., auquel réfère l'article 30.1 C.c.Q., permette d'imposer deux examens.

Bien que nous soyons favorable à la clarification du pouvoir d'appréciation du tribunal qu'apporterait un article 30 C.c.Q. modifié, nous sommes d'avis que le Projet de loi 50, tel que proposé, apporte une certaine confusion, tout particulièrement en ce qui a trait à l'utilisation des termes prolongation de garde au dernier paragraphe de l'article 30.1 C.c.Q.

204. Voir notamment *Grizenko c. X.*, *supra* note 102 et *Affaires sociales - 273*, *supra* note 110.

205. Cette même jurisprudence récente a interprété l'article 10 LPPÉM comme exigeant la préparation d'un rapport après 21 jours de chaque décision prise par le tribunal. Si l'autorisation prévue au troisième paragraphe de l'article 30.1 C.c.Q. réfère à une prolongation de la garde antérieure, et non à une nouvelle garde, nous craignons que la computation du délai ne soit pas reprise à chaque autorisation rendue.

Tant qu'il n'existera pas de traitement scientifiquement prouvé pour les troubles mentaux, et tant que la marge d'erreur sera aussi grande, un régime juridique restrictif est justifié et constitue le meilleur gage de la protection de ces personnes et de leurs libertés et droits fondamentaux²⁰⁶.

206. C. Bisson, *supra* note 15 à la p. 2.