

La procédure en matière d'intégrité de la personne, entre spécificité et transposition. Un enjeu de droits fondamentaux

Emmanuelle Bernheim

Volume 43, numéro 2, 2013

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1023200ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1023200ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (imprimé)

2292-2512 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Bernheim, E. (2013). La procédure en matière d'intégrité de la personne, entre spécificité et transposition. Un enjeu de droits fondamentaux. *Revue générale de droit*, 43(2), 309–331. <https://doi.org/10.7202/1023200ar>

Résumé de l'article

À partir d'une recherche sur le terrain sur la garde en établissement et l'autorisation de soins, l'auteure se questionne sur le rôle spécifique de la procédure en matière d'intégrité de la personne. Alors qu'une lecture littérale des textes permet de conclure que ces dispositions ont un rôle de protection des droits, la pratique en la matière dénote une transposition des paradigmes conceptuels et interprétatifs propres à la procédure civile « classique », les réduisant à une fonction d'organisation judiciaire. Or, ici, l'application de la procédure est garante d'une décision cohérente et prévisible au regard du droit substantiel, et permet de corriger, du moins partiellement, le déséquilibre évident des parties au litige. C'est en ce sens que la procédure en matière d'intégrité de la personne peut contribuer à la réalisation du rôle de l'institution judiciaire au regard des inégalités sociales et juridiques.

La procédure en matière d'intégrité de la personne, entre spécificité et transposition. Un enjeu de droits fondamentaux

EMMANUELLE BERNHEIM*

RÉSUMÉ

À partir d'une recherche sur le terrain sur la garde en établissement et l'autorisation de soins, l'auteure se questionne sur le rôle spécifique de la procédure en matière d'intégrité de la personne. Alors qu'une lecture littérale des textes permet de conclure que ces dispositions ont un rôle de protection des droits, la pratique en la matière dénote une transposition des paradigmes conceptuels et interprétatifs propres à la procédure civile « classique », les réduisant à une fonction d'organisation judiciaire. Or, ici, l'application de la procédure est garante d'une décision cohérente et prévisible au regard du droit substantiel, et permet de corriger, du moins

ABSTRACT

Based on a field research on institutional confinement and authorization of care, the author questions the specific role of procedure in terms of personal integrity. While a literal reading of the text leads to the conclusion that these provisions have a role in protecting rights, in practice it denotes a transposition of conceptual and interpretative paradigms under "classical" civil procedure, reducing them to a judiciary function. But here, the application of procedure guarantees a consistent and predictable decision with regard to the substantive law and can correct, at least partially, the obvious imbalance between the parties. It is in this sense that procedure for the integrity of the person can

* Professeure, département des sciences juridiques, Université du Québec à Montréal.

partiellement, le déséquilibre évident des parties au litige. C'est en ce sens que la procédure en matière d'intégrité de la personne peut contribuer à la réalisation du rôle de l'institution judiciaire au regard des inégalités sociales et juridiques.

contribute to the realization of the role of the judiciary in relation to social and legal inequalities.

Mots-clés : *Procédure civile, intégrité de la personne, inégalité, garde en établissement, autorisation de soins, justice civile.*

Key-words: *Civil procedure, personal integrity, inequality, institutional confinement, authorization of care, civil justice.*

SOMMAIRE

Introduction. Quel rôle pour la procédure en matière d'intégrité de la personne?.....	310
I. Droit à l'intégrité et judiciarisation	314
II. Les spécificités de la procédure en matière d'intégrité de la personne : la protection des droits fondamentaux	319
III. De la transposition des paradigmes conceptuels et interprétatifs propres à la procédure « classique » : l'exemple de la « cause non contestée »	323
Conclusion. Procédure et égalité réelle.....	328

INTRODUCTION. QUEL RÔLE POUR LA PROCÉDURE EN MATIÈRE D'INTÉGRITÉ DE LA PERSONNE?

Le droit à l'intégrité occupe une place centrale en droit des personnes : l'ensemble du corpus des règles relatives aux soins vise spécifiquement sa mise en œuvre, faisant du droit à l'autodétermination le fondement des décisions en la matière. La protection du droit à l'intégrité, au-delà de l'obligation

médicale d'information et d'obtention du consentement, impose dans certains cas de recourir aux tribunaux dont l'obligation générale est, dans la mesure du possible, de tenir compte de la volonté individuelle¹. Dans cette matière — où il n'est pas question de « litige » dans son acception commune — les tribunaux civils, en tant que gardiens des droits et libertés², sont amenés à jouer un rôle actif inusité, qui va à l'encontre de leur pratique « ordinaire ». La forme et la nature des dispositions substantielles et procédurales, qui dénotent autant l'importance du droit à l'intégrité que le caractère exceptionnel des mécanismes en suspendant l'exercice, visent spécifiquement la mise en œuvre de ce rôle.

Mais quelle fonction revient spécifiquement à la procédure dans cette matière? Bien qu'une importante littérature théorique sur la procédure abonde tant dans le champ juridique que celui des sciences sociales³, peu d'écrits offrent à cet égard des pistes de réflexion. En matière civile, la doctrine présente la procédure comme un mécanisme d'accès à la justice⁴ et

1. Art 12 CcQ.

2. Voir les débats parlementaires concernant la révision du *Code civil du Québec* et la *Loi sur la protection des personnes dont l'état mental représente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui*, LRC c P-38.001 [*Loi sur la protection des personnes*].

3. Par ex : théorie de la justice procédurale (Jonh Thibaut et Laurens Walker, *Procedural Justice: A Psychological Analysis*, Hillsdale (NJ), Lawrence Erlbaum, 1975); théorie de la justice (John Rawls, *Théorie de la justice*, coll « Points essais », Paris, Seuil, 1997); théorie des jeux (Jessie Bernard, « The Theory of Games of Strategy as a Modern Sociology of Conflict » (1954) 59:5 Am J Soc 411); sociologie du droit, des organisations et du travail (Niklas Luhmann, *La légitimation par la procédure*, traduit par Lukas K Sosoe et Stéphane Bouchard, Québec, Presses de l'Université Laval, 2001; Robert L Kahn, « Organizational Development: Some Problems and Proposals » (1974) 10:4 J Appl Behav Sci 485; David Knights et Hugh Willmott, dir, *Labour Process Theory*, London, Macmillan, 1990); positivisme juridique (Hans Kelsen, *Théorie pure du droit*, traduit par Henri Thevenaz, Neuchâtel, Baconnière, 1953); droit naturel (Georg Wilhelm Friedrich Hegel, *Le droit naturel*, Paris, Gallimard, 1972).

4. Parce qu'elle détermine les règles d'organisation et de compétence judiciaire, notamment en ce qui concerne le déroulement des procès, la procédure apparaît comme le moyen de réduire les coûts, les délais et la complexité de la justice civile tout en assurant son humanisation et sa performance. Elle est garante à la fois de la fonctionnalité et de la sécurité de la justice, mais également de sa prévisibilité et de sa qualité. Voir André Rochon, « La réforme de la justice civile – Présentation », dans Nicholas Kasirer et Pierre Noreau, dir, *Sources et instruments de justice en droit privé*, Montréal, Thémis, 2002, 191; Daniel Jutras, « Culture et droit processuel : le cas du Québec » (2009) 54:2 RD McGill 273; Léo Ducharme, « La vérité et la législation sur la procédure civile en droit québécois » (1987) 18:4 RGD 901 à la

de mise en œuvre du droit substantiel⁵ : à la fois moyen et condition de la confiance en l'institution judiciaire⁶, elle est destinée à « faire apparaître le droit et en assurer la sanction »⁷. Elle offre aux parties les principaux moyens pour « soumettre au juge la façon dont elles perçoivent le conflit, aussi bien quant aux faits qu'au droit »⁸. Alors que certains auteurs présentent le droit procédural comme « un moyen d'amélioration de la manière de rendre justice », voire de rendre une « bonne justice »⁹, d'autres mettent en garde contre la tentation d'y réduire la justice¹⁰ qui se confondrait alors avec le formalisme, sans égard pour le résultat¹¹. L'illusion d'égalité et de neutralité créée par la procédure affecterait en ce sens directement l'efficacité du processus judiciaire¹². Cette mise en garde

p 924; Simon Marcotte, « Les approches de la réforme de la procédure civile : la gestion de l'instance et l'intégration des moyens alternatifs » (1999) 40 :1 C de D 57; Pierre Noreau et Mario Normandin, « L'autorité du juge au service de la saine gestion de l'instance » (2012) 71 R du B 207.

5. Pierre-Claude Lafond, *L'accès à la justice civile au Québec. Portrait général*, Cowansville (Qc), Yvon Blais à la p 239 et s. Ce sont les objectifs ouvertement poursuivis lors des différentes réformes de la justice civile depuis les années 1960 : Hubert Reid, « Le nouveau Code de procédure civile : une étape? » (1965) 6 :2 C de D 29; Frédérick Charette, « Du formalisme procédural : une critique de l'article 2 du Code de procédure civile » (1994) 39 RD McGill 263.

6. Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, 36^e lég, 2^e sess, vol 27, n° 111 (6 juin 2002) à la p 6 (Paul Bégin).

7. Art 2 Cpc.

8. Charette, *supra* note 5 à la p 272.

9. Catherine Marie, « Les objectifs dans le droit processuel » dans Bertrand Faure, dir, *Les objectifs dans le droit*, Paris, Dalloz, 2010 aux pp 191-92. En fonction du principe de proportionnalité qui assure un double contrôle de « pertinence » et d'« incidence ». Voir Catherine Piché, « La proportionnalité procédurale : une perspective comparative » (2009-10) 40 RDUS 551 à la p 556. L'amélioration du fonctionnement judiciaire par le moyen de la procédure fait notamment écho aux inquiétudes et aux critiques exprimées par les justiciables : voir Sylvio Normand, « De la difficulté de rendre une justice rapide et peu coûteuse : une perspective historique (1840-1965) » (1999) 40 :1 C de D 13; Pierre Noreau, « Accès à la justice et démocratie en panne : constats, analyses et projections » dans Pierre Noreau, dir, *Révolutionner la justice – constats, mutations et perspectives*, Montréal, Thémis, 2010, 13 à la p 43.

10. Pierre Noreau, « La justice est-elle soluble dans la procédure? Repères sociologiques pour une réforme de la justice civile » (1999) 40 :1 C de D 33; William B Rubenstein, « The Concept of Equality in Civil Procedure » (2002) 23 Cardozo L R 1865.

11. Marc Jacquemain, *Le sens du Juste. Cadre normatif et usages sociaux des critères de justice*, Liège, Éditions de l'Université de Liège, 2005 à la p 42.

12. Jean-François Gaudreault-Desbiens et Diane Labrèche, *Le contexte social du droit dans le Québec contemporain. L'intelligence culturelle dans la pratique des juristes*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2009 à la p 92 et s; François Ost, *Dire le droit, faire justice*, Bruxelles, Bruylant, 2007 à la p 21.

apparaît d'autant plus importante dans les matières relatives aux droits de la personne. En matière d'intégrité, la question du rôle de la procédure n'est pas à considérer de manière isolée, ou encore dans une perspective générale de justice civile, mais plutôt en lien avec les objectifs poursuivis par la judiciarisation. Il fut en effet une époque où les décisions en matière d'intégrité ne concernaient que les médecins donc que les aspects médicaux. L'intervention des tribunaux, en déplaçant l'objet de la décision du clinique vers le juridique, devait permettre aux personnes concernées par les demandes relatives à l'intégrité d'être considérées comme des patients et des justiciables comme les autres. Plus que dans aucune autre matière, la justice civile apparaît ici comme une « responsabilité sociétale »¹³, la condition d'une forme d'égalité sociale¹⁴, le moyen d'actualisation d'un statut citoyen renouvelé¹⁵.

La recherche au fondement de cette réflexion¹⁶ ne portait pas sur la dimension procédurale des décisions judiciaires relatives à l'intégrité de la personne, mais plus généralement sur les processus décisionnels cliniques et judiciaires en la matière. Elle a été menée dans le district judiciaire de Montréal en 2009 au moyen d'entrevues semi-dirigées auprès de huit psychiatres, de dix juges de la Cour du Québec et de dix juges de la Cour supérieure, de semaines d'observation directe au tribunal (six à la Cour du Québec et quatre à la Cour supérieure) et, sur une base exploratoire, d'entrevues non dirigées et de groupes de discussion avec des

13. Jean-Guy Belley, « Une justice de la seconde modernité : proposition de principes généraux pour le prochain *Code de procédure civile* » (2001) 46 RD McGill 317 à la p 371.

14. Jason M Solomon, « Civil Recourse as Social Equality » (2011) 39 Fla St U L Rev 243.

15. Directement lié à la « révolution des droits » : Jacques Commaille, « La justice et les transformations des sociétés contemporaines. Quelles politiques de justice? » dans Noreau, *supra* note 9, 145 à la p 151.

16. Emmanuelle Bernheim, *Les décisions d'hospitalisation et de soins psychiatriques sans le consentement des patients dans des contextes clinique et judiciaire : une étude du pluralisme normatif appliqué*, thèse de doctorat en droit et en science de l'homme et de la société, Université de Montréal et École normale supérieure de Cachan, 2011 [non publiée]. Cette recherche a été financée par le Conseil de recherches en sciences humaines du Canada (CRSH).

acteurs périphériques (juges de la Cour d'appel et administratifs, avocats, infirmiers psychiatriques, etc.). L'étude de l'activité des tribunaux révèle une hétérogénéité des pratiques dont les effets peuvent être à plusieurs égards dévastateurs. Il n'est pas ici question de défendre une conception procédurale de la justice, mais plutôt d'explorer la proposition selon laquelle cette situation découle en partie d'une certaine conception de la procédure, et plus particulièrement d'une conception calquée sur les fondements de la procédure civile classique. Le travail mené auprès des acteurs judiciaires a mis en lumière le fait que, bien que les dispositions procédurales en matière d'intégrité des personnes soient spécifiques (I et II), leur contamination par les principes de la procédure civile « classique » en neutralise les effets (III).

I. DROIT À L'INTÉGRITÉ ET JUDICIARISATION

Le droit civil actuel est le fruit d'une réforme progressive, amorcée au milieu des années 1950¹⁷. À cette époque, on reprochait au *Code civil du Bas Canada* son statisme, son inadéquation avec les besoins et les attentes d'une société en mutation¹⁸. À un droit civil principalement patrimonial s'opposait la volonté d'assurer la primauté de la personne¹⁹, suscitant une « réflexion collective sur les institutions fondamentales du droit civil »²⁰.

L'universalité de la personnalité juridique et les droits à l'inviolabilité et au consentement aux soins sont introduits au

17. Avec l'adoption de la *Loi concernant la révision du Code civil*, LQ 1954-55, c 47 et les travaux de l'Office de révision du Code civil.

18. Jean-Louis Baudouin, « Le Code civil québécois : crise de croissance ou crise de vieillesse ? » (1966) 44 :3 R du B can 391.

19. Paul-André Crépeau, *La réforme du droit civil canadien. Une certaine conception de la recodification*, 1965-1977, Montréal, Thémis, 2003 à la p 40; Paul-André Crépeau, « Centenaire du *Code civil du Québec* » (1966) 44 :3 R du B can 389.

20. Paul-André Crépeau, « Les lendemains de la réforme du Code civil » (1981) 59 :4 R du B can 625. Sur le sujet, voir Marcel Guy, « Le *Code civil du Québec* : un peu d'histoire, beaucoup d'espoir » (1993) 23 :2 RDUS 453; Serge Lortie, Nicholas Kasirer et Jean-Guy Belley, dir, *Du Code civil du Québec : contribution à l'histoire immédiate d'une recodification réussie*, Montréal, Thémis, 2005.

Code civil en 1971²¹. Durant les deux décennies suivantes, la jurisprudence s'appliquera à préciser les paramètres du consentement et du refus de soins, affirmant avec force la primauté de la volonté individuelle²². Dans les années 1990, ces principes seront consacrés dans le nouveau code dont la personne sera « l'axe fondamental », conformément à « l'esprit » de la *Charte des droits et libertés de la personne*²³ : après la « protection « collective » » de la personne humaine, sa « protection [...] « personnelle » » est cristallisée dans les rapports privés²⁴. Le titre deux du livre *Des personnes*, intitulé *De certains droits de la personnalité*, s'ouvre sur un chapitre concernant spécifiquement l'intégrité. Les droits qui y sont rattachés sont généralement relatifs aux soins, bien que la protection de l'intégrité vise également son propre fait²⁵. Soulignons que les droits à l'inviolabilité et à l'autodétermination sont la pierre angulaire du rapport thérapeutique, tant sur le plan légal que déontologique²⁶.

21. *Loi modifiant de nouveau le Code civil et modifiant la Loi abolissant la mort civile*, LQ 1971, c 84, art 18 et 19. Le droit à l'inviolabilité faisait déjà néanmoins l'objet d'écrits doctrinaux : Louis Baudouin, « La personne humaine au centre du droit québécois » (1966) 26 R du B 66. Voir également Madeleine Caron, « Le Code civil québécois, instrument de protection des droits et libertés de la personne ? » (1978) 56 :2 R du B can 197. Pour ce qui est plus particulièrement du consentement aux actes médicaux, l'obligation d'information du médecin était déjà reconnue par la jurisprudence québécoise depuis les années 1930 : *Bordier c S*, [1934] 72 CS 316. Voir Raymond Boucher et al, « La responsabilité hospitalière » (1974) 15 :2 C de D 219.

22. *Couture-Jacquet c Montreal Children's Hospital*, [1986] RJQ 1221 (CA); *Nancy B c Hôtel-Dieu de Québec*, [1992] RJQ 361 (CS); *Manoir de la Pointe-Bleue c Corbeil*, [1992] RJQ 712 (CS).

23. Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, 34^e lég, 1^{re} sess, n^o 133 (4 juin 1991) à la p 8761 (Gil Rémillard); *Charte des droits et libertés de la personne*, LRQ, c C-12 [Charte]. La disposition préliminaire du *Code civil du Québec* énonce que celui-ci « régit en harmonie avec la *Charte des droits et libertés de la personne* et les principes généraux du droit, les personnes, les rapports entre les personnes, ainsi que les biens ». Voir également Québec, Ministère de la Justice, *Commentaires du ministre de la justice : le Code civil du Québec*, t 1, Québec, Publications du Québec, 1993 à la p 3 [Québec, Ministère de la Justice].

24. Grégoire Loiseau, « Le rôle de la volonté dans le régime de protection de la personne et de son corps » (1992) 37 :4 R D McGill 965 à la p 972 [entre guillemets dans le texte].

25. Québec, Ministère de la Justice, *supra* note 23 à la p 12.

26. Art 10 et s CcQ; par ex : *Code de déontologie des médecins*, RRQ c M-9, r 17 art 28 et s.

Les exceptions au principe de l'autodétermination sont rares. Outre l'aliénation de parties du corps entre vifs²⁷, elles touchent à des situations où l'urgence et la gravité justifient de prodiguer des soins obligatoires²⁸, sans consentement²⁹ ou en dépit d'un refus³⁰. Contrairement aux exceptions où les raisons de passer outre au consentement concernent soit la nature de la maladie, soit les contraintes circonstancielles, l'autorisation de soins et la garde en établissement constituent les seules situations où l'imposition d'un soin³¹ est considérée nécessaire en conséquence de considérations intrinsèques à l'individu³², et plus particulièrement à son état ou sa santé mentale³³.

L'autorisation de soins peut être accordée, pour des soins requis par l'état de santé, lorsqu'un majeur, inapte à consentir aux soins, refuse catégoriquement les traitements³⁴. L'aptitude est toujours présumée³⁵ : ainsi, aucune condition préexistante — garde en établissement, régime de protection, déclaration de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, inaptitude à subir son procès — n'emporte d'inaptitude à consentir aux soins. Le tribunal procède à une évaluation en

27. Art 19-20 CcQ.

28. En matière de santé publique : *Loi sur la santé publique*, LRQ c S-2.2, art 83, 123.

29. Dans les cas où « la vie de la personne est en danger ou son intégrité menacée et que son consentement ne peut être obtenu en temps utile » : art 13 CcQ; pour empêcher une personne de s'infliger ou d'infliger à autrui des lésions : *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, LRQ c S-4.2, art 118.1.

30. La garde préventive : *Loi sur la protection des personnes*, *supra* note 2 art 7; la garde provisoire : art 27 CcQ; la garde en établissement : art 30 CcQ; l'autorisation de soins : art 16 CcQ.

31. Québec, Ministère de la Justice, *supra* note 23 à la p 12 : Le terme « soins » renvoie à « toute espèce d'examen, de prélèvements, de traitements ou d'interventions, de nature médicale, psychologique ou sociale, requis ou non par l'état de santé, physique ou mental. Il couvre également, comme acte préalable, l'hébergement en établissement de santé lorsque la situation l'exige ».

32. L'inaptitude à consentir aux soins dans le premier cas et la dangerosité en raison de l'état mental dans le second.

33. Bien que les mécanismes d'autorisation de soins et de garde en établissement ne concernent pas spécifiquement les personnes éprouvant des troubles mentaux, l'étude de la jurisprudence démontre qu'elles en sont majoritairement l'objet.

34. Art 16 CcQ.

35. *JMW c SCW*, [1996] RJQ 229 (CA); *MC c Service professionnel du Centre de santé et de services sociaux d'Arthabaska-et-de-l'Érable*, 2010 QCCA 1114; *Centre de santé et de services sociaux de la Haute-Yamaska c EG*, 2010 QCCS 6394 au para 26.

deux temps : 1- l'aptitude à consentir aux soins³⁶; et, dans la mesure où l'inaptitude à consentir aux soins est démontrée par le demandeur à la satisfaction du tribunal, 2- la nécessité effective du traitement proposé³⁷. L'autorisation de soins est accordée à l'établissement et aux médecins requérants et non pas ordonnée au défendeur.

La garde en établissement ne peut être ordonnée qu'en présence d'une dangerosité importante ou « clairement envisageable dans le présent ou dans un avenir relativement rapproché »³⁸, liée à l'état mental. La dangerosité et la nécessité de la garde en établissement doivent être établies par deux rapports psychiatriques, mais le tribunal doit lui-même avoir des « motifs sérieux de croire que la personne est dangereuse et que sa garde est nécessaire »³⁹. Si l'entrave au droit à l'autodétermination peut se justifier par la préservation de la vie et de la sécurité de la personne⁴⁰, le préjudice inhérent à la privation de liberté doit impérativement faire partie de l'évaluation⁴¹.

Dans les années 1990⁴², la judiciarisation des procédures de garde en établissement et d'autorisation de soins visait à

36. Selon les critères suivants : 1- Le patient sait-il qu'il est malade? 2- Le patient comprend-il la nature et le but du traitement proposé? 3- Le patient comprend-t-il les risques encourus à entreprendre le traitement? 4- Le patient saisit-il les risques encourus à ne pas entreprendre le traitement? et 5- L'état du patient interfère-t-il avec son aptitude à consentir aux soins? Voir *Institut Philippe Pinel de Montréal c AG*, [1994] RJQ 2523 (CA).

37. Les risques potentiels ne doivent en aucun cas être disproportionnés par rapport aux bénéfices et le tribunal doit, dans la mesure du possible, tenir compte des volontés exprimées par le défendeur : art 12 et 23 CcQ.

38. *A c Centre hospitalier de St. Mary*, 2007 QCCA 358 au para 17 [*St. Mary*].

39. Art 30 CcQ; *Centre de santé et de services sociaux Pierre Boucher c AG*, 2009 QCCA 2395 au para 21 [*Pierre Boucher*].

40. *Pierre Boucher*, *ibid* et *NB c Centre hospitalier affilié universitaire de Québec*, 2007 QCCA 1313 [NB].

41. *St. Mary*, *supra* note 38 au para 31 :

On ne doit [...] pas sous-estimer la gravité intrinsèque de la privation de liberté : c'est peut-être pour son « bien » qu'on confine ainsi la requérante, mais ce n'est pas son choix et, dans la mesure où elle ne fait pas l'objet d'un régime de protection et peut encore légalement décider pour elle-même, il y a un préjudice grave.

42. D'abord au moment de la réforme du *Code civil*, puis de la *Loi sur la protection du malade mental*, LRQ c P-41, remplacée par la *Loi sur la protection des personnes*, *supra* note 2.

assurer la protection des droits fondamentaux des défendeurs, le tribunal constituant, aux dires du ministre de la Santé et des Services sociaux de l'époque, « le gardien final »⁴³. La Cour d'appel a régulièrement rappelé le rôle des tribunaux dans ces matières, réaffirmant la « volonté [du législateur] de faire primer le droit à l'autonomie et l'autodétermination de la personne sur l'approche éthique médicale traditionnelle qui veut que tout soit mis en œuvre pour le bien-être du patient »⁴⁴.

Néanmoins, aucun tribunal ou aucune chambre n'est spécialisé en matière d'intégrité de la personne. Les juges ne bénéficient d'aucune formation particulière⁴⁵ et sont affectés à ces matières une à deux semaines par année. Deux tribunaux se partagent la compétence : la Cour supérieure pour l'autorisation de soins, et la Cour du Québec pour la garde en établissement⁴⁶. Le fait que cette situation prête éventuellement à confusion a été discuté au moment de la réforme du *Code civil*, mais la révision du *Code de procédure civile* apparaissait comme un moment plus propice à la réflexion sur la

43. Québec, Assemblée nationale, Commission permanente des affaires sociales, « Étude détaillée du projet de loi n° 39 : Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui », dans *Journal des débats de la Commission permanente des affaires sociales*, vol 35, n° 100 (5 décembre 1997) à la p 6 (Jean Rochon).

44. Québec (*Curateur public*) c *Centre de santé et de services sociaux de Laval*, 2008 QCCA 833 au para 20. Voir également : NB, *supra* note 40 au para 1; GL c *Hôpital Maisonneuve-Rosemont*, 2006 QCCA 431; Pierre Boucher, *supra* note 39 aux para 28 et 35; *Centre hospitalier Pierre-Janet* c *EL*, 2010 QCCQ 10845 au para 11.

45. Le manque de formation des juges et des avocats a été retenu par le Barreau du Québec comme étant à la source d'un nombre important de difficultés dans la judiciarisation des personnes atteintes de troubles mentaux; voir Barreau du Québec, communiqué, « Le Barreau du Québec émet ses recommandations pour le traitement judiciaire adapté et approprié des personnes présentant des troubles mentaux ou une déficience intellectuelle » (24 mars 2010), en ligne: Barreau du Québec <<http://www.barreau.qc.ca/actualites-medias/communiqués/2010/20100324-sante-mentale.html>>.

46. Art 31 et 36.2 (1) Cpc. Les cours municipales de Montréal, Laval et Québec peuvent, en cas d'urgence, statuer sur une demande de garde en établissement : art 36.2 (2) Cpc.

juridiction des tribunaux⁴⁷. Aucun changement n'a pourtant été apporté lors des différentes révisions subséquentes⁴⁸.

Un chapitre du *Code de procédure civile* est consacré aux demandes relatives à l'intégrité de la personne. La consultation des travaux parlementaires permet de constater que ces dispositions, bien que modifiées quelques fois depuis 1992, ont très peu fait l'objet de débat, notamment lors de la dernière réforme. Pourtant, dans le cas des demandes relatives à l'intégrité, les dispositions procédurales, de concert avec les dispositions substantielles, visent directement la protection des droits fondamentaux.

II. LES SPÉCIFICITÉS DE LA PROCÉDURE EN MATIÈRE D'INTÉGRITÉ DE LA PERSONNE : LA PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX

Le chapitre du *Code de procédure civile* consacré aux demandes relatives à l'intégrité des personnes est divisé en trois sections : des soins, de la garde en établissement et de l'appel. Loin de ne constituer que des règles de fonctionnement, ces dispositions procédurales visent la protection et la mise en œuvre des droits fondamentaux et de la personnalité énoncés dans la *Charte* et le *Code civil du Québec*, plus précisément les droits à l'intégrité, à la liberté et à l'autodétermination, ainsi que les droits judiciaires tels les droits à l'assistance d'un avocat et à une défense pleine et entière⁴⁹. Il y est notamment prévu que les requêtes concernant l'intégrité,

47. Québec, Assemblée nationale, Commission permanente des institutions, « Étude détaillée du projet de loi n° 38 : Loi sur l'application de la réforme du Code civil (6) », dans *Journal des débats de la Commission permanente des institutions*, vol 32, n° 26 (11 décembre 1992) à la p 952 (Louise Harel et Gil Rémillard).

48. Voir les recommandations du Comité de révision de la procédure civile, *Une nouvelle culture judiciaire*, Québec, Ministère de la Justice, 2001 aux pp 65-66 et du Comité de réflexion et d'orientation sur la justice de première instance au Québec, *Une réforme judiciaire axée sur le citoyen*, Québec, Cour du Québec, 2005 à la p 18, en ligne: Tribunaux judiciaires du Québec <<http://www.tribunaux.qc.ca/c-quebec/CommuniquésDocumentation/reformeJudiciaireCitoyen.pdf>>. Cette situation pourrait changer puisque l'*Avant-projet de loi instituant le nouveau Code de procédure civile*, 2^e sess, 39^e légis, 2011, art 38, prévoit une compétence concurrente entre la Cour du Québec et la Cour supérieure en matière d'intégrité.

49. *Charte*, supra note 23; art 10 et s CcQ.

qui doivent être entendues le jour de leur présentation⁵⁰, ne peuvent être entendues par un greffier⁵¹ et qu'elles ont préséance sur toute autre requête à l'exception des demandes en *habeas corpus*⁵².

La signification doit impérativement être faite à personne⁵³, soit en remettant l'avis de présentation au défendeur⁵⁴ en main propre⁵⁵, à moins que la signification ne soit « nuisible à la santé ou à la sécurité de cette personne ou d'autrui, ou s'il y a urgence »⁵⁶. Dans le cas des requêtes pour autorisation de soins, la signification doit être faite au moins cinq jours avant sa présentation au tribunal, alors que ce délai est de deux jours en matière de garde en établissement⁵⁷. La procédure doit également être signifiée à une partie agissant à titre de mis en cause; son rôle est celui de conseiller le défendeur dans l'exercice de ses droits⁵⁸. Il s'agit d'un membre de la famille, d'un représentant légal, de toute personne démontrant un intérêt particulier pour la personne visée, ou, à défaut, du Curateur public⁵⁹. Concernant les demandes de garde en établissement, les parties ont « le droit d'obtenir copie des expertises qui accompagnent la requête »⁶⁰, et la dangerosité du défendeur doit constituer « le fondement » des décisions de dispense de signification qui ne peuvent être accordées que sur la base de rapports psychiatriques et être motivées⁶¹.

50. Art 776 (4) et 778 Cpc.

51. Art 774 Cpc; Louis Sénécal, « Le cadre procédural : la requête pour garde en établissement et la requête pour évaluation psychiatrique » dans *Développements récents en droit de la santé mentale* (1998), vol 95, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 1998, 277.

52. Art 775 Cpc.

53. Art 135.1 Cpc.

54. Soulignons que le contenu de l'avis de présentation, tel que prévu à l'article 119 Cpc, est le même que pour toute requête, à savoir notamment que le défendeur est tenu de comparaître, faute de quoi jugement pourra être rendu contre lui, et que les pièces au soutien de la requête sont disponibles sur demande.

55. Art 123 Cpc.

56. Art 779 (3) Cpc.

57. Art 776 (3) et 779 (1) Cpc.

58. *Grizenko c X*, [2000] RJQ 2123.

59. Art 779 (2) Cpc.

60. Hubert Reid et Claire Carrier, *Code de procédure civile du Québec. Jurisprudence. Doctrine*, 28^e éd, Montréal, Wilson & Lafleur, 2012 à la p 1600.

61. *Ibid.*

Une des spécificités de la procédure en matière d'intégrité de la personne est l'obligation expresse pour le tribunal d'interroger le défendeur⁶². Elle est prévue à l'article 23 du *Code civil du Québec* pour l'autorisation de soins⁶³ et à l'article 780 du *Code de procédure civile* pour la garde en établissement⁶⁴. Cette obligation impose *de facto* au tribunal un rôle prépondérant dans l'enquête, ce qui n'est pas habituel en matière civile où il n'est généralement pas maître des débats, mais plutôt chargé de décider, en droit, de l'issue des litiges⁶⁵. En matière de garde en établissement, la décision de dispense d'interrogatoire, qui doit être motivée, est fondée sur le contenu des rapports psychiatriques⁶⁶.

Quant à la preuve, s'il revient au juge d'en apprécier la force probante⁶⁷, la norme générale est celle de la prépondérance de preuve, ou balance des probabilités, soit simplement de considérer que le fait allégué est « plus probable que son inexistence »⁶⁸. Or, ici, il s'agit pour le tribunal de se former une conviction propre, peu importe la teneur des rapports psychiatriques. Si c'est ce que prévoit expressément le *Code*

62. Il est expressément prévu que la défense présentée soit orale : art 175.2 Cpc.

63. Le tribunal appelé à statuer sur une demande d'autorisation relative à des soins ou à l'aliénation d'une partie du corps prend l'avis d'experts, du titulaire de l'autorité parentale, du mandataire, du tuteur ou du curateur et du conseil de tutelle; il peut aussi prendre l'avis de quiconque manifeste un intérêt particulier pour la personne concernée par la demande.

Il est aussi tenu, sauf impossibilité, de recueillir l'avis de cette personne et, à moins qu'il ne s'agisse de soins requis par son état de santé, de respecter son refus.

64. Le tribunal ou le juge est tenu d'interroger la personne concernée par la demande, à moins qu'elle ne soit introuvable ou en fuite ou qu'il ne soit manifestement inutile d'exiger son témoignage en raison de son état de santé; cette règle reçoit aussi exception lorsque, s'agissant d'une demande pour faire subir une évaluation psychiatrique, il est démontré qu'il y a urgence ou qu'il pourrait être nuisible à la santé ou à la sécurité de la personne concernée ou d'autrui d'exiger le témoignage.

65. L'article 4.1 Cpc prévoit que « [l]es parties à une instance sont maîtres de leur dossier », alors que « le tribunal veille au bon déroulement de l'instance et intervient pour en assurer la bonne gestion ». Voir Jacques Lachapelle, « Le juge et les petites créances : un rôle multiforme » (1999) 40 :1 C de D 199 à la p 204.

66. Reid et Carrier, *supra* note 60 aux pp 1600-01.

67. En matière de témoignage, d'aveu, de présentation d'un élément matériel : art 2845, 2852 (2), 2856 CcQ.

68. Art 2804 CcQ.

civil du Québec en matière de garde en établissement⁶⁹, c'est également ce que laissent penser les dispositions sur l'autorisation de soins, le tribunal devant respecter le refus du défendeur inapte à consentir aux soins à moins que les soins ne soient requis par son état de santé⁷⁰.

Notons que, comme dans toutes les matières, les juges ont « tous les pouvoirs nécessaires à l'exercice de leur compétence », y compris rendre des ordonnances de sauvegarde ou « toutes ordonnances appropriées pour pourvoir aux cas où la loi n'a pas prévu de remède spécifique »⁷¹. Dans le cas où le tribunal considère le défendeur inapte, il peut lui nommer d'office un procureur⁷²; une personne apte peut également accompagner le majeur inapte pour l'assister et le rassurer⁷³. Dans l'intérêt d'un défendeur inapte, le tribunal peut l'interroger hors la présence des parties et dans le lieu où il réside⁷⁴.

Les décisions de garde en établissement et d'autorisation de soins peuvent faire l'objet d'un appel de plein droit⁷⁵. Alors que les ordonnances de garde en établissement sont exécutoires immédiatement, à moins qu'un juge de la Cour d'appel n'en suspende l'exécution « s'il l'estime nécessaire dans l'intérêt de la justice »⁷⁶, les décisions d'autorisation de soins ne le sont qu'après cinq jours, à moins que les parties ne fassent une déclaration indiquant qu'aucun appel ne sera interjeté⁷⁷.

69. Art 30 CcQ :

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.

Même en ce cas, le tribunal ne peut autoriser la garde que s'il a lui-même des motifs sérieux de croire que la personne est dangereuse et que sa garde est nécessaire, quelle que soit par ailleurs la preuve qui pourrait lui être présentée et même en l'absence de toute contre-expertise. [Nos soulignés]

70. Art 23 CcQ; Québec, Ministère de la Justice, *supra* note 23 à la p 24.

71. Art 46 (2) Cpc.

72. Art 394.1 Cpc. D'après la jurisprudence, deux conditions doivent être satisfaites pour que le juge exerce son pouvoir : « l'intérêt d'un mineur ou d'un majeur qu'il estime inapte est en jeu et qu'il est nécessaire pour en assurer la sauvegarde [de cet intérêt] que le mineur ou le majeur inapte soit représenté »; voir *MF c JL*, [2002] RJQ 676 au para 59 (CA).

73. Art 394.3 Cpc.

74. Art 394.4 et 394.5 Cpc.

75. Art 26 (5) et (6) Cpc.

76. Art 783 (2) Cpc.

77. Art 783 (1) Cpc.

Si le *Code de procédure civile* est considéré comme un « lieu d'expression cohérente de principes fondamentaux et d'une architecture conceptuelle relativement stable »⁷⁸, il revient néanmoins aux juges d'en faire une interprétation souple permettant son adaptation aux différentes situations⁷⁹, « de manière à faciliter la marche normale des procès »⁸⁰. Son application est donc caractérisée par un exercice d'équilibre pragmatique entre constance et flexibilité⁸¹. Cet équilibre, s'il assure traditionnellement la sauvegarde des droits des parties, constitue paradoxalement une réelle difficulté quand vient le moment de protéger les droits de la personne dans un contexte où le déséquilibre des forces en présence est évident. Ainsi, alors que le droit procédural en matière d'intégrité de la personne présente une forme et une substance qui se démarque de l'ensemble cohérent du Code, ses effets sont neutralisés par la transposition des paradigmes conceptuels et interprétatifs propres à la procédure « classique ».

III. DE LA TRANSPOSITION DES PARADIGMES CONCEPTUELS ET INTERPRÉTATIFS PROPRES À LA PROCÉDURE « CLASSIQUE » : L'EXEMPLE DE LA « CAUSE NON CONTESTÉE »

Les mécanismes de signification à personne et d'obligation d'interroger constituent la pierre angulaire des protections procédurales en matière d'intégrité de la personne. En assurant la mise en œuvre des droits judiciaires, et plus particulièrement des droits à l'assistance d'un avocat et à une défense pleine et entière, ces protections procédurales visent la protection du droit à l'intégrité, que le tribunal doit prioritairement protéger⁸². Rappelons que la garde en établissement ne peut

78. Jutras, *supra* note 4 à la p 289.

79. *Ibid*, citant la Cour suprême du Canada dans *Lac d'Amiante du Québec ltée c 2858-0702 Québec*, 2001 CSC 51 au para 39, [2001] 2 RCS 743.

80. Art 2 Cpc.

81. Jutras, *supra* note 4 à la p 275.

82. Judith Lauzon, « 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 » (2002-03) 33 RDUS 219 à la p 277; Emmanuelle Bernheim, « Le droit à l'information des patients gardés en établissement : un instrument essentiel de promotion des valeurs démocratiques et du statut citoyen » (2009) 54 RD McGill 547.

être ordonnée que si le tribunal a des motifs de croire que le défendeur est dangereux, alors que les soins ne peuvent être autorisés pour un majeur inapte à consentir aux soins que s'ils sont requis par l'état de santé.

Dans le district judiciaire de Montréal, en matière de garde en établissement (Cour du Québec), les défendeurs sont le plus souvent absents et non représentés (dans 65 % des cas)⁸³. En 2008, le tribunal a accueilli les requêtes dans une proportion de 92,30 %; 6,58 % des requêtes ont été annulées⁸⁴. En matière d'autorisation de soins (Cour supérieure), la proportion de défendeurs absents et non représentés est nettement plus faible (29 %)⁸⁵ et, en 2009, le tribunal a accueilli les requêtes dans une proportion de 77 %⁸⁶. Dans les deux cas, les établissements de santé sont systématiquement représentés par procureur⁸⁷ et disposent de rapports psychiatriques; pour une demande d'autorisation de soins, ils peuvent également compter sur le témoignage du psychiatre. L'absence des défendeurs ou de leur avocat a le plus souvent comme conséquence d'amener la cour à procéder *ex parte*.

Étant donné ces différences importantes entre garde en établissement et autorisation de soins, il n'est pas surprenant de constater que le sujet est davantage abordé spontanément en entretien par les juges de la Cour du Québec. Cependant, bien que la situation soit préoccupante pour un certain nombre d'entre eux, aucun ne connaît l'ampleur véritable du problème.

Tant les raisons potentielles de l'absence des défendeurs que l'impact de cette absence ne font l'unanimité parmi les juges rencontrés à la Cour du Québec. Étant donné le contexte (les défendeurs souffrent de maladie mentale), certains

83. Chiffres de 2008: Action Autonomie – Le collectif pour la défense des droits en santé mentale de Montréal, *Nos libertés fondamentales... Dix ans de droits bafoués!*, Montréal, 2009 à la p 78, en ligne: Action Autonomie <<http://www.actionautonomie.qc.ca/pdf/recherche2008garde.pdf>>.

84. *Ibid* à la p 88.

85. Chiffres de 2009: Marcelo Otero et Geneviève Kristoffersen-Dugré, *Les usages des autorisations judiciaires de traitement psychiatrique à Montréal: entre thérapeutique, contrôle et gestion de la vulnérabilité sociale*, Montréal, Service aux collectivités de l'Université du Québec à Montréal, 2012 à la p 10.

86. *Ibid* à la p 17.

87. Art 61 Cpc.

juges considèrent, par exemple, que la proportion de défenseurs présents est relativement importante. L'absence des défenseurs semble évoquer pour certains informateurs une certaine incapacité : « Parce que beaucoup de gens n'ont pas de contact avec la réalité, ça ne veut rien dire pour eux, ce n'est pas pour rien qu'ils sont [à l'hôpital], hein ? Ça va avec la maladie. »

D'autres évoquent explicitement la question de savoir si les défenseurs reçoivent bien l'information concernant les requêtes, mais surtout, celle au sujet des moyens à prendre pour les contester, ou encore celle concernant la disponibilité des ressources susceptibles de permettre aux défenseurs d'être présents :

Il m'arrive de penser souvent que ça doit être [bâclé] ces histoires-là, mais je m'enlève ça de l'esprit. Je n'irai pas commencer à m'inventer des scénarios qui ne me sont pas soumis. Alors on a assez d'ouvrage, le travail est assez important et sérieux que je n'irai pas inventer, spéculer sur des scénarios possibles qui ont pu se produire. S'ils ont respecté les règles, telles quelles étaient écrites, j'y vais, puis je m'arrange pour chasser ça de mon esprit, quand je me dis : "Ils ont dû y aller vite". Non. Ça, j'efface ça.

Le contexte de pratique — le nombre important de requêtes et la surcharge de travail, l'urgence dans laquelle les décisions doivent être rendues — semble dans certains cas constituer un réel obstacle à l'activation de la discrétion judiciaire :

Parce que l'alternative, ce serait de suspendre et d'ordonner que la personne vienne. Premièrement, on a beaucoup de causes sur le rôle, il faut les entendre et il faut que ça roule, il faut que le travail soit fait. Sinon il y a des patients dans le corridor et des médecins qui attendent. C'est un système qui doit rouler quant à moi et je ne peux pas commencer à douter que la personne n'est pas là parce qu'on ne l'a pas laissée venir, non.

Nous avons vu plus haut qu'au regard de la nature des dispositions concernant l'obligation d'interroger, la dispense de témoignage, accompagnée des motifs la justifiant, devrait être demandée expressément par le requérant. Or, durant nos

dix semaines d'observation, elles n'ont jamais été demandées, tant à la Cour du Québec qu'à la Cour supérieure, et les juges confirment en entretien l'étendue de cette pratique. L'analyse de la jurisprudence démontre de plus que, lorsque les dispenses d'interrogatoire sont demandées, elles ne sont généralement pas motivées. En fait, les ordonnances de garde en établissement, et moins fréquemment les autorisations de soins⁸⁸, qui sont extrêmement courtes, commencent par une série de considérations ou de déclarations au milieu desquelles se retrouve le fait qu'« il est manifestement inutile d'exiger le témoignage de la défenderesse, en raison de son état de santé », voire en raison de l'avis des psychiatres⁸⁹.

En matière de garde en établissement, alors que nous avons eu accès aux rapports psychiatriques, nous n'avons pu relever aucune concordance entre le fait que les psychiatres déclarent le défendeur inapte à témoigner et l'absence de ce dernier devant le tribunal. Ainsi, quelques fois, les deux rapports font état d'une incapacité à témoigner alors que le défendeur est présent; le contraire est également possible. Le fait que les psychiatres considèrent le défendeur inapte à témoigner n'est pas discuté en audience et n'a pas de conséquence sur l'actualisation ou non de l'interrogatoire. De la même façon, la majorité des défendeurs étaient absents à l'audience alors que rien dans les rapports ne justifiait une dispense de témoignage. La Cour d'appel du Québec a pourtant rappelé à quelques reprises que le juge est tenu d'interroger le défendeur à moins qu'il ne soit « manifestement inutile d'exiger son témoignage », auquel cas le juge « doit s'en expliquer et justifier par certaine preuve factuelle pourquoi il serait manifestement inutile de l'entendre »⁹⁰. Quelques juges

88. Les défendeurs étant plus souvent présents.

89. Voir, par exemple, en matière de garde en établissement : *JS c ASi*, 2012 QCCQ 4771 au para 5; *St-Pierre c KV*, 2012 QCCQ 1063; *Centre de santé et de services sociaux de Sept-Îles c JP*, 2012 QCCQ 5985; en matière d'autorisation de soins : *Centre de santé et de services sociaux de la Haute-Gaspésie c YH*, 2010 QCCS 6072; *Centre de santé et des services sociaux de Montmagny-l'Islet c MC*, 2009 QCCS 2991.

90. *GJ c Directeur des services professionnels du Centre hospitalier Pierre-Le Gardeur*, 2007 QCCA 1053 aux para 5 et 6; *GT c Centre de santé et services sociaux du Suroît*, 2010 QCCA 573. Un informateur à la Cour d'appel confirme qu'« il faut faire tous les efforts possibles pour s'informer des raisons de l'absence, puisque l'absence est un obstacle à l'exécution de l'interrogatoire ».

rencontrés à la Cour du Québec affirment pourtant que la jurisprudence manque de clarté; l'interprétation retenue semble être à l'effet que l'obligation n'existe que lorsque la personne est présente. Cette perspective rejoint celle de plusieurs juges de la Cour supérieure, pour lesquels le tribunal n'a tout simplement pas l'obligation de procéder à un interrogatoire. Soulignons cependant qu'en l'absence de jurisprudence concernant l'absence ou non de l'interrogatoire des défendeurs en matière de soins, nous ne disposons pas en cette matière de données absolument équivalentes à celles recueillies à la Cour du Québec.

Pour la grande majorité des informateurs des deux cours, l'absence des défendeurs s'explique par le fait que ceux-ci ne contestent pas le bien-fondé des requêtes : les causes seraient « non contestées ». Ainsi, bien que les raisons des nombreuses absences des défendeurs soient inconnues, il est généralement tenu pour acquis qu'il s'agit d'un choix délibéré; c'est l'explication soumise par les avocats des établissements hospitaliers bien qu'elle ne soit généralement appuyée d'aucune preuve⁹¹.

Cette interprétation est conforme aux dispositions du *Code de procédure civile* selon lesquelles le défendeur doit comparaître dans les délais impartis⁹², faute de quoi jugement pourra être rendu contre lui par défaut⁹³. Nous avons vu que l'avis de présentation, standard, contient les renseignements à cet effet⁹⁴. Dans le cadre du procès civil, l'absence du défendeur n'a pas de conséquences néfastes sur le cours de l'action, qui « parviendra quoi qu'il en soit à son terme »⁹⁵ : il s'agit avant toute chose d'assurer la conservation des droits du demandeur. Transposée aux demandes relatives à l'intégrité cependant, cette interprétation est problématique à plusieurs égards, car elle contrevient directement aux objectifs

91. Il n'est pas question de remettre ici en question le fait que certains défendeurs ne souhaitent pas se présenter au tribunal (ce qui reste par ailleurs entièrement à documenter), mais plutôt le contexte de cette absence et ses conséquences sur le processus judiciaire.

92. Art 149 Cpc.

93. Art 192 Cpc.

94. Art 119 Cpc.

95. Sylvette Guillemard, « La réforme du Code de procédure civile du Québec : quelques réflexions sur le contrat judiciaire » (2004) 45 :1 C de D 133 à la p 142.

sous-tendus par le processus judiciaire, et plus particulièrement au regard de la protection des droits. Premièrement, ces mesures, privatives de droits civils et fondamentaux, doivent être exceptionnelles et donc faire l'objet d'une interprétation prudente au profit des droits du défendeur⁹⁶. Deuxièmement, l'objectif même des demandes relatives à l'intégrité étant l'hospitalisation ou les soins contraints, il est incongru sur le plan conceptuel d'imaginer qu'un défendeur puisse ne pas les contester⁹⁷. Troisièmement, les établissements de santé demandeurs ne sont pas, dans le cadre de ces requêtes, titulaires de droits, mais plutôt en position de demander la permission « d'accomplir un acte juridique [qu'ils] ne pourrai[en]t normalement faire seul[s] »⁹⁸.

Soulignons finalement que les observations formulées en audiences dans le cadre de procédures d'autorisation de soins et de garde en établissement ont permis de constater une pratique bien différente concernant les droits à l'assistance d'un avocat et à une défense pleine et entière pour les défendeurs présents, mais non représentés. En effet, les juges leur proposent systématiquement de se constituer un avocat et acceptent de remettre les auditions pour leur permettre d'être représentés par les procureurs de leur choix. Ces droits ne constituent cependant qu'un aspect du domaine des droits visés par la judiciarisation de l'internement et des soins psychiatriques, et représentent surtout un champ des droits communs avec celui de la pratique civile « classique » ou « ordinaire ». Ces constatations démontrent néanmoins la fonctionnalité de dispositions procédurales visant la mise en œuvre de droits fondamentaux devant les tribunaux civils.

CONCLUSION. PROCÉDURE ET ÉGALITÉ RÉELLE

Interrogés sur les spécificités des dispositions procédurales relatives à l'intégrité de la personne, les juges

96. Pierre-André Côté, Stéphane Beaulac et Mathieu Devinat, *Interprétation des lois*, 4^e éd, Montréal, Thémis, 2009.

97. À cet égard, un juge de la Cour du Québec dit se sentir mal à l'aise : « Pourquoi on demanderait des gardes pour des gens qui ne contestent pas? »

98. Gérard Cornu, dir, *Vocabulaire juridique*, Paris, Presses Universitaires de France, 1987 aux pp 95 et 641.

présentent une interprétation paradoxale. Conformément à l'interprétation commune selon laquelle « le fond emporte la forme »⁹⁹, plusieurs juges considèrent que « la procédure [...] est à [leur] service »¹⁰⁰. Elle est le plus souvent appréhendée dans sa dimension fonctionnelle, inhérente au principe de l'équité, n'apparaissant pas comme une garantie liée au droit substantiel ou aux droits fondamentaux. Logiquement, son application est à moduler au cas par cas. En même temps, certains informateurs retiennent une conception de la procédure liée à l'image qu'ils se font des défendeurs : fragiles, immatures, voire *de facto* inaptes. La procédure servirait à prescrire la façon d'agir avec des défendeurs considérés comme « vulnérables » — l'obligation d'offrir une écoute attentive — plutôt qu'à structurer un cadre cohérent protégeant leurs droits, notamment par rapport à la règle *audi alteram partem*. La procédure rappellerait que le tribunal doit « accueillir », « laisser parler », « entendre » et « écouter »¹⁰¹. Pour ces informateurs, cette conception de la procédure est inhérente à celle du rôle du tribunal dans ces matières spécifiques : relation d'aide, assistance, voire « gardien de la santé mentale »¹⁰². C'est « l'intérêt [du défendeur] qui prime »¹⁰³, et la décision est « prise avec le cœur »¹⁰⁴ :

[J]e ne m'enfarge pas dans la procédure, moi. Ce qui va me chercher, c'est l'individu. Si l'individu a besoin de rester là parce qu'il est vraiment manifestement dangereux pour lui-même, moi, qu'il n'ait pas été signifié dans les délais, ou que la garde préventive soit expirée de 24 heures...¹⁰⁵

Ce constat tend à expliquer, au-delà de la transposition dont nous avons fait état, l'étonnante souplesse procédurale

99. Charette, *supra* note 5 à la p 267.

100. Juge, Cour du Québec.

101. Juges, Cour du Québec et Cour supérieure.

102. Nous avons traité de cette question précise ailleurs : Emmanuelle Bernheim, « De la mise en scène de la justice. Accès aux droits, rôle des tribunaux et statut citoyen en santé mentale » (2012) 81 :2 Dr et Soc 365.

103. Juge, Cour du Québec.

104. Juge, Cour supérieure.

105. Juge, Cour du Québec.

caractéristique de la pratique judiciaire en matière d'intégrité. Dans la mesure où le tribunal doit rendre une décision concernant des intérêts, des besoins et des aptitudes, dans une logique sociale ou clinique complètement étrangère au raisonnement juridique, comment atteindre les objectifs prescrits par le droit¹⁰⁶?

En dépit du débat sur le rôle du droit et des juristes dans le champ de la santé mentale¹⁰⁷, l'interprétation littérale des dispositions en matière d'intégrité tend à conclure que « les règles de procédure existent dans un lien nécessaire avec les règles de fond, [voire] priment ces dernières »¹⁰⁸. Cette interprétation est confirmée par un des juges rencontrés à la Cour d'appel, pour qui, dans les matières relatives à l'intégrité, « le rôle du droit [est celui] d'encadre[r]. Parce qu'ici, le processus est aussi important que la substance ». Dès lors que les objectifs de fonctionnalité, de célérité ou de simplification ne sont pas au cœur des objectifs poursuivis par le moyen de la procédure, il devient possible d'imaginer qu'elle est garante d'une décision cohérente et prévisible au regard du droit substantiel.

Cette hypothèse est renforcée par la pratique problématique en matière de dispense d'interrogatoire, d'absence et de non-représentation des défendeurs. À cet égard, la procédure pourrait constituer un moyen non seulement de réalisation du droit substantiel, mais aussi de matérialisation de l'égalité réelle¹⁰⁹ devant le tribunal; le déséquilibre des forces juridiques met en effet directement en péril la capacité du processus contradictoire de permettre aux deux parties de présenter leurs prétentions¹¹⁰. Les conséquences néfastes

106. Sur le sujet, voir Ost, *supra* note 12.

107. Pour certains, ce rôle devrait « tenir compte de la réalité thérapeutique, cette dernière étant, en santé mentale, une composante essentielle ». Voir Anne-Marie Veilleux et Hélène 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 *Développements récents en droit de la santé mentale* (1998), *supra* note 51, 147 à la p 169.

108. Charette, *supra* note 5 à la p 301.

109. En opposition à l'égalité formelle: voir Ronald Dworkin, *Sovereign Virtue: The Theory and Practice of Equality*, Cambridge (MA), Harvard University Press, 2000.

110. Rubenstein, *supra* note 10.

de ce déséquilibre, dans un contexte où les parties sont censées maintenir un rapport thérapeutique après le litige, perdurent bien au-delà du moment du procès¹¹¹, contribuant directement à la reproduction des inégalités sociales que subissent les personnes souffrant de maladie mentale¹¹².

111. Juge, Cour d'appel :

[L]a procédure contradictoire classique [...], c'est excellent pour des gens qui sont en très bonne santé, qui sont représentés par avocat et qui ont des intérêts financiers à débattre. [...]. Mais aussitôt qu'il y a un déséquilibre entre les parties, aussitôt que les gens ont des problèmes humains, émotifs, et que ce n'est pas vraiment des questions d'argent et de propriété, à ce moment-là, notre système contradictoire mérite d'être réexaminé. [...]. [D]ans le système contradictoire actuel, il y en a une [partie] qui gagne et il y en a une qui perd; il y en a une qui part triomphante, et l'autre part humiliée. Quand les parties doivent continuer à avoir des relations la vie durant, c'est un bien mauvais service qu'on leur rend.

112. Pierre Bourdieu et Jean-Claude Passeron, *La reproduction. Éléments pour une théorie du système d'enseignement*, Paris, Éditions de Minuit, 1970; Pierre Bourdieu, *La domination masculine*, coll « Liber », Paris, Seuil, 1998.