

***LA LOI SUR LA PROTECTION
DES PERSONNES DONT L'ÉTAT
MENTAL PRÉSENTE UN DANGER
POUR ELLES-MÊMES
OU POUR AUTRUI***

Rapport 2

Analyse comparative

Rapport de l'Institut québécois de réforme du
droit et de la justice déposé au ministère de la
Santé et des Services sociaux
27 septembre 2024

Auteur

Fau, Valentine,
Chargée de projet Volet recherche, IQRDJ

Maude Boucher-Réhel,
Assistante de recherche, IQRDJ

SOMMAIRE EXÉCUTIF

La Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elle-même ou pour autrui (ci-après P-38), adoptée en 1997, permet d'amener une personne et de la placer sous garde dans un établissement de santé et de services sociaux sans qu'elle y ait consenti. À caractère exceptionnel, cette loi permet donc de priver temporairement une personne de sa liberté dans la mesure où elle présente un danger pour elle-même ou pour autrui. L'intervention qui découle de cette loi se décline en plusieurs phases, chacune faisant appel à différents professionnels (intervenants sociaux, policiers, psychiatres, personnel soignant, avocats, juges, etc.).

Dans le cadre d'un projet de recherche mené à la demande du ministère de la Santé et des Services sociaux, l'IQRDJ a réalisé une revue de la littérature et un premier bilan d'application de la P-38 présenté sous la forme du rapport 1. Le second rapport, ici présenté, expose une analyse comparative des processus de placement sous garde des personnes rencontrant des difficultés de santé mentale au Canada. À ce titre, il compare les lois qui encadrent ce type d'intervention dans chacune des 10 provinces et 3 territoires du Canada.

Ce rapport est composé de trois parties : la première, à visée introductive, replace la problématique dans son contexte et rappelle ce qu'est un placement sous garde, appelé hospitalisation involontaire dans les autres juridictions canadiennes, en exposant notamment le processus en œuvre au Québec. La seconde partie propose de comparer les juridictions canadiennes à travers 4 thématiques plus précises : les critères de l'intervention, les acteurs décisionnaires, les droits des personnes hospitalisées et le traitement des personnes. Pour chacune de ces 4 thématiques, alors envisagées comme des variables, les modèles des différentes juridictions sont présentés puis placés sur des échelles de comparaison. La dernière partie reprend ces différentes échelles afin de les inscrire dans des dimensions plus larges de l'intervention. Il s'agit alors d'apporter une véritable analyse comparative en inscrivant les variables identifiées dans la partie 2 dans des logiques axiologiques particulières à l'aide de nouvelles échelles de classification. Les juridictions seront classées selon deux axes : du judiciaire au médical (selon la nature de l'intervention) et de l'axe plus restrictif à l'axe plus ouvert (selon les caractéristiques de l'intervention). Finalement, l'ensemble des données seront compilées sur un dernier axe représentant l'objectif de l'intervention depuis une visée plutôt sécuritaire à une visée plutôt thérapeutique.

À propos de l'Institut québécois de réforme du droit et de la justice (IQRDJ)

Créé en 2018, l'Institut est une institution indépendante à vocation publique, vouée à la réforme du droit et de la justice. Ses travaux visent l'ajustement continu de la normativité juridique aux besoins contemporains de la société et de l'État de droit. Ils sont fondés sur la recherche juridique et interdisciplinaire, de même que sur la consultation et la participation continues des membres de la société civile. Pour les fins de ses activités de recherche, l'Institut prend appui sur l'avis d'un Comité scientifique formé de juristes et de chercheurs issus d'autres disciplines que le droit, rattachés à des universités différentes. Sur le plan académique, les rapports de l'Institut constituent des publications évaluées par les pairs.

SOMMAIRE

Sommaire exécutif	p.3
Sommaire	p.5
Liste des abréviations	p.6
Liste des tableaux et des graphiques	p.7
Introduction	p.9
Partie I. Présentation du mécanisme général de l'hospitalisation involontaire	p.12
1.1. Les grandes étapes de l'hospitalisation	p.12
1.2. Le modèle québécois	p.13
1.3. Les 4 variables de l'hospitalisation involontaire	p.15
Partie II. Analyse comparative thématique	p.17
2.1. Variable 1. Les critères d'intervention	p.17
2.2. Variable 2. Les acteurs décisionnaires	p.29
2.3. Variable 3. Le respect des droits et libertés des personnes placées sous garde	p.35
2.4. Variable 4. Le traitement contre leur gré des personnes placées sous garde	p.47
Partie III. Analyse comparative axiologique	p.57
3.1. L'axe du judiciaire au médical	p.57
3.2. L'Axe des interventions les plus restrictives aux interventions les moins restrictives	p.58
3.3. Conclusion sur l'axe de l'objectif : de la visée sécuritaire à la visée thérapeutique	p.60
Propos conclusifs	p.63
Table des matières	p.64

LISTE DES ABRÉVIATIONS

Acronyme	Terme en entier
CCB	Consent and Capacity Board
C.c.Q.	<i>Code civil du Québec</i>
C.p.c.	<i>Code de procédure civile du Québec</i>
CDPDJ	Commission des droits de la personne et de la jeunesse
IQRDJ	Institut québécois de réforme du droit et de la justice
LA	<i>Mental Health Act, R.S.A. 2000, c. M.-13 (loi de l'Alberta)</i>
LCB	<i>Mental Health Act, R.S.B.C. 1996, c. 288 (loi de la Colombie-Britannique)</i>
LIPÉ	<i>Mental Health Act, SPEI 2023, c. 28 (loi de l'Île-du-Prince-Édouard)</i>
LM	<i>Mental Health Act, C.C.S.M., c. M. 110 (loi du Manitoba)</i>
LN	<i>Loi sur la santé mentale, LNun 2021, c 19 (loi du Nunavut)</i>
LNB	<i>Mental Health Act, R.S.N.B. 1973, c. M.-10 (loi du Nouveau-Brunswick)</i>
LNÉ	<i>Involuntary Psychiatric Treatment Act, S.N.S. 2005, c. 42 (loi de la Nouvelle-Écosse)</i>
LO	<i>Mental Health Act, R.S.O. 1990, c. M.7 (loi de l'Ontario)</i>
LS	<i>Mental Health Services Act, S.S. 1984-85-86, c. M.-13.1 (Loi de la Saskatchewan)</i>
LTNL	<i>Mental Health Care and Treatment Act, SNL 2006, c. M-9.1 (loi de Terre-Neuve-et-Labrador)</i>
LTNO	<i>Loi sur la santé mentale, LTNO 2015, c 26 (loi des Territoires du Nord-Ouest)</i>
LY	<i>Mental Health Act, R.S.Y. 2002, c. 150 (loi du Yukon)</i>
P-38	<i>Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui, RLRQ, c. P.-38.001</i>
TAQ	Tribunal administratif du Québec

LISTE DES TABLEAUX ET GRAPHIQUES

Échelle 1	<u>Variable 1.1</u> : La nature des critères d'intervention	p.23
Échelle 2	<u>Variable 1.2.1</u> : La différence entre les critères d'intervention policière et ceux de l'hospitalisation involontaire	p.25
Échelle 3	<u>Variable 1.2.2</u> : Le degré de certitude du policier	p.26
Échelle 4	<u>Variable 1.2.3</u> : le niveau d'urgence de la situation justifiant l'intervention policière	p.27
Échelle 5	<u>Variable 1.2</u> : Le caractère restrictif des critères d'intervention policière	p.27
Échelle 6	<u>Variable 1</u> : Le caractère restrictif des critères d'intervention	p.29
Échelle 7	<u>Variable 2.1</u> : Le niveau d'exigence associé aux acteurs décisionnaires de la garde temporaire	p.31
Échelle 8	<u>Variable 2.2</u> : Le niveau d'exigence associé aux acteurs décisionnaires de la garde prolongée	p.32
Échelle 9	<u>Variable 2.3</u> : La nature judiciaire ou médicale du pouvoir décisionnaire des gardes	p.33
Échelle 10	<u>Variable 2</u> : Le niveau d'exigence associé aux acteurs décisionnaires de la garde	p.34
Échelle 11	<u>Variable 3.2.1</u> : La présence d'un conseiller aux droits	p.38
Échelle 12	<u>Variable 3.2.2</u> : L'accessibilité du conseiller aux droits	p.39
Échelle 13	<u>Variable 3.2.3</u> : Le degré de précision du délai d'intervention du conseiller aux droits	p.39
Échelle 14	<u>Variable 3.2.4</u> : Les fonctions du conseiller aux droits	p.40
Échelle 15	<u>Variable 3.2</u> : Le conseiller aux droits et son niveau d'accessibilité et de pouvoir	p.41
Échelle 16	<u>Variable 3.3.1</u> : L'accessibilité au mécanisme de révision des décisions d'hospitalisation	p.43
Échelle 17	<u>Variable 3.3.2</u> : Les révisions automatiques	p.44
Échelle 18	<u>Variable 3.3.3</u> : Les délais liés au mécanisme de révision des décisions d'hospitalisation involontaire	p.45
Échelle 19	<u>Variable 3.3</u> : L'accessibilité au mécanisme de révision des décisions d'hospitalisation involontaire	p.46
Échelle 20	<u>Variable 3</u> : Les garanties de respect des droits et libertés des personnes hospitalisées	p.47
Échelle 21	<u>Variable 4.1.1</u> : Le degré de séparation du cadre légal régissant la garde et le traitement involontaires	p.49
Échelle 22	<u>Variable 4.1.2</u> : Le niveau de différenciation des procédures permettant d'hospitaliser ou de traiter une personne contre son gré	p.52
Échelle 23	<u>Variable 4.1</u> : le niveau de séparation des procédures d'hospitalisation et de traitement contre le gré des personnes	p.53
Échelle 24	<u>Variable 4.2.1</u> : Le traitement d'une personne hospitalisée mentalement capable contre son gré	p.55
Échelle 25	<u>Variable 4.2.2</u> : Le traitement d'une personne hospitalisée mentalement incapable contre son gré	p.55
Échelle 26	<u>Variable 4.2</u> : Les possibilités de traitement des personnes contre leur gré	p.56

<u>Tableau 1</u>	Les critères d'intervention des différentes juridictions	p.28
<u>Axe 1</u>	Du judiciaire au médical	p.58
<u>Axe 2</u>	Des interventions moins restrictives aux interventions plus restrictives	p.59
<u>Axe 3</u>	De la visée sécuritaire à la visée sécuritaire ET thérapeutique	p.61

INTRODUCTION

Contexte de la recherche

Le 17 mai 2023, le ministre responsable des Services sociaux, Lionel Carmant, confiait à l'Institut québécois de réforme du droit et de la justice (ci-après IQRDJ) un mandat afin de réaliser des travaux de recherche portant sur l'application de la *Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui* (ci-après P-38). Ce mandat s'inscrit dans le cadre de la responsabilité du ministère de la Santé et des Services sociaux (ci-après MSSS) qui a la charge de l'application de la P-38, tel que le prévoit l'article 24 de cette loi.

Dans le cadre de ce mandat, l'IQRDJ réalisera cinq chantiers de recherche :

- Chantier 1 : Un bilan d'application et une revue de la littérature en lien avec la P-38.
- Chantier 2 : Des entretiens semi-dirigés auprès des personnes et acteurs clés dans l'application de la P-38.
- Chantier 3 : Deux forums réunissant les acteurs clés de l'intervention.
- Chantier 4 : Un sondage public auprès de la population.
- Chantier 5 : Le recueil et l'analyse de mémoires des organismes et des institutions concernés.

La structure de cette recherche s'inscrit dans une démarche empirique qui implique la participation des acteurs et des personnes concernés par l'application de la P-38. Ils et elles seront consulté-e-s à plusieurs reprises, soit dans le cadre des chantiers 2, 3 et 5.

L'ensemble des données recueillies dans le cadre de ces cinq chantiers de recherche donneront lieu à une analyse globale et au dépôt d'un rapport final au MSSS, incluant une liste de recommandations visant l'amélioration de la pratique entourant la P-38.

Pour réaliser ce mandat, l'IQRDJ s'est doté d'un Comité d'accompagnement constitué de professeurs et professeures d'université spécialistes de la question. À l'image de l'intervention en vertu de la P-38, ce comité est interdisciplinaire afin d'être en mesure de couvrir tous les angles de la Loi.

Enfin, nous tenons à souligner que ce rapport a pu être réalisé grâce au formidable travail de plusieurs assistantes et assistants de recherche. À ce titre, nous remercions

Dans ce rapport, l'utilisation de la seule forme masculine vise à alléger le texte et, selon les circonstances, elle désigne aussi bien les femmes que les hommes.

Certains documents utilisent plutôt l'abréviation LPP pour désigner cette même loi.

sincèrement Mariya Teodosieva dont le travail préliminaire fut essentiel pour la suite, ainsi que Chloé Demuynck, Élisabeth Rodrigues et Luka Sanchez qui ont soutenu les recherches. Par ailleurs, nous avons eu la chance de bénéficier d'échanges exploratoires avec certains acteurs clés qui ont sans nul doute enrichi le contenu de ce rapport. Nous les remercions infiniment.

Méthodologie

L'objectif de ce rapport est de présenter et de comparer les différents modèles canadiens d'intervention en matière de santé mentale². Pour ce faire, nous avons tout d'abord identifié les différents cadres légaux de chaque juridiction canadienne. Nous avons approfondi les mécanismes liés à quatre variables préalablement choisies, à savoir les critères d'intervention, les acteurs décisionnaires, le respect des droits des personnes placées sous garde et le traitement de ces personnes contre leur gré. Grâce à l'étude des mécanismes légaux, nous avons comparé plusieurs éléments propres à chaque variable et ainsi proposé des échelles comparatives pour chacun de ces éléments. En combinant ces échelles, nous avons établi une « échelle-bilan » sur laquelle nous avons placé les juridictions pour chacune des 4 variables.

À l'aide de ces échelles, nous avons ensuite réalisé une analyse comparative plus approfondie en inscrivant les juridictions canadiennes dans des axes comparatifs d'orientation globale. Nous avons ainsi positionné les différents cadres juridiques des hospitalisations involontaires dans des lignées axiologiques. Ce faisant, nous n'entendons pas prôner tel ou tel modèle à défaut d'un autre, quand bien même certains sont plus répandus. Nous sommes plutôt dans le constat des différents modèles, conscients que ceux-ci s'inscrivent dans des contextes sociohistoriques précis et différents d'une juridiction à l'autre.

Rappelons que cette analyse comparative comporte néanmoins ses limites et qu'il a été extrêmement difficile de comparer le mécanisme du Québec avec ceux des autres juridictions étant donné toutes les spécificités de l'intervention québécoise en matière de santé mentale. Dans les autres juridictions, le placement sous garde, processus sur lequel se basent les comparaisons, est lié au traitement des personnes contre leur gré de manière plus ou moins étroite dans les cadres légaux. Cette jonction juridique des deux processus rend la comparaison avec le Québec, dont les régimes de placement sous garde et de traitement contre son gré sont totalement distincts, particulièrement périlleuse. C'est pourquoi d'ailleurs, les tentatives de comparaison des mécanismes trouvées dans la

² En raison de contraintes éditoriales, la comparaison s'est limitée aux autres juridictions canadiennes, excluant la comparaison internationale. Nous pensons néanmoins qu'étant donné la diversité des régimes rencontrés au Canada, la présente analyse comparative est extrêmement pertinente.

littérature se contentent généralement de comparer les modèles des juridictions sans considérer le Québec. Nous pensons néanmoins que, par le biais des variables et sous-variables précisément identifiées dans le rapport, nous pouvons comparer certains traits des mécanismes³.

Structure du rapport

Le rapport est structuré en trois parties. La première partie, à visée introductive, rappelle la thématique, la procédure au Québec, ainsi que les grandes lignes de ressemblance entre juridictions en matière de garde en établissement. Elle introduit également les thématiques qui seront ensuite déclinées dans la partie 2. Cette deuxième partie vise à classer les mécanismes prévus par les différentes lois en matière d'hospitalisation involontaire selon 4 grandes thématiques constitutives de 4 grandes variables : les critères d'admission, les acteurs décisionnaires, les droits des personnes hospitalisées et les traitements contre le gré des personnes. Enfin, la troisième partie conclut en proposant des trajectoires comparatives analytiques sur la base des différentes échelles établies dans la partie 2. Nous en extrayons dès lors plusieurs axes de synthèse.

³ Notons également que cette analyse comparative se fonde principalement sur les textes de lois. Étant donné les limites éditoriales, nous n'y avons pas intégré les pratiques qui complètent ou divergent parfois de la loi dans chaque juridiction. Nous pensons néanmoins que les cadres légaux demeurent d'excellents révélateurs des approches adoptées par les juridictions.

PARTIE I. PRÉSENTATION DU MÉCANISME GÉNÉRAL DE L'HOSPITALISATION INVOLONTAIRE

L'hospitalisation involontaire ou la garde en établissement⁴ est un processus prévu dans chaque juridiction. Il permet d'hospitaliser une personne contre son gré dans un établissement de santé en raison de son état mental et des risques qui y sont associés. Cette intervention se décline en plusieurs étapes et sollicite un certain nombre d'acteurs. Si plusieurs composantes diffèrent d'une juridiction à l'autre, certains éléments se retrouvent systématiquement dans tous les mécanismes mis en place par les différentes juridictions. Afin de mieux cerner les contours des gardes en établissement, nous présentons, dans cette première partie, les grandes étapes de l'hospitalisation qui se retrouvent dans toutes les juridictions canadiennes pour ensuite les illustrer à l'aide du modèle québécois. Nous terminerons cette section en présentant brièvement les quatre variables de l'hospitalisation involontaire que nous solliciterons dans le cadre de notre analyse comparative et qui constituent, selon nous, les éléments centraux constitutifs de l'hospitalisation involontaire.

1.1. Les grandes étapes de l'hospitalisation

Tout d'abord, rappelons que dans toutes les juridictions le mécanisme de placement sous garde se décline en plusieurs étapes :

- *Intervention policière* : celle-ci n'est pas automatique et le mécanisme d'hospitalisation peut tout à fait se dérouler sans intervention policière. Néanmoins, il est également possible que le déclenchement du processus se fasse par le biais de l'intervention policière. Dans ce cas-là, et si la situation satisfait à un certain nombre de critères, les policiers peuvent amener la personne contre son gré dans un établissement de santé pour qu'elle y subisse un examen médical.
- *La garde temporaire* : une fois dans l'établissement de santé, la personne peut être hospitalisée afin de subir un ou plusieurs examens psychiatriques visant à déterminer son état de santé mentale et la nécessité de la placer sous garde prolongée. La garde temporaire est généralement de courte durée (allant de 24 à

⁴ La plupart des juridictions privilégient le terme d'hospitalisation involontaire excepté le Québec qui réfère plutôt à la garde en établissement. Dans ce rapport, nous utiliserons indifféremment les notions de garde involontaire, garde en établissement, hospitalisation involontaire ou hospitalisation forcée.

72 heures⁵). Cette étape peut faire suite à une intervention policière ou à une autorisation judiciaire, auquel cas une procédure a été réalisée devant une instance juridictionnelle afin de placer la personne sous garde et de la faire examiner selon les modalités afférentes⁶.

- La garde prolongée⁷ : cette étape est de plus longue durée : les délais varient entre deux semaines pour l'Ontario, 21 jours (4 juridictions, dont le Québec), 28 jours (l'Île-du-Prince-Édouard) et un mois ou 30 jours pour les autres (7 juridictions). Durant cette période, la personne est gardée à l'hôpital ; elle est réévaluée régulièrement afin de s'assurer que les critères d'admission sont toujours satisfaits et selon les cas, l'établissement doit libérer la personne ou demander le renouvellement de la garde.

1.2. Le modèle québécois

Afin de mieux comprendre ces différents mécanismes ainsi que, plus profondément, celui du Québec⁸ qui constitue notre point de départ de la comparaison, nous rappelons, dans les prochaines lignes, les modalités du régime québécois de placement sous garde prévu par la *Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elle-même ou pour autrui* et par le *Code civil du Québec*.

Contrairement aux autres juridictions, on distingue trois phases au Québec, phases qui correspondent à trois sortes de gardes succinctement résumées ici :

- La garde préventive : une personne peut être gardée temporairement dans un établissement de santé, sans son consentement, sans l'autorisation du tribunal et sans qu'aucun examen psychiatrique n'ait été effectué si un médecin d'un établissement de santé considère que la personne présente un danger grave et

⁵ 24 heures pour 3 juridictions, 48 heures pour une seule juridiction et 72 heures en majorité (8 des 12 juridictions).

⁶ Au Québec, deux types de garde correspondent à des gardes temporaires : la garde préventive et la garde provisoire (voir la description dans la section suivante). À des fins de comparaison, nous ciblerons la garde provisoire lorsqu'il s'agira de comparer les modèles de garde temporaire dans l'ensemble des juridictions puisqu'elle seule permet de faire subir une évaluation psychiatrique à la personne placée sous garde, à l'instar des gardes temporaires des autres juridictions canadiennes.

⁷ Cette garde est aussi appelée « garde autorisée ».

⁸ Pour en apprendre davantage sur le modèle québécois, on pourra lire notre premier rapport de recherche lié à la P-38, à savoir : Valentine FAU, *La Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui. Rapport 1. Portrait général et revue de littérature*, Rapport de l'Institut québécois de réforme du droit et de la justice déposé au ministère de la Santé et des Services sociaux, 2024.

immédiat. Cette garde préventive permet seulement de garder la personne à l'hôpital pour une période maximale de 72 heures, sans pouvoir pour autant lui faire subir une évaluation psychiatrique ni la traiter. Si cette étape peut précéder la garde provisoire, elle n'est pas systématique et les personnes peuvent être directement placées sous garde provisoire. Elle peut également faire suite à une intervention policière. En effet, les agents de police peuvent intervenir en amont et amener la personne dans un établissement de santé s'ils considèrent, de concert avec les intervenants sociaux, que la personne présente un danger grave et immédiat. Il appartiendra ensuite au médecin des urgences de se faire sa propre opinion et de déclencher le processus de garde préventive si, comme l'agent de police, il est d'avis que l'état mental de la personne présente un danger grave et immédiat⁹.

- La garde provisoire : cette garde est décidée par le tribunal (la Cour du Québec) à la demande d'un médecin ou d'un intéressé en vue de forcer la personne à se soumettre à une évaluation psychiatrique. Le juge ordonnera la garde s'il a des motifs sérieux de croire que son état mental présente un danger pour elle-même ou pour autrui. D'un délai de 96 à 144 heures, cette garde autorise deux psychiatres différents à évaluer la personne afin de déterminer si le degré de dangerosité justifie une garde prolongée. Après les évaluations, si les deux rapports concluent à la présence d'un danger pour la personne ou pour autrui en raison de son état mental, l'établissement doit rapporter ces éléments de preuve au tribunal dans le cadre d'une demande de garde autorisée. Si un psychiatre est d'avis que la personne n'est plus dangereuse, celle-ci doit être libérée immédiatement.
- La garde autorisée : il s'agit de la garde la plus longue. Elle est ordonnée par le tribunal si le juge a des motifs sérieux de croire que l'état mental de la personne présente un danger pour elle-même ou pour autrui, en se fondant notamment sur les deux rapports psychiatriques. La durée de la garde autorisée est fixée dans le jugement. Néanmoins, si la nécessité de la garde cesse avant la fin de la période fixée, la personne doit être libérée. En revanche, si la garde est justifiée au-delà de la période fixée, son prolongement ne peut être autorisé que par le tribunal, à la suite d'une nouvelle procédure judiciaire de demande de prolongation. Si la durée de la garde fixée par le tribunal excède 21 jours, des examens psychiatriques périodiques doivent être effectués pour s'assurer que la garde est toujours

⁹ Étant particulière au Québec, la garde préventive (placement sous garde ne permettant ni de soigner, ni d'évaluer la personne) ne peut être parfaitement comparée aux autres modèles canadiens. Compte tenu de cette particularité, nous avons privilégié la comparaison de la garde provisoire bien que nous ayons tenu compte de la garde préventive dès que possible dans l'analyse.

nécessaire. Le premier rapport d'examen doit être établi 21 jours après la décision du tribunal, puis des rapports doivent être produits tous les trois mois.

1.3. Les 4 variables de l'hospitalisation involontaire

Si toutes les juridictions prévoient un tel mécanisme d'hospitalisation involontaire, nous verrons tout au long de ce rapport que plusieurs éléments diffèrent considérablement d'une juridiction à l'autre. Quatre variables nous paraissent fondamentales dans l'encadrement légal de la garde :

- Les critères de l'hospitalisation, c'est-à-dire les raisons pour lesquelles la personne est placée sous garde.
- Les décideurs, autrement dit les personnes qui décident de placer la personne sous garde.
- Les droits et libertés des personnes hospitalisées : quels sont ces droits et comment sont-ils respectés?
- Le traitement des personnes contre leur gré, autrement dit ce que permet de faire le placement sous garde de la personne. Permet-il uniquement de la garder dans l'établissement de santé contre son gré ou permet-il également de la traiter contre son gré?

Nous revenons rapidement sur chacune de ces variables ici puisqu'elles constitueront ensuite le cœur de notre comparaison.

LES CRITÈRES DE L'HOSPITALISATION INVOLONTAIRE

Quelle que soit l'étape de l'hospitalisation concernée, un certain nombre de critères devront être satisfaits afin de la mettre en place. Ce pan comporte systématiquement des critères liés à la dangerosité ou au risque de préjudice pour la personne elle-même ou pour autrui. Certaines juridictions prévoient également l'hospitalisation involontaire dans les cas de risque de détérioration mentale ou physique de la personne, ou pour les personnes récalcitrantes qui requièrent un traitement psychiatrique.

LES DÉCIDEURS

À chaque étape de l'hospitalisation, une personne ordonne la garde si elle considère que les critères sont satisfaits. Il s'agit parfois de professionnels de la santé, parfois de médecins ou encore de psychiatres. La plus grande variante entre les juridictions repose sur le poids de l'avis du personnel soignant : est-ce le seul décisionnaire, autrement dit celui qui a le dernier mot sur la décision d'hospitalisation? Parfois c'est au juge que revient la décision finale.

LE RESPECT DES DROITS DES PERSONNES PLACÉES SOUS GARDE

Dans toutes les juridictions, les hospitalisations involontaires et les mécanismes qui l'entourent sont accompagnés de mécanismes visant à garantir le respect des droits et libertés des personnes malgré des intrusions indéniables à certaines libertés. Des mécanismes plus ou moins développés visent à garantir le respect de ces droits et à accompagner les personnes dans la défense de leurs droits. Des recours judiciaires ou quasi-judiciaires sont également prévus afin de pouvoir contester les décisions relatives aux gardes ou de soulever toute autre question quant aux droits des personnes.

LES AUTORISATIONS LIÉES À L'HOSPITALISATION : LE TRAITEMENT CONTRE LEUR GRÉ DES PERSONNES HOSPITALISÉES

L'hospitalisation involontaire permet systématiquement la mise sous garde de la personne. Autrement dit, elle permet d'amener la personne dans un établissement de santé et de l'y maintenir. Il s'agit donc de mécanismes hautement restrictifs en matière de droits et de libertés de la personne. Une gamme de mesure peut être autorisée en vue de maintenir la personne sous garde. Dans certaines juridictions, l'hospitalisation involontaire autorise non seulement l'établissement à garder la personne, mais aussi les professionnels de la santé à traiter la personne contre son gré, au-delà des soins d'hygiène ou d'urgence communément admis. Des soins psychiatriques peuvent donc être administrés sans le consentement de la personne, ou encore des traitements administrés au sein de la communauté.

PARTIE II. ANALYSE COMPARATIVE THÉMATIQUE

Afin de comparer les mécanismes d’hospitalisation involontaire prévus par les lois des différentes juridictions, nous avons précédemment identifié 4 variables : les critères d’intervention, les acteurs décisionnaires, les droits des personnes hospitalisées et le traitement des personnes hospitalisées. Chaque variable sera étudiée dans le cadre de chacune des 13 juridictions, ce qui nous permettra de situer ces juridictions sur une échelle de mesure liée à ces variables : le caractère plus ou moins restrictif des critères d’intervention, le caractère plus ou moins exigeant des acteurs décisionnaires, le caractère plus ou moins accessible des droits des personnes, et le caractère plus ou moins restrictif du traitement des personnes placées sous garde. Pour ce faire, nous utiliserons des sous-variables qui nous permettront également de classer les juridictions sur des échelles plus précises.

À l’aide des échelles proposées dans chacune des variables, nous dégagerons les grands axes des mécanismes de placement involontaire dans la partie 3.

2.1. Variable 1. Les critères d’intervention

Les critères d’intervention sont les critères qui doivent être satisfaits afin de procéder aux différentes phases liées à la mise sous garde. Par exemple, certains critères doivent être satisfaits afin que le policier puisse amener une personne sous garde ou encore, plus tard, afin que le ou les professionnels désignés puissent placer la personne sous garde temporaire ou prolongée. Le décideur ne pourra procéder à l’intervention concernée qu’à condition que la personne et la situation dans laquelle elle se trouve satisfassent à ces critères.

Nous avons identifié trois grands types de critères d’intervention de nature différente : *les critères sécuritaires* liés à la dangerosité ou au risque de préjudice, *les critères thérapeutiques* liés au besoin de traitement et *les critères de capacité* liés à la capacité de la personne. Si toutes les juridictions disposent du premier type de critères, les deux autres ne sont pas systématiquement envisagés par les législations.

Par ailleurs, un critère supplémentaire est exigé par toutes les juridictions, à savoir que la garde ne peut pas avoir lieu de manière consentie. On retrouve cette idée dans la formulation récurrente dans les lois de « l’hospitalisation involontaire »; autrement dit, le placement sous garde est imposé à une personne qui le refuse.

Dans certaines juridictions, les critères sont les mêmes, quelle que soit l'étape envisagée (intervention policière, garde temporaire, garde prolongée), tandis que dans d'autres, les critères sont différents, principalement pour l'intervention policière¹⁰. Nous proposons donc de subdiviser cette section en deux parties qui constitueront deux sous-variables différentes : l'une portant sur la nature des critères envisagés indépendamment de l'étape de la garde et l'autre s'intéressant plus particulièrement aux critères de l'intervention policière mis en parallèle avec les critères de placement sous garde.

2.1.1. La nature des critères

Tel que nous l'avons mentionné plus haut, nous avons divisé les critères d'intervention dans le cadre des hospitalisations involontaires en trois grandes catégories : les critères sécuritaires, les critères thérapeutiques et les critères de capacité.

2.1.1.1. Les critères sécuritaires

Ce type de critères renvoie à l'idée d'un risque ou d'un danger lié à la personne et plus précisément à l'état mental de cette personne. Toutes les juridictions prévoient ce type de critères bien que la formulation exacte diffère d'une juridiction à l'autre. Il s'agit du risque que fait peser la personne sur elle-même ou sur autrui en raison de son état mental. Ce risque peut être physique ou psychique. Il peut concerner une autre personne ou la personne elle-même. Les cas typiques correspondants sont les risques homicidaires ou suicidaires.

Certaines juridictions prévoient également un risque de détérioration ou d'affaiblissement de l'état de la personne si aucune intervention n'est entreprise. Ce type de risques intègre alors les critères sécuritaires en tant que préjudices envers la personne elle-même. Néanmoins, il sollicite une interprétation plus large des critères sécuritaires qui se rapproche fortement des critères thérapeutiques : le danger n'est pas seulement la résultante de l'état mental de la personne; il pèse également sur l'état de santé de la personne, mental et physique.

¹⁰ Cette différence peut se justifier par plusieurs raisons : c'est souvent la première étape de laquelle découle tout le processus d'hospitalisation involontaire, les policiers n'ont pas le même pouvoir ni les mêmes compétences que les professionnels de la santé ou les juges, le rôle des policiers est intrinsèquement coercitif ou encore, l'intervention policière permet seulement d'amener la personne dans un établissement de santé, mais aucunement de la placer directement sous garde.

LES CRITÈRES SÉCURITAIRES CLASSIQUES : LE RISQUE DE PRÉJUDICES CONTRE LA PERSONNE ELLE-MÊME OU CONTRE AUTRUI

Toutes les juridictions prévoient des critères sécuritaires classiques, autrement dit des risques de préjudices contre la personne elle-même ou contre autrui. Les formulations choisies dans chaque juridiction sont toutefois plus ou moins précises et donc intéressantes d'approfondir ici.

Au Québec, la formulation est très large et imprécise : l'état mental de la personne doit présenter un danger pour elle-même ou pour autrui (art. 27 et 30 CcQ). Celui-ci doit être grave et immédiat dans le cas de l'intervention policière et de la garde préventive (art. 8 P-38 et 27 CcQ). Le danger inclut principalement le risque homicide et suicidaire comme les plus évidents puisque menaçant la vie, mais également les menaces à l'intégrité¹¹.

La notion de dangerosité est aussi celle que retient la Colombie-Britannique selon la formulation suivante (comme critère de l'intervention policière) : « [the person] is acting in a manner likely to endanger that person's own safety or the safety of others » (art. 28.1 LCB). Cette même loi énonce que l'hospitalisation aura lieu « for the protection of the person or patient or the protection of others » (art. 22.3.c LCB). L'idée de protéger la personne ou les autres renvoie directement à la visée sécuritaire de l'intervention.

Toutes les autres juridictions (à l'exception donc du Québec et de la Colombie-Britannique) ont plutôt opté pour le concept de préjudice, incluant le fait que la personne cause un préjudice à elle-même ou à autrui, menace de causer, tente de causer ou est susceptible de causer ce préjudice. Les critères sont quasiment identiques pour toutes les juridictions, bien que certaines englobent aussi ces mêmes formulations au passé. Prenons pour exemple la Loi de la Nouvelle-Écosse qui reprend l'ensemble de ces circonstances : “the person is threatening or attempting to cause serious harm to himself or herself or has recently done so, has recently caused serious harm to himself or herself, is seriously harming or is threatening serious harm towards another person or has recently done so” (art. 8a. (i), 14.d (i) et 17.c (i) LNÉ).

Certaines juridictions évoquent de surcroît des formules liées à la peur ou à la crainte que la personne provoque auprès des autres : au Nouveau-Brunswick, l'intervention est ainsi permise si le comportement de la personne fait craindre à une autre d'être blessée : la personne « s'est comportée ou se comporte de façon à causer ou vraisemblablement causer du tort à une autre personne ou de façon à ce qu'une autre personne craigne de se faire causer du tort par elle » (art. 10.b, LNB). Cette notion de peur se retrouve

¹¹ MINISTÈRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX, *Cadre de référence en matière d'application de la Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui - Garde en établissement de santé et de services sociaux*, Québec, Gouvernement du Québec, 2018, p. 21.

également dans 3 autres juridictions (au Manitoba, au Yukon et en Ontario) dans lesquelles le comportement violent est nommé (ex de l'article 12.1a (ii) LM : « [la personne] a agi de façon violente envers autrui ou a fait craindre à une autre personne qu'elle lui inflige des blessures corporelles »).

La notion de sécurité est par ailleurs expressément interpellée au Nouveau-Brunswick, où l'hospitalisation doit se faire « dans l'intérêt de sa propre sécurité ou de la sécurité d'autrui » (art. 7.1 (1), 8.1 (1) et 9(1)). On retrouve aussi cette notion de sécurité en Alberta, en plus de critères plus classiques liés au risque de préjudice : "the person should be examined in the interests of the person's own safety or the safety of others" (art. 12 (1) c LA).

Enfin, notons qu'en Nouvelle-Écosse, l'intervention policière peut également avoir lieu si la personne "is committing or about to commit a criminal offence." (art. 14 d (iii) LNE).

LES CRITÈRES SÉCURITAIRES ÉLARGIS : LES RISQUES DE DÉTÉRIORATION OU D'AFFAIBLISSEMENT DE L'ÉTAT DE SANTÉ

Le critère de détérioration est directement lié à celui de préjudice dans le sens où une détérioration ou un affaiblissement, physique ou mental, constitue un préjudice contre la personne. Il est associé expressément à l'idée que cette détérioration ou cet affaiblissement risque de se matérialiser si rien n'est entrepris.

Le Québec est la seule juridiction qui n'inclut pas expressément ce critère. Pour les autres juridictions, certaines le prévoient pour tous les types d'intervention¹² tandis que d'autres le réservent aux critères d'hospitalisation (garde temporaire ou prolongée), l'excluant *de facto* des critères d'intervention des policiers¹³.

En outre, les juridictions incluent le risque de détérioration ou d'affaiblissement physique (« physical impairment or deterioration »), mais également la détérioration mentale (« mental deterioration »). La détérioration est parfois qualifiée de sérieuse¹⁴, de substantielle¹⁵, de grave¹⁶ ou d'importante¹⁷. Notons qu'en Ontario et au Yukon, une distinction est faite selon l'étape visée : seuls la détérioration et l'affaiblissement physique grave sont inclus pour l'intervention policière. La détérioration mentale fait

¹² Alberta, Saskatchewan, Terre-Neuve-et-Labrador. Territoires du Nord-Ouest, Yukon, Nunavut, Ontario et Île-du-Prince-Édouard.

¹³ C'est le cas du Manitoba, Nouveau-Brunswick, Colombie-Britannique et Nouvelle-Écosse.

¹⁴ C'est le cas de la Nouvelle-Écosse et Terre-Neuve-et-Labrador.

¹⁵ C'est le cas de l'Alberta, Colombie-Britannique, Saskatchewan, Île-du-Prince-Édouard et Terre-Neuve-et-Labrador.

¹⁶ C'est le cas du Yukon, Ontario, Nunavut et Territoires du Nord-Ouest.

¹⁷ C'est le cas du Nouveau-Brunswick, Manitoba, Ontario, Nunavut et Territoires du Nord-Ouest.

néanmoins partie des critères d'hospitalisation involontaire dans l'établissement de santé.

2.1.1.2. Les critères thérapeutiques

Dans certaines juridictions (5 sur 13), aucun critère lié au besoin de traitement n'entre en considération; c'est le cas au Québec, au Nouveau-Brunswick, au Yukon, au Nunavut et dans les Territoires du Nord-Ouest.

À l'inverse, plusieurs juridictions prévoient des critères ayant une dimension plus thérapeutique dans les critères d'admission des hospitalisations involontaires. Ces derniers correspondent à une visée plus large de la garde où il peut être question non seulement de contrer un risque de préjudice, mais également de soigner la personne. Ces critères ne s'appliquent jamais dans le cadre de l'intervention policière. Ils n'entrent en compte que dans le cas des hospitalisations dans les établissements de santé.

Les lois de l'Alberta et de la Nouvelle-Écosse prévoient que les personnes puissent bénéficier du traitement en établissement psychiatrique. D'autres juridictions envisagent le besoin d'un traitement psychiatrique administré dans un établissement de santé : c'est le cas de la Nouvelle-Écosse, du Manitoba, de la Saskatchewan et de Terre-Neuve-et-Labrador. Dans le même élan, la formule de la Colombie-Britannique et de l'Île-du-Prince-Édouard inclut le fait que la personne « requiert » ce type de traitement.

La juridiction ontarienne a fait le choix de prévoir deux blocs de critères : le Bloc A, applicable à toutes les étapes et le Bloc B qui inclut les critères thérapeutiques, mais qui n'est pas applicable pour justifier qu'un policier amène la personne dans un établissement de santé. Nous reproduisons ici ce Bloc B :

« a) d'une part, elle a déjà reçu un traitement pour des troubles mentaux continus ou récidivants qui, lorsqu'ils ne sont pas traités, sont d'une nature ou d'un caractère qui aura probablement comme conséquence qu'elle s'infligera ou infligera à une autre personne des lésions corporelles graves ou qu'elle subira une détérioration mentale ou physique importante ou un affaiblissement physique grave;

b) d'autre part, elle a connu une amélioration sur le plan clinique de son état par suite du traitement,

et qu'en plus, il est d'avis que cette personne :

c) souffre, selon toute apparence, du même trouble mental que celui pour lequel elle a déjà été traitée ou d'un trouble mental semblable;

d) étant donné ses antécédents de troubles mentaux et son état mental ou physique actuel, risque probablement de s'infliger ou d'infliger à une autre personne des lésions corporelles graves ou de subir une détérioration mentale ou physique importante ou un affaiblissement physique grave;

e) est incapable, au sens de la Loi de 1996 sur le consentement aux soins de santé, de consentir à son traitement dans un établissement psychiatrique et que le consentement de son mandataire spécial a été obtenu »

Dans ce bloc de critères, il est donc question des antécédents de troubles mentaux et de traitements ainsi que du potentiel d'amélioration, des éléments qui dépassent largement l'intention uniquement sécuritaire de la garde.

2.1.1.3. Les critères de capacité

Deux types de critères sont envisagés ici : ceux qui sont liés à la capacité à prendre soin de soi et ceux qui sont liés à la capacité à consentir à l'examen psychiatrique ou à l'hospitalisation.

LA CAPACITÉ À PRENDRE SOIN DE SOI

Certaines juridictions incluent le manque de capacité ou de compétence de la personne à prendre soin d'elle-même dans les critères décisionnels : c'est le cas du Nouveau-Brunswick, du Manitoba et de l'Ontario. Au Yukon, ce critère est établi tant pour l'intervention policière que pour la mise sous garde. Ce type de critère participe également d'une vision plus élargie des raisons de l'hospitalisation involontaire qui dépassent l'interprétation stricte de la dangerosité ou du risque de préjudices.

LA CAPACITÉ À CONSENTIR

Plusieurs juridictions prévoient également un critère selon lequel la personne n'est pas mentalement capable de consentir à un examen ou à son hospitalisation (Territoires du Nord-Ouest, Île-du-Prince-Édouard, Manitoba, Nouvelle-Écosse et Ontario (Bloc B)). On retrouve parfois ce critère comme une alternative au fait que la personne refuse de consentir à l'hospitalisation ou à l'examen. La formulation de la loi de l'Île-du-Prince-Édouard est similaire à celle des autres : « the person refuses or is unable to consent to a medical examination ». Ainsi, pour enclencher le mécanisme de placement sous garde involontaire, la personne ne doit pas consentir à cette mise sous garde (parce qu'elle ne peut pas le faire ou parce qu'elle refuse de le faire). Néanmoins, cette donnée seule peut être trompeuse puisque certaines juridictions prévoient ce même élément d'incapacité à consentir, mais dans des dispositions autres que celles liées aux critères d'intervention, notamment dans la définition même de la maladie mentale ou encore dans la signification de l'« admission involontaire ». Nous traiterons donc du critère de la capacité à consentir dans une section à part et ne l'intégrerons pas dans la variable liée aux critères d'intervention.

2.1.1.4. Conclusion sur la nature des critères

En nous appuyant sur tous les éléments indiqués plus haut, nous avons conçu une première échelle qui permet de placer les juridictions selon la nature des critères qu'elles intègrent. Pour classer les juridictions sur cette échelle allant de 5 à 1, nous avons enlevé un point par critère rencontré parmi les suivants : le risque de préjudice, le risque de détérioration, les critères de nature thérapeutique et le critère lié à la capacité de prendre soin d'elle-même. Ainsi, plus une juridiction obtient un nombre de points élevé, moins elle inclut de critères et donc moins elle envisage des critères de nature thérapeutique.

Échelle 1. Variable 1.1 : La nature des critères d'intervention

Moins de critères			Plus de critères
<u>De nature sécuritaire</u> 4 points	3 points	2 points	<u>De nature sécuritaire et thérapeutique</u> 1 point
Québec	Nunavut Territoires du Nord-Ouest	Alberta Nouvelle-Écosse Saskatchewan Terre-Neuve-et-Labrador Colombie-Britannique Île-du-Prince-Édouard Nouveau-Brunswick Yukon	Ontario Manitoba

2.1.2. Les critères d'intervention des policiers

Comme nous le mentionnons plus haut, les critères d'intervention des policiers dans le cadre des procédures liées à l'hospitalisation involontaire des personnes en raison de leur état mental sont parfois quelque peu différents des critères de mise sous garde. Ces différences, toujours en faveur de critères plus restreints pour les policiers, reflètent l'idée selon laquelle l'intervention policière se fait dans un contexte d'urgence dans lequel les risques d'atteinte aux droits et libertés des personnes sont d'autant plus présents. De nombreuses juridictions exigent ainsi des garanties supplémentaires pour permettre aux policiers d'amener la personne sous garde afin d'encadrer plus strictement cette pratique. Trois éléments viennent caractériser le cadre légal de l'intervention policière dans les contextes de risques liés à l'état mental : le fait que les critères d'intervention soient identiques ou plus restreints qu'exigés pour le placement sous garde en tant que tel, le degré de certitude imposé à l'agent de la paix pour décider d'amener la personne dans un établissement de santé, et le degré d'urgence de la situation. Ces trois éléments nous permettront de placer les juridictions sur une échelle mesurant le caractère plus ou moins restreint de l'intervention policière.

2.1.2.1. Les critères de l'intervention policière par rapport aux critères de placement sous garde temporaire et prolongée

L'intervention policière est généralement perçue comme la plus attentatoire aux libertés de la personne. Le corps policier ne relève pas de l'univers médical, il est plus couramment sollicité dans des cas d'infractions ou de crimes. Dans le cadre de l'intervention liée à l'état mental des personnes, aucune infraction n'a été commise ; la personne est amenée contre son gré en prévision du risque qu'elle représente et non pas comme conséquence d'un acte criminel ou délinquant. Par conséquent, certaines juridictions ont choisi d'encadrer l'intervention policière en imposant des critères plus stricts que pour les décisions d'hospitalisation involontaire.

En Nouvelle-Écosse, au Manitoba, en Colombie-Britannique et en Ontario, seuls les critères liés au risque de préjudice strictement interprété sont identiques. En Alberta, en Saskatchewan, à Terre-Neuve-et-Labrador et à l'Île-du-Prince-Édouard, les critères thérapeutiques sont exclus, mais ceux liés au préjudice sont les mêmes. Au Nouveau-Brunswick, ce sont les mêmes critères exception faite des critères liés à la détérioration de l'état physique ou psychique pourtant présents dans la mise sous garde.

Au Québec, ce n'est pas tellement la nature du critère qui entre en compte, mais plutôt l'urgence et la gravité du danger : celui-ci doit être grave et immédiat pour que les policiers interviennent, de même qu'il s'agit du critère pour les intervenants de crise et de celui des médecins qui placeront le patient sous garde préventive. Ces caractéristiques de « grave et immédiat » ne se retrouvent pas dans le cadre de la garde temporaire et prolongée ; c'est pourquoi nous avons considéré que les critères du Québec étaient plus restreints pour l'intervention policière que ceux des autres juridictions.

À l'inverse, les critères d'intervention policière et d'hospitalisation involontaire sont identiques au Nunavut, au Yukon et dans les Territoires du Nord-Ouest.

Nous présentons ces données dans l'échelle ci-dessous qui attribue trois points aux juridictions dans lesquelles les critères sont complètement différents, deux points pour des critères en partie différents et un point pour des critères identiques. Notons néanmoins que, si elle donne une idée de l'approche de l'intervention policière en imageant le fait qu'elle soit plus ou moins restreinte vis-à-vis des critères de placement sous garde, elle doit être lue en combinaison avec l'échelle précédente liée au caractère restrictif des critères en général. En effet, des critères d'intervention policière plus restreints que ceux de la mise sous garde peuvent néanmoins demeurer plus ouverts que d'autres, pourtant identiques, si les critères de placement sous garde l'étaient également.

Échelle 2. Variable 1.2.1 : La différence entre les critères d'intervention policière et ceux de l'hospitalisation involontaire

Différents <i>3 points</i>	Identiques pour les critères de préjudices et plus restreints pour les critères de détérioration ou thérapeutiques <i>2 points</i>	Identiques <i>1 point</i>
Québec	Manitoba Saskatchewan Alberta Nouvelle-Écosse Nouveau-Brunswick Ontario Colombie-Britannique Terre-Neuve-et-Labrador Île-du-Prince-Édouard	Nunavut Territoires du Nord-Ouest Yukon

2.1.2.2. Le degré de certitude du policier

Il s'agit là d'identifier quel degré de certitude le décideur, ici l'agent de police, doit satisfaire pour intervenir. Autrement dit, à quel point doit-il être convaincu que la personne auprès de qui il intervient satisfait les critères d'admission.

Quatre juridictions exigent que l'agent de police ait des motifs raisonnables et probables de croire¹⁸ que la personne répond aux critères, à savoir l'Alberta, la Nouvelle-Écosse, le Nouveau-Brunswick et l'Ontario. La majorité des juridictions se contentent du qualificatif raisonnable¹⁹ : le Manitoba, l'Île-du-Prince-Édouard, la Saskatchewan, le Yukon, le Nunavut, les Territoires du Nord-Ouest et Terre-Neuve Labrador. Pour le Québec, l'agent de police doit avoir des « motifs sérieux de croire » (P-38, art. 8.). C'est en Colombie-Britannique où l'attente est la moins précise puisqu'il suffit que l'agent de police soit « satisfied from personal observations, or information received » (art. 28.1 LCB).

De ces éléments, il ressort trois niveaux différents de certitude exigés pour que l'agent de police amène la personne dans un établissement de santé. Nous avons compilé ces données dans l'échelle suivante en attribuant 3 points aux juridictions lorsque 2 qualificatifs sont nécessaires (raisonnables et probables), 2 points lorsqu'un seul est requis et un point lorsqu'aucun qualificatif ne précise le niveau de certitude du policier.

¹⁸ « reasonable and probable grounds to believe ».
¹⁹ « reasonable grounds to believe ».

Échelle 3. Variable 1.2.2 : Le degré de certitude du policier

Haut niveau de certitude		Bas niveau de certitude
← <i>3 points</i>	<i>2 points</i>	<i>1 point</i> →
Alberta Nouvelle-Écosse Nouveau-Brunswick Ontario	Manitoba Île-du-Prince-Édouard Saskatchewan Yukon Nunavut Territoires du Nord-Ouest Québec Terre-Neuve-et-Labrador	Colombie britannique

2.1.2.3. Le degré d'urgence de la situation

L'intervention policière est particulièrement délicate et souvent vécue comme très coercitive. Dès lors, beaucoup de juridictions exigent qu'il y ait une certaine urgence à agir ainsi ou qu'il soit impossible d'agir différemment étant donné les circonstances. Dans ce dernier cas, il est sous-entendu, sinon expressément mentionné, qu'agir en vertu d'une ordonnance judiciaire ne permettrait pas d'agir à temps pour éviter les risques. 9 des 13 juridictions soumettent l'intervention policière à un critère de ce genre.

Intervenir en vertu d'une demande judiciaire doit être jugé « dangereux » en Ontario et en Alberta, « pas faisable dans les circonstances » en Nouvelle-Écosse, à Terre-Neuve-et-Labrador et à l'Île-du-Prince-Édouard et « déraisonnable » au Nouveau-Brunswick. Le Manitoba a opté pour une formule plus large en indiquant que « l'urgence de la situation ne permet pas d'obtenir une ordonnance judiciaire » (art. 12 LM).

Le Québec exige que le danger risque de se matérialiser dans un délai très court ; il doit être « immédiat » (art. 8 P-38). Selon nous, ce type d'exigence va plus loin que la première catégorie de juridictions et resserre encore les critères d'intervention.

Enfin, trois juridictions ne prévoient pas expressément de critères liés à une certaine urgence, à savoir la Colombie-Britannique, la Saskatchewan et le Nunavut.

De ces éléments, il ressort donc trois niveaux différents d'urgence de la situation justifiant une intervention policière que nous avons intégrés dans l'échelle suivante en attribuant 3 points dans le cas d'un risque immédiat, 2 points lorsqu'il doit être impossible d'agir en vertu d'une ordonnance judiciaire et 1 point pour les juridictions qui n'émettent aucun critère de ce genre.

Échelle 4. Variable 1.2.3 : le niveau d'urgence de la situation justifiant l'intervention policière

Haut niveau d'urgence		Bas niveau d'urgence
<i>3 points</i>	<i>2 points</i>	<i>1 point</i>
Québec	Alberta Nouvelle-Écosse Nouveau-Brunswick Ontario Manitoba Île-du-Prince-Édouard Terre-Neuve-et-Labrador Territoires du Nord-Ouest	Colombie-Britannique Saskatchewan Nunavut Yukon

2.1.2.4. Conclusion sur les critères d'intervention policière

Les 3 échelles précédentes, à savoir celles mesurant le niveau de différence entre les critères d'intervention des policiers et ceux de l'hospitalisation involontaire, le degré de certitude du policier et celui de l'urgence de la situation, ont été compilées dans cette dernière échelle. Celle-ci permet ainsi de mesurer le caractère plus ou moins restrictif de l'intervention policière dans chaque juridiction. Nous avons additionné les points attribués à chaque juridiction dans les trois échelles précédentes. Cette échelle 5 est donc une échelle cumulative des échelles 2, 3 et 4. Plus le nombre de points obtenu est élevé, plus l'intervention policière est restreinte (plus les critères diffèrent de ceux prévus pour l'hospitalisation, plus le degré de certitude du policier est élevé et plus le degré d'urgence est élevé). Sur une échelle pouvant aller de 3 à 9, nous avons obtenu des totaux allant de 4 à 8 et avons ainsi pu classer les juridictions de 4 points (moins restrictif) à 8 points (plus restrictif).

Échelle 5. Variable 1.2 : Le caractère restrictif des critères d'intervention policière

Intervention plus restreinte					Intervention moins restreinte
<i>8 points</i>	<i>7 points</i>	<i>6 points</i>	<i>5 points</i>	<i>4 points</i>	
Québec	Ontario Nouveau-Brunswick Nouvelle-Écosse Alberta	Manitoba Terre-Neuve-et-Labrador Île-du-Prince-Édouard	Territoires du Nord-Ouest Saskatchewan	Nunavut Yukon Colombie-Britannique	

2.1.3. Conclusion sur les critères d'intervention

Cette section nous permet de dresser un aperçu global lié au choix des critères d'intervention toutes catégories confondues. Afin de présenter l'échelle conclusive, nous plaçons ci-dessous un tableau récapitulatif des critères présents dans chaque juridiction à l'étape de l'intervention policière et à l'étape de l'hospitalisation involontaire.

Tableau 1. Les critères d'intervention des différentes juridictions

	Critères sécuritaires		Critères thérapeutiques	Critères de capacité	
	Préjudice	Détérioration		Capacité à prendre soin	Capacité à consentir à son examen ou à son admission
Alberta					
Police	v	v			
Garde	v	v	v		
Nouvelle-Écosse					
Police	v				
Garde	v	v	v		v
Nouveau-Brunswick					
Police	v			v	
Garde	v	v			
Manitoba					
Police	v			v	
Garde	v	v	v		v
Colombie-Britannique					
Police	v				
Garde	v	v	v		
Île-du-Prince-Édouard					
Police	v	v			v
Garde	v	v	v		v
Saskatchewan					
Police	v	v			
Garde	v	v	v		
Terre-Neuve-Labrador					
Police	v	v			
Justice	v	v	v		v
Yukon					
Police	v	v		v	
Garde	v	v		v	
Ontario					
Police	v	v		v	
Garde	v	v	v		v
Québec					
Police	v				
Garde	v				
Nunavut					
Police	v	v			
Garde	v	v			
Territoires du Nord-Ouest					
Police	v	v			v
Garde	v	v			

En guise de conclusion, nous présentons ci-dessous l'échelle finale rassemblant l'ensemble des éléments formant la variable liée aux critères d'intervention : elle permet de compiler l'échelle 1 liée à la nature des variables (plus il y a de critères de toute nature, moins l'intervention est restrictive) et l'échelle liée aux critères de l'intervention policière. Pour ce faire, nous avons additionné les points obtenus dans ces deux échelles après les avoir pondérées²⁰. Nous obtenons ainsi une échelle allant de 9 points au minimum (juridictions où les critères d'intervention sont les moins restrictifs) à 40 points au maximum (juridictions où les critères d'intervention sont les plus restrictifs) que nous avons présentée en 5 niveaux de restriction des critères d'intervention.

Échelle 6. Variable 1 : Le caractère restrictif des critères d'intervention

Critères plus restrictifs				Critères moins restrictifs
<i>30 points et plus</i>	<i>De 25 à 30 points</i>	<i>De 20 à 25 points</i>	<i>De 15 à 20 points</i>	<i>15 points et moins</i>
Québec (40)	Alberta (26) Nouvelle-Écosse (26) Nouveau-Brunswick (26)	Ontario (21) Île-du-Prince-Édouard (22) Terre-Neuve-et-Labrador (22) Territoires du Nord-Ouest (23)	Manitoba (17) Saskatchewan (18) Nunavut (19)	Colombie-Britannique (14) Yukon (14)

Nous constatons la place isolée du Québec dans cette échelle qui révèle une vision plus restrictive de l'intervention en matière de santé mentale avec des critères peu nombreux et de nature exclusivement sécuritaire, ainsi qu'une intervention policière plus limitée. À l'opposé se trouvent la Colombie-Britannique et le Yukon dans lesquels plus de critères sont prévus pour justifier l'hospitalisation d'une personne, y compris de nature thérapeutique et l'intervention policière est moins strictement encadrée.

2.2. Variable 2. Les acteurs décisionnaires

Dans cette section, il s'agit de catégoriser les juridictions selon les acteurs décisionnaires en matière d'interventions liées à l'hospitalisation involontaire. Autrement dit, nous y regarderons qui est la personne en charge d'ordonner un placement sous garde. Deux

²⁰ Nous avons pondéré les valeurs de la manière suivante : l'échelle 1 était basée sur 4 niveaux de points et l'échelle 5 sur 5 niveaux de points. Nous avons donc multiplié les points de la première échelle par 4 et ceux de la seconde échelle par 5 afin que les deux échelles aient le même poids sur l'échelle finale. Pour la deuxième échelle, nous avons réattribué des points de 1 à 5 selon le placement des juridictions sur l'échelle.

types d'acteurs seront ainsi mis de l'avant : les acteurs judiciaires, à savoir le juge, et les acteurs médicaux, à savoir les médecins, les psychiatres ou les professionnels de la santé.

Nous utiliserons deux sous-variables constitutives de deux sous-sections, à savoir les décisionnaires de la garde temporaire d'une part et les décisionnaires de la garde prolongée d'autre part. Dans une troisième sous-section, nous combinerons les deux échelles afin d'obtenir une échelle conclusive au sujet des acteurs décisionnaires en matière de placement sous garde.

2.2.1. Les acteurs décisionnaires de la garde temporaire

Rappelons que la garde temporaire – nous entendons la garde provisoire au Québec - est la garde qui permet d'hospitaliser une personne contre son gré de manière temporaire (pour une période allant de 24 à 72 heures²¹) afin de lui faire subir un ou plusieurs examens psychiatriques qui détermineront la nécessité de placer cette personne sous garde prolongée par la suite.

Le Québec est la seule juridiction dans laquelle la garde temporaire doit être ordonnée par un juge (art. 27 CcQ) à la demande d'un médecin ou d'un intéressé. Dans toutes les autres juridictions, cette décision relève d'acteurs médicaux définis de manière plus ou moins restreinte.

En Nouvelle-Écosse, la garde temporaire doit être ordonnée par deux médecins (art. 8 et 10 LNÉ), sauf dans des cas exceptionnels où la délivrance d'un seul certificat est permise (art. 10.2 LNÉ).

Les autres juridictions concentrent le pouvoir décisionnel dans les mains d'une seule et même personne, à savoir un médecin (au Manitoba (art. 8 LM), au Nouveau-Brunswick (art. 7 LNB), en Ontario (art. 1 LO) et au Yukon (art. 5 LY)) ou, de manière plus large, un professionnel de la santé qualifié (à l'Île-du-Prince-Édouard (art. 6²² LIPE), en Alberta (art.2 LA), en Colombie-Britannique (art. 22(1) LCB), en Saskatchewan (art. 18 LS), à Terre-Neuve-et-Labrador (art. 17 et 18 LTNL), dans les Territoires du Nord-Ouest (art. 7 et 10 LTNO) et au Nunavut (art. 40 LN)).

L'échelle suivante reprend l'ensemble de ces éléments et permet de classer les juridictions selon le niveau d'exigence associé aux acteurs décisionnaires de la garde temporaire : plus le nombre d'acteurs devant se prononcer est élevé, plus le niveau d'exigence requis est grand, ou encore, plus le groupe d'acteurs décisionnaires est

²¹ 24 heures pour 3 juridictions, 48 heures pour une seule juridiction et 72 heures en majorité (8 des 12 juridictions).

²² L'article 6 LIPE réfère à « a medical practitioner or nurse practitioner ».

restreint, plus le niveau d'exigence est élevé. Nous avons attribué 4 points aux juridictions dans lesquelles le niveau d'exigence est le plus élevé et 1 point dans celle où, au contraire, le niveau d'exigence est moindre.

Échelle 7 : Variable 2.1 : Le niveau d'exigence associé aux acteurs décisionnaires de la garde temporaire

Haut niveau d'exigence	Bas niveau d'exigence		
	←—————→		
<u>Acteur judiciaire</u>	<u>Acteur médical</u>		
<i>Sur recommandation d'un médecin 4 points</i>	<i>2 médecins 3 points</i>	<i>1 médecin 2 points</i>	<i>1 professionnel de la santé 1 point</i>
Québec	Nouvelle-Écosse	Nouveau-Brunswick Ontario Manitoba Yukon	Nunavut Colombie-Britannique Alberta Île-du-Prince-Édouard Territoires du Nord-Ouest Saskatchewan Terre-Neuve-et-Labrador

2.2.2. Les acteurs décisionnaires de la garde prolongée

La garde prolongée fait suite à la garde temporaire : si l'examen ou les examens psychiatriques ont été concluants à l'égard de la nécessité de la garde, la garde prolongée pourra être prononcée. Celle-ci vise une hospitalisation pour une période plus longue variant de deux semaines à 30 jours, généralement renouvelables.

Nous avons procédé au même exercice que pour la garde temporaire en identifiant, dans chaque juridiction, la ou les personnes qui décident de la garde prolongée.

Deux juridictions exigent que la garde prolongée soit ordonnée par un juge : le Québec et le Nouveau-Brunswick. Dans la première juridiction, la demande fait suite à l'avis de deux psychiatres différents qui doivent tous deux conclure à la nécessité de la garde (art. 30 CcQ), tandis qu'au Nouveau-Brunswick, la demande au tribunal se fait sur recommandation d'un seul psychiatre (art. 8.1 LNB).

Dans les autres juridictions, la décision émane de professionnels du milieu médical. Il est nécessaire d'obtenir l'avis de deux professionnels de la santé en Alberta (art. 7(2) LA²³),

²³ « One physician and one member of the staff of the facility ».

en Saskatchewan (art. 24 LS²⁴), à Terre-Neuve-et-Labrador (art. 16, 17 et 24 LTNL²⁵) et au Yukon (art. 13²⁶ LY).

Enfin, dans d'autres cas, un seul professionnel est nécessaire pour ordonner la garde prolongée : il doit s'agir d'un psychiatre à l'Île-du-Prince-Édouard (art. 13 LIPÉ) et en Nouvelle-Écosse (art. 17 LNÉ) et d'un médecin dans les Territoires du Nord-Ouest et au Nunavut (art. 35 et 43 LN). La garde prolongée émane de la décision d'une seule personne également en Colombie-Britannique (art. 22 LCB : un médecin), au Manitoba (art. 17 LM : un psychiatre) et en Ontario (art. 20 LO: un médecin). Néanmoins, pour ces trois dernières juridictions, le décisionnaire doit être différent de celui qui a ordonné la garde temporaire ce qui resserre légèrement le niveau d'exigence.

L'échelle suivante reprend l'ensemble de ces éléments et permet de classer les juridictions selon le niveau d'exigence associé aux acteurs décisionnaires de la garde prolongée : plus le nombre d'acteurs devant se prononcer est élevé, plus le niveau d'exigence requis est grand, ou encore, plus le groupe d'acteurs décisionnaires est restreint, plus le niveau d'exigence est élevé. Nous avons attribué 5 points aux juridictions dans lesquelles le niveau d'exigence est le plus élevé et 1 point dans celle où, au contraire, le niveau d'exigence est moindre.

Échelle 8. Variable 2.2 : Le niveau d'exigence associé aux acteurs décisionnaires de la garde prolongée

Haut niveau d'exigence		Bas niveau d'exigence		
Acteur judiciaire		Acteur médical		
Sur recommandation de 2 psychiatres 5 points	Sur recommandation d'1 psychiatre 4 points	2 médecins 3 points	1 médecin différent de celui qui a ordonné la garde temporaire 2 points	1 médecin 1 point
Québec	Nouveau-Brunswick	Alberta Saskatchewan Terre-Neuve-et-Labrador Yukon	Ontario Manitoba Colombie-Britannique	Nunavut Île-du-Prince-Édouard Nouvelle-Écosse Territoires du Nord-Ouest

²⁴ Deux médecins, dont un psychiatre.

²⁵ Un médecin, une infirmière praticienne ou autre personne autorisée et un psychiatre ou autre médecin si aucun psychiatre n'est disponible.

²⁶ Deux médecins.

2.2.3. Conclusion sur les acteurs décisionnaires

Deux échelles peuvent être tirées des éléments précédents. La première est très simple et vise à classer les juridictions selon qu'elle donne le pouvoir à un acteur judiciaire ou à un acteur médical. Pour placer les juridictions sur cette échelle, nous avons attribué un 1 point si l'acteur décisionnaire est médical et 2 points s'il est judiciaire. Nous avons additionné ces chiffres pour chaque juridiction et pour chacune des gardes, à savoir la garde temporaire et la garde prolongée.

Échelle 9 : Variable 2.3 : La nature judiciaire ou médicale du pouvoir décisionnaire des gardes

Pouvoir judiciaire		Pouvoir médical
← 4 points	3 points	2 points →
Québec	Nouveau-Brunswick	Alberta Nouvelle-Écosse Manitoba Saskatchewan Terre-Neuve-et-Labrador Ontario Colombie-Britannique Île-du-Prince-Édouard Yukon Nunavut Territoires du Nord-Ouest

Rappelons ici que, lorsqu'il s'agit d'acteurs médicaux qui décident de la garde, les acteurs judiciaires ont tout de même un rôle à jouer dans la révision des décisions initiales. Ainsi, l'intervention judiciaire a lieu *a posteriori* du placement sous garde. Inversement, lorsque le pouvoir d'ordonner la garde est dévolu au juge, on dira que l'intervention judiciaire a lieu *a priori*.

Notons également qu'au Québec, la juridiction dans laquelle le juge a le plus de pouvoir décisionnel, celui-ci est dévolu à une juridiction judiciaire (la Cour du Québec). En revanche, dans toutes les autres juridictions, les décideurs, qu'ils interviennent pour décider de la garde ou pour la réviser, sont des juges administratifs. C'est aussi le cas de l'intervention en contestation au Québec qui a lieu devant le Tribunal Administratif du Québec²⁷.

Enfin, la seconde échelle constitue l'échelle conclusive de la variable liée aux acteurs décisionnaires. Elle permet de classer les juridictions selon le niveau d'exigence associé aux acteurs décisionnaires. Elle reprend et combine les échelles 7 et 8 en additionnant les

²⁷ Nous reviendrons sur les procédures de contestation des décisions plus loi, voir *Infra* section 2.3.3.

points obtenus dans ces deux échelles après les avoir pondérées²⁸. Nous obtenons une échelle allant de 9 points au minimum (juridictions où le niveau d'exigence lié aux acteurs décisionnaires est le plus bas) à 40 points au maximum (juridictions où le niveau d'exigence lié aux acteurs décisionnaires est le plus élevé) que nous avons présenté en 6 niveaux d'exigence associée aux acteurs décisionnaires de la garde.

Échelle 10. Variable 2 : Le niveau d'exigence associé aux acteurs décisionnaires de la garde

Haut niveau d'exigence					Bas niveau d'exigence
<i>Plus de 30 points</i>	<i>De 25 à 30 points</i>	<i>De 20 à 25 points</i>	<i>De 15 à 20 points</i>	<i>De 10 à 15 points</i>	<i>Moins de 10 points</i>
Québec (40)	Nouveau-Brunswick (26)	Yukon (22)	Alberta (17) Saskatchewan (17) Terre-Neuve-et-Labrador (17) Ontario (18) Manitoba (18) Nouvelle-Écosse (19)	Colombie-Britannique (13)	Nunavut (9) Île-du-Prince-Édouard (9) Territoires du Nord-Ouest (9)

Cette échelle conclusive nous permet de constater qu'ici encore, le Québec se démarque de ses homologues par un niveau d'exigence plus élevé en termes de qui peut décider de la garde. C'est la seule juridiction dans laquelle autant de pouvoir est délégué au juge et dans laquelle les professionnels de la santé n'ont finalement pas de pouvoir décisionnaire final, bien qu'ils doivent nécessairement se prononcer en faveur de la garde pour que l'affaire se rende devant le juge. Notons néanmoins que l'existence de la garde préventive au Québec, contrairement aux autres juridictions, pourrait venir légèrement contrebalancer la particularité du Québec. En effet, nous n'avons pas pris en compte cette étape de la garde préventive étant donné qu'elle n'existe nulle part ailleurs. Néanmoins, lors de cette étape, le médecin est le seul décisionnaire du placement en garde préventive sans que le pouvoir judiciaire n'ait aucune compétence – une forme de ressemblance avec les autres juridictions, du moins à l'étape de la garde temporaire à la différence près que cette garde ne permet pas d'examiner la personne. Cette garde préventive ne permet néanmoins pas grand-chose, puisqu'aucun examen psychiatrique ne pourra être effectué à cette étape-ci si la personne n'y consent pas.

²⁸ Nous avons pondéré les valeurs de la manière suivante : l'échelle 7 était basée sur 4 niveaux de points et l'échelle 8 sur 5 niveaux de points. Nous avons donc multiplié les points de la première échelle par 4 et ceux de la seconde échelle par 5 afin que les deux échelles aient le même poids sur l'échelle finale.

2.3. Variable 3. Le respect des droits et libertés des personnes placées sous garde

L'hospitalisation involontaire est un dispositif particulièrement attentatoire aux droits et libertés fondamentales de l'individu. Il contrevient principalement aux droits à la liberté et à l'intégrité de l'individu. Dès lors, plusieurs mécanismes ont été mis en place afin de garantir qu'il n'y ait pas d'atteintes injustifiées aux droits fondamentaux et que la personne placée sous garde conserve au maximum ses droits et libertés. C'est l'accessibilité à ces mécanismes que vise à mesurer la variable du « respect des droits des personnes placées sous garde ». Pour ce faire, nous présenterons tout d'abord certains éléments des cadres législatifs provinciaux liés aux droits des personnes placées sous garde. Nous nous intéresserons ensuite au défenseur des droits, une instance prévue dans certaines juridictions afin de soutenir les usagers dans la sauvegarde de leurs droits. Enfin, dans une dernière section, nous présenterons et qualifierons les mécanismes de révision des décisions propres à chaque juridiction qui constituent des garanties juridiques essentielles.

2.3.1. Les droits et libertés des personnes placées sous garde

Il serait périlleux de proposer un portrait comparatif de tous les différents droits des personnes placées sous garde dans chaque juridiction puisque ces droits se trouvent, bien souvent, dans plusieurs instruments juridiques non spécifiques aux hospitalisations involontaires. Plutôt que de procéder à une comparaison systématique, nous avons donc noté certains éléments propres à certaines juridictions quant aux droits des usagers qui nous semblaient intéressants.

Nous avons, par exemple, relevé que, dans certaines juridictions, les lois relatives aux hospitalisations involontaires consacrent des sections ou parties entières aux droits des personnes. C'est le cas du Yukon (Partie 6 LY « Droits du patient »), de Terre-Neuve-et-Labrador (Part. II LTNL « Rights and Rights advisors »), du Nunavut (Partie 5 LN « Obligations et droits généraux », Section 1. « Droits du patient »), du Québec (Chapitre 3 P-38 « Droits et recours »), des Territoires du Nord-Ouest (Partie 6 LTNO « Droits et intérêts du patient »), de la Nouvelle-Écosse (art. 60 et s. LNÉ « Patient-advisor Service and Patient Right »), de la Saskatchewan (Partie IV. LS « General Rights and Obligations »), de l'Île-du-Prince-Édouard (art. 16 et s. LIPÉ « Patient Rights ») et du Manitoba (Part. 5. LM « Renseignements et dossiers »).

Certaines juridictions rappellent de manière générale que les droits des patients ne doivent pas être affectés par le placement sous garde. À ce titre, l'Ontario prévoit que « La présente loi n'a pas pour effet de porter atteinte aux droits ni aux privilèges d'une personne, sauf de la façon expressément énoncée dans la présente loi. L.R.O. 1990, c. M.7 » (art. 6 LO). Ce type de formule se retrouve également au Nunavut (art. 18 LN), en

Nouvelle-Écosse (art. 64 LNÉ), à l'Île-du-Prince-Édouard (art. 2.2 LIPÉ), en Saskatchewan (art. 14 LS) et dans les Territoires du Nord-Ouest (art.77LNO).

La Colombie-Britannique, l'Alberta et le Nouveau-Brunswick consacrent les droits des patients de manière plus indirecte, à travers les devoirs d'information des patients sur leurs droits dévolus aux psychiatres ou aux établissements.

Outre leur place dans la loi, nous avons également relevé des constances dans la teneur de ces droits. Ainsi, on retrouve souvent des droits liés aux procédures judiciaires communément appelés les « droits judiciaires » : c'est notamment le cas du droit d'être entendu devant le juge, consacré dans les lois du Yukon, de la Colombie-Britannique, du Manitoba, du Nouveau-Brunswick, de l'Île-du-Prince-Édouard, du Nunavut, de la Saskatchewan et de Terre-Neuve-et-Labrador. D'autres juridictions, comme le Québec, consacrent ce droit dans des instruments non spécifiques aux gardes en établissement²⁹. On retrouve également dans ces autres instruments le droit à la représentation par avocat.

D'autre part, des droits en lien avec la condition médicale sont consacrés dans certaines juridictions tel que le droit d'avoir accès à ses renseignements médicaux (dans 8 juridictions). Toutes les juridictions sans exception proclament le droit à l'information du patient et son droit à demander un transfert. La plupart prévoient également son droit de communiquer avec certaines personnes sous certaines conditions (dans 9 juridictions), sinon le droit d'être visité (dans 6 juridictions).

Enfin, certains droits sont présents de manière plus rare. C'est le cas du droit d'être raccompagné si la garde prend fin ou que celle-ci n'a pas lieu à la suite de l'examen médical (ex. art. 15-3 du Manitoba, art. 27-1 Nunavut et art. 86 des Territoires du Nord-Ouest,), ou encore du droit à ce que l'on communique dans la langue du patient (ou droit connexe) dans 5 juridictions. En Colombie-Britannique, la personne de sexe féminin a spécifiquement le droit d'être accompagnée par une femme jusqu'à son admission (art. 19).

Finalement, étant donné la disparité des cadres légaux des différentes juridictions, il est difficile d'élaborer une échelle comparative sur la base des droits reconnus aux personnes hospitalisées. Néanmoins, il est certain que le respect de ces différents droits est tributaire des moyens mis en œuvre pour les garantir parmi lesquels le conseiller aux droits peut revêtir un rôle primordial.

²⁹ Dans le Code de procédure civile, à l'article 391.

2.3.2. Le conseiller aux droits : un mécanisme de garantie du respect des droits et des libertés des personnes placées sous garde

Le conseiller aux droits est une instance qui vise à garantir un plus grand respect des droits des personnes placées sous garde³⁰. Nous verrons ici que ce mécanisme n'est pas présent dans toutes les juridictions, et que, dans celles où il est effectivement présent, son accessibilité et ses compétences peuvent être plus ou moins limitées.

2.3.2.1. Présence d'un mécanisme de défense ou de conseil aux droits

Il n'existe pas de personne dédiée à la défense des droits et officiellement reconnue dans les lois de la Colombie-Britannique, de l'Île-du-Prince-Édouard, du Québec, de la Saskatchewan, du Manitoba et des Territoires du Nord-Ouest.

Dans les autres juridictions, une personne ou un organisme est spécifiquement désigné pour veiller au respect des droits des personnes hospitalisées involontairement : il s'agit d'un défenseur des droits au Nunavut (partie 8 LN) et au Nouveau-Brunswick (article 7.6 et s. LNB « défenseurs de malades mentaux »), d'un conseiller des droits en Nouvelle-Écosse (art. 60 et s. LNÉ, « patient-advisor service »), en Ontario (art. 38 et s. LO, « conseiller en matière de droits ») et à Terre-Neuve-et-Labrador (articles 13 et s. LTNL « Rights advisor ») et d'un avocat en Alberta (art. 44 et s. LA « Mental Health Patient Advocate »).

Au Yukon, la formulation est très large ; l'article 49 prévoit en effet que : « [l]e ministre peut mettre à la disposition des patients en placement non volontaire des services d'aide juridique ou de consultation » (art. 45 LY). Il ne s'agit donc pas d'un mécanisme concret dont les compétences sont détaillées, mais seulement d'une possibilité de « mettre à la disposition ». De plus, la loi ne décrit ni comment ce service serait mis en place ni comment il fonctionnerait concrètement.

L'échelle suivante permet de présenter visuellement la présence d'un défenseur ou conseiller aux droits dans les différentes juridictions. Nous avons attribué 3 points aux juridictions qui disposent d'une telle instance, 2 points au Yukon dont le mécanisme est très imprécis et 1 point aux juridictions qui n'en prévoient aucune. Nous constatons qu'il

³⁰ La représentation par avocat des personnes participe également à un plus grand respect des droits et libertés des personnes sous garde. Cependant, étant donné la complexité des mesures encadrant cette représentation, généralement situées dans d'autres textes que ceux concernant la santé mentale et extrêmement tributaire de la pratique des avocats, nous n'en proposons pas ici de comparaison. Les mesures de représentation par avocats en matière de santé mentale pourraient faire l'objet d'un rapport à part entière.

Il y a autant de juridictions qui prévoient un conseiller aux droits que de juridictions qui ne prévoient aucun mécanisme de ce genre.

Échelle 11. Variable 3.2.1 : La présence d'un conseiller aux droits

Présence d'un défenseur ou conseiller aux droits <i>3 points</i>	Possibilité prévue de services d'aide juridique ou de consultation <i>2 points</i>	Absence d'un défenseur ou conseiller aux droits <i>1 point</i>
Nouvelle-Écosse Nunavut Terre-Neuve-et-Labrador Ontario Nouveau-Brunswick Alberta	Yukon	Colombie-Britannique Île-du-Prince-Édouard Québec Saskatchewan Manitoba Territoires du Nord-Ouest

Dans les sections suivantes, nous nous sommes davantage intéressés à ces instances de conseillers aux droits³¹. Nous avons donc concentré notre attention sur les 6 juridictions qui proposent un tel service, à savoir la Nouvelle-Écosse, le Nunavut, Terre-Neuve-et-Labrador, l'Ontario, le Nouveau-Brunswick et l'Alberta. Nous les classerons selon les trois éléments suivants : les situations donnant lieu à l'intervention du conseiller aux droits, les délais liés à son intervention et le rôle du conseiller.

2.3.2.2. Les situations donnant lieu à l'intervention du conseiller aux droits

Tel que nous l'avons mentionné à plusieurs reprises, il existe deux types de gardes : l'une plus courte, visant à faire subir à la personne une évaluation psychiatrique et l'autre, à la suite de la première, qui vise à hospitaliser la personne plus longtemps ou « de manière prolongée ». Certaines juridictions réservent l'intervention du conseiller aux droits aux seules gardes prolongées tandis que d'autres prévoient qu'il intervienne dans les deux types de gardes. Moins les situations dans lesquelles le conseiller aux droits peut intervenir sont nombreuses, plus le mécanisme de sauvegarde des droits est restreint, autrement dit, moins il est accessible. Or, plus le mécanisme de sauvegarde des droits est accessible, plus grand devrait être le respect des droits des personnes hospitalisées. Nous avons dès lors attribué 2 points aux juridictions dans lesquelles l'intervention du conseiller aux droits est prévue dès la garde temporaire et 1 point à celles qui ne l'envisagent que lors de la garde prolongée.

³¹ Pour simplifier la lecture, nous parlerons du « conseiller aux droits » en incluant dans cette expression toutes les dénominations différentes énumérées plus haut et qui désignent ce mécanisme de défense ou de conseil aux droits.

Échelle 12. Variable 3.2.2 : L'accessibilité du conseiller aux droits

Conseiller aux droits plus accessible <i>Intervention du conseiller pour tout type de garde</i> <i>2 points</i>	Conseiller aux droits moins accessible <i>Intervention du conseiller seulement pour la garde prolongée</i> <i>1 point</i>
Terre-Neuve-et-Labrador Nouvelle-Écosse Nouveau-Brunswick	Alberta Nunavut Ontario

2.3.2.3. Les délais d'intervention du conseiller aux droits

L'intervention du conseiller des droits doit avoir lieu à un moment plus ou moins précis du processus d'hospitalisation involontaire. Dans leur loi, toutes les juridictions prévoyant un tel mécanisme véhiculent la nécessité d'une intervention rapide du conseiller aux droits, néanmoins, la plupart restent imprécises dans leur formulation : « dès que possible » (« *as soon as possible* » en Nouvelle-Écosse et Nunavut), « dès que praticable » (« *as soon as practicable* » en Alberta), « promptement » (Ontario) ou « en temps raisonnable » (Nouveau-Brunswick). Seule la juridiction de Terre-Neuve-et-Labrador est plus précise en exigeant que le conseiller aux droits rencontre la personne dans les 24 heures où elle devient une patiente involontaire ou qu'elle se fait délivrer une ordonnance de traitement communautaire. Selon nous, en précisant ces délais, la loi de Terre-Neuve-et-Labrador apporte une garantie supplémentaire dans la mesure où, même si les autres juridictions prônent une intervention rapide, elles n'imposent pas de seuil précis et laissent donc ouverte la possibilité que l'intervention traîne en longueur. Or, plus l'intervention du conseiller aux droits est rapide, plus vite la personne est conseillée, informée et défendue dans ses droits, et, selon toute vraisemblance, meilleurs s'en trouvent les garanties juridiques qui y sont associées. Dans cette échelle, nous avons simplement attribué 2 points à la juridiction de Terre-Neuve-Labrador, la seule qui prévoit un délai précis et 1 point à toutes les autres juridictions.

Échelle 13. Variable 3.2.3 : Le degré de précision du délai d'intervention du conseiller aux droits

Délai d'intervention du conseiller aux droits précis <i>2 points</i>	Délai d'intervention du conseiller aux droits imprécis <i>1 point</i>
Terre-Neuve-et-Labrador	Nouveau-Brunswick Alberta Nouvelle-Écosse Nunavut Ontario

2.3.2.4. Les fonctions du conseiller aux droits

Les juridictions précisent les fonctions du conseiller aux droits en explicitant concrètement ce qu'il doit et peut faire. À cet égard, toutes les juridictions prévoient que le conseiller explique à la personne ce que signifie sa mise sous garde (1) et les possibilités, notamment en termes de contestation (2), qui s'offrent à elle. Dans certaines juridictions, le conseiller aux droits est aussi compétent pour aider la personne à présenter une demande de révision auprès de l'instance juridictionnelle compétente (3) (Ontario, Nouvelle-Écosse et Terre-Neuve-et-Labrador), ou encore, pour l'aider à trouver un avocat (4) (Ontario, Nouvelle-Écosse, Nunavut et Terre-Neuve-et-Labrador). Par ailleurs, au Nouveau-Brunswick, en Nouvelle-Écosse et à Terre-Neuve-et-Labrador, il est prévu que le conseiller aux droits puisse ou doive, si la personne le requiert, être présent lors des audiences (5). Nous avons ainsi répertorié 5 types d'actions envisagés dans les lois.

Le fait qu'il ne soit pas fait expressément mention de toutes ces actions dans certaines lois ne signifie pas que le conseiller ne peut pas les réaliser, mais le fait qu'elles soient explicitement nommées les rend plus concrètes et justiciables. Cela nous porte à croire qu'elles pourraient ainsi être mieux garanties.

L'échelle ci-dessous permet de classer les juridictions selon les fonctions plus ou moins élargies attribuées au conseiller aux droits. Nous avons attribué 1 point par action décrite plus haut et ainsi obtenu des totaux allant de 5 à 2. Plus les fonctions du conseiller sont nombreuses, plus elles offrent de moyens de garantir le respect des droits des personnes hospitalisées.

Échelle 14. Variable 3.2.4 : Les fonctions du conseiller aux droits

Fonctions du conseiller aux droits plus élargies			Fonctions du conseiller aux droits plus restreintes
← 5 points	4 points	3 points	2 points →
Nouvelle-Écosse Terre-Neuve-et-Labrador	Ontario	Nunavut Nouveau-Brunswick	Alberta

2.3.2.5. Conclusion sur le conseiller aux droits comme mécanisme de garantie du respect des droits des personnes placées sous garde

À partir des 4 échelles précédentes liées au conseiller aux droits, nous avons élaboré l'échelle suivante qui résume la présence et le pouvoir de ce mécanisme de garantie des droits. Elle compile les données recueillies dans le cadre des échelles 11 à 14. Pour ce faire, nous avons additionné les points obtenus par les juridictions dans chacune de ces

échelles après les avoir pondérées³². Nous obtenons une échelle allant de 4 points au minimum (juridictions où il n'existe pas de conseiller aux droits) à 48 points au maximum (juridictions où il existe un conseiller aux droits dont le pouvoir est très étendu) que nous avons présenté en 6 niveaux.

Échelle 15. Variable 3.2 : Le conseiller aux droits et son niveau d'accessibilité et de pouvoir

Conseiller aux droits				Pas de conseiller aux droits	
Plus de pouvoirs		Moins de pouvoirs			
←	→				
Plus de 40 points	De 35 à 40 points	De 30 à 35 points	De 25 à 30 points	8 points	4 points
Nouvelle-Écosse (42) Terre-Neuve-et-Labrador (48)	Nouveau-Brunswick (36)	Nunavut (30) Ontario (33)	Alberta (28)	Yukon	Colombie-Britannique Île-du-Prince-Édouard Québec Saskatchewan Manitoba Territoires du Nord-Ouest

Plus les juridictions ont un nombre de points élevé, plus le pouvoir du conseiller aux droits est étendu. Ce conseiller aux droits constituant un mécanisme de garantie du respect des droits des personnes hospitalisées, on peut s'attendre à ce qu'il participe directement à un plus grand respect de ces droits.

2.3.3. Les mécanismes de révision des décisions

Dans toutes les juridictions, il est possible de demander la révision de la décision d'hospitalisation involontaire. L'instance de révision appelée à entendre la demande est de type administratif, et est généralement nommée Comité de révision ou Commission d'examen³³. Au Québec, il s'agit du tribunal administratif du Québec. Ces instances, de type quasi-judiciaire, sont généralement composées de trois membres, dont un du milieu

³² Nous avons pondéré les valeurs de la manière suivante : l'échelle 11 était basée sur 3 niveaux de points, les échelles 12 et 13 sur 2 niveaux de points et l'échelle 14 sur 4 niveaux de points. Nous avons donc multiplié les points de la première échelle par 4, ceux des échelles 12 et 13 par 6 et ceux de l'échelle 14 par 3 afin que toutes les échelles aient le même poids sur l'échelle finale. Pour l'échelle 14, nous avons réattribué des points selon le placement des juridictions sur l'échelle.

³³ Traduction du *Review Panel* ou *Review Board* dans la majorité des juridictions. À Terre-Neuve-et-Labrador, il s'agit du *Mental Health Care and Treatment Review Board* et du *Consent and Capacity Board* en Ontario et au Yukon. Pour faciliter la lecture, nous utiliserons le terme de Commission de révision pour parler de l'ensemble de ces instances dans la suite de ce texte.

judiciaire et un du milieu médical, voire psychiatrique. Le troisième membre est soit un membre de la population, soit un intervenant social ou un psychologue.

L'accessibilité à cette instance et, plus largement, au mécanisme de révision des décisions en matière de garde, est fondamentale pour le respect des droits des personnes. Plus ce mécanisme est accessible, plus grand devrait être le respect des droits des personnes hospitalisées. Pour comparer les juridictions quant à l'accessibilité de leur mécanisme de révision, nous avons identifié trois sous-variables : les personnes qui peuvent demander une révision de la décision, l'existence de recours automatique et les délais de réalisation de la révision.

2.3.3.1. Les personnes pouvant demander une révision

Toutes les juridictions prévoient que les personnes hospitalisées contre leur gré peuvent demander une révision de la décision d'hospitalisation. Elles incluent également toutes la possibilité que cette demande soit faite par son représentant ou une personne agissant en son nom.

En revanche, certaines juridictions permettent également à d'autres personnes de demander une révision de la décision. En Ontario, par exemple, la loi autorise « le ministre, le sous-ministre ou le dirigeant responsable de l'établissement psychiatrique' (art. 39(3) LO) à effectuer une demande de révision. Cinq juridictions élargissent davantage encore le panel des personnes pouvant demander une révision en ouvrant la possibilité à toute personne insatisfaite (Québec), toute personne qui a un intérêt particulier ou important (Saskatchewan, Yukon) ou qui a obtenu une autorisation préalable (Territoires du Nord-Ouest et Nunavut).

L'échelle suivante, présentée à la page suivante, classe les juridictions selon qu'elles permettent à plus ou moins de personnes de demander la révision d'une décision d'hospitalisation involontaire. Plus le nombre de personnes est grand, plus le mécanisme de révision de la décision est accessible. Nous avons attribué 3 points aux juridictions dans lesquelles le mécanisme de révision est ouvert à toutes les personnes (selon certaines conditions), 2 points à celles qui mentionnent expressément certaines personnes et 1 point à celles qui ne permettent qu'aux personnes hospitalisées ou à leur représentant d'effectuer de tels recours.

Échelle 16. Variable 3.3.1 : L'accessibilité au mécanisme de révision des décisions d'hospitalisation

Accessibilité élevée au mécanisme de révision		Accessibilité moindre au mécanisme de révision
<p><u>Ouvert à toute personne (selon certaines conditions)</u> 3 points</p>	<p><u>Ouvert aux personnes hospitalisées, à leur représentant et à certaines personnes expressément désignées</u> 2 points</p>	<p><u>Ouvert uniquement aux personnes hospitalisées et à leur représentant</u> 1 point</p>
<p>Québec Yukon Saskatchewan Nunavut Territoires du Nord-Ouest</p>	<p>Ontario</p>	<p>Nouvelle-Écosse Colombie-Britannique Île-du-Prince-Édouard Manitoba Nouveau-Brunswick Alberta Terre-Neuve-et-Labrador</p>

2.3.3.2. Les interventions automatiques des commissions de révision

Les lois de certaines juridictions prévoient que les commissions de révision ont l'obligation de revoir automatiquement certaines décisions. Ces recours automatiques ont généralement lieu après une certaine période d'hospitalisation ou après un certain nombre de renouvellements de la garde.

Aucune révision automatique de ce type n'est prévue dans quatre juridictions : la Colombie-Britannique, le Yukon, le Nouveau-Brunswick et le Québec. En revanche, pour ces deux dernières juridictions, c'est déjà une instance judiciaire ou quasi-judiciaire qui autorise le placement sous garde prolongée. Les démarches auprès d'instances juridictionnelles sont donc obligatoires *a priori* afin d'obtenir l'hospitalisation involontaire d'une personne. Bien que ce recours ne soit pas une révision, mais bien une autorisation judiciaire, il débouche sur une procédure connexe, puisqu'une instance judiciaire ou quasi judiciaire doit se prononcer sur la garde. De ce fait, nous plaçons ces deux juridictions parmi celles qui prévoient une révision automatique des décisions.

Parmi les juridictions qui prévoient un mécanisme de révision automatique par la commission de révision, celui-ci est déclenché soit :

- Après une certaine période d'hospitalisation : 6 mois en Alberta et aux Territoires du Nord-Ouest, après 21 jours puis à chaque 6 mois en Saskatchewan, et après 60 jours puis aux 6 mois pendant 24 mois puis aux 12 mois en Nouvelle-Écosse.
- Après un certain nombre de certificats de renouvellement de la garde : lors du premier certificat puis après chaque série de 4 certificats de renouvellement en

Ontario, après chaque série de deux certificats de renouvellement à Terre-Neuve-et-Labrador ainsi qu’au Nunavut (à compter du 4^{ième} certificat).

- Après un certain nombre de certificats de renouvellement et/ou une certaine période d’hospitalisation : après chaque série de 3 certificats de renouvellement et au moins une fois par an à l’Île-du-Prince-Édouard et après 3 certificats de renouvellement puis à chaque année au Manitoba.

À l’aide de ces données, nous avons placé les juridictions dans l’échelle ci-dessous en attribuant 2 points à celles qui prévoient certaines révisions automatiques et 1 point à celles qui n’en prévoient aucun.

Échelle 17. Variable 3.3.2 : Les révisions automatiques

Révision automatique des décisions d’hospitalisation <i>2 points</i>	Aucune révision automatique <i>1 point</i>
Terre-Neuve-et-Labrador Nouveau-Brunswick Alberta Nouvelle-Écosse Nunavut Ontario Québec Territoires du Nord-Ouest Manitoba Île-du-Prince-Édouard Saskatchewan	Yukon Colombie-Britannique

2.3.3.3. Les délais liés au mécanisme de révision

Dans cette section, nous nous intéressons aux délais qui sont liés au mécanisme de révision des décisions d’hospitalisation. Deux types de délais sont envisagés afin de comparer les mécanismes des juridictions : le délai entre la demande de révision et la tenue de l’audience ainsi que le délai entre l’audience et la décision de la Commission de révision. Selon nous, plus ces délais de révision sont précis, plus les mécanismes de révision sont encadrés et contrôlables, et donc, plus le respect des droits des personnes hospitalisées est garanti.

Étant donné que les lois ne prévoient pas toutes des délais précis, il est impossible de créer une échelle systématique sur la base du délai en tant que tel. Dès lors, nous avons plutôt évalué quel type de formule les lois utilisent afin d’encadrer les délais liés aux procédures de révision. Ce faisant, nous avons pu constater 3 types de formules :

- Des délais strictement délimités : l’audience doit se tenir dans les 21 jours suivants la demande au Manitoba, en Nouvelle-Écosse et en Alberta, 10 jours à l’Île-du-

Prince-Édouard et à Terre-Neuve-et-Labrador, 7 jours au Yukon et 72 heures au Nouveau-Brunswick. La décision doit suivre l’audience dans les 24 heures en Alberta, 48 heures en Colombie-Britannique et au Nunavut (pour les demandes urgentes, à défaut, le délai est de 11 jours), 3 jours ou 72 heures en Saskatchewan, Nouveau-Brunswick, Île-du-Prince-Édouard et Terre-Neuve-et-Labrador et 10 jours en Nouvelle-Écosse.

- ***Des délais imprécis*** : l’audience doit se tenir promptement après la demande en Ontario ou dès que possible au Nunavut.
- ***Aucun délai*** : c’est le cas au Québec et dans les Territoires du Nord-Ouest. La Saskatchewan et la Colombie-Britannique ne prévoient pas de délai pour tenir l’audience, tandis que le Manitoba, l’Ontario et le Yukon en font de même pour la décision suivant l’audience.

L’échelle suivante permet de présenter l’ensemble de ces éléments sous forme graphique. Elle classe ainsi les juridictions selon le niveau de précision des délais qu’elles prévoient dans le cadre des mécanismes de révision des décisions. Pour les deux types de délais (délais de tenue de l’audience et délais de rendu de la décision), 1 point est attribué si aucun délai n’est prévu, 2 points pour un délai imprécis et 3 points pour les délais précis. Selon nous, plus le délai est précis, mieux les droits des personnes sont protégés. En effet, les juridictions ne laissent alors aucune marge de manœuvre ou d’interprétation aux instances et participent de la prévisibilité du droit.

Échelle 18. Variable 3.3.3 : Les délais liés au mécanisme de révision des décisions d’hospitalisation involontaire

Délai précis				Aucun délai
←				→
<i>6 points</i>	<i>5 points</i>	<i>4 points</i>	<i>3 points</i>	<i>2 points</i>
Nouveau-Brunswick Terre-Neuve-et-Labrador Alberta Île-du-Prince-Édouard Nouvelle-Écosse	Nunavut	Saskatchewan Manitoba Colombie-Britannique Yukon	Ontario	Territoires du Nord-Ouest Québec

2.3.3.4. Conclusion sur les mécanismes de révision des décisions d’hospitalisation

L’échelle présente ci-dessous intègre tous les éléments liés au mécanisme de révision des décisions d’hospitalisation involontaire, à savoir les personnes pouvant s’en saisir, les mécanismes automatiques et les délais. Elle compile les données recueillies dans le cadre des échelles 16 à 18. Pour ce faire, nous avons additionné les points obtenus par les

juridictions dans chacune de ces échelles après les avoir pondérées³⁴. Nous obtenons une échelle allant de 31 points au minimum (juridictions où les mécanismes de révision des décisions sont le moins accessibles) à 90 points au maximum (juridictions où les mécanismes de révision des décisions sont les plus accessibles) que nous avons présenté en 5 niveaux. : plus le nombre de points est élevé, plus le recours est jugé accessible (plus de personnes peuvent le demander, des procédures de révision automatiques sont prévues et les délais liés à cette procédure sont précis).

Échelle 19. Variable 3.3 : L’accessibilité au mécanisme de révision des décisions d’hospitalisation involontaire

Plus accessible				Moins accessible
<i>plus de 80 points</i>	<i>de 70 à 80 points</i>	<i>de 60 à 70 points</i>	<i>de 50 à 60 points</i>	<i>moins de 50 points</i>
Nunavut (84)	Terre-Neuve-et-Labrador (70) Nouveau-Brunswick (70) Alberta (70) Nouvelle-Écosse (70) Île-du-Prince-Édouard (70) Saskatchewan (78)	Ontario (62) Yukon (63) Territoires du Nord-Ouest (66) Québec (66)	Manitoba (58)	Colombie-Britannique (43)

2.3.4. Conclusion sur le respect des droits des personnes hospitalisées

À l’aide des sous-variables liées au mécanisme de conseiller aux droits et au mécanisme de révision des décisions, nous présentons ci-dessous une échelle permettant de classer les juridictions selon les garanties qu’elles offrent en matière de respect des droits des personnes hospitalisées. Plus les mécanismes de conseil ou de défense aux droits et de révision des décisions sont conséquents et accessibles, plus les garanties de respect des droits sont grandes. Ainsi, l’échelle ci-dessous combine les échelles 15 et 19. Pour ce faire, nous avons additionné les points obtenus par les juridictions dans chacune de ces échelles après les avoir pondérées³⁵.

³⁴ Nous avons pondéré les valeurs de la manière suivante : l’échelle 16 était basée sur 3 niveaux de points, l’échelle 17 sur 2 niveaux de points et l’échelle 18 sur 5 niveaux de points. Nous avons donc multiplié les points de la première échelle par 10, ceux de l’échelle 17 par 15 et ceux de l’échelle 18 par 6 afin que toutes les échelles aient le même poids sur l’échelle finale. Pour l’échelle 18, nous avons réattribué des points selon le placement des juridictions sur l’échelle.

³⁵ Nous avons pondéré les valeurs de la manière suivante : l’échelle 15 était basée sur 6 niveaux de points et l’échelle 19 sur 5 niveaux de points. Nous avons donc multiplié les points de la première échelle par 5 et

Nous obtenons une échelle allant de 11 points au minimum (juridictions où les garanties de respect des droits des personnes hospitalisées sont les plus faibles) à 60 points au maximum (juridictions où les garanties de respect des droits des personnes hospitalisées sont les plus importantes) que nous avons présenté en 5 niveaux.

Échelle 20. Variable 3 : Les garanties de respect des droits des personnes hospitalisées

Plus de garanties de respect des droits				Moins de garanties de respect des droits
<i>plus de 50 points</i>	<i>De 40 à 50 points</i>	<i>de 30 à 40 points</i>	<i>de 20 à 30 points</i>	<i>moins de 20 points</i>
Nunavut (50) Nouvelle-Écosse (54) Terre-Neuve-et-Labrador (54)	Nouveau-Brunswick (49)	Ontario (38) Alberta (39)	Territoires du Nord-Ouest (23) Québec (23) Yukon (28) Île-du-Prince-Édouard (29) Saskatchewan (29)	Colombie-Britannique (11) Manitoba (17)

Cette échelle mesurant la variable liée aux garanties de respect des droits nous permet de constater que les juridictions qui semblent le mieux garantir le respect des droits des personnes hospitalisées contre leur gré sont Terre-Neuve-et-Labrador et la Nouvelle-Écosse, suivies du Nunavut. À l’inverse, la juridiction dans laquelle les mécanismes de garantie des droits semblent les plus faibles est la Colombie-Britannique suivie du Manitoba. Le Québec se situe dans la moyenne basse, principalement en raison du fait qu’il ne dispose pas de conseiller ou de défenseur des droits³⁶.

2.4. Variable 4. Le traitement contre leur gré des personnes placées sous garde

Dans cette section, il s’agit de comprendre le cadre légal de l’autorisation de traitement de la personne hospitalisée contre son gré, autrement dit, de savoir si le placement sous

ceux de la seconde échelle par 6 afin que toutes les échelles aient le même poids sur l’échelle finale. . Pour les échelles 15 et 19, nous avons réattribué des points selon le placement des juridictions sur l’échelle.

³⁶ Rappelons néanmoins ici qu’au Québec, la garde provisoire et prolongée doit être autorisée par un juge : si nous avons déjà pris en compte cette mesure dans la variable 2, elle pourrait également participer au renforcement des garanties de respect des droits et libertés des personnes.

garde d'une personne permet ou non son traitement contre son gré, et sinon, comment il est possible de la traiter contre son gré.

Plusieurs variables vont nous permettre de mesurer le niveau de restriction des juridictions quant au traitement des personnes hospitalisées contre leur gré. Une première série d'éléments seront mesurés afin d'établir le niveau d'unification des procédures de placement sous garde et des procédures de traitements contre le gré des personnes. Dans un second temps, nous examinerons plus précisément les procédures permettant de traiter les personnes contre leur gré afin de mesurer le niveau d'accessibilité de ces procédures pour chaque juridiction : une distinction sera alors nécessaire entre les personnes mentalement capables de consentir et celles qui ne le sont pas.

[2.4.1. Le niveau de séparation des procédures liées au placement sous garde et au traitement des personnes contre leur gré](#)

Deux sections nous permettront de mesurer le niveau d'unification de ces procédures : la première vise tout simplement à savoir si ces deux procédures sont prévues par la même loi et la seconde présentera les trois modèles en vigueur au Canada depuis celui dans lequel le placement sous garde permet automatiquement le traitement de la personne contre son gré, jusqu'au modèle québécois dans lequel les deux procédures sont totalement distinctes.

2.4.1.1. La garde involontaire et le traitement forcé sont-ils régis par la même loi?

La majorité des lois provinciales qui régissent les placements sous garde prévoient également les procédures liées aux soins des personnes hospitalisées. Le choix a été ainsi fait de consacrer une loi entière à la prise en charge civile de l'intervention en santé mentale, souvent appelée *Mental Health Act* ou *Loi sur la santé mentale*, qu'ils s'agissent des procédures de soins ou de garde. Notons néanmoins qu'aucune juridiction n'a totalement unifié le domaine de la santé mentale sous l'égide d'une seule et même loi ou d'une seule et même instance judiciaire. En effet, toutes les juridictions distinguent les affaires criminelles liées à la santé mentale qu'elles soumettent bien souvent à des tribunaux spécialisés en santé mentale : ces derniers sont alors par exemple en charge des verdicts de non-responsabilité criminelle ou de non-aptitude à subir son procès ou encore des processus de déjudiciarisation des personnes atteintes de maladies mentales. Ils ne sont néanmoins pas responsables des questions de placement sous garde ou de traitement forcés : les matières civiles et criminelles liées à la santé mentale ne sont jamais unifiées.

En matière civile, seules trois juridictions ont divisé les questions de garde et de soins en deux lois différentes : l'Ontario, le Yukon et le Québec. En Ontario, la *Loi sur le consentement aux soins de santé*³⁷ est celle qui prévoit les procédures de traitement contre le gré des personnes, tandis que la *Loi sur la santé mentale* régit l'hospitalisation involontaire. Au Yukon, les lois sont intitulées de la même manière qu'en Ontario³⁸. Enfin, au Québec, c'est le *Code civil du Québec* qui prévoit la marche à suivre pour soigner une personne incapable contre son gré alors que le placement sous garde en établissement est principalement prévu par la P-38³⁹.

Nous avons placé les juridictions dans l'échelle suivant en attribuant 2 points à celles qui disposent de deux lois séparées et 1 point à celles où les procédures de mise sous garde et de traitement contre le gré se trouvent dans la même loi.

Échelle 21. Variable 4.1.1 : Le degré de séparation du cadre légal régissant la garde et le traitement involontaires

La garde et le traitement involontaires sont régis par deux lois distinctes <i>2 points</i>	La garde et le traitement involontaires sont régis par une seule et même loi <i>1 point</i>
<p style="text-align: center;">Yukon Québec Ontario</p>	<p style="text-align: center;">Colombie-Britannique Territoires du Nord-Ouest Île-du-Prince-Édouard Saskatchewan Manitoba Nouveau-Brunswick Alberta Nouvelle-Écosse Nunavut Terre-Neuve-et-Labrador</p>

Le fait que les procédures soient régies par la même loi est un indice supplémentaire au soutien de la visée thérapeutique de la mise sous garde.

2.4.1.2. Les trois modèles canadiens permettant d'hospitaliser une personne et de la traiter contre son gré

Il est possible de catégoriser les procédures propres à chacune des juridictions qui permettent de placer une personne et de soigner une personne contre son gré selon 3

³⁷ *Health Care Consent Act, 1996, SO 1996, c 2, Sch A*

³⁸ *Care Consent Act, SY 2003, c 21, Sch B.*

³⁹ Bien que plusieurs éléments liés à la garde en établissement se trouvent également dans le *Code Civil du Québec*.

modèles distincts. Dans le premier, le placement sous garde permet automatiquement de traiter la personne contre son gré. Dans le second modèle, deux procédures différentes doivent certes être entreprises, mais elles se font auprès de la même instance juridictionnelle et peuvent donc être liées. Enfin, dans le troisième modèle, les deux procédures sont totalement distinctes et s'effectuent auprès d'instances décisionnaires totalement distinctes selon des modalités différentes. Avant d'intégrer ces trois modèles dans une échelle, nous proposons de les décrire plus en détail ci-dessous.

MODÈLE 1 : LE PLACEMENT SOUS GARDE D'UNE PERSONNE PERMET AUTOMATIQUEMENT DE LA TRAITER, Y COMPRIS CONTRE SON GRÉ

Même procédure et même instance juridictionnelle

Quatre juridictions peuvent être classées dans cette catégorie : la Colombie-Britannique (art. 31(1) LCB), la Saskatchewan (art. 25 LS), Terre-Neuve-et-Labrador (art. 35 LTNL) et le Nunavut (art. 43 LN). Dans ces dernières, le placement sous garde permet de garder la personne dans l'établissement et également, et automatiquement, de la traiter sans son consentement et ce, qu'elle soit jugée capable ou incapable. Aucune procédure supplémentaire n'est donc requise pour lui imposer un traitement.

MODÈLE 2 : LE PLACEMENT SOUS GARDE ET LE TRAITEMENT CONTRE LE GRÉ DE LA PERSONNE SONT DES PROCÉDURES DIFFÉRENTES, MAIS ENTENDUES PAR LA MÊME JURIDICTION

Même instance juridictionnelle, mais procédures différentes

C'est ce modèle qu'ont adopté la majorité des juridictions. L'idée générale est que le placement sous garde ne permet pas de traiter la personne contre son gré. La procédure visant à traiter la personne contre son gré sera tributaire de l'évaluation de la capacité de la personne, laquelle se fera et se contestera devant la même juridiction que celle amenée à se prononcer sur les demandes de révision des décisions d'hospitalisation involontaire.

Dans l'ensemble des juridictions, plusieurs démarches peuvent être entreprises par le psychiatre ou le médecin. Si ce dernier est d'avis que les critères d'hospitalisation involontaire sont satisfaits, il (le psychiatre, le médecin ou le juge selon les juridictions) émet un certificat ou une ordonnance d'hospitalisation involontaire afin de placer la personne sous garde. Si, en parallèle, le psychiatre ou le médecin constate également l'incapacité de la personne à consentir aux soins, il émet un certificat d'incapacité à son égard. Dès lors et selon des conditions variant d'une juridiction à l'autre, il pourra traiter la personne avec l'autorisation de la personne désignée pour consentir à sa place ou entamer des démarches pour traiter la personne contre son gré ou celui de son représentant.

La personne peut contester tant le certificat d'incapacité que le certificat d'hospitalisation devant la même instance, à savoir la Commission de révision. En pratique, cela est très

fréquent : si la personne conteste sa mise sous garde, elle contestera en général aussi le certificat d'incapacité. Dans ce cas, la Commission de révision entendra et se prononcera sur les deux questions en même temps et au cours d'une seule et même audience.

Par exemple, en Ontario, le praticien qui place une personne sous garde et qui constate son incapacité doit en informer la personne (art. 17 *Loi sur le consentement*). Il doit entamer une procédure devant la commission du consentement et de la capacité (« *Consent and Capacity Board* » en anglais, ci-après CCB) si la personne conteste son incapacité ou si une procédure pour lui nommer un représentant est entamée. L'autorisation du CCB est aussi nécessaire en matière de soins pour aller à l'encontre des désirs de la personne ou de l'avis du mandataire. Enfin, le CCB sera aussi interpellé si la personne conteste sa mise sous garde involontaire.

Toutes les demandes liées à cette personne (contestation de la mise sous garde, de la déclaration d'incapacité et du traitement proposé) seront entendues par le CCB, durant une seule et même audience.

Les procédures sont similaires en Alberta (art. 27 et 29 LA), à l'Île-du-Prince-Édouard (art. 17, 26 et 27 LIPÉ), au Manitoba, dans les Territoires du Nord-Ouest (art. 29, art. 33(2) et 66(1) LTNO), au Yukon (art. 6 et 39 *Loi sur le consentement*) et au Nouveau-Brunswick (art. 8 et 30 LNB).

En Nouvelle-Écosse, la procédure est quelque peu différente puisqu'une personne qui est admise en garde involontaire est automatiquement considérée comme incapable de prendre des décisions par rapport à son traitement (art. 17(e) LNÉ). Le *Review Board* révisé alors systématiquement une admission involontaire dans les 60 jours suivant la déclaration d'admission involontaire (art. 37 LNÉ). Par ailleurs, le psychiatre ou le patient peut demander au *Review Board* de réviser le refus du mandataire de consentir au traitement. (art. 42(1) LNÉ). Les deux révisions se font devant la Commission de révision.

Ainsi, dans ce second modèle, si les procédures sont bien distinctes, elles présentent toutefois un certain degré d'unification dans le cadre des mécanismes de révision.

MODÈLE 3 : LE PLACEMENT SOUS GARDE ET LE TRAITEMENT CONTRE LE GRÉ DE LA PERSONNE SONT TOTALEMENT DISTINCTS

Procédures et instances juridictionnelles différentes

C'est le modèle adopté par le Québec dans lequel les procédures de placement sous garde et de traitement contre le gré des personnes sont totalement distinctes. Elles sont tributaires de décisions judiciaires issues de deux procédures différentes et émanant de deux tribunaux différents. Dans le cas du traitement de la personne incapable contre son gré, le psychiatre qui constate l'incapacité de la personne doit déposer une demande d'ordonnance judiciaire de soins à la Cour supérieure :

- En cas d'empêchement de celui qui peut consentir à des soins (mandataire ou tuteur) (16 al. 1 CCQ)
- En cas de refus injustifié de celui qui peut consentir à des soins (mandataire ou tuteur) (16 al.1 CCQ)
- En cas de refus catégorique du majeur inapte de recevoir les soins (16 al.1 CCQ)

D'un autre côté, l'ordonnance de la Cour du Québec est nécessaire pour placer une personne sous garde provisoire ou prolongée. La révision des décisions prises en vertu de la P-38 se fait devant le Tribunal Administratif du Québec.

CONCLUSION SUR LES 3 MODÈLES CANADIENS

L'échelle ci-dessous permet de replacer les juridictions selon le modèle adopté parmi les trois qui sont présentés ci-dessus : 3 points sont attribués aux juridictions qui ont adopté le Modèle 3, 2 points pour le second modèle et un point pour le premier modèle. Ainsi, moins les juridictions ont de points, plus leurs procédures de traitement et d'hospitalisation contre le gré des personnes sont unifiées.

Échelle 22. Variable 4.1.2 : Le niveau de différenciation des procédures permettant d'hospitaliser ou de traiter une personne contre son gré

Modèle 3 : 2 procédures totalement distinctes	Modèle 2 : 2 procédures liées	Modèle 1 : une seule et même procédure
<i>3 points</i>	<i>2 points</i>	<i>1 point</i>
Québec	Alberta Nouvelle-Écosse Nouveau-Brunswick Ontario Manitoba Île-du-Prince-Édouard Yukon Territoires du Nord-Ouest	Colombie britannique Saskatchewan Nunavut Terre-Neuve-et-Labrador

2.4.1.3 Conclusion sur le niveau de séparation de la garde et du traitement contre le gré des personnes

L'échelle présentée ci-dessous permet d'établir un bilan au sujet du niveau de séparation des procédures de mise sous garde et de traitement contre le gré des personnes sur la base des deux échelles précédentes. Elle combine donc l'échelle 21 et l'échelle 22. Pour

ce faire, nous avons additionné les points obtenus par les juridictions dans chacune de ces échelles après les avoir pondérées⁴⁰.

Nous obtenons une échelle allant de 5 points au minimum (juridictions où l’hospitalisation involontaire de la personne permet automatiquement de la traiter) à 12 points au maximum (juridictions où le niveau de séparation des deux procédures est le plus élevé).

Échelle 23. Variable 4.1 : le niveau de séparation des procédures d’hospitalisation et de traitement contre le gré des personnes

Séparation			Mise en commun
12 points	10 points	7 points	5 points
Québec	Yukon Ontario	Nouveau-Brunswick Nouvelle-Écosse Manitoba Alberta Île-du-Prince-Édouard Territoires du Nord-Ouest	Colombie britannique Saskatchewan Nunavut Terre-Neuve-et-Labrador

Cette échelle nous permet, ici encore, de constater la particularité du Québec où deux procédures totalement distinctes doivent être réalisées devant deux juridictions différentes pour pouvoir hospitaliser une personne en raison de la dangerosité liée à son état mental et pour pouvoir la traiter, si elle est incapable de consentir aux soins, contre son gré. Rappelons néanmoins que, dans le cadre de l’autorisation judiciaire de soins qui permet de traiter une personne incapable contre son gré, une ordonnance de garde peut également être ordonnée. Autrement dit, l’hospitalisation involontaire peut émaner d’une autorisation judiciaire de soins devant la Cour supérieure.

2.4.2. Le traitement d’une personne placée sous garde contre son gré

Cette section vise à comprendre les mécanismes légaux permettant de traiter les personnes contre leur gré. Une distinction doit être faite entre le traitement des personnes capables de consentir et celui des personnes incapables de consentir.

⁴⁰ Nous avons pondéré les valeurs de la manière suivante : l’échelle 21 était basée sur 2 niveaux de points et l’échelle 22 sur 3 niveaux de points. Nous avons donc multiplié les points de la première échelle par 3 et ceux de la seconde échelle par 2 afin que toutes les échelles aient le même poids sur l’échelle finale.

2.4.2.1. Le traitement d'une personne sous garde mentalement capable contre son gré

Il y a quatre juridictions qui permettent au médecin traitant de soigner une personne contre sa volonté même si cette personne est mentalement capable. En Colombie-Britannique, lorsque le patient est placé sous garde prolongée, le traitement autorisé par le directeur de l'établissement est présumé être donné avec le consentement du patient (art. 31(1) LCB). Le patient peut demander une seconde opinion médicale concernant ce traitement médical, mais c'est encore le directeur de l'établissement qui reçoit le second avis médical, et qui détermine, finalement, si des changements au traitement devraient être effectués (art. 31(3) LCB). En Saskatchewan, à Terre-Neuve-et-Labrador ainsi qu'au Nunavut, le psychiatre peut traiter la personne qui est sous garde prolongée sans son consentement, peu importe qu'elle soit capable ou incapable (art. 25 LS, art. 35 LTNL et art. 43 LN).

Certaines juridictions permettent de traiter la personne mentalement capable contre son gré à condition de recevoir une autorisation de la Commission de révision au préalable. C'est le cas de l'Alberta (art. 29 LA), l'Île-du-Prince-Édouard (art. 27 LIPÉ) et les Territoires du Nord-Ouest (art. 33.1 LTNO). La loi du Nouveau-Brunswick fait une distinction selon le type de traitement autorisé. Le traitement de routine est autorisé contre le gré des personnes avec l'accord du tribunal (8.4.2.). Pour les traitements autres que de routine, le psychiatre traitant doit avoir des motifs raisonnables et probables de croire en un danger sérieux et imminent pour la vie, pour un membre ou pour un organe vital du malade en placement non volontaire ayant besoin de traitement médical immédiat.

Concernant les juridictions où il est impossible de traiter un patient mentalement capable contre son gré, cela signifie que le praticien n'a aucun moyen de traiter la personne qui le refuse et qui est mentalement capable de le faire. C'est le cas du Québec (sauf pour les soins d'urgence ou d'hygiène), du Yukon (sauf pour les soins de santé d'urgence, examen préliminaire, soins de santé en cours), de l'Ontario, du Manitoba et de la Nouvelle-Écosse.

Nous avons dressé l'échelle suivante à l'aide de ces données, en attribuant 4 points aux juridictions dans lesquelles le traitement de la personne incapable contre son gré est impossible, 3 points si le traitement est possible avec une autorisation, 2 points pour le Nouveau-Brunswick qui distingue le type de soins et 1 point aux juridictions qui permettent le traitement des personnes hospitalisées mentalement capables sans autorisation préalable.

Échelle 24. Variable 4.2.1 : Le traitement d'une personne hospitalisée mentalement capable contre son gré

Traitement impossible <i>4 points</i>	Traitement possible avec autorisation <i>3 points</i>	Distinction selon type de traitement <i>2 points</i>	Traitement possible sans autorisation <i>1 point</i>
Yukon Québec Nouvelle-Écosse Ontario Manitoba	Alberta Île-du-Prince-Édouard Territoires du Nord-Ouest	Nouveau-Brunswick	Colombie britannique Saskatchewan Nunavut Terre-Neuve-et-Labrador

2.4.2.2. Le traitement d'une personne mentalement incapable contre son gré ou contre celui de son mandataire

Dans toutes les juridictions, il est possible de traiter une personne qui a été jugée mentalement incapable contre son gré ou contre l'avis de son mandataire. Néanmoins, dans la plupart des juridictions les soignants doivent au préalable obtenir une autorisation judiciaire ou quasi-judiciaire (de la part des comités de révision).

Tout comme pour le traitement d'une personne capable mentalement contre sa volonté, la Colombie-Britannique, la Saskatchewan, Terre-Neuve-et-Labrador et le Nunavut permettent également de traiter une personne contre son gré sans autorisation préalable. *A contrario*, les autres juridictions doivent passer par une instance décisionnelle pour soigner une personne mentalement incapable contre sa volonté. Nous avons attribué 1 point aux premières et 2 points aux secondes afin de réaliser l'échelle situé à la page suivante.

Échelle 25. Variable 4.2.2 : Le traitement d'une personne hospitalisée mentalement incapable contre son gré

Autorisation nécessaire <i>2 points</i>	Traitement possible sans autorisation préalable <i>1 point</i>
Yukon Québec Ontario Manitoba Île-du-Prince-Édouard Territoires du Nord-Ouest Nouveau-Brunswick Alberta Nouvelle-Écosse	Colombie britannique Saskatchewan Nunavut Terre-Neuve-et-Labrador

2.4.2.3. Les restrictions au traitement des personnes placées sous garde

L'échelle 26 présentée ci-dessous permet de combiner les deux dernières échelles à savoir celle liée au traitement des personnes mentalement capables et celle liée au traitement des personnes mentalement incapables. Pour ce faire, nous avons additionné les points obtenus par les juridictions dans chacune de ces échelles après les avoir pondérées⁴¹.

Nous obtenons une échelle allant de 3 points au minimum (juridictions où les procédures de traitement contre le gré des personnes sont les moins restrictives) à 8 points au maximum (juridictions où les procédures de traitement contre le gré des personnes sont les plus restrictives). Autrement dit, moins il y a de points, plus il est facile de traiter une personne placée sous garde contre son gré.

Échelle 26. Variable 4.2 : Les possibilités de traitement des personnes contre leur gré

Traitement des personnes contre leur gré plus restreint			Traitement des personnes contre leur gré plus facile
<i>8 points</i>	<i>7 points</i>	<i>6 points</i>	<i>3 points</i>
Yukon Québec Nouvelle-Écosse Ontario Manitoba	Alberta Île-du-Prince-Édouard Territoires du Nord-Ouest	Nouveau-Brunswick	Colombie britannique Saskatchewan Nunavut Terre-Neuve-et-Labrador

Les 26 échelles élaborées dans cette partie 2 nous ont permis de mesurer 4 variables sous plusieurs angles, à savoir les critères d'intervention, les acteurs décisionnaires, le respect des droits des personnes hospitalisées ainsi que le traitement des personnes hospitalisées contre leur gré. Si nous avons pu classer l'ensemble des juridictions au sein de ces 26 échelles, la partie suivante permet de brosser un portrait plus général des mécanismes légaux relatifs aux hospitalisations involontaires en replaçant ces échelles sur des grands axes d'orientations.

⁴¹ Nous avons pondéré les valeurs de la manière suivante : l'échelle 24 était basée sur 4 niveaux de points et l'échelle 25 sur 2 niveaux de points. Nous avons donc multiplié les points de la seconde échelle par 2 afin que toutes les échelles aient le même poids sur l'échelle finale.

PARTIE III. ANALYSE COMPARATIVE AXIOLOGIQUE

Dans cette dernière partie, nous proposons d’interpréter les variables précédemment analysées afin de classer les juridictions sur certains axes d’analyse des mécanismes d’hospitalisation involontaire. Nous distinguerons deux axes différents, à savoir l’axe de la nature de l’intervention qui va du judiciaire vers le médical et l’axe du caractère plus ou moins restrictif de l’intervention. Enfin, dans une troisième section, nous proposerons de combiner ces deux axes sur un seul et même troisième axe plaçant les juridictions selon la visée qu’elles poursuivent à travers les procédures de garde en établissement.

3.1. L’Axe du judiciaire au médical

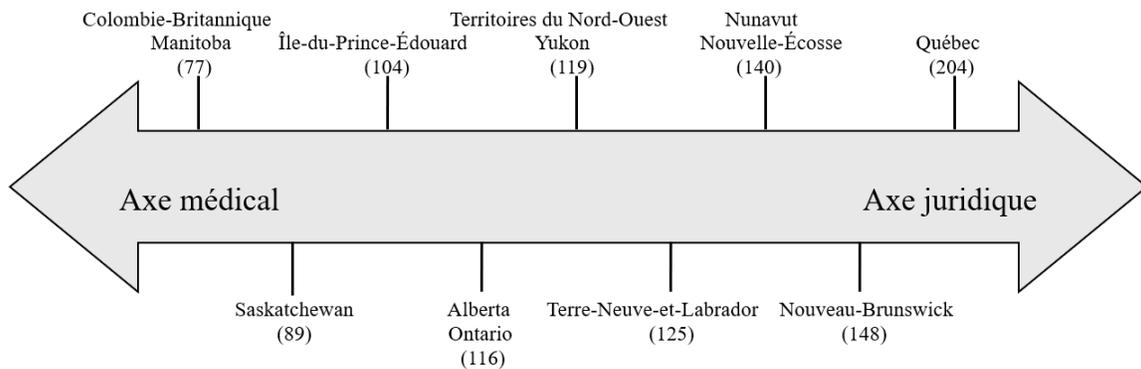
Ce premier axe consiste à classer les juridictions selon que la procédure de placement sous garde relève de l’univers juridique ou de l’univers médical. Pour placer les juridictions sur cet axe, nous avons mobilisé 4 échelles :

- **L’échelle 1** qui classe les juridictions selon que les critères d’intervention étaient de nature sécuritaire uniquement ou de nature sécuritaire et thérapeutique. Selon nous, des critères à visée exclusivement sécuritaire relèvent uniquement de l’univers juridique. On envisage alors une restriction à la liberté individuelle pour des motifs de sécurité publique. On se place ainsi dans une rhétorique purement juridique. À l’inverse, si des critères thérapeutiques liés au besoin de traitement psychiatrique sont sollicités, on se situe davantage dans l’univers médical : il y a lieu d’examiner l’état de santé de la personne et son potentiel de bénéficier d’un traitement qu’une garde pourrait faciliter.
- **L’échelle 9** qui s’intéresse aux acteurs décisionnaires des placements sous garde temporaire et prolongée, à savoir s’il s’agit de décideurs juridictionnels (administratifs ou judiciaires) ou d’acteurs médicaux. Le lien entre la nature de l’acteur et l’univers dans lequel on situe le processus de mise sous garde est indéniable.
- **L’échelle 20** qui mesure le niveau de garantie de respect des droits des usagers. Ces mécanismes de soutien aux droits des personnes hospitalisées alors envisagés supportent le volet juridique du placement sous garde.
- **L’échelle 23** qui se concentre sur le niveau de séparation des procédures d’hospitalisation et des procédures de traitement contre le gré des personnes. Plus les deux procédures sont unifiées, plus on peut penser que l’hospitalisation

involontaire s’inscrit dans l’univers médical puisqu’elle permet automatiquement de traiter la personne contre son gré.

À l’aide de ces 4 échelles, nous avons attribué un nombre de points à chaque juridiction nous permettant de les placer sur l’axe suivant. Pour ce faire, nous avons additionné les points obtenus par les juridictions dans chacune de ces échelles après les avoir pondérées⁴². Nous obtenons une échelle allant de 62 points au minimum (juridictions où l’hospitalisation involontaire est de nature plus médicale) à 240 points au maximum (juridictions où l’hospitalisation involontaire est de nature plus judiciaire).

Axe 1. Du judiciaire au médical



Notons le Québec qui, sans surprise, se situe à l’extrémité juridique de l’axe tandis qu’à l’opposé, sur le pôle médical de l’axe, on retrouve le Manitoba et la Colombie-Britannique.

3.2. L’Axe des interventions les plus restrictives aux interventions les moins restrictives

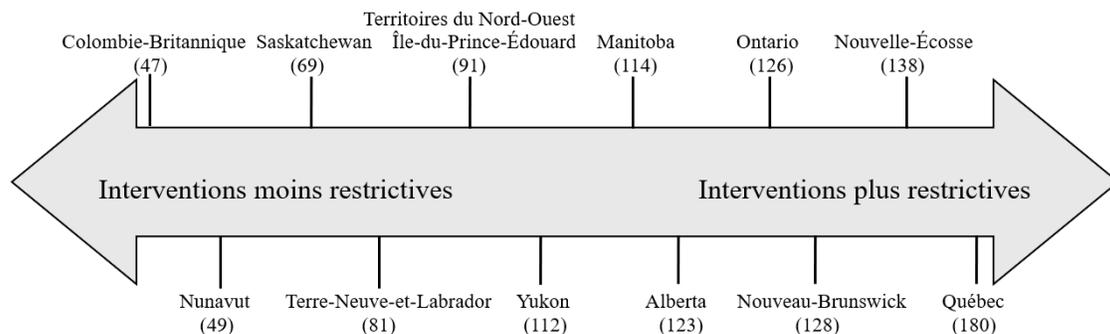
Sur ce second axe, on retrouve l’orientation allant des cadres légaux les plus restrictifs aux cadres légaux les moins restrictifs. Autrement dit, il semble que les procédures permettant de mettre une personne sous garde ou de la traiter contre son gré soient plus restreintes dans certaines juridictions que d’autres. Afin de placer les juridictions sur cet axe, nous avons utilisé 3 échelles élaborées dans la partie précédente, à savoir :

⁴² Nous avons pondéré les valeurs de la manière suivante : l’échelle 1 était basée sur 4 niveaux de points, l’échelle 9 sur 3 niveaux de points, l’échelle 20 sur 5 niveaux de points et l’échelle 23 sur 4 niveaux de points. Nous avons donc multiplié les points de la première échelle par 15, ceux de l’échelle 9 par 20, ceux de l’échelle 20 par 12 et ceux de l’échelle 23 par 15 afin que toutes les échelles aient le même poids sur l’échelle finale. Nous avons au préalable réattribué des points selon le placement des juridictions sur chaque échelle.

- L'échelle 6 qui classe les juridictions selon le caractère plus ou moins restrictif des critères d'intervention.
- L'échelle 10 qui classe les juridictions selon le degré plus ou moins exigeant lié aux acteurs décisionnaires. Autrement dit, les acteurs décisionnaires de certaines juridictions sont plus restreints que pour d'autres, induisant dès lors une procédure plus restrictive pour autoriser le placement sous garde.
- L'échelle 26 qui a trait aux procédures autorisant le traitement des personnes hospitalisées contre leur gré. Celle-ci est qualifiée de plus ou moins restrictive selon un ensemble de facteurs.

À l'aide de ces 3 échelles, nous avons attribué un nombre de points à chaque juridiction nous permettant de les placer sur l'axe suivant. Pour ce faire, nous avons additionné les points obtenus par les juridictions dans chacune de ces échelles après les avoir pondérées⁴³. Nous obtenons une échelle allant de 37 points au minimum (juridictions où l'hospitalisation involontaire est la moins restrictive) à 180 points au maximum (juridictions où l'hospitalisation involontaire est la plus restrictive).

Axe 2. Des interventions moins restrictives aux interventions plus restrictives



⁴³ Nous avons pondéré les valeurs de la manière suivante : l'échelle 6 était basée sur 5 niveaux de points, l'échelle 10 sur 6 niveaux de points et l'échelle 26 sur 4 niveaux de points. Nous avons donc multiplié les points de la première échelle par 12, ceux de l'échelle 10 par 10 et ceux de l'échelle 26 par 15 afin que toutes les échelles aient le même poids sur l'échelle finale. Nous avons au préalable réattribué des points selon le placement des juridictions sur chaque échelle.

3.3. Conclusion sur l'axe de l'objectif : de la visée sécuritaire à la visée thérapeutique

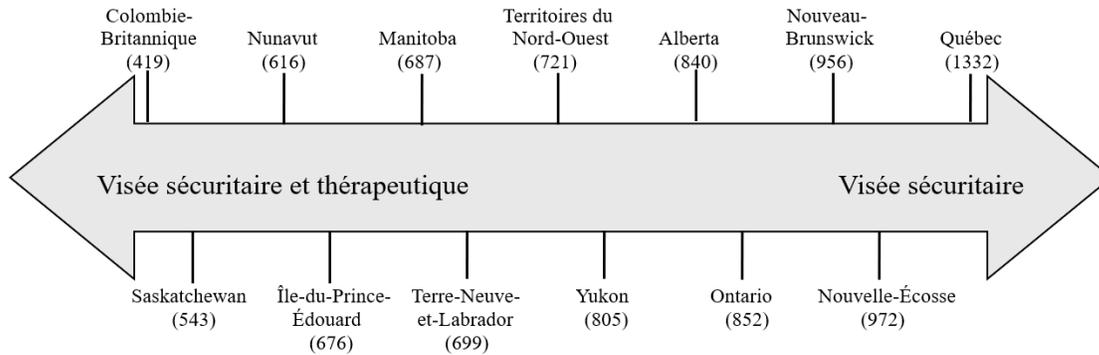
Pour aller plus loin dans l'analyse des variables comparatives, nous proposons l'interprétation suivante : l'axe judiciaire combiné à des interventions plus restrictives s'inscrit dans un même élan poursuivant une visée sécuritaire, tandis que l'axe médical combiné à des interventions moins restrictives participe d'un autre élan à visée thérapeutique. Ces deux corrélations sont ici précisées :

- La visée thérapeutique : nous pensons que si la garde en établissement relève principalement de l'univers médical et que les interventions sont peu restrictives, elle a une visée plus thérapeutique. Autrement dit, le but du placement sous garde demeure en partie de protéger les personnes contre la dangerosité liée à l'état mental de la personne hospitalisée, mais encore de prendre en charge cette personne afin de la soigner.
- La visée sécuritaire : la place plus importante de l'univers juridique et le caractère restrictif du mécanisme de placement sous garde laissent à penser que ce processus vise principalement, sinon exclusivement, un but sécuritaire. Il n'est pas question de soigner la personne, mais bien uniquement de contrer les risques que son état mental fait peser sur elle-même et sur autrui. La rhétorique des droits induit une vision juridique d'après laquelle la garde en établissement correspond à une privation grave des libertés qu'il faut limiter au maximum et donc n'ouvrir qu'à des cas exceptionnels pour permettre des actions extrêmement limitatives.

En combinant les deux axes précédents, nous obtenons un classement des juridictions selon la visée sécuritaire ou la visée sécuritaire ET thérapeutique qu'elles prêtent au mécanisme d'hospitalisation involontaire. Pour ce faire, nous avons combiné le nombre de points obtenus par chaque juridiction dans les deux axes précédents en les pondérant⁴⁴. Nous obtenons une échelle allant de 334 points au minimum (juridictions où l'hospitalisation involontaire partage le plus une visée sécuritaire et thérapeutique) à 1440 points au maximum (juridictions où l'hospitalisation involontaire vise le plus une visée uniquement sécuritaire).

⁴⁴ Le premier axe contenait un maximum de points de 240 et le second de 180. Nous avons donc multiplié les points du premier axe par 3 et ceux du deuxième axe par 4 afin que les deux axes combinés aient le même poids.

Axe 3. De la visée sécuritaire à la visée sécuritaire ET thérapeutique



Ce dernier axe nous permet de proposer une conclusion à l'ensemble de l'analyse comparative. Il révèle à nouveau à quel point le mécanisme québécois de placement sous garde est distinct des autres en ce qui a trait à sa visée exclusivement sécuritaire, c'est-à-dire que l'hospitalisation vise uniquement à contrôler le risque lié à la dangerosité de la personne pour elle-même ou pour autrui. Il ne s'agit pas de la soigner ou de résoudre d'éventuels problèmes sous-jacents à son comportement jugé dangereux, mais bien de sécuriser les personnes, y compris elle-même. Dès lors que le danger disparaît, l'intervention n'est plus justifiée même si le problème sous-jacent n'est pas résolu ou les besoins de traitement sont toujours présents. Le corollaire de cette visée sécuritaire est le respect des droits et de l'autonomie des personnes : il s'agit de restreindre les droits et les libertés des personnes à ce qui est strictement nécessaire pour assurer sa sécurité ou celle d'autrui. En principe, la personne demeure néanmoins libre de décider si elle souhaite recevoir des soins ou non, ou si elle souhaite intervenir à l'égard d'autres aspects de sa situation, notamment sa santé mentale. L'autonomie de la personne, si elle est nécessairement restreinte par l'hospitalisation forcée, doit être respectée au maximum dans le contexte des autres décisions liées à la personne. L'approche que nous avons qualifiée de sécuritaire, qui émane notamment d'une plus grande restriction dans l'intervention, a pour corollaire un plus grand respect de l'autonomie de la personne ; ce qui l'inscrit dans une logique plus juridique que médicale. À l'opposé de cette visée sécuritaire québécoise, on retrouve la Colombie-Britannique qui semble la juridiction la plus axée sur la visée thérapeutique : les interventions sont plus permissives tant sur le plan des critères de déclenchement de l'intervention que sur le plan de ce qu'il est possible de faire dans le cadre de cette intervention. Le principe de l'autonomie de la personne est plus restreint par ce type d'intervention qui permet non seulement d'hospitaliser la personne contre son gré, mais également de la traiter sans son consentement. Cette dernière possibilité confirme la visée plus thérapeutique de l'intervention, témoignant également de l'approche type du milieu médical dont l'objectif est d'abord et avant tout de soigner la personne.

Rappelons que cette analyse comparative comporte néanmoins ses limites et qu'il a été extrêmement complexe de comparer le mécanisme du Québec avec ceux des autres provinces et territoires étant donné toutes les spécificités de l'intervention en matière de santé mentale. La spécificité du positionnement du Québec qui émane de ce rapport sur cet axe conclusif doit être abordée avec prudence puisque l'analyse a globalement exclu le mécanisme québécois de traitement des personnes contre leur gré alors que son encadrement légal au sein des autres juridictions est étroitement lié sinon fusionné à celui de l'hospitalisation involontaire. Il n'en demeure pas moins que le législateur québécois s'est clairement positionné en faveur d'un modèle de placement sous garde qui accorde une place considérable aux juges et à l'univers juridique et n'envisage pas ce mécanisme dans une visée thérapeutique.

PROPOS CONCLUSIFS

Il est important de reconnaître cette particularité du modèle québécois qui résulte d'un choix clairement exprimé dans les débats parlementaires ayant précédé l'adoption de la P-38. Ces points de divergence entre le modèle québécois et ceux des autres juridictions font partie du portrait global de la garde en établissement et de son application provinciale. L'approche de la garde en établissement adoptée par le Québec accorde une place prépondérante aux acteurs judiciaires qui sont les décisionnaires finaux de l'hospitalisation. Le discours fondé sur les droits et libertés est également très présent ; il restreint les interventions à une visée plutôt sécuritaire portée par le souci de minimiser les atteintes aux droits et libertés ainsi que de respecter le principe de l'autonomie de la personne. Les critères d'intervention sont ainsi plus restreints et les actions permises par une mise sous garde le sont tout autant : il n'est pas question de soigner la personne, mais seulement de contrôler les risques associés à sa dangerosité perçue. C'est ainsi que cette analyse comparative apporte une dimension supplémentaire à notre premier rapport et vient compléter le portrait général et la revue de littérature qui y étaient proposés.

Il nous faut néanmoins rappeler que pour garantir la neutralité et l'objectivité de la comparaison, nous avons ciblé les cadres légaux de la garde en établissement des provinces et territoires. Ce choix, bien qu'indispensable, comporte également certaines limites en excluant de l'analyse tous les mécanismes développés en dehors du cadre légal ou rattachés à des pratiques de terrain qui s'écartent du simple texte de la loi. Il n'est par exemple nulle part fait mention du rôle des organismes communautaires au Québec, pourtant fondamental dans le milieu, par exemple pour veiller au respect des droits des personnes ou encore pour les accompagner dans les procédures judiciaires. Il est ainsi fort probable que des dimensions axiologiques mises en évidence dans ce rapport connaissent des nuances associées à la mise en œuvre particulière de la loi ou à des façons de faire apparues en marge de la P-38. C'est pourquoi il est essentiel dans la suite de notre mandat de mieux cerner les réalités de terrain et les pratiques correspondantes.

Sur la base des enjeux répertoriés dans le premier rapport et alimentés par l'analyse comparative, nous entendons donc poursuivre notre étude de manière à tenir compte de l'expérience des professionnels et des premières personnes concernées par sa mise en application. Cette étude sera également l'occasion d'en apprendre davantage sur les pratiques inspirantes et les nouvelles initiatives qui voient régulièrement le jour au Québec, mais qui ne font pas toujours l'objet d'analyses systématiques. La suite de notre étude vise ainsi à compléter le portrait des conditions d'application de la P-38 telles qu'elles sont expérimentées par les acteurs du domaine et des enjeux associés aux contraintes actuelles de la pratique, de manière à obtenir une compréhension plus exhaustive de ces expériences et des avenues susceptibles d'y remédier.

TABLE DES MATIÈRES

SOMMAIRE EXÉCUTIF	3
SOMMAIRE.....	5
Liste des abréviations	6
Liste des tableaux et graphiques	7
INTRODUCTION.....	9
Contexte de la recherche.....	9
Méthodologie.....	10
Structure du rapport.....	11
Partie I. PRÉSENTATION DU MÉCANISME GÉNÉRAL DE L’HOSPITALISATION INVOLONTAIRE.....	12
1.1. Les grandes étapes de l’hospitalisation.....	12
1.2. Le modèle québécois.....	13
1.3. Les 4 variables de l’hospitalisation involontaire.....	15
Les critères de l’hospitalisation involontaire	15
Les décideurs.....	15
Le respect des droits des personnes placées sous garde	16
Les autorisations liées à l’hospitalisation : le traitement contre leur gré des personnes hospitalisées.....	16
PARTIE II. ANALYSE COMPARATIVE THÉMATIQUE	17
2.1. Variable 1. Les critères d’intervention	17
2.1.1. La nature des critères	18
2.1.1.1. Les critères sécuritaires	18
Les critères sécuritaires classiques : le risque de préjudices contre la personne elle-même ou contre autrui.....	19
Les critères sécuritaires élargis : les risques de détérioration ou d’affaiblissement de l’état de santé	20
2.1.1.2. Les critères thérapeutiques	21
2.1.1.3. Les critères de capacité.....	22
La capacité à prendre soin de soi.....	22
La capacité à consentir.....	22
2.1.1.4. Conclusion sur la nature des critères.....	23

2.1.2. Les critères d'intervention des policiers.....	23
2.1.2.1. Les critères de l'intervention policière par rapport aux critères de placement sous garde temporaire et prolongée.....	24
2.1.2.2. Le degré de certitude du policier.....	25
2.1.2.3. Le degré d'urgence de la situation	26
2.1.2.4. Conclusion sur les critères d'intervention policière	27
2.1.3. Conclusion sur les critères d'intervention	28
2.2. Variable 2. Les acteurs décisionnaires.....	29
2.2.1. Les acteurs décisionnaires de la garde temporaire	30
2.2.2. Les acteurs décisionnaires de la garde prolongée.....	31
2.2.3. Conclusion sur les acteurs décisionnaires	33
2.3. Variable 3. Le respect des droits et libertés des personnes placées sous garde	35
2.3.1. Les droits et libertés des personnes placées sous garde.....	35
2.3.2. Le conseiller aux droits : un mécanisme de garantie du respect des droits et des libertés des personnes placées sous garde	37
2.3.2.1. Présence d'un mécanisme de défense ou de conseil aux droits.....	37
2.3.2.2. Les situations donnant lieu à l'intervention du conseiller aux droits.....	38
2.3.2.3. Les délais d'intervention du conseiller aux droits	39
2.3.2.4. Les fonctions du conseiller aux droits.....	40
2.3.2.5. Conclusion sur le conseiller aux droits comme mécanisme de garantie du respect des droits des personnes placées sous garde.....	40
2.3.3. Les mécanismes de révision des décisions	41
2.3.3.1. Les personnes pouvant demander une révision.....	42
2.3.3.2. Les interventions automatiques des commissions de révision	43
2.3.3.3. Les délais liés au mécanisme de révision.....	44
2.3.3.4. Conclusion sur les mécanismes de révision des décisions d'hospitalisation	45
2.3.4. Conclusion sur le respect des droits des personnes hospitalisées.....	46
2.4. Variable 4. Le traitement contre leur gré des personnes placées sous garde ...	47
2.4.1. Le niveau de séparation des procédures liées au placement sous garde et au traitement des personnes contre leur gré.....	48

2.4.1.1. La garde involontaire et le traitement forcé sont-ils régis par la même loi?	48
2.4.1.2. Les trois modèles canadiens permettant d’hospitaliser une personne et de la traiter contre son gré	49
Modèle 1 : Le placement sous garde d’une personne permet automatiquement de la traiter, y compris contre son gré.....	50
Modèle 2 : Le placement sous garde et le traitement contre le gré de la personne sont des procédures différentes, mais entendues par la même juridiction.....	50
Modèle 3 : Le placement sous garde et le traitement contre le gré de la personne sont totalement distincts.....	51
Conclusion sur les 3 modèles canadiens.....	52
2.4.1.3 Conclusion sur le niveau de séparation de la garde et du traitement contre le gré des personnes	52
2.4.2. Le traitement d’une personne placée sous garde contre son gré.....	53
2.4.2.1. Le traitement d’une personne sous garde mentalement capable contre son gré.....	54
2.4.2.2. Le traitement d’une personne mentalement incapable contre son gré ou contre celui de son mandataire	55
2.4.2.3. Les restrictions au traitement des personnes placées sous garde.....	56
Partie III. ANALYSE COMPARATIVE AXIOLOGIQUE	57
3.1. L’Axe du judiciaire au médical	57
3.2. L’Axe des interventions les plus restrictives aux interventions les moins restrictives	58
3.3. Conclusion sur l’axe de l’objectif : de la visée sécuritaire à la visée thérapeutique	60
Propos conclusifs	63
Table des matières	64