



RAPPORT

**quelques aspects
du traitement médical
et le droit pénal**

28

DEPT OF JUSTICE
MIN DE LA JUSTICE

NOV 4 1996

LIBRARY OF PARLIAMANT
OTTAWA

Rapports et documents de travail de la Commission de réforme du droit du Canada

Rapports au Parlement

1. *La preuve* (19 déc. 1975)
2. *Principes directeurs — Sentences et mesures non sentencielles dans le processus pénal** (6 fév. 1976)
3. *Notre droit pénal* (25 mars 1976)
4. *L'expropriation** (8 avril 1976)
5. *Le désordre mental dans le processus pénal** (13 avril 1976)
6. *Le droit de la famille** (4 mai 1976)
7. *L'observance du dimanche** (19 mai 1976)
8. *La saisie des rémunérations versées par la Couronne du chef du Canada** (19 déc. 1977)
9. *Procédure pénale — Première partie : amendements divers** (23 fév. 1978)
10. *Les infractions sexuelles** (29 nov. 1978)
11. *Le chèque** (8 mars 1979)
12. *Le vol et la fraude** (16 mars 1979)
13. *Les commissions consultatives et les commissions d'enquête* (18 avril 1980)
14. *Le contrôle judiciaire et la Cour fédérale** (25 avril 1980)
15. *Les critères de détermination de la mort** (8 avril 1981)
16. *Le jury* (28 juill. 1982)
17. *L'outrage au tribunal** (18 août 1982)
18. *L'obtention de motifs avant la formation d'un recours judiciaire — Commission d'appel de l'immigration* (16 déc. 1982)
19. *Le mandat de main-forte et le télémandat* (22 juill. 1983)
20. *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement** (11 oct. 1983)
21. *Les méthodes d'investigation scientifiques : l'alcool, la drogue et la conduite des véhicules** (10 nov. 1983)
22. *La communication de la preuve par la poursuite* (15 juin 1984)
23. *L'interrogatoire des suspects* (19 nov. 1984)
24. *Les fouilles, les perquisitions et les saisies* (22 mars 1985)
25. *Les techniques d'investigation policière et les droits de la personne* (12 juin 1985)
26. *Les organismes administratifs autonomes* (23 oct. 1985)
27. *La façon de disposer des choses saisies* (24 avril 1986)
7. *La déjudiciarisation** (1975)
8. *Les biens des époux** (1975)
9. *Expropriation** (1975)
10. *Les confins du droit pénal : leur détermination à partir de l'obscénité** (1975)
11. *Emprisonnement — Libération** (1975)
12. *Les divorcés et leur soutien** (1975)
13. *Le divorce** (1975)
14. *Processus pénal et désordre mental** (1975)
15. *Les poursuites pénales : responsabilité politique ou judiciaire** (1975)
16. *Responsabilité pénale et conduite collective** (1976)
17. *Les commissions d'enquête — Une nouvelle loi** (1977)
18. *La Cour fédérale — Contrôle judiciaire** (1977)
19. *Le vol et la fraude — Les infractions* (1977)
20. *L'outrage au tribunal — Infractions contre l'administration de la justice** (1977)
21. *Les paiements par virement de crédit* (1978)
22. *Infractions sexuelles** (1978)
23. *Les critères de détermination de la mort** (1979)
24. *La stérilisation et les personnes souffrant de handicaps mentaux* (1979)
25. *Les organismes administratifs autonomes** (1980)
26. *Le traitement médical et le droit criminel* (1980)
27. *Le jury en droit pénal** (1980)
28. *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement** (1982)
29. *Partie générale : responsabilité et moyens de défense* (1982)
30. *Les pouvoirs de la police : les fouilles, les perquisitions et les saisies en droit pénal** (1983)
31. *Les dommages aux biens — Le vandalisme* (1984)
32. *L'interrogatoire des suspects* (1984)
33. *L'homicide* (1984)
34. *Les méthodes d'investigation scientifiques* (1984)
35. *Le libelle diffamatoire* (1984)
36. *Les dommages aux biens — Le crime d'incendie* (1984)
37. *La juridiction extra-territoriale* (1984)
38. *Les voies de fait* (1985)
39. *Les procédures postérieures à la saisie* (1985)
40. *Le statut juridique de l'Administration fédérale* (1985)
41. *L'arrestation* (1985)
42. *La bigamie* (1985)
43. *Les techniques de modification du comportement et le droit pénal* (1985)
44. *Les crimes contre l'environnement* (1985)
45. *La responsabilité secondaire* (1985)
46. *L'omission, la négligence et la mise en danger* (1985)
47. *La surveillance électronique* (1986)
48. *L'intrusion criminelle* (1986)
49. *Les crimes contre l'État* (1986)

Documents de travail

1. *Le tribunal de la famille** (1974)
2. *La notion de blâme — La responsabilité stricte** (1974)
3. *Les principes de la détermination de la peine et du prononcé de la sentence** (1974)
4. *La communication de la preuve** (1974)
5. *Le dédommagement et l'indemnisation** (1974)
6. *L'amende** (1974)

La Commission a également publié au-delà de soixante-dix documents d'étude portant sur divers aspects du droit. Pour obtenir le catalogue des publications, écrire à : Commission de réforme du droit du Canada, 130 rue Albert, Ottawa (Ontario) K1A 0L6, ou Bureau 310, Place du Canada, Montréal (Québec) H3B 2N2.

* Ces documents sont épuisés mais ils peuvent être consultés dans de nombreuses bibliothèques.

RAPPORT 28

QUELQUES ASPECTS
DU TRAITEMENT MÉDICAL
ET LE DROIT PÉNAL

On peut obtenir ce document gratuitement en écrivant à :

Commission de réforme du droit du Canada
130, rue Albert, 7^e étage
Ottawa, Canada
K1A 0L6

ou

Bureau 310
Place du Canada
Montréal (Québec)
H3B 2N2

© Commission de réforme du droit du Canada 1986
N° de catalogue J31-48/1986
ISBN 0-662-54379-3

RAPPORT

SUR

QUELQUES ASPECTS
DU TRAITEMENT MÉDICAL
ET LE DROIT PÉNAL

Mars 1986

L'honorable John Crosbie, c.p., c.r., député
Ministre de la Justice
et Procureur général du Canada
Ottawa, Canada

Monsieur le Ministre,

Conformément aux dispositions de l'article 16 de la *Loi sur la Commission de réforme du droit*, nous avons l'honneur de vous présenter le rapport et les recommandations qui sont le fruit des recherches effectuées par la Commission sur le traitement médical et le droit pénal.

Veuillez agréer, Monsieur le Ministre, l'assurance de notre très haute considération.



Allen M. Linden
président



Gilles Létourneau
vice-président



Louise Lemelin, c.r.
commissaire



Joseph Maingot, c.r.
commissaire



John Frecker
commissaire

La Commission

M. le juge Allen M. Linden, président
M^e Gilles Létourneau, vice-président
M^e Louise Lemelin, c.r., commissaire
M^e Joseph Maingot, c.r., commissaire
M^e John Frecker, commissaire

Secrétaire par intérim

François Handfield, B.A., LL.L.

Coordonnateur de la section de recherche sur la protection de la vie

Edward W. Keyserlingk, B.A., B.Th., L.Th., L.S.S., LL.M., Ph.D.

Conseiller spécial

Jean-Louis Baudouin, c.r., B.A., B.C.L., D.J., D.E.S.

Table des matières

INTRODUCTION.....	1
CHAPITRE UN : Les lignes directrices de la réforme.....	5
I. Le maintien du principe de la protection de la vie et de la santé.....	5
A. La protection de l'intégrité psychologique.....	6
B. Les standards généraux du droit pénal.....	7
C. Les soins palliatifs.....	8
II. Le maintien du principe de l'autonomie.....	9
A. Le rôle du consentement.....	9
B. La protection de l'incapable.....	11
III. Le maintien du principe de l'autodétermination.....	13
A. La cessation de traitement.....	13
B. L'euthanasie active.....	14
C. L'aide au suicide.....	14
CHAPITRE DEUX : Les suggestions de réforme.....	15
I. Les recommandations de modifications législatives.....	15
II. Les recommandations de politique juridique générale.....	18

Introduction

La Commission de réforme du droit a, depuis plusieurs années, publié une série de documents d'étude, de documents de travail et de rapports au Parlement touchant certains aspects de la protection de la personne humaine. Parmi ceux-ci, et dans le contexte du droit médical, on trouve un ensemble de travaux effectués dans le cadre du projet de la Protection de la vie. C'est ainsi que la Commission a été amenée à faire des suggestions de réforme portant sur les critères de détermination de la mort, la stérilisation des déficients mentaux, le traitement médical, l'euthanasie, l'aide au suicide, l'interruption de traitement, les techniques de contrôle et de changement de la personnalité et elle fera bientôt des suggestions de réforme à propos de l'expérimentation sur les sujets humains. Elle a aussi publié deux études d'appoint fondamentales, l'une sur le principe du caractère sacré de la vie, l'autre sur le consentement à l'acte médical.

À ces documents de nature générale, destinés à un vaste public, sont venus s'ajouter d'autres textes de facture plus strictement juridique, touchant directement le droit criminel proprement dit. Ainsi en est-il du document de travail 29, intitulé *Partie générale : responsabilité et moyens de défense*, qui contient un ensemble d'énoncés pouvant s'appliquer aussi à la protection de la personne humaine. La Commission a enfin entrepris d'autres études sur les infractions contre la personne proprement dite comme l'homicide et les voies de fait.

L'ensemble de ces documents a donné lieu à un grand nombre de consultations chez des groupes divers d'experts juridiques, médicaux ou autres. Il a aussi suscité des réactions de la part du public qui a fait part à la Commission de réflexions, de critiques et d'observations pertinentes. Ces réactions ont été, pour la Commission, une source inestimable lui permettant d'alimenter sa réflexion. Elles lui ont souvent permis d'ailleurs de corriger certaines orientations et de changer, par exemple, dans un rapport au Parlement, certaines recommandations contenues dans le document de travail portant sur le même sujet. En outre, elles ont démontré à la Commission combien, dans certains domaines, la réforme était nécessaire, parfois même urgente.

Parmi les objectifs que poursuit la Commission depuis sa création, il lui en est un qui est devenu maintenant prioritaire : la réforme du droit pénal et plus précisément la révision en profondeur du *Code criminel* actuel. La Commission y consacre désormais le plus clair de ses énergies, en vue de doter le pays d'un code criminel moderne, adapté aux besoins de la fin du vingtième siècle et reflétant fidèlement les aspirations et impératifs sociaux des citoyens canadiens.

Dans le cadre de ce travail, la protection de la personne humaine revêt, bien évidemment, une importance particulière et prioritaire, et l'ensemble des infractions contenues à l'heure actuelle dans la Partie VI du *Code criminel* en constitue le principal noyau. Celles-ci doivent donc être revues avec un œil critique, en fonction de l'évolution des mœurs sociales et des difficultés auxquelles les textes actuels ont pu donner naissance devant les tribunaux.

Il est toutefois essentiel, dans une matière aussi importante, de chercher à arrêter une politique d'ensemble. En outre, la protection de la personne dans le cadre du droit médical, en raison du développement scientifique accéléré, pose des problèmes particuliers qui touchent tous les citoyens dans leur vie courante. Il a donc paru utile à la Commission, en tenant compte de ces deux impératifs, de produire un document de synthèse visant deux objectifs précis. Le premier est de réunir diverses recommandations éparpillées dans les travaux réalisés jusqu'à ce jour par la section de recherche sur la Protection de la vie. Le second est de présenter sous une forme systématique et organisée un ensemble de recommandations pouvant servir de base aux rédacteurs du nouveau code criminel.

Ce document ne se limite pas toutefois à des recommandations directement traduisibles en textes législatifs, même si celles-ci restent de loin les plus importantes. L'ensemble des études qu'a effectuées la Commission sur le sujet lui a permis de constater l'existence de deux phénomènes importants qui, dans un certain sens, conditionnent la réforme. D'une part, la protection que la loi accorde ou devrait accorder à la personne forme un tout complexe qui n'est pas exclusivement lié au droit criminel. Les garanties provenant de la Constitution, de la Charte fédérale ou des chartes provinciales, la protection du droit privé, celle du droit administratif parfois, jouent aussi un rôle important. La protection que le droit criminel peut accorder doit donc tenir compte de ces autres mesures et, autant que faire se peut, s'intégrer harmonieusement avec elles. C'est ce qui explique pourquoi la Commission, dans plusieurs documents, a parfois été amenée à formuler des suggestions de politique juridique d'ensemble et à souhaiter une meilleure coordination entre le droit fédéral et les droits provinciaux. Il en a été ainsi, plus particulièrement, du document de travail 24 sur le problème de la stérilisation des personnes souffrant de handicaps mentaux et du document de travail 43 sur les techniques de modification du comportement et le droit pénal.

D'autre part, la véritable réforme passe parfois davantage par la modification des attitudes, des conduites et des comportements individuels ou collectifs, que par la rédaction d'un texte de loi, surtout lorsqu'il s'agit d'un texte de droit criminel. Les changements souhaités ne peuvent être atteints que s'il existe de la part des autorités une politique cohérente à cet égard. Cette politique ne se traduit pas nécessairement dans des lois pénales, mais parfois dans de simples règles de régie interne. La Commission a eu maintes fois l'occasion, dans le cadre du projet de protection de la vie comme dans celui du droit administratif, de faire ce genre de suggestion. C'est donc dans cette optique particulière que le présent rapport a été conçu et rédigé.

Avant d'examiner les principaux problèmes auxquels la réforme doit s'efforcer de répondre, il est nécessaire de situer celle-ci dans un contexte plus général qui est, en l'espèce, le rôle d'intervention du droit criminel.

L'ensemble législatif et jurisprudentiel canadien révèle qu'il existe, en matière de protection juridique de l'intégrité de la personne humaine, plusieurs niveaux d'intervention. Il y a, tout d'abord, les dispositions de la *Charte canadienne des droits et libertés* et l'interprétation qui en sera éventuellement donnée par les tribunaux. Dans la même catégorie, on peut classer les différents textes provinciaux, telle la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec, qui, eux-aussi, cherchent à protéger l'intégrité de la personne humaine, au niveau du droit public.

Au niveau du droit privé ensuite, qu'il soit de tradition civiliste ou de common law, plusieurs techniques ont été développées pour protéger et sanctionner l'intégrité de la personne humaine. Le droit privé donne ainsi à la victime d'une atteinte provenant de la faute ou de la négligence d'autrui un recours en compensation pécuniaire du dommage subi. Certaines lois accordent en outre, dans des domaines particuliers, une protection accrue à l'individu. C'est le cas notamment en matière d'expérimentation et de stérilisation des personnes souffrant d'un handicap mental.

Le droit criminel, quant à lui, intervient à un troisième niveau. Sans vouloir entreprendre ici une étude philosophique sur son rôle, qu'il suffise de rappeler que, parmi les fonctions qu'il est appelé à remplir, se trouve la fonction répressive. Le droit criminel entend en effet publiquement stigmatiser certains actes à caractère antisocial. Par contre, ce n'est pas tout acte ayant ce caractère qui est nécessairement sanctionné par un texte d'incrimination. Il faut, en plus, que la conduite reprochée ait un caractère de gravité et de sérieux tel qu'elle motive ce genre d'intervention.

Cette règle générale ne connaît pas d'exception en matière de protection de l'intégrité de la personne. Même si cette intégrité est reconnue comme valeur fondamentale par le droit, toute atteinte qui y est portée ne peut ou ne doit pas constituer nécessairement une infraction criminelle. Ainsi, si l'atteinte provoque la mort de la victime, il ne pourra y avoir inculpation que si l'acte posé constitue un homicide au sens de la loi ou une négligence qui, par l'insouciance déréglée ou téméraire de l'agent, peut être qualifiée de «négligence criminelle». Si ces conditions ne sont pas remplies, par exemple parce qu'il s'agit d'un simple «accident» au sens populaire du terme, le droit pénal laisse alors au droit privé le soin d'assurer ou non une compensation pécuniaire. Il ne stigmatise pas publiquement la conduite fautive. Il y a donc entre la négligence criminelle et la faute civile une marge appréciable tenant à la nature et à la qualité de la conduite de l'agent et qui illustre bien les vocations particulières de ces deux domaines du droit.

Appliquée au contexte plus particulier du droit médical, cette différence se vérifie clairement dans les faits. Les recueils de jurisprudence sont remplis de décisions de tribunaux tenant un médecin responsable en dommages-intérêts à l'endroit de son patient, à la suite d'une erreur ou d'une faute dans le diagnostic ou le traitement. Par contre, les instances où une accusation d'homicide, de négligence criminelle ou de voies de fait a été portée contre le personnel médical sont rares et celles où il y a effectivement eu condamnation sont rarissimes.

Ce rappel général de la vocation du droit pénal nous amène donc à faire certaines constatations importantes. En premier lieu, on ne doit pas attendre du nouveau droit criminel une réglementation de l'ensemble des atteintes à l'intégrité de la personne. Seules doivent être «criminalisées» celles qui présentent un caractère de gravité et de sérieux tel qu'elles méritent la répression publique. En second lieu, et la chose est plus particulièrement sensible en matière médicale, on ne peut non plus attendre de la loi pénale qu'elle règle dans les moindres détails et par anticipation tout le système de protection des droits du patient. La loi peut poser certains interdits et en prévoir la sanction; elle ne peut pas, telle une loi de type administratif, énoncer en détail les modalités, les conditions ou même réglementer le régime de cette protection.

En troisième lieu, si le droit médical peut donner naissance à un type caractérisé d'atteinte, il ne se présente pas comme un cas unique. Comme le droit criminel exprime ses règles sous une forme générale et dans un langage visant à dégager des principes universels, la majorité des problèmes qui se posent dans le domaine du droit médical peuvent être réglementés par des textes généraux applicables à tous les autres cas d'atteinte illégitime à l'intégrité de la personne humaine. Par contre, si le besoin s'en fait sentir, pour régler une situation particulière aux sciences médicales, un texte spécifique peut devenir nécessaire.

En conclusion donc, on ne doit attendre du droit pénal ni une réglementation complète de la protection de l'intégrité de la personne, ni une réponse à tous les problèmes.

CHAPITRE UN

Les lignes directrices de la réforme

Comme le révèle les divers documents publiés jusqu'ici par la Commission sur l'ensemble du sujet, la réforme en matière de protection de l'intégrité de la personne s'articule autour d'un certain nombre de questions de base qu'il y a lieu de rappeler et d'examiner brièvement ici.

Certaines questions touchent des problèmes fondamentaux (le droit de consentir à ce qui normalement serait une voie de fait est-il légitime?), d'autres des problèmes d'aménagement juridique (doit-on maintenir l'idée que le traitement est *prima facie* une voie de fait?), d'autres enfin des règles spécifiques (doit-on décriminaliser l'aide au suicide?). Pour donner une vision d'ensemble cohérente de la question et tenter de mettre au moins un semblant de logique dans un ensemble fort disparate, nous avons jugé utile de regrouper nos observations autour de trois grands principes qui, selon nous, doivent présider à l'ensemble de la réforme, soit:

- 1) le maintien du principe de la protection de la vie et de la santé;
- 2) le maintien du principe de l'autonomie de la personne;
- 3) le maintien du principe de l'autodétermination de la personne.

I. Le maintien du principe de la protection de la vie et de la santé

Le droit criminel actuel, par une série d'infractions, s'efforce de protéger la vie et la santé humaines. Ces différents textes ont été analysés en détail dans le document de travail 26 intitulé *Le traitement médical et le droit criminel*. Comme l'a montré cette étude, cette protection s'articule principalement autour des infractions de voies de fait (art. 244 et 245 du *Code criminel*), de manquement à l'obligation de fournir les choses nécessaires à l'existence (art. 197), de manquement à l'obligation imposée à ceux qui s'engagent à entreprendre un acte ou qui entreprennent des actes dangereux (art. 198 et 199), de causer intentionnellement des lésions corporelles (art. 228), de négligence criminelle (art. 202 à 204) et d'homicide (art. 204 à 223). Ces textes ont une portée générale et, donc, couvrent naturellement aussi les actes posés dans un contexte autre que celui du droit médical.

Le droit criminel doit continuer à assurer cette protection au citoyen. La vie et la santé sont et doivent continuer à être reconnues comme des valeurs fondamentales et dignes de protection. Toutefois, dans une perspective de réforme, il convient de poser une triple interrogation :

- 1) Le droit doit-il aussi protéger l'intégrité mentale ou psychologique de la personne en criminalisant les atteintes qui y sont portées?
- 2) Les standards généraux actuels établissant, pour le droit criminel, la conduite acceptable de la part du personnel médical sont-ils adéquats?
- 3) Comment le droit criminel doit-il envisager l'hypothèse où un traitement palliatif est administré et peut avoir pour conséquence l'abrégement de la vie du patient?

A. La protection de l'intégrité psychologique

Ce problème fort complexe a été longuement discuté dans le document de travail 43 intitulé *Les techniques de modification du comportement et le droit pénal*. La Commission a alors constaté que le droit actuel ne protégeait l'intégrité ou la santé psychologique d'une personne que d'une façon indirecte et parcellaire. Ce document fait état de plusieurs solutions possibles au problème, après avoir clairement reconnu, au niveau des principes, que l'intégrité psychologique représente une valeur méritant elle aussi reconnaissance et protection. Ces solutions longuement discutées dans le document de travail 43 ont été soumises à la critique des juristes, des personnes s'occupant de la santé mentale et du public.

La Commission a en effet mené une consultation approfondie, dont les résultats, en résumé, sont les suivants.

Tout d'abord une forte majorité reconnaît la nécessité, à l'époque moderne, de protéger le respect de l'intégrité psychologique par le biais du droit criminel. Ensuite une partie importante des juristes consultés, et plus particulièrement des praticiens du droit, sont d'avis que les difficultés de preuve auxquelles la Commission faisait allusion dans son document de travail 43 sont réelles et constituent un obstacle majeur à la conception d'infractions sur le sujet qui seraient modelées sur celles existant déjà en matière d'atteintes physiques. Enfin, tous nos consultants ont été d'accord avec les propositions contenues dans ce document visant la modernisation des textes actuels.

La Commission estime donc que le nouveau code criminel doit s'efforcer de reconnaître une place à la protection de l'intégrité psychologique mais elle est consciente des difficultés fort réelles que cela suppose. C'est pourquoi la Commission se contente de recommander pour l'instant la création d'une infraction contre l'intégrité psychologique applicable seulement en matière de traitement.

B. Les standards généraux du droit pénal

Le *Code criminel* reconnaît une défense valable en matière de traitement médical lorsque, aux termes de l'article 45, le traitement est pratiqué pour le bien de la personne, avec un soin et une habileté raisonnables et enfin lorsqu'il était raisonnable de le pratiquer étant donné la santé de la personne et les autres circonstances de l'espèce.

Pour le droit criminel, le traitement est donc considéré de prime abord comme une voie de fait semblable à toutes les autres. Il constitue cependant une voie de fait bien spéciale, puisqu'un texte particulier prévoit une exonération en tenant compte du but poursuivi (le bien de l'individu) et du caractère raisonnable de l'opportunité et des moyens de pratiquer l'intervention.

Comme le document de travail 26 l'a démontré, la criminalisation d'un comportement touchant une intervention chirurgicale ne peut avoir lieu que s'il y a abus, c'est-à-dire, pour reprendre l'idée même des textes actuels, que si l'acte, considéré dans son ensemble, n'a pas été «raisonnable». Il y a lieu, de l'avis de la Commission, de maintenir cette exigence et d'en laisser l'appréciation aux tribunaux, suivant chaque espèce particulière.

Par contre, l'analyse qui précède ne se conçoit que dans les limites du traitement ou de la thérapie véritable. En matière d'expérimentation, certaines difficultés peuvent surgir puisque le but poursuivi n'est pas de procurer à l'individu un bienfait ou un bénéfice propre, mais simplement d'augmenter le champ des connaissances scientifiques. Pourtant, l'expérimentation à caractère purement scientifique sur l'être humain est une réalité bien acceptée à l'époque moderne. C'est d'elle que dépendent entre autres la pharmacologie et le perfectionnement de nouveaux médicaments. Elle a un but socialement valable et éthiquement légitime. À partir du moment où la personne qui est le sujet de l'expérimentation donne un consentement valable, qui n'est pas obtenu par erreur, dol ou violence, le premier obstacle à sa légalité paraît levé. Comme pour le traitement proprement dit, d'autre part, les dispositions générales des infractions sur la personne (homicide, négligence criminelle) paraissent suffisantes pour réprimer les éventuels abus.

La Commission recommande donc, sujet aux conditions supplémentaires élaborées ci-après, que l'expérimentation soit soumise au même régime que le traitement quant à l'obtention d'un consentement libre et éclairé comme condition à la légalité de l'acte.

Un autre problème posé par le critère général du caractère «raisonnable» de l'acte a été longuement discuté dans le document de travail 28 et dans le rapport 20, intitulés *Euthanasie, aide au suicide et interruption de traitement*. Il provient de la conjonction des dispositions de l'article 45 et de celles de l'article 199. Ce dernier texte, rappelons-le, oblige celui qui entreprend un traitement médical à continuer de l'accomplir, si l'omission de le faire peut mettre la vie humaine en danger. Interprété littéralement, et dans le contexte médical, il équivaut à un endossement législatif de l'acharnement thérapeutique. Il signifie, en effet, qu'un médecin qui a entrepris de traiter n'a plus la

possibilité de cesser le traitement si ce geste risque d'entraîner le décès du patient, alors même que ce traitement n'est plus d'aucune utilité et ne fait que retarder une échéance fatale. Ce texte a été rédigé à une époque où les moyens extraordinaires de prolongement artificiel de la vie humaine n'existaient pas encore. Il n'est manifestement plus adapté de nos jours à la situation et, interprété littéralement, produit un effet diamétralement opposé à celui qui est souhaitable.

Ce problème extrêmement sérieux a amené la Commission à suggérer dans son rapport 20 une modification d'importance à la loi actuelle. Formulée par rapport aux textes du *Code criminel* actuel, cette recommandation, exprimée sous la forme d'une modification législative se lisait ainsi:

Rien dans les articles 14, 45, 198, 199 et 229 ne doit être interprété comme créant une obligation pour un médecin

a) ...

b) de continuer à administrer ou d'entreprendre un traitement médical, lorsque ce traitement est devenu thérapeutiquement inutile dans les circonstances et n'est pas dans le meilleur intérêt de la personne à laquelle il s'adresse.

La Commission réitère cette proposition dont l'esprit et le contenu devraient être incorporés sous une forme nouvelle dans le nouveau code criminel canadien. Elle suggère donc que ce nouveau code contienne une disposition spécifique précisant que nul, contrairement à la règle générale en matière de crime par omission, n'a le devoir de continuer un traitement médical thérapeutiquement inutile ou contraire aux souhaits du patient.

C. Les soins palliatifs

Les soins palliatifs, rappelons-le, sont ceux qui sont administrés au patient non pas dans l'espoir de guérir le mal dont il est atteint, mais dans le seul but de soulager, chez lui, les souffrances physiques et morales qu'il éprouve.

Depuis quelques années la médecine palliative a fait d'énormes progrès dans le contrôle efficace de la douleur chez les patients en phase terminale. Ce progrès constitue une réponse éloquente et humanitaire à ceux qui prônent l'euthanasie active pour empêcher les malades de souffrir. Elle mérite d'être poursuivie et encouragée.

Dans les soins palliatifs, l'administration de drogues ou de médicaments antidouleurs tient une place qui, sans être unique, est essentielle. Or, et la chose est bien connue en pharmacologie, il survient un moment où le dosage de ces substances est tel qu'il risque de raccourcir l'expectative de vie du patient. Même si, dans ce cas, l'acte n'est manifestement pas posé dans le dessein de causer la mort, il n'en reste pas moins qu'il peut demeurer suspect aux yeux du droit criminel, parce qu'il est causal par rapport à celle-ci.

Dans son rapport 20, la Commission, à la suite des nombreuses représentations qui lui ont été faites, avait suggéré, encore une fois dans le cadre du *Code criminel* actuel, l'adoption du texte suivant:

Rien dans les articles 14, 45, 198, 199 et 229 ne doit être interprété comme empêchant un médecin d'entreprendre ou l'obligeant à interrompre l'administration de soins palliatifs et de mesures destinées à éliminer ou à atténuer les souffrances d'une personne pour la seule raison que ces soins ou ces mesures sont susceptibles de raccourcir l'expectative de vie de cette personne.

Cette modification qui a pour but de lever un doute sur un sujet d'une très grande importance doit, de l'avis de la Commission, trouver également droit de cité, quant à sa substance, dans le nouveau Code criminel. Elle pourrait, par exemple, faire l'objet d'une disposition particulière insérée dans le chapitre portant sur la définition des crimes ou infractions.

II. Le maintien du principe de l'autonomie

Le principe de l'autonomie de la personne a été maintes fois défini, décrit et discuté dans les documents publiés par la Commission. Il est donc inutile d'y revenir ici et de reprendre encore une autre fois cet exercice. Par contre, il importe d'examiner plus en détail son impact sur le droit criminel. Les remarques qui vont suivre ne s'appliquent pas uniquement au droit médical mais ont une portée plus générale et touchent l'ensemble des infractions contre la personne. Nous avons choisi, pour fins de clarté d'exposition, de regrouper nos observations autour de deux thèmes principaux, soit d'une part le rôle du consentement et, d'autre part, la protection des personnes incapables.

A. Le rôle du consentement

Dans un document d'étude publié en 1980, la Commission a examiné en détail les problèmes posés au droit positif actuel par le consentement au traitement médical.

En théorie classique, il ne peut y avoir en principe de voies de fait si la «victime» consent à ce que la force lui soit administrée et si le but poursuivi n'est pas lui-même illégal ou immoral. Pour prendre un exemple courant, le boxeur, de par la nature même du sport qu'il pratique, consent à recevoir les coups normaux et usuels dans la pratique de cette activité. Le consentement a donc généralement pour effet de légaliser une atteinte à l'intégrité corporelle qui, en d'autres circonstances, et sans lui, constituerait une infraction criminelle. Deux questions se posent alors.

En premier lieu, le consentement donné doit être valable. Le droit ne saurait, en effet, s'attacher au seul aspect formel de l'expression du consentement pour en déterminer la valeur juridique. Celui qui acquiesce à une atteinte contre sa personne parce

qu'il est menacé de mort exprime un consentement, mais ne consent pas valablement aux yeux de la loi. Un consentement arraché par la contrainte n'est pas valable et ne peut donc légaliser l'atteinte.

Il en est également ainsi du consentement donné par la victime à la suite d'une erreur ou d'une fraude. Le droit privé des contrats connaît bien ces phénomènes appelés vices de consentement. Il doit en être également ainsi pour le droit pénal.

Dans cette perspective, la Commission estime que le nouveau code devrait contenir une réglementation de base du consentement, spécifiant les cas où le consentement de la victime peut être considéré comme une défense valable à l'accusation et prévoyant que, malgré son expression formelle, il n'y a pas de consentement valable s'il a été obtenu par erreur ou par fraude ou est le résultat d'une contrainte.

La seconde question est plus complexe. Elle sera abordée par la Commission dans son document de travail sur l'expérimentation. Le problème n'est pas particulier à ce genre d'intervention. C'est toutefois à propos de celle-ci qu'il risque le plus de se rencontrer en pratique. Si l'on suppose qu'une personne capable peut valablement consentir à une atteinte à son intégrité physique, doit-on pour autant accepter que le seul consentement constitue une défense valable dans tous les cas? Un exemple permet de bien illustrer l'hypothèse. Supposons qu'une personne majeure, saine d'esprit et parfaitement bien informée, consente à devenir le sujet d'une expérimentation scientifiquement sans valeur et qui, sans présenter un danger de mort, peut néanmoins avoir des conséquences sérieuses (elle consent, par exemple, pour montrer l'efficacité d'un nouvel instrument chirurgical, à se faire amputer un doigt sain). Supposons, pour prendre une autre illustration, qu'une secte, dans son rite d'initiation, exige de ses futurs membres l'amputation d'une jambe et que, par hypothèse, le nouveau candidat consente librement et trouve un chirurgien disposé à pratiquer l'opération. Dans de tels cas, le droit criminel, au nom de l'ordre public, ne doit-il pas garder le droit d'intervenir malgré le consentement, et criminaliser l'acte en question?

Comme le document de travail 29 l'a noté, alors que le common law traditionnel interdit de consentir à la mort ou à se voir infliger des lésions corporelles graves, l'article 14 du *Code criminel* canadien limite la portée de la règle à la mort.

La Commission est d'avis que la société, par l'intermédiaire des tribunaux, doit garder un certain pouvoir de contrôle sur des gestes qu'elle peut juger «humainement inacceptables» à une période donnée de son évolution.

Deux solutions sont alors possibles. La première consiste à prévoir un texte particulier, ou à insérer dans le texte général sur le consentement une disposition à l'effet que celui-ci ne peut être donné valablement si l'objet de l'atteinte est lui-même immoral ou inacceptable. C'est, par exemple, la voie suivie par l'article 226(a) du Code pénal de la République fédérale allemande qui stipule:

Celui qui cause une blessure avec le consentement de la victime n'agit illicitement que si l'acte, malgré son consentement, est contraire aux bonnes mœurs.

La difficulté de cette première solution réside dans le fait qu'elle trace une ligne très générale et ne permet pas un haut degré de prévisibilité des solutions jurisprudentielles. La seconde, qui plaît davantage à la Commission, serait simplement de revenir à la règle ancienne du common law suivie par la jurisprudence canadienne, à l'effet que le consentement ne peut être donné valablement si l'atteinte, lorsqu'elle n'est pas justifiée par des raisons thérapeutiques, risque de présenter un danger sérieux pour la vie ou la santé de la personne. En effet, si les lésions corporelles sont de peu d'importance et que l'individu consent, la loi pénale devrait ignorer le fait. Le pouvoir d'intervention des tribunaux devrait être réservé aux hypothèses où il convient de protéger la personne, malgré elle, contre une atteinte sérieuse à sa santé ou son intégrité.

B. La protection de l'incapable

L'incapable, c'est-à-dire celui qui ne peut donner un consentement valable, peut devenir une proie facile pour toutes sortes d'abus en matière d'atteintes à l'intégrité de la personne. C'est pourquoi, de tout temps, la loi a tenu à lui accorder une protection spéciale.

Le problème de la protection de l'incapable a été examiné par la Commission à plusieurs reprises depuis 1972. Dans certaines études récentes, l'incapacité de consentir et ses effets, de même que les méthodes de protection des droits fondamentaux, ont été analysés dans le contexte des opérations de stérilisation contraceptive (document de travail 24), de la cessation de traitement (document de travail 28 et rapport 20), des techniques de modification du comportement (document de travail 43), et aussi, d'une manière plus indirecte, par le document de travail 26 portant sur le traitement médical.

De l'ensemble des discussions, commentaires et réflexions touchant ces divers textes et ceux antérieurement publiés par la Commission, il ressort que la préservation du principe de l'autonomie de la personne passe nécessairement par un renforcement des mesures de protection des droits de l'incapable. L'incapable est en effet, par définition, une personne qui ne jouit plus de son autonomie. La société doit donc s'efforcer de favoriser sa récupération et le droit doit lui offrir une protection spéciale. Le lecteur pourra se référer à cet égard au document de travail 24 sur les stérilisations. Ce document a servi de modèle à un grand nombre d'interventions législatives provinciales sur le sujet, du moins au niveau des principes généraux. La Commission n'a d'ailleurs pas l'intention de pousser plus loin sa recherche sur la question ni de soumettre un rapport au Parlement qui, dans l'état actuel et vu les progrès déjà accomplis, lui semblerait inutile, d'autant plus que les règles civiles de protection des handicapés mentaux n'ont pas nécessairement leur place à l'intérieur du *Code criminel*.

En matière pénale, l'exigence d'un consentement libre et éclairé pour légaliser l'atteinte à l'intégrité de la personne constitue une première ligne de protection. Elle n'est cependant pas suffisante comme nous l'avons vu. Comme l'a remarqué la Commission à plusieurs occasions, le progrès des sciences psychiatriques et le changement

d'attitude à l'égard de la maladie mentale font que, de plus en plus, il est nécessaire de séparer l'incapacité, au sens légal du terme, de l'incapacité factuelle à donner un consentement. Lorsqu'il s'agit de décisions portant sur son propre corps, d'interventions médicales, de décisions touchant la vie et sa prolongation, ce n'est pas parce qu'une personne a été judiciairement déclarée incapable que l'on doit automatiquement pouvoir se passer de son consentement ou de son assentiment. En d'autres termes, pour les fins du droit pénal, la personne déclarée incapable par la loi doit, comme toute autre, avoir le droit de participer aux décisions la concernant lorsque ces décisions portent sur une atteinte à son intégrité et dans l'hypothèse où la maladie dont elle est atteinte lui permet malgré tout de comprendre la nature et les conséquences de ses gestes. La plupart des législations provinciales actuellement en vigueur ou projetées ont adopté cette conception générale.

Cette règle doit cependant être tempérée. Comme l'a noté la Commission, en matière de traitement, une institution hospitalière ou un médecin doit conserver le droit de traiter une personne sans obtenir son consentement en cas de nécessité et lorsque l'abstention risque d'être dangereuse pour la vie ou la sécurité de l'intéressé ou de son entourage. Il s'agit là d'exceptions classiques sur lesquelles il n'est pas nécessaire de s'étendre plus longtemps.

Enfin, même si le malade mental, comme tout individu dans la société canadienne, bénéficie des protections générales accordées par la loi, notamment par la Charte et les autres textes fondamentaux, il est nécessaire de prévoir en plus, pour lui, une protection spécifique le mettant à l'abri des abus. Comme l'a écrit à maintes reprises la Commission, nul ne doit pouvoir être privé de l'exercice de certains de ses droits sans une décision valable, soit d'une cour de justice, soit d'un tribunal quasi judiciaire. De plus, le handicapé mental doit bénéficier de toutes les garanties procédurales de base pour éviter des internements abusifs. Dans l'état actuel du droit, ces impératifs sont effectivement suivis par la très grande majorité des législations fédérale et provinciales sur la question.

La protection civile des incapables relève avant tout, mais non exclusivement, du droit provincial. Une nouvelle dimension de cette protection apparaît toutefois avec l'entrée en vigueur de la Charte fédérale qui aura sans nul doute, par plusieurs de ses dispositions, une influence directe sur la question. Comme l'a noté la Commission dans son document de travail 43 à propos des techniques de contrôle et de changement de la personnalité, il est regrettable de constater le manque d'uniformité des législations provinciales sur un problème aussi essentiel que les droits et le traitement juridique des personnes atteintes d'un handicap mental. La Commission renouvelle donc la suggestion qu'elle faisait alors, à savoir que, par le biais d'organismes comme la Conférence sur l'uniformisation des lois, un effort particulier soit entrepris pour adapter les diverses législations actuelles aux droits reconnus par la Charte et pour, lorsque la chose est possible, uniformiser les différents textes touchant la protection de l'incapable.

III. Le maintien du principe de l'autodétermination

Une des conséquences directes du principe de l'autonomie de la personne humaine est le droit pour elle à ce que l'on peut appeler *l'autodétermination*. À partir du moment où son processus décisionnel existe, est libre et est éclairé, elle doit avoir le droit, sans interférence, et sous réserve des limites imposées par la vie en société, de prendre seule les décisions la concernant. Ce principe de l'autodétermination est particulièrement important lorsque les décisions touchent l'intégrité physique ou mentale. Il vise à respecter le pouvoir décisionnel individuel, à assurer une «sphère d'intimité» personnelle et un pouvoir de contrôle sur sa propre vie.

La Commission, dans son document de travail 28 et son rapport 20, a étudié, sur le plan du droit criminel, les conséquences de l'application de ce principe en matière d'atteintes normalisées à l'intégrité physique de la personne. Il convient donc de reprendre sommairement ici l'état de la question et les suggestions de réforme qui avaient alors été faites.

A. La cessation de traitement

Le traitement d'une personne capable est un acte volontaire. Celle-ci a le pouvoir, parce qu'elle est autonome, de décider de l'entreprendre, de le cesser. L'enjeu devient sérieux lorsque la cessation ou la non initiation d'un traitement, à la demande de l'intéressé, peut avoir pour effet d'entraîner ou de hâter sa mort.

Comme elle l'a maintes fois exprimé, la Commission est d'avis que le droit doit respecter le principe de l'autodétermination de l'individu sur son propre corps, sur sa vie et sur sa mort. Ce respect implique nécessairement la possibilité pour l'individu de refuser un traitement ou de l'interrompre, même si ce geste met ses jours en danger. Ainsi en est-il du témoin de Jéhovah qui refuse une transfusion sanguine ou du patient atteint d'une maladie grave et qui désire ne plus se faire traiter ou cesser de s'alimenter artificiellement. Certes, il est important de s'assurer que la décision émane d'une personne lucide et capable de la prendre. Si cette condition est remplie, la Commission est d'avis que la décision doit être respectée même si elle peut ne pas paraître objectivement fondée à un observateur impartial. Les motifs personnels de l'individu, qu'ils soient ou non partagés par d'autres ou par la société, doivent être respectés, quelle que soit l'opinion que l'on peut avoir sur leur logique, leur pertinence ou leur bien-fondé.

La Commission est donc d'avis que dans le nouveau code criminel, le droit à l'autodétermination de la personne capable sur son propre corps et le droit de prendre seule les décisions la concernant doivent être formellement reconnus et consacrés. Ces droits sont, en effet, des droits généraux qui ne trouvent pas seulement écho en matière médicale, mais qui s'appliquent aussi à l'ensemble des circonstances où une atteinte quelconque peut être portée à l'intégrité de la personne.

B. L'euthanasie active

La Commission a condamné et continue à condamner fortement l'euthanasie active. Comme elle l'a écrit dans le rapport 20, l'acte d'euthanasie active, connu parfois sous le nom de meurtre par compassion, doit continuer à être traité par la loi comme un meurtre.

Le respect du principe de l'autodétermination n'emporte pas, en effet, pour l'individu le droit d'exiger des autres qu'ils le mettent à mort. L'euthanasie active, même avec l'assentiment de l'intéressé, est inacceptable. Sa légalisation ou sa reconnaissance directe ou indirecte par le droit criminel est dangereuse parce que risquant d'entraîner des abus sérieux qui ne peuvent se traduire que par une diminution sensible de la zone de protection attachée par le droit pénal à l'intégrité de la personne humaine.

Il ne nous paraît pas utile de reprendre ici l'argumentation que la Commission a largement développée à cet égard d'abord dans son document de travail 28 puis dans son rapport 20. La Commission réitère sa position qui consiste à s'opposer fermement à une légalisation ou une décriminalisation de toute forme d'euthanasie active et à un traitement législatif particulier pour le meurtre par compassion.

C. L'aide au suicide

Enfin, le principe de l'autodétermination emporte qu'une personne capable soit libre d'essayer de mettre fin à ses jours par un acte qui socialement et humainement reste tout de même regrettable. La décriminalisation, en 1973, de la tentative de suicide ratée n'a toutefois pas consacré la légitimité du suicide, non plus qu'un véritable «droit» au suicide au sens classique que l'on doit donner à ce terme. La Commission pense que le suicide reste un acte profondément contraire à la nature humaine. Elle est toutefois d'accord, pour des raisons humanitaires, avec la décriminalisation de la tentative.

En 1973, le législateur fédéral a conservé comme infraction l'aide au suicide. Cette initiative est critiquée de nos jours par plusieurs groupes, surtout dans le contexte de l'aide apportée aux personnes en phase terminale. Dans son document de travail 28 et son rapport 20, la Commission s'est déclarée opposée à une décriminalisation de l'aide au suicide au motif que le principe de l'autodétermination ne doit pas conférer un droit aux tiers d'aider ou d'inciter à l'acte. En outre, sur un plan général de politique législative, décriminaliser l'aide ou l'incitation au suicide est dangereux en raison des abus qu'une telle politique ne peut manquer d'entraîner. Il faut effectivement considérer que l'aide au suicide ne se pose pas uniquement dans le contexte du malade en phase terminale pour lequel, sur le plan humanitaire, on ne peut faire autrement que d'éprouver de la sympathie.

La Commission reste donc d'avis que le nouveau code criminel doit continuer à réprimer l'aide au suicide dans le cadre des infractions contre l'intégrité de la personne humaine.

CHAPITRE DEUX

Les suggestions de réforme

Comme nous l'avons mentionné au début de ce rapport, la réforme du droit, dans le cadre du mandat confié à la Commission, peut s'opérer de plusieurs façons. Tout d'abord, par des modifications à la législation existante ou par la création de nouveaux textes, dans la perspective de l'adoption d'un code criminel moderne. Ensuite, par des suggestions qui ne sont pas nécessairement destinées à être incorporées dans un texte de loi. Enfin, par des recommandations de politique juridique au sens le plus large du terme, indiquant au Gouvernement, au Parlement ou aux autorités compétentes, l'orientation générale qui devrait être prise sur telle ou telle question.

On retrouve l'utilisation de ces trois modalités à travers l'ensemble des travaux publiés par la Commission depuis le début des années soixante-dix. Dans leur formulation définitive, surtout pour celles appartenant à la première catégorie, la Commission doit tenir compte du fait qu'elle consacre à l'heure actuelle le plus clair de ses énergies à la rédaction d'un nouveau code criminel. Les suggestions de réforme législative déjà mises de l'avant doivent donc être pensées désormais en fonction de leur insertion dans ce nouvel ensemble.

Le plan définitif de ce nouveau code criminel et l'aménagement interne de celui-ci ne sont pas encore arrêtés. Il est donc difficile pour la Commission de présenter ses propositions sous la forme d'un énoncé législatif définitif. C'est pourquoi elle a préféré donner, dans les pages qui suivent, une liste aussi complète que possible du contenu que devraient avoir ces nouvelles règles, sans s'attacher, pour l'instant, à leur formulation.

Pour faciliter leur accès, ces recommandations ont été regroupées sous deux sections différentes, soit celles qui doivent trouver leur expression dans la législation au sein d'un nouveau code pénal et celles qui appartiennent davantage à la catégorie des suggestions de politique juridique générale.

I. Les recommandations de modifications législatives

Une certaine forme de réglementation du traitement médical au sein du *Code criminel* est essentielle. Le législateur actuel l'avait d'ailleurs bien compris en prévoyant les textes des articles 19, 45 et 198 notamment pour, d'une part, légaliser ce qui tombait autrement sous le coup des voies de fait et, d'autre part, énoncer les critères généraux de légalité de ce genre d'intervention.

La forme définitive que peut revêtir la réglementation du traitement médical dans le nouveau code criminel canadien reste encore à préciser. Elle ne pourra probablement être faite qu'une fois l'ensemble des textes touchant les infractions contre les personnes arrêté sur le plan du fond et de la forme.

Notre première recommandation sur le plan législatif est donc d'ordre général :

1. Nous recommandons que l'ensemble des infractions contre la personne contenues à l'heure actuelle dans le *Code criminel* soit conservé, sujet aux révisions techniques de fond et de forme qui s'imposent et qu'une place y soit conservée pour l'aménagement des règles touchant le traitement médical.

En second lieu, et par ordre de généralité, se pose le problème de la reconnaissance par la loi de la protection de l'intégrité psychologique de l'individu. Conformément à la position prise par la Commission dans les pages qui précèdent, la seconde recommandation de la Commission est à l'effet suivant :

2. Dans le cadre du traitement, le fait de causer un préjudice psychologique grave devrait constituer une infraction. Il faudrait envisager la possibilité d'étendre la portée de cette infraction.

En troisième lieu, le nouveau code criminel doit s'efforcer d'atteindre une plus grande clarté en matière de consentement, plus particulièrement quant à l'effet juridique du consentement de la «victime» à une atteinte à l'intégrité de sa personne. Pour atteindre cet objectif, la Commission fait les recommandations suivantes :

3. Le consentement du patient devrait être une condition nécessaire à la légalité du traitement médical sauf en cas d'urgence. Lorsque le patient est incapable de communiquer, le consentement d'un tiers, tel que défini par les lois provinciales, devrait être obtenu.

4. Le consentement du patient devrait être une condition nécessaire à la légalité d'une expérimentation scientifique. En outre, le risque couru ne devrait pas être hors de proportion avec le bénéfice que l'on peut en espérer et ne devrait pas constituer un danger sérieux pour la vie ou la santé de la personne.

5. Le consentement ne devrait être considéré comme valable que s'il est libre et éclairé, le contenu exact de ces notions devant être déterminé par la jurisprudence à propos de chaque cas particulier.

En matière de traitement médical, la Commission est d'avis que les standards actuels de pénalisation sont adéquats et doivent être conservés. Ce n'est donc pas la moindre faute ou la moindre négligence dans l'administration du traitement médical ou chirurgical qui devrait faire l'objet de préoccupations du droit pénal. La Commission recommande donc ceci :

6. Dans leur ensemble, les règles actuelles touchant au caractère raisonnable des interventions médicales et au standard requis pour la pénalisation des abus devraient être maintenues.

Comme l'a déjà suggéré la Commission à deux reprises il lui paraît important, à l'époque moderne, que, contrairement aux autres atteintes normalisées à l'intégrité de la personne, le traitement médical soit reconnu comme étant *prima facie* légal. C'est pourquoi elle fait la recommandation suivante :

7. La nouvelle expression législative sur le sujet devrait être rédigée de façon à séparer le traitement médical des autres atteintes normalisées à l'intégrité de la personne de façon à reconnaître la légalité *prima facie* de celui-ci.

La nouvelle protection donnée aux droits de la personne par la Charte fait que ceux-ci sont désormais mieux assurés qu'ils ne l'étaient auparavant. Toutefois, dans certains cas particuliers, la loi doit accorder une protection additionnelle. Une interprétation stricte des textes actuels, comme nous l'avons vu, a pour effet d'avaliser et même de consacrer dans les faits l'acharnement thérapeutique. Cette pratique est condamnable parce que directement contraire aux principes de l'autonomie de la personne et à son droit à l'autodétermination et parce que constituant en elle-même une atteinte aux droits fondamentaux du patient. Même si la règle générale à l'effet que le traitement pratiqué contre la volonté du patient constitue une voie de fait doit demeurer, il semble à la Commission que le problème est trop important pour que la règle de comportement souhaitable à cet égard n'en soit connue que par déduction à partir d'un texte général. La Commission fait donc la recommandation suivante :

8. L'équivoque soulevée par les dispositions de l'article 199 du *Code criminel* actuel devrait être dissipée et le droit de toute personne capable de refuser un traitement médical ou de demander l'interruption ou la cessation de celui-ci devrait être inscrit dans le *Code criminel* et donc nul ne devrait être obligé de le fournir contre la volonté du patient.

Dans le cas où la personne, pour raison d'inconscience, de défaut d'âge ou d'insanité d'esprit, est incapable de donner un consentement valable, il faut éviter que la pratique de l'acharnement thérapeutique déjà condamnée en temps normal ne puisse se pratiquer. La Commission recommande donc ceci :

9. Dans le cas d'une personne incapable comme dans celui d'une personne capable, aucune responsabilité criminelle ne devrait pouvoir être imputée au médecin s'il décide d'interrompre ou de ne pas entreprendre un traitement qui n'est plus thérapeutiquement utile et dans le meilleur intérêt de la personne.

Toujours en matière de traitement médical, il semble à la Commission indispensable que le *Code criminel* prenne explicitement position en faveur de la légalité de l'administration des soins palliatifs même lorsque ceux-ci risquent de raccourcir l'expectative de vie du patient. Il s'agit simplement d'accorder la réalité à une pratique médicale humaine et reconnue et d'éviter que, pour des raisons d'obscurité de la loi, des malades en phase terminale ne soient privés des soins palliatifs auxquels ils ont droit. Les soins palliatifs doivent, bien entendu, toujours être administrés conformément aux règles qui régissent habituellement le consentement (voir la recommandation 3 ci-dessus). La Commission recommande donc ceci :

10. Un texte à l'effet que l'administration de soins palliatifs ne tombe pas sous la sanction de la loi lorsqu'elle est faite pour le bénéfice de la personne et même si elle peut avoir pour effet de raccourcir son expectative de vie, devrait être prévu au *Code criminel*.

La Commission, dans son rapport 20, a catégoriquement rejeté tout assouplissement, tant au niveau de la formulation de l'infraction qu'à celui de la sentence, des règles actuelles du droit criminel en matière d'euthanasie active. La Commission, pour les raisons déjà exprimées, recommande ceci :

11. L'euthanasie active ne devrait être ni légalisée ni décriminalisée et devrait continuer, même si l'acte d'homicide est posé pour des raisons humanitaires, à être traitée, sur le plan du droit substantif comme sur le plan du droit sentenciel, comme un homicide coupable.

Enfin, la Commission s'est également prononcée contre la décriminalisation de l'aide et de l'incitation au suicide :

12. L'aide et l'incitation au suicide ne devraient pas être décriminalisées et devraient continuer à être sanctionnées par le nouveau code criminel.

II. Les recommandations de politique juridique générale

Nous nous interrogeons, dans un document de travail distinct qui n'est pas encore terminé, sur les normes qui devraient être applicables en matière d'expérimentation sur les sujets humains. La Commission a constaté en effet qu'il n'existe aucune réglementation précise s'imposant à ceux qui, au Canada, utilisent l'être humain comme sujet d'expérience. Certes, les règles d'éthique des divers organismes subventionnés et universitaires existent. De même, en matière d'expérimentation sur l'embryon, la Commission de réforme du droit de l'Ontario a récemment suggéré une ligne de conduite précise. Nous étudions actuellement la question de savoir s'il y aurait avantage cependant à une uniformisation de ces règles, à leur regroupement au sein d'un seul et même ensemble, à une rationalisation des permissions ou interdictions concernant certains groupes plus vulnérables (prisonnier, fœtus, enfant, handicapé mental ...) et à la mise en place d'un processus de supervision de l'application de ces normes.

Deux recommandations principales, directement ou indirectement faites dans les différents documents ci-haut mentionnés, doivent être explicitées ici.

Notre première recommandation générale porte sur la protection des incapables psychiatriques. La Commission a constaté les différences parfois importantes qui séparaient leur régime de protection dans les différentes provinces du Canada. Comme il s'agit là de protéger des droits véritablement fondamentaux et eu égard à la Charte, la Commission recommande ceci :

13. Par le biais d'organismes comme la Conférence sur l'uniformisation des lois, un effort particulier devrait être entrepris dans le but, d'une part, de mieux adapter les diverses législations actuelles aux droits reconnus par la Charte et, d'autre part, lorsque possible, d'uniformiser les différents textes touchant l'administration, le refus de traitement et la protection des droits fondamentaux de l'incapable psychiatrique.

Notre seconde recommandation générale est la suivante : la Commission a eu l'occasion de dire combien l'idée qu'un traitement puisse être utilisé comme méthode de sanction pénale lui répugnait. Elle reconnaît en outre que le prisonnier est sujet du fait même de son incarcération à une pression psychologique qui le rend plus vulnérable que d'autres personnes à certains abus. La Commission fait donc la recommandation suivante :

14. Les autorités compétentes devraient voir à la réglementation des interventions médicales en milieu pénitentiaire de façon à refléter les principes reconnus en la matière par le droit canadien, cette réglementation devant s'adresser entre autres aux problèmes suivants : l'obtention du consentement des prisonniers; les mécanismes propres à s'assurer du caractère volontaire de leur participation et les normes minimales visant à l'information et au consentement.

Enfin, la Commission a effectué des travaux importants, publiés en 1979 et en 1981 respectivement sous la forme d'un document de travail et d'un rapport au Parlement, touchant les critères de détermination de la mort. Le texte dont elle continue à fortement recommander l'adoption par le Parlement, doit avoir une portée générale. Il ne conviendrait donc pas de l'inclure dans le nouveau code criminel, mais de prévoir son insertion dans une loi spéciale ou encore, solution que la Commission favorise, dans la *Loi concernant l'interprétation des lois* :

15. Le texte proposé dans le rapport 15 sur la détermination de la mort cérébrale devrait être adopté par le Parlement comme addition à la *Loi concernant l'interprétation des lois*.