

"Source : *Processus pénal et désordre mental*, Ministère de la Justice du Canada, 1975. Reproduit avec la permission du ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2010."



**processus pénal
et
désordre mental**

Commission de réforme
du droit du Canada

Document de travail 14

**processus pénal
et
désordre mental**

1975

© Droits de la Couronne réservés
En vente chez Information Canada à Ottawa, K1A 0S9
et dans les librairies d'Information Canada:

HALIFAX
1683, rue Barrington

MONTRÉAL
640 ouest, rue Ste-Catherine

OTTAWA
171, rue Slater

TORONTO
221, rue Yonge

WINNIPEG
393, avenue Portage

VANCOUVER
800, rue Granville

ou chez votre libraire.

Prix: Canada: \$2.00
Autres Pays: \$2.40

N° de catalogue J32-1/14-1975

Prix sujet à changement sans avis préalable

Information Canada
Ottawa, 1975

Avis

Ce document de travail présente l'opinion de la Commission à l'heure actuelle. L'opinion finale de cette dernière sera exprimée dans le rapport qu'elle présentera au Ministre de la Justice et au Parlement, après avoir pris connaissance des commentaires faits dans l'intervalle par le public.

Par conséquent, la Commission serait heureuse de recevoir tout commentaire à l'adresse suivante:

Secrétaire
Commission de réforme du droit du Canada
130, rue Albert
Ottawa, Ontario
K1A 0L6

Commission

Honorable E. Patrick Hartt, président

Honorable Antonio Lamer, vice-président

D^r J. W. Mohr, commissaire

D^r Gérard V. La Forest, c.r., commissaire

Secrétaire

Jean Côté, B.A., B.Phil., LL.B.

Conseiller

Tanner Elton, B.A., LL.B., LL.M.

Attachés de recherche

Jacques Fortin, B.A., LL.L., LL.D.

Bernard Grenier, B.A., LL.L.

R. E. Turner, M.D., F.R.C.P. (C)

Gerald A. Ferguson, B.A., LL.B., LL.M.

Table des matières

	Page
Remerciements	1
Avant-propos	3
I. A la croisée des chemins	5
A. Le processus pénal	7
B. Le désordre mental dans le processus pénal ..	8
II. Comment situer le problème	11
A. Une question d'approche	12
B. Une question de langage	13
C. Une question d'attitude	14
D. Une question de politique	15
III. Comment résoudre le problème	17
A. Un langage clair	17
B. L'importance des attitudes	18
(i) La dangerosité de l'aliéné	18
(ii) Le danger de la dangerosité	19
C. Les politiques à l'égard de l'anormal mental en droit pénal	21
D. Notre approche	23
IV. Le désordre mental avant le procès	25
A. La déjudiciarisation du malade mental	25

B. Le tamisage par la police du malade mental .	26
C. La déjudiciarisation par la poursuite du malade mental	28
D. Une mise en garde	29
V. Le désordre mental lors du procès	31
A. La responsabilité.	31
B. L'aptitude à subir le procès.	34
(i) La nécessité de la règle de l'aptitude . . .	34
(ii) Le fondement de la règle de l'aptitude . .	36
(iii) La portée de la règle de l'aptitude	37
(iv) Les critères de l'inaptitude	39
(v) L'inéquité de l'inaptitude—le litige au fond	40
(vi) Les mesures adoptées envers le prévenu inapte	43
VI. Le désordre mental après le procès	47
A. Les principes de la détermination de la peine et le désordre mental	47
B. Le désordre mental et la probation	49
C. Le désordre mental et l'emprisonnement	50
(i) L'ordonnance d'hospitalisation	51
(ii) La nécessité de l'ordonnance d'hospitalisation	53
(iii) La nécessité du consentement	53
(iv) Conclusion	55
D. Le désordre mental en milieu carcéral	55

(i) Les transferts vers les institutions psychiatriques	55
(ii) L'article 546 du Code criminel	56
(iii) Les services psychiatriques en milieu carcéral	56
VII. La preuve psychiatrique, les rapports et les renvois	59
A. L'expert en psychiatrie et le processus pénal	59
B. Le rapport psychiatrique	62
(i) Que veulent les tribunaux?	62
(ii) Qu'essaient de dire les psychiatres?	63
C. Les renvois pour fin d'observation	66

Remerciements

Au cours de la préparation et de la rédaction des documents de travail de la Commission, nous nous efforçons toujours de consulter des individus, associations et professionnels intéressés. Tous les commentaires et critiques que nous recevons sont grandement appréciés.

Nous sommes particulièrement redevables, dans la préparation de ce document, aux nombreux psychiatres légaux, lesquels, dès le début, nous ont volontiers fourni des renseignements, des conseils ainsi que des critiques constructives. Bien qu'il soit possible qu'un certain nombre de psychiatres ne se disent pas en accord avec le document dans son ensemble, leur contribution commune fut à la fois utile et importante.

Avant-propos

Ce document de travail est le neuvième que publie la Commission, et le onzième qui porte sur le droit pénal. Il aborde un grand nombre de problèmes posés par le désordre mental dans le processus pénal, problèmes qui sont importants mais sont souvent négligés. Bien que ce document puisse être considéré comme une entité distincte, il s'inscrit dans la lignée des travaux précédents de la Commission.

Pour des raisons sur lesquelles nous reviendrons plus loin, ce document de travail ne traitera pas du moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale. Cette question importante et complexe fera l'objet d'études ultérieures, placées dans le contexte plus large et mieux approprié de la responsabilité pénale. Nous avons cru également que, vu la place traditionnelle que cette question occupe dans la théorie du droit pénal, un examen approfondi du moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale nous aurait distraits des nombreux autres problèmes importants et trop souvent oubliés que soulève le désordre mental dans le processus pénal.

Certains chapitres retiendront l'attention du lecteur plus que d'autres. Nous lui suggérons cependant d'aborder cette étude dans une perspective aussi vaste que nous l'avons fait. De cette façon, la compréhension des multiples aspects du désordre mental qui jalonnent les diverses étapes du processus pénal, n'en sera que meilleure.

Ce document de travail sera suivi d'un volume de soutien où seront étudiées plus en profondeur un certain nombre de questions soulevées par le présent document.

I. A la croisée des chemins

«Fou» et «Criminel»: deux mots qui font frémir. Personne ne veut devenir fou, mais certains d'entre nous le sont déjà et d'autres le deviendront: un Canadien sur huit sera interné dans un établissement psychiatrique; un sur six sera atteint d'une maladie mentale grave. En 1974, il y avait chaque jour environ 60,000 Canadiens qui étaient hospitalisés pour des troubles mentaux, et un nombre beaucoup plus considérable qui suivaient des traitements psychiatriques dans des cliniques externes.

On peut en dire autant du mot «criminel», ce mot dont nous nous servons pour décrire les autres mais que nous refusons de nous attribuer. Et pourtant il y a en moyenne, au Canada, environ 20,000 personnes derrière les barreaux. Mais ce n'est là que la partie émergée de la banquise, car une condamnation n'entraîne pas nécessairement une peine d'emprisonnement. De plus, seulement une infraction sur trois aboutissant devant les tribunaux a donné lieu à un verdict de culpabilité, et pour chaque acte criminel dénoncé à la justice, il y en a deux qui échappent à toute détection. Enfin, il ne faut pas passer sous silence le nombre considérable de condamnations pour des infractions de moindre gravité; ainsi, en 1974, ces condamnations se sont chiffrées à environ un million et demi. En réalité, le terme «criminel» offre une meilleure description de «nous» que «des autres». Il ne faut donc pas s'étonner que les Canadiens placent la criminalité et le désordre mental au premier rang des problèmes sociaux.

Notre inquiétude est pleinement justifiée, car le désordre mental et la criminalité imposent un lourd tribut à

la société. Ainsi le maintien de l'administration du système de santé mentale a coûté l'an dernier plus d'un milliard de dollars. Ce coût est infime si on le compare aux souffrances et à la perte irrécupérable en ressources humaines que le désordre mental entraîne dans son sillage.

Le crime a lui aussi un prix. Celui-ci découle tant des souffrances subies par la victime et de la crainte éprouvée par la société, que du châtement imposé au délinquant et de la perte de liberté qui nous affecte tous. Il convient de rappeler qu'il y a également un prix proprement économique; l'an dernier, l'administration de la justice pénale a coûté plus d'un milliard cinq cents millions de dollars.

Voilà donc deux mots troublants, deux problèmes onéreux et deux systèmes gigantesques. Or ce document de travail traite de la façon dont ceux-ci se rejoignent. Il se rapporte à des gens comme Pierre qui, atteint d'hallucination démentielle, a tué un de ses amis qu'il croyait en train de monter sa famille contre lui; comme Edna, une néo-canadienne peu versée dans la langue du pays qui, au cours d'une altercation avec un voisin, l'aspergea avec le tuyau d'arrosage et fut par la suite placée en observation dans une clinique psychiatrique; comme Jean, un adolescent de 17 ans, dont le procès pour voies de fait sur la personne de son instructeur d'atelier fut ajourné parce qu'on l'a trouvé inapte à subir son procès; comme Louis, un prisonnier dans un pénitencier fédéral, qui souffrait d'une profonde dépression et qui tenta de se suicider; comme Suzanne que les policiers conduisirent à l'urgence de l'hôpital voisin après qu'ils l'eurent trouvée se promenant nue aux petites heures du matin dans les rues du quartier résidentiel chic où elle habitait; comme Jules qui, trouvé coupable de vol à main armée, n'en a pas moins été envoyé dans un établissement psychiatrique et non en prison, à cause d'un dossier faisant état de maladie mentale.

Ces incidents véridiques, abstraction faite des prénoms, ont deux traits en commun: chacun se situe à l'un des nombreux carrefours du système pénal et du système de santé mentale, et chacun incarne deux des préoccupations sociales les plus importantes. Ce document considère

les problèmes de ceux qui, à l'instar de Pierre, Edna, Jean, Louis, Suzanne et Jules, sont à la croisée de ces chemins. Il traite du sort réservé aux personnes atteintes de désordre mental par le système de justice pénale.

A. Le processus pénal

Le traitement que le processus pénal devrait réserver aux personnes atteintes de désordre mental dépend en grande partie de la perception que nous avons du processus lui-même et des objectifs que nous lui assignons. Un examen attentif des nombreuses facettes qui le composent, nous a amenés, dans les documents de travail antérieurs, à conclure que le droit pénal, fondement de processus pénal, avait une finalité double. Il constitue un instrument de protection contre le préjudice découlant de certaines conduites, mais il assume aussi un rôle plus important, celui de promouvoir et d'étayer les valeurs fondamentales de la société. Pour y parvenir, il cherche à éduquer, et surtout à opposer une nécessaire réaction à l'atteinte portée aux valeurs essentielles comme la protection de l'intégrité de la personne, l'honnêteté et la protection des biens. Une telle conception considère l'individu comme un être responsable doté de droits et d'obligations qui peut choisir de faire le mal et d'en subir les conséquences.* S'il choisit d'enfreindre la loi, i.e. de violer une valeur sociale, le délinquant est susceptible d'être tenu de rendre compte de ses actes en public devant des représentants de la société.

C'est par le biais du procès criminel que le présumé délinquant est condamné ou acquitté et que les valeurs mises en péril sont soulignées avec force.** La procédure qui le régit est de type accusatoire; elle consiste en un débat entre la société et le prévenu qu'est appelé à trancher un juge impartial. La présence et la participation du prévenu sont primordiales; non seulement celui-ci est-il

* Voir *La notion de blâme et Les confins du droit pénal*, Commission de réforme du droit du Canada.

** Voir *La déjudiciarisation et Les confins du droit pénal*, Commission de réforme du droit du Canada.

l'objet du litige, mais il joue également un rôle actif. C'est lui qui répond à l'accusation, retient les services d'un avocat ou le renvoie, et subit les conséquences advenant le cas où il est condamné.

Le verdict de culpabilité mène à l'étape finale du processus pénal, soit le prononcé de la peine.^{***} A notre avis, la dignité et le bien-être de l'individu, qu'il s'agisse du délinquant ou de la victime, devraient constituer des valeurs primordiales dans la détermination de la peine. Celle-ci devrait être humaine et proportionnelle à l'infraction, et elle devrait traiter les affaires semblables de la même façon. On devrait également prendre en considération la nécessité de réconcilier le délinquant avec la victime et la société par le biais du dédommagement et de l'indemnisation.

Le principe de modération est sous-jacent à tout le processus pénal. Du fait que le droit pénal comporte les formes d'intervention les plus destructrices et les plus lourdes de conséquence pour l'individu, on devrait y recourir avec prudence, en reconnaissant pleinement ses limites morales et pratiques. La société ne devrait y faire appel que dans les cas où l'emploi de méthodes moins rigoureuses s'est avéré un échec.^{****}

B. Le désordre mental dans le processus pénal

Étant donné cette conception qui sous-tend le processus pénal, dans quelles circonstances devrait-on prendre en considération la maladie mentale? La réponse qui vient le plus naturellement à l'esprit est la suivante: chaque fois qu'elle a quelque pertinence; et elle devient pertinente chaque fois qu'elle porte atteinte à un principe fondamental du processus pénal. En premier lieu, qu'est-ce que la maladie mentale?

^{***} Voir *Les principes de la détermination de la peine et du prononcé de la sentence* et *Le dédommagement et l'indemnisation*, Commission de réforme du droit du Canada.

^{****} Voir *La déjudiciarisation* et *Les confins du droit pénal*, Commission de réforme du droit du Canada.

Étant donné qu'il s'agit là d'une catégorie médicale, c'est à juste titre, que nous laissons aux médecins le soin de la définir. Il importe peu que nous soyons d'avis que l'individu sain d'esprit est un aliéné qui s'ignore, ou que nous sommes tous fous, mais à des degrés divers, ou que la maladie mentale n'est qu'un mythe. En outre, le droit pénal n'a pas à choisir entre les différentes tendances de la psychiatrie ou entre les diverses catégories élaborées par celle-ci. Il incombe à la profession médicale de faire ces choix dans l'optique médicale qui lui est propre, soit l'optique thérapeutique aux malades. Ce n'est pas tant le désordre mental que ses effets qui nous préoccupent dans le processus pénal. Le droit ne s'intéresse pas tant à la nature de la maladie mentale, qu'à ses répercussions. Quels sont donc les effets de la maladie mentale qu'il faudrait prendre en considération dans le processus pénal?

En premier lieu, le désordre mental peut influencer sur le principe de *modération* dans le recours du droit pénal. Ainsi l'état mental du prévenu pourrait influencer la décision de faire appel au droit pénal ou de s'en abstenir. Au début et au cours du procès, l'existence d'un trouble mental peut battre en brèche le principe voulant que les parties au procès criminel soient *conscientes* et capables d'y *participer*. Par exemple, lorsque le prévenu est atteint d'un désordre mental à un point tel qu'il n'est pas capable de comprendre la signification personnelle des procédures ou de conduire sa défense, la question se pose de savoir s'il doit subir son procès. Le désordre mental peut aussi porter atteinte au principe de la responsabilité pénale dont découle la présomption voulant que l'individu soit en mesure d'exercer un contrôle sur sa conduite et d'être tenu responsable de ses actes. Pour l'individu que le désordre mental afflige à un point tel qu'il n'est pas capable de comprendre les conséquences de ses actes ou d'exercer un minimum rationnel de contrôle sur ce qu'il fait, la question se pose également de savoir s'il devrait se voir imputer la responsabilité de son comportement. Après une condamnation, la présence d'un trouble mental peut influencer le principe voulant que la peine soit humaine et juste. Une peine qui prive le délinquant atteint de désordre mental des services psychiatriques essentiels auxquels il aurait accès autrement, serait à la fois inhumaine et injuste.

Voilà donc divers moments du processus pénal où il faut prendre le désordre mental en considération: premièrement, est-il opportun d'avoir recours au droit pénal? Deuxièmement, le prévenu est-il conscient de ce qui se passe et capable de participer à son procès? Troisièmement, le prévenu peut-il être tenu pénalement responsable de ses actes? Quatrièmement, devrait-on tenir compte du désordre mental lors du prononcé de la peine? Chacune de ces questions sera abordée dans les chapitres intitulés: la déjudiciarisation du malade mental; l'aptitude à subir le procès; le désordre mental lors du procès et les principes du sentencing et le désordre mental. Cependant, avant d'en arriver là, il convient d'examiner un certain nombre de questions préliminaires fort importantes.

II. Comment situer le problème

La plupart des auteurs reconnaissent que le désordre mental influe sur le tamisage des délinquants avant le procès. Ils sont aussi d'accord pour dire que l'aptitude à subir le procès et la façon dont le désordre mental affecte la responsabilité sont des questions distinctes, invoquées pour des raisons différentes, traitées par des procédures différentes et entraînant des résultats différents. Ils reconnaissent également que le désordre mental peut avoir quelque influence sur le prononcé de la peine.

Autant le principe est clair, autant la pratique ne l'est pas. La déjudiciarisation du malade mental préalable au procès se fait de façon sporadique et tout à fait informelle. L'aptitude à subir le procès et l'aliénation mentale ont parfois été confondues dans la jurisprudence et les rapports psychiatriques, évitées lorsqu'elles auraient dû être soulevées, et soulevées lorsqu'elles auraient dû être évitées. Les procédures accessoires, telles les renvois prescrits par le Code criminel, ne s'identifient pas aux buts visés par les examens psychiatriques, et elles servent à des fins auxquelles elles n'ont jamais été destinées. Il en résulte une certaine ambiguïté du langage juridique. «L'ajournement» peut signifier la détention pour une période indéterminée ou une mesure à caractère définitif, et «l'acquittement» pour cause d'aliénation mentale, l'emprisonnement à perpétuité. Toutes les procédures semblent utilisées alternativement pour obtenir le même résul-

tat: l'internement pour une période indéterminée du délinquant atteint de désordre mental.

Pourquoi devrait-il régner une telle confusion dans la pratique lorsque la théorie est censée être limpide? Pour plusieurs raisons. On peut attribuer cette situation en partie à notre approche traditionnelle à l'égard du désordre mental et du droit pénal, en partie à l'état actuel du droit écrit, en partie à nos attitudes et en partie à l'absence d'une politique sociale claire envers le malade mental.

A. Une question d'approche

Examinons d'abord notre approche envers la question. Traditionnellement, le désordre mental dans le processus pénal n'était perçu qu'en fonction de deux concepts: l'aptitude à subir le procès et le moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale. Ces concepts étaient eux-mêmes isolés l'un de l'autre, et on avait tendance à les traiter séparément. Il n'est donc pas surprenant que la littérature se soit surtout intéressée soit à l'aptitude à subir le procès, soit au plaidoyer d'aliénation mentale, à l'exclusion de tous les autres problèmes soulevés par le désordre mental en droit pénal. C'est également la démarche que nous adopterons jusqu'à un certain point. Ainsi nous traiterons séparément de l'aptitude à subir le procès dans un chapitre du présent document, et des rapports entre le désordre mental et la responsabilité pénale dans un document de travail autonome. Cette division s'explique par le fait qu'il existe des problèmes propres soit à l'aptitude à subir le procès, soit à la responsabilité pénale. En examinant séparément chaque question, nous pourrions ainsi nous concentrer sur les aspects importants de chacun de ces sujets. Cette approche offre donc des avantages.

Mais elle comporte également des risques. La somme d'énergie considérable consacrée à l'étude du moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale et de l'inaptitude, plutôt qu'à l'ensemble des problèmes soulevés par le désordre mental en droit pénal, a eu des conséquences malencontreuses. Le nombre de ces études paraît plus impressionnant que leur qualité, et dans une certaine

mesure elles n'ont fait qu'embrouiller davantage des questions déjà fort complexes. Il découle de cette approche une conséquence encore plus tragique dans la mesure où celle-ci masque le fait que le désordre mental pose au droit pénal beaucoup d'autres problèmes que ceux de savoir si le prévenu sera exonéré de tout blâme ou exclu des rigueurs du procès. Il faut donc se rendre compte à quel point la pratique a compromis de belles distinctions théoriques, à quel point le droit écrit ne les reflète pas, allant même parfois jusqu'à les contredire, et à quel point les juges, avocats et psychiatres comprennent mal, administrent mal ou ne tiennent tout bonnement pas compte de ces différentes notions et procédures.

En considérant chacun de ces concepts comme s'il était auto-suffisant, on risque de passer à côté ou tout au moins de ne pas traiter directement de questions qui sont vitales pour les personnes atteintes de désordre mental aux prises avec le processus pénal. Ce faisant, on oublie la forêt au profit de l'arbre. En d'autres termes, le fait de concentrer son attention sur les diverses parties empêche l'élaboration d'une politique globale. Cette approche parcellaire ne fait qu'accentuer d'autres problèmes importants.

B. Une question de langage

Au mieux, l'application de la loi ne se confine pas aux objectifs qui lui sont attribués. Autrement, une description de son contenu indiquerait également ce qu'elle accomplit. Toutefois, il en est rarement ainsi; il y a habituellement certaines différences entre l'intention sous-jacente à une loi et les résultats obtenus. Cette divergence entre la théorie et la pratique est non seulement probable, mais inévitable lorsque le texte de loi est imprécis et incomplet. Si la confusion qui a entouré la construction de la Tour de Babel provenait de ce qu'on utilisait plusieurs termes pour décrire la même chose, dans le cas qui nous occupe, l'équivoque découle du moins en partie de ce qu'on utilise la même expression pour décrire des choses différentes. Cette expression, c'est «l'aliénation mentale».

On retrouve le terme aliénation mentale ou aliéné dans douze articles du Code criminel, avec au moins quatre acceptions différentes. Dans un article, il fait clairement allusion à l'irresponsabilité pénale attribuable au désordre mental. Dans un autre, le mot décrit une condition psychologique tout à fait différente, celle du prévenu inapte à subir son procès. Dans d'autres articles, ce terme semble se rapporter à toute forme de déséquilibre mental important. C'est avec la même imprécision que la plupart des gens, y compris les avocats, les juges et les médecins, se servent du terme «aliénation mentale» pour décrire généralement tout état psychotique. Un vocabulaire équivoque compromet la compréhension même dans les cas où la politique sociale est claire.

C. Une question d'attitude

Or la politique sociale n'est pas claire; cela est dû en partie aux attitudes que nous adoptons envers la maladie mentale et les personnes souffrant de troubles mentaux.

D'une certaine façon, notre réaction envers la folie en est une de crainte. Il faut dire que d'autres types de maladies nous effraient; on n'a qu'à penser au cancer. Il y a toutefois une différence de degré. L'ablation d'un organe, la perte d'un membre, le temps perdu pendant une longue maladie et même la mort à la suite d'une maladie sont des tragédies personnelles que l'on peut comprendre et accepter avec dignité. Mais s'il est vrai que le cerveau est la citadelle de l'âme, perdre l'esprit, c'est se perdre soi-même. Nous devenons, pour citer Euripide, «un corps aussi vide d'esprit que la statue de marbre sur la place publique». Il n'est donc pas surprenant que la maladie mentale nous effraie et que cette crainte se traduise en une aversion envers le malade mental. Même si des recherches récentes nous portent à croire que l'attitude du public devient plus éclairée, il n'en demeure pas moins que le malade mental est encore stigmatisé. Ce stigmatisme s'avère encore plus prononcé si le désordre mental s'est associé à la criminalité. Une personne qui porte les deux étiquettes «méchant» et «dément» est deux fois damnée. On la

perçoit comme un être particulièrement dangereux, dont l'état nécessite encore davantage de mesures privatives de liberté que le simple malade mental ou le simple criminel.

Cette crainte généralisée à l'égard du criminel dément rend acceptable la détention prolongée du prévenu souffrant de désordre mental dans des circonstances où un individu censément sain d'esprit serait l'objet de sanctions moins sévères ou bénéficierait d'une libération immédiate. Ces attitudes se reflètent dans l'élément de détention préventive inhérent aux dispositions du Code criminel relatives aux renvois et aux mesures adoptées envers le délinquant anormal mental. Elles se reflètent également dans le choix des procédures effectuées par ceux qui ont à faire au malade mental au sein du processus pénal. Comment expliquer autrement la préférence pour ces inévitables renvois à des fins «d'observation» dans des institutions spécialisées, au lieu du recours à l'examen en clinique externe? Comment expliquer l'émission de ces mandats qui mettent l'accent sur la détention «en lieu sûr» au lieu d'insister sur le traitement de l'accusé trouvé inapte à subir son procès ou déclaré non coupable pour cause d'aliénation mentale?

La pratique actuelle traduit une autre attitude selon laquelle c'est pour le bien du prévenu anormal mental qu'on l'envoie pour une période de temps prolongée dans un établissement psychiatrique. On semble convaincu «qu'il se portera mieux» que s'il était relâché ou incarcéré.

D. Une question de politique

La dernière raison, et peut-être la raison-clé de la confusion actuelle, découle de ce que le droit pénal ne reconnaît pas les problèmes pratiques étrangers aux concepts traditionnels d'aptitude et d'aliénation mentale et n'offre à leur égard aucune solution.

Le travail quotidien des policiers et la réalité du travail des juges, procureurs de la Couronne et avocats, dépassent souvent les questions purement juridiques comme celle de savoir si un prévenu est apte à subir son

procès ou pénalement responsable. Pour eux, l'accusé atteint de désordre mental soulève une foule de questions accessoires n'ayant aucun rapport avec les procédures prévues au code. Voici quelques-unes de ces questions: le prévenu a-t-il besoin d'un traitement immédiat? Les services psychiatriques régionaux peuvent-ils lui faire une place? Quelles sont les possibilités d'une remise en liberté hâtive pour des raisons psychiatriques? Quel est le résultat probable du procès s'il a lieu? Quelle est la gravité de l'infraction reprochée au prévenu? Le prévenu peut-il être interné selon les critères civils si l'accusation est retirée? La famille habite-t-elle dans la communauté? Existe-t-il une agence sociale qui accepterait la responsabilité de surveiller le prévenu s'il était mis en liberté? Ces questions et d'autres de même nature relèguent au second plan dans l'esprit des policiers, avocats, psychiatres et juges, les questions juridiques traditionnelles.

Malheureusement il n'existe pas actuellement un cadre juridique reconnu à l'intérieur duquel ces considérations pratiques et souvent justifiées puissent trouver une solution. Étant donné la tendance naturelle à choisir une procédure en fonction de résultats pratiques, et non de motifs abstraits, il n'y a rien d'étonnant à ce qu'on emploie les procédures actuelles pour atteindre une gamme d'objectifs sociaux qui sont souvent sans rapport avec leur finalité apparente. Il ne faut pas non plus s'étonner qu'une foule de procédures locales particulières aient vu le jour. N'étant sanctionnées que par la coutume, elles sont souvent d'une légalité douteuse.

III. Comment résoudre le problème

L'héritage d'une vision étroite du désordre mental, un vocabulaire équivoque, des attitudes inappropriées et le besoin de trouver des solutions pratiques aux problèmes sociaux, voilà certains des obstacles que nous devons surmonter avant qu'une réforme ne devienne possible. Chacun de ces obstacles est un maillon de la chaîne que constitue la réforme, et chacun mérite un examen attentif. Le problème de langue est peut-être le plus facile et le moins controversé; aussi l'aborderons-nous le premier.

A. Un langage clair

«Tout ce qui se comprend bien s'énonce clairement, et les mots pour le dire arrivent aisément.» A moins de les communiquer clairement, les intentions les plus nobles sont de peu d'utilité et elles peuvent même se révéler dangereuses. La confusion qui entoure l'expression «aliénation mentale» n'est pas le seul exemple d'un malentendu attribuable au langage. Ce qu'on ne dit pas est peut-être encore plus important; c'est ainsi que la confusion naît de l'énoncé incomplet des principes et des procédures. Quelle que soit la politique sociale qu'on adoptera finalement à l'égard du malade mental dans le processus pénal, il conviendra de l'énoncer clairement.

Ceci ne veut pas dire que tous les problèmes touchant les personnes atteintes de troubles mentaux proviennent d'un usage inapproprié du vocabulaire et de textes de loi incomplets ou qu'ils disparaîtront par le biais d'un choix judicieux des termes. Cependant, un énoncé clair constitue un bon départ pour la réforme de ce secteur du droit pénal. Nous nous efforcerons donc, dans cette étude et dans toutes celles qui porteront sur le désordre mental, de nous servir d'un vocabulaire précis et uniforme. Aussi nous recommandons que le langage législatif soit rationalisé et clarifié, afin d'énoncer clairement et de différencier les divers concepts juridiques et les procédures relatives au désordre mental et au droit pénal.

B. L'importance des attitudes

Nos attitudes et les valeurs qu'elles reflètent tracent la frontière entre le possible et l'impossible dans la réforme du droit; en effet nos attitudes forment et délimitent les confins de l'activité humaine. Aussi et surtout elles déterminent la réaction de la société à un problème particulier. Bien sûr, nos attitudes ne posent de problèmes que si elles sont erronées, et dans le cas qui nous occupe, nous croyons précisément qu'il en est ainsi.

(i) *La dangerosité de l'aliéné*

La crainte que nous inspire le prévenu anormal mental, ainsi que les mesures restrictives dont il est l'objet, ne sont justifiées que si notre perception de l'aliéné mental comme un être particulièrement dangereux s'avère juste. Ce que nous craignons, c'est la violence, et ce que nous exigeons, c'est d'être protégés contre le déséquilibré mental violent. La question-clé est donc de savoir si les délinquants anormaux mentaux représentent, en tant que groupe, un plus grand risque de violence pour la société que les individus sains d'esprit.

A peu près toutes les recherches récentes et toutes les données dont nous disposons indiquent qu'il n'existe aucune raison valable de traiter systématiquement les

délinquants anormaux mentaux de façon plus rigoureuse et plus restrictive que les délinquants sains d'esprit. Ainsi le taux de désordre mental en milieu carcéral correspond sensiblement à celui qu'on retrouve en général dans la société; les prisonniers remis en liberté, dont le dossier fait état de désordre mental, sont moins enclins à retourner en prison que les détenus normaux; et les individus atteints de troubles mentaux ne semblent pas être plus violents que la population en général. En outre, on n'a trouvé aucune corrélation entre le désordre mental et le comportement violent. Au contraire, certaines études ont démontré que les malades mentaux étaient moins enclins à la violence que l'ensemble de la population. Par conséquent, il n'y a aucun fondement logique à l'élément de détention préventive inhérent soit à notre système de renvois pour fin d'examen psychiatrique, soit aux mesures adoptées envers le prévenu déclaré inapte à subir son procès ou acquitté pour cause d'aliénation mentale.

Il ne faut pourtant pas en conclure que le risque d'un comportement violent n'existe jamais chez le malade mental, ou que le droit pénal ne devrait pas envisager le risque de dangerosité dans le cadre du renvoi pour fin d'examen psychiatrique ou dans la détermination d'une mesure envers le malade mental. Il importe de tenir compte de la dangerosité, mais il faut éviter d'ériger en principe que tous les individus souffrant de troubles mentaux sont enclins à la violence. On devrait restreindre la liberté de ces personnes dans les seuls cas où cette restriction est justifiée.

(ii) *Le danger de la dangerosité*

Quand donc la détention est-elle justifiée? Tout en reconnaissant qu'il existe des cas où l'internement du malade mental est souhaitable tant dans le processus civil que dans le processus pénal, nous devons admettre en toute franchise les limites de notre aptitude à prédire la dangerosité.

Depuis les dernières années, on constate dans les revues juridiques et médicales un foisonnement d'articles traitant des études relatives à la capacité de la psychiatrie

de prédire avec un minimum de certitude et d'évaluer la dangerosité. Un trait dominant ressort de cette masse de documents: c'est leur unanimité à conclure que les prédictions cliniques de la dangerosité sont à tout le moins suspectes, sinon sans aucun fondement. Un incident survenu aux États-Unis et connu sous le nom «d'Opération Baxstrom», fournit un exemple tout à fait caractéristique de ce genre d'études.

John Baxstrom, un prisonnier dans un pénitencier américain, fut transféré dans un établissement psychiatrique à sécurité maximale où il fut détenu après l'expiration de la sentence imposée par la cour, sans qu'on évalue son état dangereux. La Cour suprême des États-Unis ordonna sa remise en liberté, estimant que cette détention prolongée violait son droit à l'égalité devant la loi et à la protection de celle-ci. Cette décision entraîna la libération ou le transfert dans des hôpitaux psychiatriques ordinaires de 967 autres prisonniers dont l'internement prolongé se justifiait sur la base d'un examen clinique de la dangerosité. Tant les milieux officiels que le public craignirent que cette décision entraîne une flambée de violence.

Cependant il ne s'est rien passé qui ait pu justifier soit ces appréhensions, soit la détention prolongée de ces individus. Une série d'études postérieures à la décision de la Cour suprême et échelonnées sur quatre années, ont démontré que le niveau de violence observé au sein du groupe «Baxstrom» n'était pas significatif. Les détenus transférés dans les hôpitaux ordinaires s'étaient adaptés très rapidement à leur nouveau milieu. Quant aux 121 patients libérés immédiatement ou un peu plus tard, seulement neuf furent trouvés coupables d'une infraction quelconque, dont une seule avait un caractère violent. Plusieurs autres études confirment les difficultés qu'éprouve la psychiatrie à prédire la dangerosité, difficultés qu'illustre de façon dramatique «l'Opération Baxstrom».

Dans ce cas, nous sommes pris à notre propre piège. Pourquoi devrions-nous (ou les psychiatres) espérer prédire une chose qui de par sa nature est imprévisible? La dangerosité n'est habituellement pas un état constant. Elle est très conjoncturelle; c'est généralement un réseau complexe, et parfois irrésistible, de circonstances qui la

déclenche. Il ne s'agit pas d'une expérience dirigée qui met en interaction deux facteurs connus. Le laboratoire c'est la société entière; le nombre des variables dépasse de loin celui des constantes, et le technicien qui les contrôle, c'est le hasard. Il est donc impossible à toutes fins utiles de prédire avec exactitude la dangerosité.

C. Les politiques à l'égard de l'anormal mental en droit pénal

Les politiques envers les prévenus atteints de troubles mentaux doivent faire l'objet d'un examen approfondi et être énoncées sans équivoque. C'est alors seulement qu'on pourra définir les problèmes et élaborer des solutions pratiques. Pour être efficace, une procédure doit s'appuyer sur une politique sociale élaborée sciemment et exprimée clairement. Jusqu'à ce qu'on ait trouvé une réponse aux questions fondamentales de la politique sociale, le traitement des personnes atteintes de désordre mental dans le processus pénal sera dominé par des objectifs sociaux inavoués et souvent irrationnels, et par des procédures inadéquates et prêtant à confusion. Il faut donc répondre à des questions comme celles-ci: Quel rôle joue le désordre mental dans le processus pénal? Quand la présence d'un désordre mental devrait-elle soit exclure l'individu du processus pénal, soit nécessiter l'ajournement des procédures? Quand l'examen psychiatrique devient-il nécessaire et quelle forme doit-il prendre? Quels genres de mesures sont appropriées? Quand l'existence chez un individu d'un trouble mental justifie-t-elle de priver celui-ci de sa liberté? Quand la détention préventive ou thérapeutique est-elle de mise, et pour quelle durée? Comment concilier la liberté de l'anormal mental et la protection de la société?

Il n'y a pas une politique sociale unique qui puisse répondre à toutes ces questions, ni un concepteur de politique qui puisse les mettre en application dans un système unique. Nous n'avons pas affaire ici à un seul problème, ou même à un groupe de problèmes qu'on peut facilement identifier et résoudre. Au contraire, les ques-

tions découlant du désordre mental jalonnent l'ensemble du processus pénal. La réaction sociale la plus appropriée est fonction de chaque cas particulier et d'une foule d'autres facteurs. Les problèmes chevauchent également les juridictions des différents ministères à l'intérieur d'un même palier gouvernemental, et les juridictions constitutionnelles des divers paliers de gouvernements. Nous devons donc envisager l'élaboration de plusieurs politiques, l'intervention de plusieurs concepteurs de politiques, une coordination de plusieurs ministères et des ententes entre différents niveaux de gouvernements.

Néanmoins, bien qu'il s'avère difficile de donner à ce stade un aperçu des politiques qu'il faudrait adopter et des procédures qu'il conviendrait d'élaborer dans chaque cas, nous sommes en mesure d'indiquer certaines grandes lignes directrices qui se dégagent de notre discussion antérieure. En prenant en considération les objectifs du processus pénal et le rôle qu'y joue le désordre mental, le principe de modération, l'absence de corrélation positive entre le désordre mental et la criminalité ou entre le désordre mental et la violence, et en nous appuyant sur les études approfondies qui ont démontré la difficulté d'évaluer, de prédire et de traiter la dangerosité, nous faisons les recommandations suivantes.

Premièrement, on ne doit invoquer le processus pénal à l'égard de l'anormal mental que s'il n'y a aucune solution de rechange valable. Notre recommandation implique que l'accent soit mis davantage sur la déjudiciarisation du malade mental avant le procès.

Deuxièmement, on doit assurer à l'anormal mental la même équité au niveau de la procédure et la même protection de sa liberté individuelle qu'à toute autre personne. A cet égard, on doit faire preuve d'une grande prudence avant de priver une personne de sa liberté pour les fins d'un examen psychiatrique, fût-ce pour une courte période de temps.

Troisièmement, dans les cas où la détention est jugée nécessaire, celle-ci doit pouvoir faire l'objet d'une révision, et dans aucune circonstance elle ne devrait être d'une durée indéterminée.

D. Notre approche

Dans les chapitres suivants, nous examinerons les problèmes que rencontre l'anormal mental, au fur et à mesure qu'ils se présentent dans les trois étapes traditionnelles du processus pénal, soit avant le procès, au cours du procès et après le procès. Ensuite nous consacrerons un chapitre à la preuve psychiatrique se rapportant à toutes les étapes du processus. Cette approche, nous l'espérons, donnera un aperçu de l'ensemble du phénomène du désordre mental dans le processus pénal, sans pour autant perdre de vue les problèmes particuliers.

IV. Le désordre mental avant le procès

Les problèmes mentaux de la plupart de ceux qui sont aux prises avec le processus pénal commencent bien avant qu'ils n'entrent en contact avec lui. Aussi est-il important que la personne souffrant de trouble mental soit identifiée aussitôt que possible, afin de s'assurer qu'elle soit traitée de façon adéquate, tant du point de vue médical que du point de vue juridique. Une solution à laquelle on peut faire appel avant le procès consiste dans la déjudiciarisation de l'aliéné.

A. La déjudiciarisation du malade mental

Personne n'aime se trouver là où il n'a pas d'affaire à se trouver, et encore moins se voir catapulté dans un rôle qui ne lui convient pas. C'est précisément ce que la déjudiciarisation permet d'éviter. Celle-ci est fondée sur le principe de modération, lequel exige qu'avant de faire appel à cet instrument de contrôle social si brutal et si puissant qu'est le droit pénal, on s'interroge non seulement sur la possibilité mais aussi sur l'opportunité de faire une telle démarche. En effet la plus élémentaire sagesse veut qu'avant de recourir au droit pénal, on fasse l'essai des techniques et procédures de rechange appropriées qui sont accessibles.

Donc, la déjudiciarisation reconnaît que certaines gens qui s'engagent dans le processus pénal n'auraient pas dû y être admises, ou ne devraient pas être contraintes d'aller plus avant. Les individus atteints de troubles mentaux tombent parfois dans cette catégorie. Nous commencerons par examiner deux points d'application de la déjudiciarisation: le contact avec la police et le contact avec la poursuite.

B. Le tamisage par la police du malade mental

Lorsqu'on se sent menacé par le comportement bizarre ou irrationnel d'autrui, on fait habituellement appel à la police. Par conséquent, le policier constitue souvent le premier point de contact du malade mental avec le processus pénal. Lorsque la preuve est suffisante, la réaction policière traditionnelle consiste à porter une plainte. Cette manière de procéder ne devrait pas être la règle générale; dans les circonstances appropriées le policier devrait orienter l'aliéné hors du processus pénal.

Il arrive qu'il le fasse. Le policier peut exercer son pouvoir discrétionnaire comme il le fait dans de nombreux autres cas, et s'abstenir de porter une plainte contre le malade mental qui, de toute évidence, a commis une infraction. De même, la plupart des provinces autorisent le policier à prendre charge, sans toutefois déposer de plainte contre elles, des personnes qui semblent souffrir de troubles mentaux, pour ensuite les confier à un hôpital. Ce qui nous préoccupe ici, ce n'est pas que la police ne déjudiciarise jamais les malades mentaux, mais qu'elle ne le fasse pas uniformément ou avec suffisamment de fréquence. La décision de porter une plainte contre un individu qui paraît atteint de déséquilibre mental est d'une grande importance, et il conviendrait à cet égard de venir en aide à la police. Notre document de travail, *La déjudiciarisation*, traite de façon plus complète des difficultés découlant de la mise en place d'un système de tamisage des malades mentaux par la police au moment de l'arrestation; dans le présent document, nous nous contentons

d'examiner les aspects de cette question qui concernent l'anormal mental.

La discrétion du policier en matière d'inculpation, et l'existence de lois lui permettant de confier un malade mental à un hôpital sans procéder à son arrestation, ne suffisent pas à assurer le succès de la déjudiciarisation policière. Il faut entraîner le policier à reconnaître et à régler le cas du délinquant anormal mental, à connaître les ressources de la communauté qui sont accessibles et, dans les cas marginaux, à encourager les parties à trouver une solution consensuelle, axée sur la communauté. Il devrait également exister des procédures de préférence simples, expéditives et élaborées de concert avec les hôpitaux et les services psychiatriques locaux, visant à aider la police et les autres intéressés à obtenir les services médicaux requis. Il est aussi très important que la politique interne de tous les corps policiers insiste sur la déjudiciarisation des malades mentaux.

Nous ne suggérons pas que le policier devienne un psychiatre amateur, mais qu'il soit mieux préparé à chercher des solutions non criminelles à toute une gamme de problèmes sociaux. Il serait injuste et peut-être dangereux de s'attendre à ce que le policier prenne trop rapidement, dans les cas particulièrement difficiles, la décision de déjudiciariser un délinquant anormal mental. Il existe d'ailleurs différents moyens de faciliter sa tâche. Une méthode qui a donné ailleurs de bons résultats consiste dans la centralisation des décisions relatives à la déjudiciarisation entre les mains d'un comité de policiers. Les cas difficiles et douteux sont portés à l'attention du quartier général et la décision finale est prise par ce comité.

Une autre technique est actuellement à l'essai au Québec. On a créé à Montréal, avec l'aide de l'Institut Philippe Pinel, le Centre de Consultation Psychiatrique auquel la police peut référer les personnes qui présentent des symptômes de troubles mentaux. En 1974, le Centre a examiné presque 1,000 patients et il en a orienté environ les trois quarts hors du système pénal. Dans la plupart des cas, ces personnes ont regagné leur milieu, soit directement, soit après une brève période d'hospitalisation.

Les deux exemples que nous venons de citer supposent l'existence d'une collectivité assez considérable. Il va sans dire que la procédure adoptée dans une région donnée dépend d'une foule de facteurs, comme l'effectif du corps policier, l'accès à des services psychiatriques, la collaboration des hôpitaux locaux, sans oublier la composition et les attitudes de la communauté. Il serait naïf de recommander l'adoption d'un système uniforme à l'échelle du pays. Cependant il est nécessaire de partager le fruit de diverses expériences, d'établir des lignes directrices et d'élaborer des modèles de procédure. Le Ministère de la Justice fédéral et le Solliciteur Général du Canada, ainsi que leurs homologues provinciaux, semblent tout indiqués pour susciter et encourager l'échange d'idées, l'élaboration de lignes directrices et la création de modèles de procédures.

C. La déjudiciarisation par la poursuite du malade mental

Lorsqu'une plainte a été assermentée devant un juge de paix et qu'une dénonciation a été émise, le contrôle du processus pénal passe des mains de la police à celles de la poursuite. Rappelons que l'ensemble du problème de la déjudiciarisation préalable au procès effectuée par la poursuite fait entre autres l'objet de notre étude sur la déjudiciarisation; mais il y a un nombre de considérations particulières visant les prévenus atteints de troubles mentaux que nous désirons envisager immédiatement.

Même si, de toute évidence, les procureurs de la Couronne disposent du pouvoir discrétionnaire de retirer la plainte, de soumettre le prévenu à des examens psychiatriques ou d'engager le procès, on constate une absence de critères formels concernant la situation particulière du délinquant anormal mental. Or les mesures que le procureur de la Couronne prend envers le prévenu revêtent précisément une importance capitale. Il peut, par exemple, envisager de retirer la plainte à condition soit que le prévenu consente à recevoir des soins psychiatriques en cabinet privé, soit qu'il entre volontairement dans un hôpi-

tal psychiatrique. Puisque ce genre de décisions ont une influence déterminante sur la liberté du prévenu, elles ne devraient être prises qu'après consultation avec celui-ci et son avocat. Il faudrait que ces consultations aient un caractère uniforme, i.e. que l'élaboration des critères régissant la déjudiciarisation visent à traiter les cas identiques de la même façon.

Un recours plus fréquent à la communication de la preuve, tel que le recommande le document de travail n° 4 qui traite de ce sujet, contribuerait à encourager l'impartialité et l'uniformité dans la déjudiciarisation du malade mental avant le procès.

En l'absence d'une procédure formelle de communication de la preuve, il conviendrait d'encourager les parties à discuter avant le procès des possibilités d'en venir à une entente visant à orienter le prévenu hors du processus pénal. Si les deux parties ont à leur disposition un rapport psychiatrique, les discussions auront de meilleures chances de réussir. Nous reviendrons d'ailleurs plus loin sur cet aspect lorsque nous examinerons le rôle joué par les renvois et l'examen psychiatrique. Signalons également qu'il serait souhaitable que le procureur de la Couronne puisse évaluer le cas du prévenu aussitôt que possible; à l'heure actuelle, il arrive souvent à ce dernier de ne prendre connaissance du dossier que la veille de l'enquête préliminaire ou du procès.

D. Une mise en garde

Il n'est pas suffisant de dire que les malades mentaux devraient faire l'objet d'une mesure de déjudiciarisation. Tout départ suppose une arrivée et celui qui sort du processus pénal doit nécessairement arriver quelque part, soit dans son milieu, soit dans un autre système. Pour le prévenu atteint de troubles mentaux cet autre système constitue souvent le système de santé mentale, et la porte d'entrée est souvent l'internement involontaire.

La déjudiciarisation a pour objectif de stimuler la recherche de solutions axées sur la collectivité. Elle impli-

que davantage qu'un simple changement du cadre de la détention, et le passage de la détention carcérale à la détention thérapeutique. Elle suppose le recours aux ressources et à la compréhension de la collectivité dans le but de résoudre les problèmes qui surgissent en son sein. L'orientation des malades mentaux hors du système pénal ne devrait donc pas mener à un accroissement du nombre d'internements involontaires.

V. Le désordre mental lors du procès

Traditionnellement on a envisagé sous deux angles différents le problème que pose le désordre mental du prévenu lors du procès: d'abord est-il apte à subir son procès, et ensuite, a-t-il la capacité mentale voulue pour être tenu responsable de son comportement? Nous examinerons l'aptitude à subir le procès dans le prochain chapitre; dans les paragraphes qui suivent, nous nous pencherons brièvement sur les rapports entre le désordre mental et la responsabilité.

A. La responsabilité

Le droit pénal repose sur la notion de responsabilité; et pour les fins de cette branche du droit, nous sommes tous présumés aptes à la responsabilité pénale. C'est comme si nous étions tous détenteurs de billets d'admission au processus pénal et que ces billets pouvaient être annulés ou suspendus temporairement. Ainsi, les soldats ne sont admis qu'à un autre système, soit le processus militaire. Les diplomates étrangers n'ont pas de billet d'admission, mais ils peuvent être invités à quitter le pays. Les enfants ne reçoivent pas de billets avant l'âge de sept ans; de sept à quatorze ans, ils sont porteurs d'un titre conditionnel et, de quatorze à seize ans, leur billet leur impose des obligations et leur confère des privilèges

réduits. Pour des raisons différentes, les personnes citées dans les exemples énumérés ci-dessus ne sont pas considérées responsables et l'accès au processus pénal leur est interdit. Les personnes atteintes de troubles mentaux peuvent également se voir refuser l'accès au processus pénal.

Ceci se justifie par la conception que nous nous faisons du droit pénal. Il serait injuste de punir un accusé qui, à cause de désordre mental, ne saisit pas les conséquences de ses actes ou est incapable d'exercer le minimum requis de contrôle rationnel sur sa conduite. Les tribunaux ne tiendront pas responsables des individus affligés de la sorte. Ou, pour reprendre notre analogie, le billet de ces personnes sera déclaré nul et non avenu.

Si le principe est clair, son élaboration est loin de l'être. Les conséquences du désordre mental dans la détermination de la responsabilité pénale ont engendré de nombreux débats passionnés. Certains pensent que le moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale, est d'une nécessité absolue, d'autres recommandent qu'il soit aboli, et d'autres enfin souhaitent tempérer les rigueurs du droit pénal par l'introduction de la notion de responsabilité atténuée.

A notre avis, il y a cinq solutions possibles:

(1) L'abolition du moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale et du même coup, de la notion actuelle de la responsabilité pénale jointe, au niveau de la sentence, à l'adoption de mesures thérapeutiques à l'endroit du prévenu anormal mental.

(2) L'abolition du moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale et la prise en considération du désordre mental au niveau de l'élément psychologique constitutif de l'infraction.

(3) Le maintien du moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale et l'adoption du concept de responsabilité atténuée.

(4) Le maintien du moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale et l'adoption de nouveaux critères le régissant.

(5) Le maintien du moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale tel qu'énoncé dans l'article 16.

A la lumière des principes énoncés dans cette étude, il est évident que la nécessité d'un moyen de défense spécial, fondé spécifiquement sur le désordre mental, prête le flanc à de graves critiques. En raison de l'importance capitale que revêt l'ensemble du problème de la responsabilité en droit pénal, nous croyons qu'il serait inopportun de s'y attaquer dans le cadre d'une étude consacrée aux problèmes du malade mental dans le processus pénal. Il serait préférable de ne pas restreindre la portée de l'étude de la responsabilité à un groupe isolé de personnes, par exemple aux déséquilibrés mentaux, mais d'examiner cette question dans le contexte plus vaste d'un système rationnel de justice pénale. Aussi cet aspect du problème fera-t-il l'objet d'une étude ultérieure.

Il y a aussi une raison pratique pour ne pas traiter de cette question controversée dans le présent document. De nos jours, la dimension théorique du moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale, quelle qu'en soit la forme, n'a aucune commune mesure avec sa dimension pratique. En raison de l'abolition de la peine de mort dans la pratique, de l'imposition de peines de moins en moins sévères et de l'introduction de la libération conditionnelle et de la probation, on invoque le plaidoyer d'aliénation mentale si rarement qu'il a perdu toute importance statistique. Si le Canada suit la tendance suggérée dans ce document et celle des autres pays qui ont encouragé la déjudiciarisation préalable au procès du malade mental et l'adoption de mesures thérapeutiques au niveau de la peine, on assistera à une réduction encore plus marquée du nombre de ces plaidoyers. Ainsi en Angleterre, pays dont la population est de deux fois et demie supérieure à celle du Canada, on n'a invoqué avec succès l'an dernier que deux moyens de défense fondés sur l'aliénation mentale.

Bien sûr, on peut soutenir qu'une modification des conséquences actuelles du moyen de défense, visant à éliminer la détention indéfinie en institution psychiatrique, lui conférera dans l'avenir une importance pratique accrue. Il nous paraît toutefois plus vraisemblable que le

recours à la déjudiciarisation préalable au procès et aux procédures civiles s'avérera plus fréquent que l'utilisation lors du procès du plaidoyer d'aliénation mentale.

Ces remarques ne diminuent en rien l'importance théorique considérable des rapports entre le désordre mental et la responsabilité pénale. Elles illustrent néanmoins les raisons pour lesquelles un document de travail traitant du problème du malade mental dans le processus pénal n'a pas à se livrer à une analyse approfondie du moyen de défense fondé sur l'aliénation mentale.

B. L'aptitude à subir le procès

«Le prévenu est-il apte à subir son procès?» Voilà la question qui se pose lorsqu'avant ou pendant son procès, une personne montre des signes de déséquilibre mental. Si le tribunal répond à cette question par la négative, le procès est différé jusqu'à ce que le prévenu se rétablisse suffisamment pour être en mesure de participer au débat. Cette exemption accordée au prévenu relève de la règle de l'aptitude, et la façon de la soulever et de la mettre en application relève de la procédure relative à l'aptitude à subir le procès.

La règle de l'aptitude et sa mise en application ont fait l'objet de nombreux commentaires et de nombreuses études; ceux-ci s'accordent tous à dire que des changements en profondeur s'imposent. La plupart des études supposent qu'en dépit de ses imperfections, la règle de l'aptitude est nécessaire, que ses objectifs sont connus et qu'elle devrait être restreinte au désordre mental. Cette façon de voir s'abstient d'examiner deux questions fondamentales qui sont essentielles à la réforme: d'abord, cette règle est-elle nécessaire? Ensuite, quelle en est la portée?

(i) *La nécessité de la règle de l'aptitude*

Réformer la règle de l'aptitude sans remettre en question la nécessité de son existence reviendrait à restaurer une vieille maison délabrée à un coût exorbitant, sans se

demander d'abord si l'on ne préfère pas habiter ailleurs. D'où la toute première question qui se pose: la règle de l'aptitude est-elle vraiment indispensable?

Celle-ci est intimement liée à notre système de justice criminelle, et tout changement fondamental qui y serait apporté influencerait sur la nécessité de l'existence d'une telle règle. Si, par exemple, on ne croyait plus à l'importance de s'assurer que l'inculpé comprenne la nature et les conséquences éventuelles du procès dont il est l'objet et qu'il y participe, il s'ensuivrait qu'une procédure destinée à promouvoir et à protéger sa compréhension et sa participation au procès ne serait plus nécessaire. Mais nous ne recommandons pas de modifications aussi fondamentales. A notre avis, la notion de responsabilité doit rester à la base du droit pénal, et la procédure criminelle doit conserver son caractère accusatoire. Il en résulte que les antécédents historiques ayant donné naissance à la règle de l'aptitude ne perdront rien de leur valeur.

Cependant, cela ne suffit pas à prouver de façon concluante la nécessité d'une règle relative à l'aptitude à subir le procès. Il peut exister d'autres façons plus efficaces et moins complexes d'atteindre les objectifs que vise la règle de l'aptitude, sans pour cela aller jusqu'à exempter le prévenu de subir son procès. On pourrait avancer, par exemple, que la participation personnelle du prévenu est moins importante qu'elle ne l'était autrefois. Dans la plupart des cas, la participation du prévenu se fait par personne interposée, i.e. l'avocat de la défense. Donc, si le prévenu est adéquatement représenté, ni sa participation active ni, par conséquent, la règle de l'aptitude ne sont indispensables.

A cela nous répondons qu'en dépit du recours toujours plus répandu aux services d'un avocat, la participation active du prévenu devant le tribunal demeure primordiale. Il y a certaines décisions, par exemple celles qui concernent le choix du plaidoyer ou le renvoi de l'avocat de la défense, que seul le prévenu doit prendre. Le prévenu mentalement inapte ne souffre pas d'une incapacité mineure que peuvent compenser certaines procédures; il est privé de toute habileté à comprendre les procédures ou

à y participer. Dans de telles circonstances, l'équité exige qu'on l'exempte du procès.

(ii) *Le fondement de la règle de l'aptitude*

Le fondement de la règle de l'aptitude réside donc dans le désir de promouvoir l'idéal de justice, en protégeant le droit du prévenu de se défendre lui-même et en s'assurant qu'il est bel et bien apte à être l'objet d'un procès criminel.

Le prévenu a droit à une défense pleine et entière à l'encontre de l'accusation portée contre lui. La justice exige qu'il soit conscient de ce qui se passe lors du procès, afin qu'il puisse adopter toutes les mesures qui s'imposent pour éviter les conséquences éventuelles d'un verdict de culpabilité. Un procès où le prévenu est mentalement incapable d'exercer tous ses droits constitue à toutes fins pratiques un procès où ces droits n'existent pas. Par conséquent, l'exemption du procès assure au prévenu la protection de son droit à une défense pleine et entière.

De la même façon, les notions de responsabilité, de sanction et de dissuasion spéciale présupposent la participation du prévenu au procès. S'il est condamné, il doit savoir pour quelle infraction, et s'il est puni, pour quelle raison. Il serait immoral de condamner ou de punir un individu qui n'est pas en mesure de comprendre ce qui lui arrive. C'est ce à quoi pallie la règle de l'aptitude.

Il faut également se garder de confondre le fondement de la règle de l'aptitude avec d'autres avantages qui découlent de sa mise en application. La garantie d'un procès juste et le maintien de la dignité des procédures sont deux conséquences certes heureuses, mais quand même accessoires de la règle de l'aptitude et l'on ne devrait jamais invoquer celle-ci pour les promouvoir. Il s'ensuit que même si un prévenu anormal mental cause du désordre à l'audience, ou si un trouble mental porte atteinte de quelque façon à la justesse du procès, un verdict d'inaptitude ne serait pas approprié s'il est néanmoins en mesure de comprendre la signification et l'objet des procédures et d'y participer.

Nous répétons donc l'objectif visé par la règle de l'aptitude: promouvoir l'idéal de justice en protégeant le droit du prévenu de se défendre lui-même et en s'assurant qu'il est bel et bien apte à être l'objet d'un procès criminel.

(iii) *La portée de la règle de l'aptitude*

A qui la règle devrait-elle s'appliquer? Il semble raisonnable de croire que tout prévenu éprouvant des difficultés de communication ou de compréhension doit bénéficier de la règle de l'aptitude. Mais ce n'est pas le cas pour tous, puisque la règle ne s'applique actuellement qu'aux personnes dont les infirmités sont attribuables au désordre mental. Ce ne fut pas toujours le cas. A une époque antérieure, l'exemption du procès s'étendait à tout individu dont les déficiences physiques et les différences culturelles compromettaient la capacité de communication ou de participation. Ainsi, historiquement les sourds-muets constituèrent le premier groupe d'individus que l'on trouva inaptes à subir le procès; et il existe d'autres exemples où on a appliqué la règle à des personnes qui étaient incapables de participer pleinement au procès pour d'autres raisons que le désordre mental. On peut avancer des arguments en faveur de l'extension de la règle à ces catégories non mentales, en mettant l'accent sur les conséquences plutôt que sur les causes de l'inaptitude.

On peut soutenir que tout prévenu incapable de comprendre les procédures ou de communiquer avec son avocat, parce qu'il ne parle pas et ne comprend pas la langue du tribunal ou à cause de déficiences physiques ou pour toute autre raison se trouve dans la même situation que le prévenu inapte en raison de troubles mentaux. A ce même titre, on devrait l'exempter du procès jusqu'à ce qu'on soit certain de sa capacité d'y participer.

On peut répondre à cet argument que la distinction faite actuellement entre la déficience mentale et d'autres formes d'incapacité est valable. Dans le cas de l'individu souffrant de troubles mentaux le problème réside chez le prévenu lui-même. C'est pourquoi le prévenu ne subit pas son procès et est soumis à des traitements. Mais dans le cas de l'«inaptitude» culturelle ou linguistique, le prévenu

est un être normal. Son incapacité de participer et de communiquer est attribuable à des circonstances externes auxquelles on peut facilement remédier. Dans de tels cas, plutôt que de considérer le prévenu comme une personne inapte, il serait préférable de lui conférer le droit de lui fournir le moyen de participer au procès. La déclaration des droits accorde à toute personne qui ne parle pas la langue du tribunal le droit à un interprète, et le droit à une audition impartiale de sa cause, conformément aux principes de la justice fondamentale.

Malgré l'intérêt que présente cette question, nous devons la laisser en suspens. Ce document de travail traite spécifiquement du désordre mental et tout examen plus vaste de la portée de la règle de l'aptitude serait inopportun. Par conséquent, nous limiterons notre discussion à l'inaptitude découlant du désordre mental, sans suggérer pour autant que la règle se restreigne à ce seul phénomène. Notre propos est ici de soulever la discussion et de susciter des commentaires.

Pour résumer brièvement, notre examen préliminaire de l'aptitude à subir le procès nous amène à tirer trois conclusions. En premier lieu, la règle de l'aptitude est toujours nécessaire. En deuxième lieu, le fondement de la règle réside dans le désir de promouvoir l'idéal de justice en protégeant le droit du prévenu de se défendre lui-même et en s'assurant qu'il est bel et bien apte à être l'objet d'un procès criminel. En troisième lieu, le désordre mental devrait continuer d'être une cause d'inaptitude; quant aux autres causes, elles méritent qu'on s'y arrête, bien que cette étude dépasse la portée du présent document. Après avoir passé en revue la nécessité, le fondement et la portée de la règle de l'aptitude, nous sommes maintenant en mesure d'examiner les problèmes que soulève son application au Canada.

Dans notre document d'appui intitulé «L'aptitude à subir le procès» nous examinons les nombreux problèmes que présente cette question. Pour le moment, notre analyse porte sur ce qui constitue, à notre avis, les trois points les plus importants: les critères de l'inaptitude; l'impossibilité à l'heure actuelle d'examiner la valeur et la plainte

avant que ne soit rendue la décision relative à l'aptitude; et les mesures adoptées envers le prévenu inapte.

(iv) *Les critères de l'inaptitude*

Même s'ils font généralement l'unanimité de la jurisprudence et de la doctrine, les critères ne sont pas précisés dans le Code criminel; voilà pourquoi ils sont parfois mal compris. Par exemple certaines décisions de tribunaux d'appel confondent l'inaptitude et l'irresponsabilité pénale due au désordre mental, et certains rapports psychiatriques confondent les critères de l'inaptitude et ceux de l'internement civil. Une grande partie de cette confusion se dissiperait si les critères de l'aptitude étaient clairement énoncés dans la loi.

Après un examen minutieux de la jurisprudence canadienne et des critères en usage dans d'autres juridictions, nous recommandons un test d'inaptitude qui comporte trois volets. Une personne est inapte à subir son procès si, en raison de troubles mentaux:

- (1) elle ne comprend pas la nature ou l'objet des poursuites engagées contre elle, ou
- (2) elle ne comprend pas la signification ni les conséquences que les procédures peuvent avoir pour elle, ou
- (3) elle est incapable de communiquer avec son avocat.

Seul le troisième critère nécessite une explication. La communication de directives à l'avocat de la défense est liée avec la participation du prévenu au procès, et elle implique la capacité de communiquer rationnellement. Mais elle ne comprend pas l'aptitude à se souvenir de tout ce qui s'est passé avant, pendant et après la perpétration de l'infraction. Si la perte de mémoire est accompagnée ou résulte d'une incapacité mentale relevant des deux autres critères, le prévenu peut être déclaré inapte à subir son procès. Mais le seul fait que le prévenu ne conserve aucun souvenir n'entraîne pas nécessairement un verdict d'inaptitude.

(v) *L'inéquité de l'inaptitude—le litige au fond*

Même si de toute évidence la procédure d'aptitude a été conçue pour avantager le prévenu, un verdict d'inaptitude peut se révéler injuste à son égard, surtout lorsqu'il est dans son intérêt que le procès se poursuive. La loi actuelle ne tient pas suffisamment compte du cas du prévenu qui, bien qu'il soit peut-être inapte, peut valablement réfuter au fond l'inculpation. Prenons, par exemple, le cas suivant.

Le prévenu était inculpé de vol. Il avait plaidé non coupable et s'appêtait, par l'entremise de son avocat, à présenter une défense d'alibi. Cependant, étant donné qu'il s'agissait d'un arriéré mental de naissance, on le déclara inapte et son procès fut ajourné. En supposant que la défense du prévenu ait été fondée, le fait d'avoir été trouvé inapte à subir son procès le plaçait dans une situation intenable. S'il avait pu subir son procès, il aurait été acquitté, mais il ne pouvait être jugé parce qu'inapte à subir son procès. On l'interna dans un établissement psychiatrique jusqu'à ce qu'il recouvre l'aptitude à subir son procès. Mais comme son cas était incurable il ne pouvait jamais espérer devenir apte à subir son procès et, le cas échéant, être acquitté. En fin de compte, cette personne fut condamnée à l'internement à perpétuité dans un établissement psychiatrique sans avoir été déclaré coupable. Et tout cela, au nom de la justice. L'injustice est évidente et il faut l'éviter. Toutefois, les procédures actuelles n'assurent au prévenu qu'une protection limitée.

Actuellement, le fait que le juge a le pouvoir de reporter la question de l'inaptitude à la fin de l'exposé de la poursuite, permet à la défense de présenter des objections contre l'inculpation et oblige la poursuite à faire une preuve *prima facie*. Par conséquent, si la poursuite est irrecevable, par exemple par suite du défaut de compétence, ou si l'inculpation est défectueuse en droit, par exemple à cause d'un vice de l'acte d'accusation ou de l'absence de preuve à l'égard d'un élément essentiel de l'infraction imputée, le prévenu ou l'avocat agissant en son nom peut obtenir un acquittement. Dans ce cas l'audition sur l'aptitude à subir le procès n'a pas lieu. Toutefois cette protection n'est pas complète car elle ne va pas assez loin.

Le prévenu ne peut présenter sa défense, comme ce fut le cas dans l'exemple précédent, parce que l'audition sur l'aptitude n'est remise qu'à la fin de l'exposé de la poursuite. Nous recommandons donc qu'une audition complète au fond puisse avoir lieu avant que le prévenu ne risque l'internement consécutif à un verdict d'inaptitude.

La remise de l'audition sur l'inaptitude—La possibilité qu'une audition complète au fond ait lieu, diminue le risque de l'internement consécutif à un verdict d'inaptitude, pour le prévenu susceptible d'être acquitté de l'accusation portée contre lui. Cette possibilité découragerait l'audition sur l'aptitude comme expédient pour mettre fin au procès et comme moyen d'éviter le plaidoyer d'aliénation mentale. D'aucuns prétendent toutefois que ce genre de remise fait violence à la règle de l'aptitude parce qu'elle permet de «juger» un prévenu qui peut être «inapte à subir son procès». Néanmoins on n'est pas en présence d'un procès au vrai sens du terme. Il faut faire une distinction entre un «procès» et une «audition au fond», au sens que nous donnons ici à cette dernière expression.

L'objet de la règle de l'aptitude est de protéger le prévenu contre les conséquences du procès, c'est-à-dire du verdict de culpabilité et de la peine, et non pas contre «l'audition au fond». Si on dissocie l'audition au fond du verdict de culpabilité et de la peine, elle devient compatible tant avec l'objectif de la règle d'aptitude qu'avec le droit de l'accusé de présenter une défense pleine et entière. Même le droit actuel permet la remise de l'audition sur l'aptitude à la fin de l'exposé de la poursuite. Il s'agit d'une audition au fond d'un genre très particulier où les deux seules conséquences possibles sont l'acquittement ou un verdict d'inaptitude, mais jamais un verdict de culpabilité.

Quand l'audition au fond devrait-elle avoir lieu?—Il y a deux possibilités. L'audition peut avoir lieu soit avant, soit après que la question de l'aptitude ait été tranchée. En Angleterre et au Canada, les dispositions relatives à l'ajournement autorisent un certain examen de l'inculpation avant qu'il nè soit statué sur la question de l'aptitude. Certains États américains, d'autre part, ont adopté une audition au fond postérieure au verdict d'inaptitude. Après

avoir examiné les deux possibilités, nous recommandons que l'audition au fond se déroule avant que la question de l'aptitude ne soit tranchée. L'ajournement de l'audition relative à l'aptitude offre l'avantage de ne pas interrompre le procès d'inaptitude advenant le cas où le prévenu est acquitté, toute nécessité de l'interner disparaît par le fait même, et l'audition relative à l'aptitude perd sa raison d'être.

L'ajournement de la question de l'aptitude évite le danger inhérent à l'audition postérieure au fond, soit de prendre celle-ci plus à la légère qu'un procès normal du fait que le prévenu a déjà été déclaré inapte. Le procès d'un prévenu inapte devrait se dérouler comme celui de tout autre accusé, à la seule différence qu'il se terminera par l'examen de la question d'aptitude, si le prévenu n'est pas acquitté. Nous recommandons, par conséquent, qu'une audition au fond aussi complète que l'exige la protection des droits du prévenu, précède l'examen de son aptitude à subir son procès. Ceci comprendrait, le cas échéant, le renvoi de l'examen de l'aptitude à la toute fin du procès.

La procédure relative à l'aptitude—En principe on ne devrait pas considérer la question de l'aptitude si le prévenu a une défense à faire valoir. On pourrait assurer le bon déroulement de l'audition au fond en accordant au juge le pouvoir de reporter la question de l'aptitude à la toute fin du procès. Il n'accomplirait cette démarche qu'après avoir d'abord reporté la question de l'aptitude à la fin de l'exposé de la poursuite, et après avoir entendu les arguments de la défense relatifs au bien-fondé d'une telle solution et ce, dans l'intérêt même de la justice. Cette procédure est relativement simple lorsqu'il s'agit d'un procès présidé par un juge seul. Cependant, le droit actuel conférant à l'arbitre des faits le soin de trancher l'aptitude à subir le procès, le renvoi de l'examen de cette question à la fin du procès poserait de sérieuses difficultés dans les affaires jugées par un juge et un jury.

Le juge devrait donner les directives suivantes aux membres du jury: ils doivent d'abord se demander si le prévenu devrait être acquitté et, dans la négative, s'il est

apte à subir son procès; s'il est apte à subir son procès, ils doivent alors se demander s'il est coupable.

Cette procédure pourrait être simplifiée si seul le juge pouvait trancher la question de l'aptitude, et si le jury pouvait rendre un verdict conditionnel. La procédure est la suivante. Le juge ajourne l'examen de la question jusqu'à ce que tous les témoignages aient été entendus. Il demande alors au jury de se prononcer sur la culpabilité ou l'innocence du prévenu. Si le jury rend un verdict de non-culpabilité, le prévenu est acquitté et l'audition sur l'aptitude n'a pas lieu. Si, d'autre part, les jurés estiment, sur la foi des témoignages entendus au procès, que le prévenu est coupable, ils rendent un verdict conditionnel: ce verdict conditionnel signifie qu'à la lumière de la preuve rapportée devant eux, ils sont incapables d'acquitter le prévenu. Le jury est alors dissous, et le juge procède à l'audition relative à l'aptitude à subir le procès. Si le prévenu est reconnu apte à subir le procès, le verdict conditionnel devient absolu et le juge prononce la sentence. Si le prévenu est reconnu inapte, le juge annule le procès et le verdict conditionnel, et il ordonne qu'on prenne à l'égard du prévenu déclaré inapte les mesures qui s'imposent.

Cette procédure que nous venons de décrire ne constitue à nos yeux qu'une façon de mettre notre recommandation en application. La critique portera sans doute sur sa praticabilité, et il est possible de concevoir une autre procédure qui s'avère plus simple. Il est toutefois un principe au sujet duquel aucun compromis n'est possible: il faut qu'une audition complète au fond puisse avoir lieu avant que le prévenu ne risque les conséquences d'un verdict d'inaptitude à subir son procès.

(vi) *Les mesures adoptées envers le prévenu inapte*

La plupart d'entre nous préférerions être coupables qu'inaptes, car les conséquences de l'inaptitude sont moins prévisibles et elles peuvent s'avérer encore plus privatives de liberté. Le prévenu déclaré coupable connaît de façon précise le sort qui l'attend et la sentence qui lui est imposée.

Le prévenu déclaré inapte a très peu de certitudes autres que celle d'être interné dans un établissement psychiatrique. Et cela, même si son crime qui n'a jamais fait l'objet d'une détermination judiciaire, n'entraîne habituellement aucune peine d'emprisonnement, ou tout au plus un emprisonnement de courte durée, et même s'il serait préférable de traiter son problème mental en dehors d'un cadre institutionnel. Il est détenu contre son gré dans une institution psychiatrique où, de par la loi, il reçoit des traitements différents de ceux prodigués aux autres patients, et où il jouit de moins de droits et d'un choix de traitements plus restreint. Il est abandonné «au bon plaisir» du lieutenant-gouverneur sans avoir la possibilité que sa détention fasse l'objet d'une révision judiciaire. Il ne faut donc pas s'étonner que la plupart des prévenus et de leurs avocats préféreraient courir le risque d'une condamnation plutôt que celui d'un verdict d'incapacité.

Nous croyons qu'il n'y a aucune raison valable de détenir dans tous les cas, en vertu d'un mandat du lieutenant-gouverneur, un prévenu inapte dans un établissement psychiatrique pour une période indéterminée. Si les mesures adoptées à son endroit ont pour objet de favoriser sa guérison et de lui permettre de subir son procès dans les meilleurs délais, il s'ensuit que l'internement en institution psychiatrique, assorti de la perte de liberté qui en découle, n'est justifié que pour deux raisons.

D'un point de vue purement thérapeutique, l'internement peut se justifier dans la mesure où le traitement offert par une institution est susceptible de l'aider à devenir apte à subir son procès, et où il existe aucun traitement semblable hors du cadre institutionnel. Il est également acceptable si l'infraction dont le prévenu est inculpé ne donne ordinairement pas lieu à l'octroi d'un cautionnement. Néanmoins, dans les cas où l'internement n'offre aucun avantage au plan thérapeutique, où le désordre mental ne correspond pas aux critères de l'internement civil et la nature de l'infraction n'empêcherait probablement pas le tribunal d'accorder un cautionnement, il irait des meilleurs intérêts du prévenu et de la société que la mesure adoptée ne comporte aucun élément de détention. Par conséquent, nous recommandons qu'un verdict d'incap-

titude n'entraîne pas automatiquement l'internement du prévenu, et qu'il y existe une gamme de solutions de rechange, certaines ne comportant aucune détention, ou à tout le moins une dose minimale de détention. Nous recommandons également qu'on n'ait jamais recours aux mesures privatives de liberté, sauf dans les cas où il existe des raisons impérieuses de le faire.

Actuellement, le lieutenant-gouverneur est chargé de régler le cas du prévenu inapte, en vertu d'une délégation de l'autorité fédérale. Nous recommandons que ce pouvoir ne soit plus délégué, mais qu'il soit exercé par le juge siégeant au procès. D'ailleurs, personne n'est mieux placé pour régler rationnellement le cas du prévenu inapte. Il a ou il peut avoir à sa disposition un rapport médical complet, de même que le témoignage d'un psychiatre, sans compter qu'il peut profiter de sa propre observation du comportement du prévenu au procès.

De plus, le traitement ou la détention du prévenu devrait faire l'objet d'une révision judiciaire plutôt que d'être soumis au pouvoir discrétionnaire du lieutenant-gouverneur lequel, à l'heure actuelle, échappe à toute forme de contrôle.

Si l'on juge nécessaire qu'un prévenu soit interné dans un établissement psychiatrique, cet internement ne devrait jamais être pour une période indéterminée. Puisque la détention poursuit un objectif thérapeutique, sa durée devrait être fonction des perspectives de guérison. De l'avis des psychiatres eux-mêmes, dans la grande majorité des cas, le prévenu qui ne devient pas apte à subir son procès dans les deux ans de son internement, risque fort de ne jamais le devenir. Lorsque le fondement de l'internement consiste dans la détention préventive, et que le prévenu a passé dans l'institution une période de temps égale à la durée moyenne de l'emprisonnement purgé pour ce genre d'infraction, il devrait être libéré et la plainte retirée. S'il est jugé nécessaire de continuer le traitement psychiatrique, ce devrait être en raison du désordre mental, et non en raison de l'inculpation. Si on peut interner le prévenu selon les critères civils, sa détention pourrait se poursuivre au moyen d'une interdiction prononcée en vertu d'une loi provinciale sur la santé mentale.

VI. Le désordre mental après le procès

Le verdict de culpabilité ou l'acquittement sont les suites normales du procès. Après un acquittement, le prévenu reprend sa liberté sans condition, et le droit pénal ne s'intéresse plus ni à lui personnellement, ni à sa santé mentale. Par contre, un verdict de culpabilité peut amener le tribunal à tenir compte de sa santé mentale. Ce n'est évidemment pas le cas s'il se voit accorder une libération inconditionnelle ou s'il est simplement condamné à payer l'amende. Toutefois, si le délinquant bénéficie d'une libération sous condition ou d'une ordonnance de probation, ou s'il est condamné à une peine d'emprisonnement, sa santé mentale peut encore être prise en considération.

A. Les principes de la détermination de la peine et le désordre mental

La façon dont le désordre mental peut influencer sur le prononcé d'une sentence d'emprisonnement ou sur l'émission d'une ordonnance de probation, dépend en grande partie de la conception qu'on se fait de la détermination de la peine et du prononcé de la sentence. A cet égard, nous avons énoncé notre conception dans le 3^e document de travail intitulé *Les principes de la détermination de la peine et le prononcé de la sentence*. Nous envisagerons maintenant les implications de ce document de travail au niveau des rapports entre le désordre mental et le sentencing.

Si, comme nous le faisons remarquer dans notre document de travail, *La notion de blâme*, l'objectif du droit pénal est de soumettre le délinquant à la justice, il s'ensuit que l'imposition d'une peine vise précisément à rétablir la justice en redressant le tort causé par l'infraction et en protégeant les valeurs fondamentales mises en péril par celle-ci. Le sentencing a un rôle éducatif. Il établit clairement la responsabilité du délinquant pour le préjudice causé à la victime, et il reconferme les valeurs enfreintes par l'infraction. Le sentencing devrait faire en sorte que: «(1) l'innocent ne soit pas lésé, (2) les sentences ne soient pas dégradantes, cruelles ou inhumaines, (3) les peines et les sentences soient proportionnelles à l'infraction, (4) des infractions semblables soient traitées à peu près de la même façon et (5) la peine et la sentence prennent en considération la restitution ou l'indemnisation pour le préjudice causé.»

Une telle politique de sentencing relègue au deuxième plan la réadaptation sociale et le traitement, son premier souci consistant dans la détermination d'une peine qui soit juste et équitable, compte tenu des circonstances. Par conséquent, la peine ne peut être fondée sur une évaluation du laps de temps nécessaire au traitement ou à la réadaptation sociale du délinquant.

Cela ne revient pas à dire que le traitement d'un délinquant souffrant de troubles mentaux n'a pas sa place dans une politique de sentencing; celle-ci, bien que limitée, n'en est pas moins importante. Dans le cadre d'une peine juste, le traitement constitue une obligation de la société à l'égard du prévenu, d'aucuns y voyant même un droit dont ce dernier peut se prévaloir. Même si on entretient de sérieuses réserves sur l'efficacité des programmes thérapeutiques à diminuer le taux de récidive, ils n'en occupent pas moins une place dans la détermination d'une peine juste, dans la mesure où le traitement rend celle-ci plus humaine et diminue (même de façon marginale) la possibilité de récidive.

Ce point de vue a deux implications pour le traitement psychiatrique destiné aux délinquants. Tout d'abord, le besoin ressenti de dispenser un traitement peut ne pas influencer sur la durée et le genre de peine. Ensuite, le

délinquant doit consentir à recevoir le traitement dispensé dans le contexte de la peine qui lui est imposée. En ce qui a trait au consentement, il ne faut pas perdre de vue qu'un délinquant ayant atteint l'étape du sentencing a fait l'objet d'un verdict de culpabilité et d'aptitude à subir son procès. On le considère responsable de ses actes, et il devrait avoir le droit de décider lui-même s'il veut se prévaloir de l'aide médicale qui lui est accessible.

B. Le désordre mental et la probation

Nous croyons que le traitement psychiatrique peut à juste titre être inséré comme condition dans une ordonnance de probation. Celle-ci peut inclure une ordonnance visant un programme de soins particuliers, soit au moyen de visites périodiques à une clinique externe en psychiatrie, soit même au moyen de séjours en semi-résidence dans une institution qui dispense des traitements sous contrôle. En général, le Code criminel n'apporte aucune restriction aux conditions d'une ordonnance de probation. Bien que cet état de choses donne au droit une certaine souplesse, il peut donner lieu à certains abus.

Pour éviter de tels abus, nous recommandons l'adoption des mêmes garanties à l'égard du désordre mental qu'à l'égard du sentencing en général: caractère ouvert de la détermination de la peine, possibilité de révision et obligations d'assujettir le traitement au consentement de l'intéressé. Le délinquant et son avocat devraient rechercher activement et suggérer un traitement approprié, et s'efforcer d'obtenir l'accord et la collaboration du personnel thérapeutique. L'émission d'une ordonnance de probation contenant des conditions relatives aux traitements psychiatriques devrait être soumise à trois conditions: (1) que le délinquant comprenne le type de programme à suivre, (2) qu'il accepte de s'y soumettre, et (3) que les services psychiatriques ou de consultation soient d'accord pour le recevoir comme patient. Si, après avoir donné son accord aux conditions, le délinquant les enfreint, il peut être inculpé pour bris d'une condition de la probation, ou renvoyé devant le tribunal pour l'imposition d'une nou-

velle peine. Aussi longtemps que de telles conditions entraînent l'accord et la collaboration du délinquant, elles sont tout à fait compatibles avec notre politique de sentencing.

C. Le désordre mental et l'emprisonnement

Plusieurs s'étonneront d'apprendre qu'un accusé puisse être inculpé, jugé, trouvé coupable et condamné à une peine d'emprisonnement, malgré le fait qu'il souffre d'un désordre mental. Ceci ne fait que souligner ce que nous avons signalé précédemment dans notre étude, à savoir que le droit pénal ne s'intéresse pas au désordre mental *en soi*, mais plutôt à ses conséquences juridiques. Si le désordre mental du prévenu ne mène ni à sa déjudiciarisation avant le procès, ni à un verdict d'incapacité à subir son procès ou d'irresponsabilité pénale, non seulement il peut, mais il devrait demeurer à l'intérieur du système pénal jusqu'à ce qu'il soit acquitté ou condamné.

Il arrive fréquemment aux juges, au moment du prononcé de la sentence, de se rendre compte que certains prévenus souffrent de troubles mentaux. Cependant le droit actuel ne leur confère aucun pouvoir visant à ordonner que le prévenu purge sa peine en tout ou en partie dans une institution psychiatrique. Certains juges recommandent parfois des traitements psychiatriques pour certains délinquants, dans l'espoir que les autorités carcérales agissent en conséquence. Il arrive parfois que ces recommandations aient une suite, mais dans la plupart des cas, elles n'en ont pas. Bien qu'il soit théoriquement possible aux autorités carcérales de transférer des détenus anormaux mentaux dans des hôpitaux psychiatriques, en pratique de tels transferts ont rarement lieu. En raison de l'insuffisance des services psychiatriques à l'intérieur des établissements de détention, plusieurs prisonniers souffrant de troubles mentaux graves sont détenus sans espoir de traitement.

On ne devrait pas permettre à cette situation de se perpétuer. Après avoir étudié à fond le problème que pose

la condamnation à des peines d'emprisonnement de délinquants atteints de troubles mentaux, et après avoir exploré diverses autres façons d'assurer à ces individus un traitement psychiatrique, nous recommandons qu'on donne aux juges le pouvoir d'ordonner qu'un prévenu purge la totalité ou une partie d'une peine d'emprisonnement en institution psychiatrique. Cette mesure, qui porte le nom d'ordonnance d'hospitalisation, est déjà en usage en Angleterre depuis 1959. Au Canada, deux organismes de recherche en ont recommandé l'adoption.

(i) *L'ordonnance d'hospitalisation*

Voici en quoi consiste notre proposition:

(1) Lorsqu'un prévenu a été trouvé coupable d'une infraction et condamné à une peine d'emprisonnement ferme, il peut, soit lui-même, soit par l'entremise de son avocat, soulever la question de savoir si une ordonnance d'hospitalisation serait appropriée.

(2) L'émission d'une ordonnance d'hospitalisation est soumise à plusieurs critères:

—le délinquant doit faire l'objet d'un verdict de culpabilité pour une infraction criminelle, et avoir été condamné à une peine d'emprisonnement;

—à moins qu'il n'ait à sa disposition des renseignements psychiatriques complets, le tribunal devrait s'autoriser des dispositions du Code criminel pour ordonner le renvoi du délinquant dans une institution psychiatrique, afin de déterminer s'il souffre d'un trouble mental susceptible d'être traité et, le cas échéant, si l'établissement vers lequel il a été dirigé ou un autre établissement, est en mesure de dispenser et consent à dispenser un traitement.

(3) Après avoir étudié le rapport psychiatrique et entendu les représentations de la défense et de la poursuite, le président du tribunal peut, avec le consentement du prévenu et l'accord de l'établissement psychiatrique

concerné, rendre une ordonnance à l'effet qu'il purge la totalité ou une partie de sa sentence dans un hôpital ou un établissement psychiatrique.

(4) Un délinquant qui a consenti en bonne et due forme à l'émission de l'ordonnance d'hospitalisation, peut demander de purger le reste de sa peine dans le système correctionnel, même s'il pourrait encore bénéficier du traitement dispensé par l'hôpital auquel il a été confié. Peut-être devrait-on même lui accorder le droit de s'adresser à un comité de révision pour obtenir son transfert vers un autre hôpital, dans le cas où il ne recevrait pas les soins anticipés.

(5) L'administration de l'hôpital peut, à tout moment avant l'expiration de l'ordonnance d'hospitalisation, renvoyer l'individu dans le système correctionnel. Cependant, le délinquant devrait auparavant être informé par écrit de la raison de cette décision, et il devrait avoir le droit de demander au comité de révision d'être transféré dans un autre hôpital.

(6) Un délinquant à l'égard duquel le tribunal a prononcé une ordonnance d'hospitalisation a droit à la libération conditionnelle de la même façon que tout autre délinquant. De plus les autorités hospitalières peuvent recommander en fonction de considérations psychiatriques, qu'il bénéficie d'une libération conditionnelle au lieu d'être renvoyé en prison.

(7) Un délinquant purgeant sa peine en vertu d'une ordonnance d'hospitalisation est présumé la purger dans une prison pour ce qui a trait à l'évasion et au fait d'être en liberté sans excuse légitime.

Les autres droits et privilèges comme la récréation, les visites, la correspondance ou les absences temporaires sont régis par les règlements propres à chaque institution psychiatrique, et par les critères d'équité et de décence prévus par la loi.

(8) La décision judiciaire relative au prononcé d'une ordonnance d'hospitalisation peut faire l'objet d'un appel, à l'instar de toute autre peine imposée par le tribunal.

(ii) *La nécessité de l'ordonnance d'hospitalisation*

L'ordonnance d'hospitalisation correspond-elle vraiment à une nécessité? Ne pourrait-on pas tout aussi bien veiller aux besoins de détenus en soins psychiatriques à l'intérieur des murs de la prison, ou encore par le biais de transferts vers une institution psychiatrique? A l'heure actuelle, les services psychiatriques offerts dans les prisons, de même que les procédures de transfert, s'avèrent inadéquates et inefficaces. Néanmoins, même en supposant qu'on donne suite à notre recommandation visant à l'amélioration des services psychiatriques et des procédures de transfert, la nécessité de l'ordonnance d'hospitalisation ne s'en ferait pas moins sentir. A notre avis, l'ordonnance d'hospitalisation contribuera à améliorer l'ensemble du processus de sentencing; grâce à elle, le prévenu se verra offrir les traitements psychiatriques dont il a besoin, sans avoir d'abord à être dirigé vers le système correctionnel.

(iii) *La nécessité du consentement*

Notre recommandation visant à assujettir l'émission d'une ordonnance d'hospitalisation au consentement du prévenu suscitera sans doute de nombreuses controverses.

Elle diffère totalement en cela du point de vue exprimé dans deux études effectuées au Canada qui recommandaient l'adoption de l'ordonnance d'hospitalisation elle-même, en plus d'aller à l'encontre de la pratique qui a actuellement cours en Angleterre. Qu'à cela ne tienne, nous croyons que l'exigence du consentement est essentielle. Le fait d'imposer de force un traitement à l'intéressé entrerait en conflit avec notre politique de sentencing. Celle-ci, comme nous l'avons expliquée précédemment, veut que dans le cadre d'une sentence juste, non seulement le délinquant ait accès à un traitement psychiatrique adéquat, mais qu'il ait également le droit de le refuser. A notre avis, un individu qu'on a trouvé responsable de ses actes et apte à subir son procès, est également capable de consentir ou de refuser un traitement médical. Son statut de prisonnier ne devrait pas le priver du droit de prendre cette décision, pas plus qu'elle ne le prive du

droit de décider s'il se fera enlever les amygdales ou extraire une dent de sagesse.

Nous nous rendons parfaitement compte des problèmes inhérents au fait de soumettre l'émission de toute ordonnance d'hospitalisation au consentement du prévenu, en particulier lorsque le refus est la conséquence directe du désordre mental dont il souffre. Par exemple, une personne qui éprouve une méfiance tenant de la paranoïa envers les médecins et les hôpitaux refusera toujours un traitement. Malgré tout, nous croyons qu'il y a d'autres valeurs en jeu et que l'exigence du consentement est trop important pour y renoncer, même dans ces situations bien particulières. Il faut rappeler de nouveau que ce délinquant aura été reconnu apte à subir le procès et suffisamment responsable pour se voir imposer une sanction. N'est-il pas également juste de le considérer apte et suffisamment responsable pour prendre ses propres décisions en ce qui concerne le traitement? D'ailleurs il serait selon nous extrêmement dangereux fût-ce d'entrebâiller la porte au traitement non volontaire. L'exception risquerait bientôt de devenir la règle, et les tribunaux pourraient en venir à émettre des ordonnances d'hospitalisation dans presque tous les cas, en voyant dans le refus par le délinquant d'accepter l'aide qui lui est offerte le signe d'une irrationalité manifeste et d'une incapacité d'effectuer un choix rationnel.

Voici donc un autre cas où le droit pénal oblige à départager deux valeurs en situation de concurrence. D'aucuns croient la société justifiée d'imposer n'importe quelle forme de traitement aux délinquants, si cette mesure est susceptible de diminuer les risques de récidive. Néanmoins c'est là une hypothèse qui n'est étayée par aucune preuve clinique. D'autres sont d'avis que le fait d'imposer au délinquant un traitement dont il ne veut pas, viole les droits fondamentaux de la personne. A cet égard la Commission adopte la position suivante: si la condamnation pour une infraction criminelle peut justifier en dernier recours la privation de la liberté, rien ne peut justifier la négation d'autres droits fondamentaux comme celui de ne pas être soumis à un traitement contre son gré. Cette position trouve un appui supplémentaire dans

l'abondante documentation qui fait état de l'échec enregistré dans d'autres pays par les programmes de traitements imposés aux intéressés.

(iv) *Conclusion*

L'ordonnance d'hospitalisation devrait améliorer l'ensemble du processus de détermination de la peine. On ne doit toutefois pas y voir la panacée universelle; de fait il se peut qu'elle s'applique finalement à un nombre assez restreint de prévenus. Elle ne fera pas disparaître la nécessité de déjudiciariser le malade mental avant la mise en branle des procédures pénales, d'examiner l'aptitude du prévenu à subir son procès et d'analyser les effets du désordre mental sur la responsabilité. De plus, il faudra encore qu'il existe des services psychiatriques à l'intérieur des prisons elles-mêmes. C'est à cette dernière question qu'est consacré le chapitre suivant.

D. Le désordre mental en milieu carcéral

(i) *Les transferts vers les institutions psychiatriques*

Il existe actuellement plusieurs dispositions statutaires permettant le transfert de prisonniers atteints de troubles mentaux vers des institutions psychiatriques. Toutefois, ces dispositions se sont depuis longtemps révélées inefficaces. Des enquêtes publiques menées en 1938, puis en 1956 et plus récemment en 1969, ont cité des exemples d'inefficacité, de négligence et d'indifférence de la part des autorités officielles.

Quelle est la raison d'être de cet état de choses? Il ne suffirait pas, pour y remédier, d'améliorer les lois, car le véritable problème se situe au niveau de la pratique administrative.

Dans les conflits de juridictions mettant aux prises les différents ministères et niveaux de gouvernements, les participants ont perdu de vue l'objectif poursuivi, qui est de répondre aux besoins des détenus atteints de troubles mentaux. Il est inexcusable que les autorités fédérales et

provinciales en viennent à négliger ces derniers pour se disputer sur la question de savoir qui a la responsabilité de les détenir et de les traiter, et qui devrait acquitter la note. Les divers gouvernements et ministères ont grandement besoin de départager leurs juridictions respectives, et de collaborer à l'adoption de mesures permettant de transférer rapidement et efficacement les prisonniers anormaux mentaux des pénitenciers et des prisons vers les institutions psychiatriques. Tout comme dans le cas des ordonnances d'hospitalisation, ces transferts ne devraient pas s'effectuer sans l'assentiment du détenu et de l'établissement qui doit l'accueillir. Le prisonnier ou l'administration de l'hôpital devrait avoir le droit de demander la réintégration de l'intéressé dans le système correctionnel, sous réserve, dans le cas d'une demande émanant des autorités hospitalières de la possibilité de soumettre l'affaire au comité de révision. Les remarques que nous avons faites dans le chapitre consacré aux ordonnances d'hospitalisation, au sujet des privilèges, des remises de peine et de la libération conditionnelle, s'appliquent également aux transferts dans les institutions psychiatriques.

(ii) *L'article 546 du Code criminel*

Il y a une disposition relative aux transferts qui doit disparaître. Il s'agit de l'article 546 du Code criminel, en vertu duquel un prisonnier qui semble souffrir de troubles mentaux peut être transféré dans un établissement psychiatrique en vertu d'un mandat du lieutenant-gouverneur. Cet article est superflu du fait qu'on le retrouve en substance dans les lois provinciales et fédérales sur les prisons et les pénitenciers. Nous recommandons donc l'abrogation de l'article 546, comme l'ont fait d'autres études avant nous.

(iii) *Les services psychiatriques en milieu carcéral*

La nécessité d'étendre l'ampleur des services psychiatriques au sein des pénitenciers fédéraux et des prisons provinciales est manifeste. Les carences des services actuellement offerts font l'objet d'une abondante documentation, et il n'est pas utile de les reprendre ici. Il faut

cependant reconnaître que des indices récents permettent de croire à une amélioration marquée de ces services, du moins dans certains domaines.

En recommandant une amélioration des services psychiatriques offerts en milieu carcéral, nous reconnaissons par le fait même le devoir qu'a la société de fournir des soins psychiatriques à ceux qu'elle emprisonne. Ce devoir s'inscrit dans l'obligation générale qui lui incombe de respecter les droits fondamentaux de tous ses membres. Il s'ensuit que les prisonniers ne devraient pas être privés des services de santé auxquels ils auraient normalement accès s'ils n'étaient pas en détention.

VII. La preuve psychiatrique, les rapports et les renvois

Toutes les étapes du processus pénal où le désordre mental a une pertinence quelconque ont en commun la nécessité de faire appel à des experts en psychiatrie pour en diagnostiquer la présence et en évaluer les effets. Bien qu'on tente d'obtenir l'opinion de l'expert pour des raisons qui diffèrent d'une étape à l'autre, la procédure suivie est toujours la même. Par le biais du renvoi, le prévenu ou s'il a été condamné, le délinquant, est confié à un expert, généralement un psychiatre; après avoir procédé aux examens appropriés, celui-ci prépare un rapport au sujet duquel il peut être appelé à témoigner devant le tribunal. Dans les pages qui vont suivre nous examinerons brièvement le rôle de l'expert en psychiatrie dans le processus pénal, la facture et la transmission du rapport médical, ainsi que les renvois pour fins d'observation.

A. L'expert en psychiatrie* et le processus pénal

Les avocats reprochent souvent à la psychiatrie et aux psychiatres d'être à la solde de la partie au litige qui

* Bien que ce soit d'habitude les psychiatres qui témoignent devant la cour, nos remarques s'adressent à tous les professionnels œuvrant en psychiatrie.

retient leurs services. De leur côté, les psychiatres se montrent souvent irrités par les distinctions juridiques qu'ils trouvent arbitraires et dénuées de toute résonance au plan diagnostique, mais qui semblent sacro-saintes pour les juristes. Ils critiquent également l'indifférence dont font généralement preuve les avocats envers les besoins médicaux d'un prévenu anormal mental. Pour l'expert en psychiatrie, l'ambiance créée par le caractère contradictoire du droit pénal s'avère peu propice à une présentation réaliste de l'évaluation psychiatrique quand elle n'est pas carrément dégradante pour lui. C'est pourquoi on serait malvenu de qualifier d'harmonieux les rapports entre le criminaliste et le psychiatre expert près les tribunaux. De fait, ces relations sont particulièrement difficiles.

Cependant, comme c'est souvent le cas, ces difficultés proviennent en grande partie d'un manque de compréhension: manque de compréhension du rôle du psychiatre dans le processus pénal, manque de compréhension des limites inhérentes à l'expertise psychiatrique et manque de compréhension de la nature des questions en litige, tant au plan médical que juridique.

Considérons tout d'abord le rôle du psychiatre en tant que témoin. Ce témoin expert n'est pas différent des autres experts. Il n'a pas observé ou participé directement à l'incident qui fait l'objet du litige: son témoignage constitue l'expression d'une opinion fondée sur des connaissances, une expérience et un entraînement particuliers. Le rôle du psychiatre en est un de *conseiller* auprès du juge dans des domaines qui dépassent le champ des connaissances et de l'expérience de ce dernier.

En remplissant cette tâche de conseiller, l'expert doit faciliter la prise de décision judiciaire; il ne doit pas l'embrouiller ni l'usurper. Ce n'est pas toujours ce qui arrive, et il incombe tant au juge qu'au psychiatre de comprendre qu'il n'entre pas dans les attributions du témoin expert, qu'il soit psychiatre ou autre, de trancher la question en litige. L'aptitude du prévenu à subir son procès et sa responsabilité pénale sont des décisions qui ressortent au tribunal.

Pour clarifier la situation, il faut réaffirmer le caractère judiciaire des questions soumises au tribunal, tout en soulignant l'importance de l'élément psychiatrique qui les compose. On doit reconnaître une fois pour toutes que des expressions comme «apte à subir son procès» et «responsable pénalement» n'ont aucune signification pour la médecine, et qu'on serait malavisé de s'attendre ou, comme c'est parfois le cas, d'exiger du psychiatre qu'il exprime son opinion sur ces questions qui sont au cœur du débat juridique.

Il importe également que la profession juridique comprenne la nature et l'objet de l'expertise psychiatrique. Le diagnostic n'est jamais un absolu; il constitue toujours une question de degré. Il vise en effet à déterminer les besoins psychiatriques du patient, et non pas à définir ses droits et obligations juridiques. Il faudrait encourager le psychiatre à témoigner sur ce qu'il connaît le mieux, soit l'état psychiatrique du prévenu, au lieu de le forcer à répondre par un oui ou par un non à des questions qui n'ont pour lui aucune signification, et au sujet desquelles il n'a, par surcroît, aucune compétence particulière.

Même si nous reconnaissons qu'il sera parfois nécessaire d'assigner le psychiatre à comparaître devant le tribunal, nous recommandons qu'on évite de le faire dans toute la mesure du possible. Les services psychiatriques qui sont déjà débordés, doivent répondre à une demande toujours croissante; et des comparutions fréquentes et inutiles ne font qu'ajouter à leur fardeau. La confection de rapports psychiatriques complets et compréhensibles ainsi qu'une disposition permettant la déposition écrite plutôt que le témoignage oral, diminuerait de façon significative le nombre de comparutions pour le psychiatre. De même, l'intégration dans la procédure générale de communication de la preuve préalable au procès, d'un échange de renseignements psychiatriques entre les experts ayant examiné le prévenu, réduirait la possibilité que se produisent à l'audience des contradictions entre les diverses dépositions.

Nous recommandons également un examen approfondi de toute la question de la confrontation de type accusatoire entre psychiatres. Même s'il n'est pas du res-

sort de ce document d'étudier le rôle de l'expert devant le tribunal, nous tenons à souligner le fait que plusieurs États américains et plusieurs pays européens ont adopté un système en vertu duquel les psychiatres sont choisis au hasard à partir d'une liste préparée par l'administration judiciaire. Cette technique a réduit considérablement la possibilité de conflits entre les témoignages d'experts rendus à l'audience; d'ailleurs la plupart des psychiatres ont avoué leur préférence pour cette façon de procéder. Par contre, d'autres soutiennent que l'expertise unique peut donner fausement à penser que le diagnostic psychiatrique est presque toujours unanime à cet égard, et même si elle peut s'avérer embarrassante pour certains, ils voient dans l'affrontement entre experts un reflet plus fidèle de l'état actuel de cette science toujours en évolution.

B. Le rapport psychiatrique

Un rapport exhaustif et facile à comprendre demeure le meilleur gage de l'utilisation efficace des connaissances de la psychiatrie. Toutefois, le rapport psychiatrique fait présentement l'objet de récriminations mutuelles tant de la part des médecins que des juges. Les psychiatres se plaignent que les tribunaux ne veulent pas leur dire ce qu'ils attendent d'eux, alors que les juges se plaignent qu'ils ne savent pas ce que les psychiatres essaient de leur dire. Les deux reproches sont souvent justifiés.

(i) *Que veulent les tribunaux?*

Il est difficile de dire ce que veulent les tribunaux si on cherche la réponse dans le Code criminel. Non seulement ne précise-t-il pas ce que devrait contenir le rapport psychiatrique, mais il n'exige même pas qu'un rapport psychiatrique soit préparé. La seule directive qu'on y trouve se rapporte au renvoi du prévenu pour fins d'observation. En pratique, cela signifie que le prévenu est envoyé dans une institution psychiatrique, qu'il y subit un examen et que les résultats de l'examen sont expédiés au

(ii) *La nécessité de l'ordonnance d'hospitalisation*

L'ordonnance d'hospitalisation correspond-elle vraiment à une nécessité? Ne pourrait-on pas tout aussi bien veiller aux besoins de détenus en soins psychiatriques à l'intérieur des murs de la prison, ou encore par le biais de transferts vers une institution psychiatrique? A l'heure actuelle, les services psychiatriques offerts dans les prisons, de même que les procédures de transfert, s'avèrent inadéquates et inefficaces. Néanmoins, même en supposant qu'on donne suite à notre recommandation visant à l'amélioration des services psychiatriques et des procédures de transfert, la nécessité de l'ordonnance d'hospitalisation ne s'en ferait pas moins sentir. A notre avis, l'ordonnance d'hospitalisation contribuera à améliorer l'ensemble du processus de sentencing; grâce à elle, le prévenu se verra offrir les traitements psychiatriques dont il a besoin, sans avoir d'abord à être dirigé vers le système correctionnel.

(iii) *La nécessité du consentement*

Notre recommandation visant à assujettir l'émission d'une ordonnance d'hospitalisation au consentement du prévenu suscitera sans doute de nombreuses controverses.

Elle diffère totalement en cela du point de vue exprimé dans deux études effectuées au Canada qui recommandaient l'adoption de l'ordonnance d'hospitalisation elle-même, en plus d'aller à l'encontre de la pratique qui a actuellement cours en Angleterre. Qu'à cela ne tienne, nous croyons que l'exigence du consentement est essentielle. Le fait d'imposer de force un traitement à l'intéressé entrerait en conflit avec notre politique de sentencing. Celle-ci, comme nous l'avons expliquée précédemment, veut que dans le cadre d'une sentence juste, non seulement le délinquant ait accès à un traitement psychiatrique adéquat, mais qu'il ait également le droit de le refuser. A notre avis, un individu qu'on a trouvé responsable de ses actes et apte à subir son procès, est également capable de consentir ou de refuser un traitement médical. Son statut de prisonnier ne devrait pas le priver du droit de prendre cette décision, pas plus qu'elle ne le prive du

vait le rapport psychiatrique de façon à contraindre l'expert à définir les termes qu'il utilise et à expliquer les conséquences du désordre mental sur la personnalité et le comportement du prévenu d'une façon intelligible pour le profane intelligent.

Il y a donc deux exigences fondamentales pour tout rapport psychiatrique. Tout d'abord, le juge doit décider des renseignements dont il a besoin et les communiquer clairement au psychiatre. Ensuite le psychiatre doit communiquer au juge ses connaissances professionnelles dans un rapport exhaustif et compréhensible.

Nous recommandons donc:

(1) que le Code criminel déclare explicitement que l'objet des renvois psychiatriques consiste dans la préparation d'un rapport psychiatrique;

(2) que la facture et le contenu du rapport soient conçus de façon à encourager une présentation aussi intelligible que possible de la preuve psychiatrique. Ils devraient également dissuader l'expert de se prononcer, lors de sa déposition, sur les questions juridiques en litige.

Bien entendu tous les rapports psychiatriques ne seront pas identiques. A chaque étape du processus pénal se soulèvent des questions différentes, ce qui entraînera des variations au niveau de la facture et du contenu du rapport. De fait, certains types de renseignements ne devraient pas parvenir au juge avant le verdict de culpabilité ou d'innocence.

L'examen antérieur au procès—Un accusé chez qui on soupçonne la présence d'un désordre mental devrait faire l'objet d'un examen aussitôt que possible, afin que la défense et la poursuite aient en main tous les renseignements leur permettant de décider de l'orientation à donner à l'affaire. Les questions qui se posent avant le procès sont l'aptitude du prévenu à subir le procès et la possibilité de la déjudiciarisation hors du processus pénal. Le rapport préparé antérieurement au procès devrait donc se concentrer sur ces deux points, et ne contenir aucun renseignement qui puisse porter préjudice au prévenu. Par exemple, il ne devrait faire aucune allusion à la probabilité, du point

de vue psychiatrique, qu'il commette une infraction semblable à celle dont il est inculpé. Ce genre de renseignements, et d'autres de même nature, risqueraient de le faire condamner pour ce qu'il pourrait faire, plutôt que pour ce qu'il a réellement fait.

L'examen contemporain au procès—Pendant le procès, les questions pertinentes sont l'aptitude à subir le procès et la responsabilité criminelle. Si le problème de l'aptitude se soulève, le rapport devrait porter uniquement sur ce sujet. Le rapport relatif à la responsabilité criminelle devrait également restreindre la preuve psychiatrique à ce seul point. Si les deux questions se soulèvent, on pourrait en traiter dans le même rapport.

L'examen postérieur au procès—A ce stade on n'ordonnerait la tenue d'un examen que si le prévenu a été trouvé coupable et condamné à une peine d'emprisonnement. Le but du rapport consiste à fournir au juge des renseignements psychiatriques susceptibles de l'aider à décider de l'opportunité d'émettre une ordonnance d'hospitalisation. Le rapport devrait être facile à comprendre; il analyserait la gravité du désordre mental de même que les possibilités et la durée d'un traitement, et il dirait si l'établissement qui procède à l'examen pourrait reprendre le prévenu à titre de patient, ou s'il recommande son admission dans une autre institution.

D'une manière générale, le Code devrait indiquer clairement les cas où un rapport psychiatrique doit être préparé, les raisons pour lesquelles il doit être préparé et la personne à qui il s'adresse. Il conviendrait que dans les divers milieux et les diverses juridictions des psychiatres, avocats et juges travaillent à l'élaboration d'une formule détaillée de rapport et, par la suite, la revoient périodiquement. Ceci permettrait d'adapter les rapports aux nouvelles découvertes scientifiques, ainsi qu'à l'évolution des tribunaux et des services psychiatriques. Cette façon de procéder favoriserait également une meilleure compréhension et un meilleur échange entre le droit et la psychiatrie. Il serait utile que le Ministère du Solliciteur général et le Ministère de la Justice en consultation avec les provinces élaborent des modèles de rapports et des listes de contrôle.

C. Les renvois pour fin d'observation

Les renvois servent à envoyer le prévenu qui est devant le tribunal subir un examen auprès d'un psychiatre. La loi actuelle qui prévoit des renvois allant de 30 à 60 jours, n'est utilisée que pour une fraction de l'ensemble des examens psychiatriques. La plupart des «renvois» découlent soit de procédures provinciales, soit de procédures élaborées par la coutume dans une juridiction particulière. Ainsi certains centres d'écrou provinciaux disposent de psychiatres-conseils qui examinent les personnes soupçonnées d'être atteintes de troubles mentaux. Ces procédures ne s'accompagnent généralement pas du renvoi prescrit par le Code criminel. Ainsi en 1972, on a relevé, dans une prison provinciale de l'Ontario, un nombre de ces évaluations informelles supérieur à la totalité des renvois effectués en vertu du Code criminel dans l'ensemble de la province. Une grande quantité de renvois dérivent également de lois provinciales sur la santé mentale, et il arrive souvent qu'ils soient ordonnés de concert avec un renvoi prescrit par le Code. Nos discussions avec certains psychiatres et des autorités judiciaires ont révélé l'existence des problèmes suivants:

(1) Même si le malade mental manifeste habituellement les symptômes de sa maladie dès les premiers stades du processus pénal, le Code ne prévoit pas de renvoi avant l'enquête préliminaire.

(2) On ne fait aucune tentative pour ajuster les dispositions actuelles relatives aux renvois en fonction de leurs objectifs, ou de communiquer le motif du renvoi au psychiatre qui est responsable de l'examen.

(3) Le système actuel de renvois ne prend pas en considération les différents types de renseignements qui sont nécessaires pour trancher les diverses questions juridiques en litige.

(4) Même si le Code possède maintenant une certaine souplesse quant à la durée des renvois (jusqu'à 60 jours) la plupart des renvois sont émis pour une période maximale et il n'existe aucune disposition autorisant un examen lors du cadre institutionnel. Lorsque la nécessité d'un examen

psychiatrique découle de l'implication du prévenu dans le processus pénal, il est important que le renvoi soit émis en vertu des dispositions du Code criminel. Les renvois qui sont ordonnés soit en vertu de lois provinciales, soit en vertu de procédures informelles peuvent avoir pour effet de priver le prévenu des garanties que lui offre le Code criminel. Mais cette protection ne sera possible que si les dispositions du Code visant les renvois subissent des améliorations importantes.

Le système de renvois doit posséder une certaine flexibilité et permettre d'opter pour le type de renvoi approprié, compte tenu de la question juridique à trancher. Ainsi, de l'avis même des psychiatres, l'examen relatif à l'aptitude à subir le procès constitue la plus facile et la plus rapide des évaluations que leur demandent les tribunaux. Certains auteurs sont même allés jusqu'à prétendre qu'il suffirait dans la plupart des cas de confier l'évaluation à un profane. Voilà pourquoi, lorsque l'examen porte sur l'aptitude à subir le procès, le renvoi devrait être bref. De plus, puisque l'inaptitude ne s'accompagne pas d'un élément de dangerosité, il faudrait effectuer l'examen du prévenu sans restreindre davantage sa liberté que si aucun examen n'était nécessaire. Autrement dit, dans les cas où il obtiendrait normalement un cautionnement en attendant son procès, l'évaluation devrait avoir lieu en milieu libre. Toutefois, s'il est détenu en attendant son procès, l'examen pourrait se dérouler soit à l'intérieur des murs de la prison, soit dans un hôpital psychiatrique.

En principe, les examens antérieurs ou contemporains au procès ne devraient pas entraîner l'internement dans un établissement psychiatrique. L'internement habituel pour une période de 30 ou 60 jours peut avoir pour le prévenu des conséquences préjudiciables auxquelles il faudrait pallier. Indépendamment du stigmate social et du traumatisme personnel qui découlent de la détention involontaire dans une institution psychiatrique, le prévenu peut être séparé de sa famille et de ses amis en plus de perdre son emploi. Bien souvent l'examen n'est pas plus poussé, ne prend pas plus de temps et n'est pas plus utile que si le prévenu l'avait subi comme patient externe. Si on juge la détention nécessaire par mesure préventive, ou pour des

raisons médicales, c'est à celui qui en allègue la nécessité de justifier la demande. Dans les autres cas, le renvoi devrait le moins possible priver le prévenu de sa liberté.

Ces remarques ne s'appliquent pas aux examens effectués après le procès dans la perspective d'une ordonnance d'hospitalisation. A ce moment, la détention du délinquant est inévitable, et l'examen exige une période d'observation plus longue au sein de l'institution pour permettre au personnel de considérer quels programmes thérapeutiques peuvent être envisagés, jusqu'à quel point le délinquant en bénéficierait et dans quelle mesure, et si l'établissement l'acceptera comme patient. Ceci donne également au détenu la possibilité de se familiariser avec l'établissement, ce qui l'aidera à décider s'il préférera y purger sa peine plutôt que de la purger en prison.

Comme nous l'avons signalé dans le chapitre traitant de l'ordonnance d'hospitalisation, la décision de suivre un traitement exige l'assentiment du délinquant et de l'hôpital.

Pour résumer, nous recommandons:

- que les renvois de prévenus ou de délinquants soupçonnés d'être atteints de désordre mental soient ordonnés en vertu des dispositions du Code criminel;
- que le Code criminel prévoie une gamme de renvois, certains n'impliquant qu'une brève détention ou aucune détention;
- que le renvoi soit expressément lié à la nature de l'information psychiatrique demandée, et que le psychiatre en soit informé sans équivoque possible;
- que dans la mesure du possible, tous les renvois antérieurs ou contemporains au procès n'imposent au prévenu aucune privation de liberté. Si on juge la détention nécessaire, il incombe à celui qui en allègue la nécessité de justifier sa demande.