

Du sujet patrimonial à la personne incarnée :

*généalogie du droit de l'intégrité et de l'autonomie au Québec — et de ses ambivalences
bijuridiques*

Résumé

Le droit québécois a connu, depuis les années 1970, une transformation profonde en matière d'intégrité et d'autonomie de la personne. À partir d'un modèle centré sur la capacité juridique et la protection du patrimoine, il a progressivement intégré des principes d'inviolabilité, de consentement et de reconnaissance des droits de la personnalité. Cette évolution ne procède pas d'une réforme isolée, mais d'une convergence de plusieurs sources normatives : le Code civil, les régimes de protection, le droit de la santé mentale, la Charte des droits et libertés de la personne et la jurisprudence. Cet article propose une lecture généalogique de cette transformation et soutient que le droit québécois s'est structuré autour d'un modèle d'« autonomie encadrée », dans lequel les atteintes à la liberté et à l'intégrité constituent des exceptions strictement justifiées. Il soutient également que ce modèle est soumis à une tension structurelle persistante : l'ambivalence bijuridique produite par la coexistence du droit civil québécois et de la common law dans l'environnement judiciaire canadien tend, dans la pratique, à infléchir le raisonnement des juges vers une logique de welfare étrangère aux fondements civilistes. Cette ambivalence constitue une faille structurelle dont des réformes comme le projet de loi n° 23 risquent d'exploiter et d'institutionnaliser les effets.

Introduction

L'évolution du droit québécois en matière d'intégrité de la personne constitue l'une des transformations les plus significatives du droit contemporain. Longtemps structuré autour d'une conception patrimoniale du sujet de droit, le droit civil du Bas-Canada accordait une place centrale à la propriété, aux obligations et à la capacité juridique, envisagées comme conditions de participation aux échanges économiques et à la vie sociale. Dans ce cadre, la personne apparaissait avant tout comme titulaire d'un patrimoine, et non comme sujet autonome doté de droits sur son propre corps. Comme l'a souligné Paul-André Crépeau, le Code civil du Bas-Canada pouvait être caractérisé comme un « code de propriétaires et de rentiers », davantage préoccupé de la protection du patrimoine que du respect des droits de la personne humaine.¹

¹ Paul-André Crépeau, Préface, dans Office de révision du Code civil, Rapport sur le Code civil du Québec, vol. I, Québec, Éditeur officiel, 1978, p. XXXI. Crépeau fut l'architecte intellectuel de la réforme du Code civil québécois. Sa formule — « code de propriétaires et de rentiers » — capture avec concision une structure normative dans laquelle la personne n'existe juridiquement qu'en tant que titulaire de biens. Cette critique est d'autant plus significative qu'elle est formulée de l'intérieur du mouvement réformateur lui-même, par celui qui allait contribuer à transformer ce qu'il décrivait. Sur le rôle de Crépeau dans l'émergence d'une théorie civiliste des droits de la personnalité, voir également Jérémie Torres-Ceyte, « Le droit des contrats à l'épreuve de la dignité en France et au Québec : de la protection à la direction des contractants », (2013) 47:2 Revue juridique Thémis de l'Université de Montréal 167, 2013 CanLIIDocs 514.

Ce modèle a été profondément transformé à partir des années 1970, sous l'effet conjugué de mutations sociales, politiques et juridiques majeures. La Révolution tranquille, l'émergence des mouvements de défense des droits, la sécularisation des institutions et la montée du discours sur la dignité humaine ont contribué à redéfinir les fondements normatifs du droit privé.² Ces transformations se sont traduites par l'introduction progressive de principes nouveaux — l'inviolabilité de la personne et l'exigence du consentement aux soins — qui ont déplacé le centre de gravité du droit civil vers la personne elle-même, dans sa dimension corporelle et existentielle.³

Ce déplacement ne s'est pas opéré de manière linéaire ni uniforme. Il résulte d'un ensemble complexe de réformes législatives, d'évolutions jurisprudentielles et de transformations institutionnelles. La réforme du Code civil, amorcée en 1971 et complétée par l'entrée en vigueur du Code civil du Québec en 1994, a introduit une reconnaissance explicite des droits de la personnalité.⁴ La réforme des régimes de protection en 1989 a consacré la centralité du consentement et limité la substitution décisionnelle.⁵ Dans le domaine de la santé mentale, le passage d'un modèle institutionnel centré sur la cure fermée à un régime encadré par des garanties procédurales strictes a contribué à juridiciser la contrainte.⁶ Enfin, l'adoption de la

² Louis Perret, « L'évolution du Code civil du Bas-Canada », (1989) 30 C. de D. 723. Perret situe les transformations législatives dans le contexte plus large des mutations politiques et sociales des années 1960 et 1970. La Révolution tranquille a non seulement sécularisé les institutions, mais a profondément modifié le rapport entre l'État, les savoirs experts et les individus. Cette transformation du rapport à l'autorité — médicale, religieuse, juridique — est une condition de possibilité des réformes ultérieures : sans remise en cause de la prépondérance du savoir médical et institutionnel, la reconnaissance juridique de l'autonomie corporelle n'aurait pas trouvé le terrain politique nécessaire à son développement.

³ Les réformes de 1971 introduisant l'inviolabilité de la personne dans le Code civil du Bas-Canada constituent un moment fondateur. Il est notable que cette innovation précède de plusieurs années l'adoption de la Charte québécoise (1975) et du Code civil du Québec (1994), ce qui signifie que la reconnaissance de l'intégrité comme droit est d'abord un phénomène de droit privé avant de devenir un principe quasi constitutionnel. Cette séquence a des implications importantes pour comprendre la structure du droit québécois : contrairement à d'autres systèmes dans lesquels les droits fondamentaux découlent d'abord d'une charte constitutionnelle, au Québec, ils ont été d'abord construits dans le Code civil lui-même.

⁴ Code civil du Québec, RLRQ c. C-1991, arts. 10 à 18. Ces articles constituent le cœur normatif du droit de l'intégrité de la personne en droit québécois. L'article 10 pose le principe d'inviolabilité (« Toute personne est inviolable et a droit à son intégrité »), l'article 11 consacre l'exigence de consentement aux soins, et les articles 12 à 18 encadrent les exceptions à ce principe. Cette architecture normative est délibérément construite sur une logique de droit subjectif plutôt que sur une logique d'intérêt : c'est la volonté de la personne qui est le fondement de la légitimité de l'intervention, et non une appréciation externe de son bien-être.

⁵ Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'autonomie des personnes, L.Q. 1989, c. 54. Cette réforme est souvent présentée comme une réforme des régimes de protection, ce qu'elle est. Mais elle est aussi, et peut-être surtout, une réforme du consentement aux soins : en introduisant les articles 19.1 à 19.4 du Code civil du Bas-Canada (repris et développés dans le Code civil du Québec), elle consacre pour la première fois de manière explicite le droit de refuser des soins et encadre rigoureusement les conditions de la substitution décisionnelle. Sur l'importance de cette réforme, voir Monique Ouellette, « La Loi sur le curateur public et la protection des incapables », Cours de perfectionnement du notariat, Yvon Blais, 1989.

⁶ Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui, RLRQ c. P-38.001. Adoptée en 1997, cette loi a remplacé la Loi sur la protection du malade mental et marque un changement paradigmatique dans la manière d'encadrer les interventions en santé mentale : le critère de la maladie mentale est remplacé par celui du danger, ce qui recentre l'intervention sur la protection des droits plutôt que sur la gestion thérapeutique. Sur l'évolution historique qui mène à cette loi, voir Emmanuelle Bernheim, « L'internement psychiatrique au Québec. Du Grand renfermement à la gestion des risques, l'histoire d'une sur-judiciarisation », (2022) 88:1 Revue interdisciplinaire d'études juridiques 135.

Charte des droits et libertés de la personne a introduit une dimension quasi constitutionnelle consacrant les droits à la liberté, à l'intégrité et à la sécurité comme normes fondamentales.⁷

Cet article propose une analyse généalogique de cette évolution. Il soutient que le droit québécois a construit, depuis les années 1970, un cadre normatif cohérent reposant sur la reconnaissance de la personne comme sujet de droit sur son propre corps, tout en maintenant des mécanismes d'intervention exceptionnels. Ce modèle d'« autonomie encadrée » est cependant traversé par une tension structurelle persistante et sous-théorisée : l'ambivalence bijuridique produite par la coexistence du droit civil québécois et de la common law dans l'environnement judiciaire canadien. Cette ambivalence tend, dans la pratique, à infléchir le raisonnement des juges vers une logique de welfare — celle du *parens patriae* — qui est fondamentalement étrangère aux fondements civilistes du modèle québécois.⁸ Nommer cette tension n'est pas un exercice purement théorique : c'est une condition nécessaire pour comprendre pourquoi des réformes comme le projet de loi n° 23 constituent non pas de simples ajustements techniques, mais des inflexions normatives majeures qui risquent d'exploiter et d'institutionnaliser une dérive déjà à l'œuvre.

Loin de constituer un ensemble figé, le droit des personnes s'est révélé, depuis l'entrée en vigueur du Code civil du Québec, comme le secteur le plus dynamique de l'ordre juridique.⁹ C'est dans le droit de la personne que se jouent les ajustements les plus sensibles entre autonomie, protection et intervention de l'État — et c'est là aussi que l'ambivalence bijuridique produit ses effets les plus significatifs.

I. Le modèle initial : un droit centré sur le patrimoine et la capacité

Le droit civil du Bas-Canada reposait sur une conception abstraite et formaliste du sujet de droit, envisagé principalement comme titulaire d'un patrimoine et acteur des échanges juridiques. Héritée du Code Napoléon et de la tradition civiliste classique, cette conception

⁷ Charte des droits et libertés de la personne, RLRQ c. C-12, arts. 1 à 5. L'article 1 protège le droit à la vie, à la sûreté, à l'intégrité et à la liberté de la personne. L'article 4 protège la sauvegarde de la dignité. La Charte québécoise a une portée quasi constitutionnelle au sens où elle prime sur les autres lois en vertu de son article 52. Il importe de noter que la Charte québécoise est antérieure à la Charte canadienne (1982), ce qui signifie que la protection quasi constitutionnelle de l'intégrité est d'abord un développement propre au droit québécois, et non une importation du constitutionnalisme canadien. Cette chronologie est souvent inversée dans les analyses qui tendent à présenter les droits de la personne comme un phénomène descendant des chartes vers le droit privé.

⁸ Cette formulation de la tension bijuridique comme « faille structurelle » est délibérément critique. Elle s'inscrit dans une tradition analytique qui refuse de traiter le bijuridisme comme une richesse neutre et cherche plutôt à identifier les asymétries de pouvoir qui le traversent. Pour une analyse de la manière dont la Cour suprême tend à traiter le droit civil québécois, voir H. Patrick Glenn, « Mixité et mondialisation du droit », (2003) 48 McGill Law Journal 645, qui souligne les risques d'une assimilation du droit civil à la common law par voie jurisprudentielle. Voir aussi Roderick Macdonald, « The Common Law, Civil Law, and the Canadian Constitution », dans Janet Walker et Oscar Chase (dir.), *Common Law, Civil Law and the Future of Categories*, LexisNexis, 2010.

⁹ Lucie Laflamme, « Le livre des personnes : dix ans après », (2003) 105:2 Revue du notariat, Montréal, Chambre des notaires du Québec/Éditions Yvon Blais. Laflamme souligne que les nombreuses modifications législatives et interventions jurisprudentielles intervenues depuis 1994 témoignent d'un droit en constante adaptation. Cette instabilité n'est pas une faiblesse : elle reflète la centralité du droit de la personne comme lieu où se jouent les tensions les plus vives entre autonomie, protection et pouvoir institutionnel. Le droit de la personne est, en ce sens, un observatoire privilégié des transformations des valeurs sociales et politiques.

structurait l'ensemble du système autour de catégories fondamentales telles que la capacité juridique, les biens et les obligations.¹⁰ La personne y apparaissait d'abord comme un point d'imputation de droits patrimoniaux, et non comme un sujet incarné doté d'une autonomie corporelle juridiquement reconnue.

Dans ce cadre, la capacité juridique constituait la clé d'accès à la vie civile. Les limitations à cette capacité — en raison de l'âge, de l'état mental ou du statut familial — étaient conçues principalement comme des mécanismes de protection du patrimoine et de l'ordre économique, plutôt que comme des mesures visant à préserver l'autonomie personnelle.¹¹ Les régimes d'incapacité ne visaient pas tant à protéger la personne dans son intégrité qu'à encadrer sa participation aux rapports juridiques.¹²

Il importe toutefois de nuancer l'idée selon laquelle le droit civil du Bas-Canada aurait été entièrement indifférent à la protection de la personne. Comme l'a souligné Madeleine Caron dès la fin des années 1970, le droit civil québécois offrait une protection qui pouvait, à certains égards, apparaître plus structurée que celle issue de la common law dans les autres provinces canadiennes.¹³ Toutefois, cette supériorité relative ne doit pas être surestimée : la protection de la personne y demeurait largement implicite et indirecte, ne reposant pas sur une reconnaissance explicite de l'intégrité comme droit autonome.

Les régimes de protection, tels que la curatelle publique, s'inscrivaient dans une logique de substitution décisionnelle quasi totale.¹⁴ La personne déclarée incapable faisait l'objet d'une

¹⁰ Jean-Louis Baudouin, *Les obligations*, 7e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2013. Le traité de Baudouin reste la référence fondamentale pour la structure classique du droit civil québécois. Il est significatif que même dans un traité consacré aux obligations — c'est-à-dire au droit des relations économiques — la question des droits de la personnalité occupe une place croissante dans les éditions successives, témoignant d'une transformation progressive du rapport entre droit patrimonial et droit de la personne.

¹¹ Louis Perret, « L'évolution du Code civil du Bas-Canada », (1989) 30 C. de D. 723. Perret analyse la manière dont les régimes d'incapacité étaient conçus comme des outils de protection de l'ordre économique plutôt que de la personne elle-même. Cette orientation reflète une vision du droit civil dans laquelle la participation aux échanges économiques est la forme fondamentale de la vie sociale, et dans laquelle la vulnérabilité est appréhendée avant tout comme un risque pour les tiers (créanciers, cocontractants) plutôt que comme une situation appelant soutien et protection.

¹² Sur l'absence de conceptualisation du corps comme objet de droit dans le Code civil du Bas-Canada, voir la critique doctrinale développée notamment par Madeleine Caron et, plus tard, par les travaux du groupe de recherche sur les droits de la personnalité coordonné par Paul-André Crépeau. Cette absence est d'autant plus frappante que le droit pénal sanctionnait déjà certaines atteintes à l'intégrité physique : la distinction entre sanction pénale des atteintes à la personne et reconnaissance civile de l'intégrité comme droit autonome est structurante pour comprendre les limites du modèle antérieur.

¹³ Madeleine Caron, « Le Code civil québécois, instrument de protection des droits et libertés de la personne ? », (1978) 56:2 *Revue du Barreau canadien* 197, 1978 *CanLIIDocs* 17. L'argument de Caron est nuancé : elle ne soutient pas que le Code civil du Bas-Canada était un instrument de protection des droits au sens moderne, mais plutôt qu'il offrait, par sa structure de droit privé, certaines protections implicites que la common law ne connaissait pas sous la même forme. Cette comparaison est précieuse précisément parce qu'elle révèle que la différence entre les deux systèmes n'est pas une différence entre protection et absence de protection, mais une différence de structure et de logique normative.

¹⁴ Loi sur la curatelle publique, RLRQ c. C-80 (ancienne version). Pour une description d'époque du fonctionnement de la curatelle, voir Pierre Beaudoin, « La curatelle publique », *Cours de perfectionnement du notariat*, Yvon Blais, 1977. Beaudoin décrit un système dans lequel le curateur public disposait de pouvoirs quasi illimités sur la personne et les biens des personnes sous curatelle, sans mécanisme systématique de révision ou de contrôle. La logique de substitution était totale : la personne sous curatelle disparaissait juridiquement, remplacée par son représentant dans l'ensemble de ses rapports juridiques.

déqualification juridique entraînant la perte de l'exercice de ses droits civils au profit d'un représentant disposant d'un pouvoir étendu sur les biens comme sur les décisions personnelles.¹⁵ Cette logique de substitution est précisément celle que le modèle d'autonomie encadrée cherchera à dépasser — mais dont des éléments persistent dans certains raisonnements judiciaires contemporains influencés par la tradition de common law.

Par ailleurs, le droit de la santé mentale reposait sur une logique institutionnelle et médicale, marquée par la prépondérance du savoir psychiatrique et par l'usage de mécanismes tels que la cure fermée.¹⁶ Les recours disponibles, tels que l'habeas corpus, intervenaient principalement a posteriori et ne structuraient pas de manière positive les conditions d'intervention sur la personne.¹⁷

Dans son ensemble, ce modèle initial se caractérise par une faible juridicisation du corps et par une centralité accordée à la capacité et au patrimoine. Cette configuration normative constitue le point de départ des transformations profondes qui interviendront à partir des années 1970 — transformations qui construiront un modèle alternatif, mais dont la solidité sera constamment mise à l'épreuve par les tensions bijuridiques du cadre canadien.

II. La rupture des années 1970–1990 : émergence du corps comme objet de droit

Les réformes amorcées à partir de 1971 marquent une rupture fondamentale dans l'histoire du droit civil québécois. Pour la première fois, le législateur introduit explicitement le principe d'inviolabilité de la personne, affirmant que toute atteinte à l'intégrité physique doit être justifiée par le consentement de l'intéressé.¹⁸ Le corps cesse d'être un simple support implicite

¹⁵ Pour comprendre la réforme des régimes de protection, voir Monique Ouellette, « La Loi sur le curateur public et la protection des incapables », Cours de perfectionnement du notariat, Yvon Blais, 1989. Ouellette souligne que la réforme de 1989 opère un déplacement fondamental : de la logique de substitution à la logique de soutien. Ce déplacement n'est pas simplement technique ; il reflète une transformation de la conception de la vulnérabilité, qui n'est plus assimilée à l'incapacité mais reconnue comme une situation appelant des mesures proportionnées et réversibles.

¹⁶ Viateur Bergeron, « La protection légale des malades et déficients mentaux », (1981) 6:2 Santé mentale au Québec. Bergeron documente la prépondérance du pouvoir médical dans l'encadrement des interventions en santé mentale avant les réformes. Il est notable qu'à cette époque, le critère d'intervention était largement défini par la profession médicale elle-même, sans cadre juridique contraignant structurant de l'extérieur les conditions de l'hospitalisation. Le droit jouait un rôle accessoire et rétrospectif, plutôt que structurant et préventif. Sur l'histoire institutionnelle de la psychiatrie québécoise, voir aussi les analyses d'Emmanuelle Bernheim sur la judiciarisation progressive de la santé mentale.

¹⁷ Sur le rôle de l'habeas corpus comme mécanisme de contrôle a posteriori, voir David Norman Weisstub, « Le droit et la psychiatrie dans leur problématique commune », (1985) 30 McGill Law Journal 221–265. Weisstub souligne les limites de l'habeas corpus comme outil de protection des droits en contexte psychiatrique : son caractère rétrospectif signifie qu'il intervient après que l'atteinte à la liberté a déjà eu lieu, et sa procédure n'est pas adaptée aux spécificités des situations de santé mentale. Pour la position du Code civil du Québec sur la disponibilité de l'habeas corpus, voir Jean-Louis Baudouin et Yvon Renaud, Code civil du Québec annoté, Montréal, Wilson & Lafleur, 2025, commentaire de l'art. 30.

¹⁸ La Loi modifiant de nouveau le Code civil et modifiant la Loi abolissant la mort civile (L.Q. 1971, c. 84) opère une transformation radicale de la structure du Code civil du Bas-Canada en introduisant le principe d'inviolabilité de la personne. L'article 19 du Code civil du Bas-Canada réformé dispose que « la personne humaine est inviolable » et que « nul ne peut porter atteinte à la personne d'autrui sans son consentement ou sans y être autorisé par la loi ». Cette formulation est remarquable : elle pose l'inviolabilité comme règle et le consentement comme condition de légitimité des exceptions, inversant ainsi la logique antérieure dans laquelle l'intervention sur la personne ne rencontrait pas d'obstacle normatif structurant.

des relations juridiques pour devenir un espace juridiquement protégé, dont la disposition appartient en principe à la personne elle-même.¹⁹

Le tableau comparatif des articles 18 à 22 du Code civil du Bas-Canada avant et après leur réforme en 1971 illustre l'ampleur de cette rupture.

Code civil du Bas-Canada avant 1 ^{er} décembre 1971	CCBC 1 ^{er} décembre 1971
18. Tout sujet britannique est, quant à la jouissance des droits civils dans le Bas-Canada, sur le même pied que ceux qui y sont nés, sauf les dispositions particulières résultant du domicile.	18. Tout être humain possède la personnalité juridique. Citoyen ou étranger, il a pleine jouissance des droits civils, sous réserve des dispositions expresses de la loi.
19. La qualité de sujet britannique s'acquiert soit par droit de naissance, soit par l'effet de la loi.	19. La personne humaine est inviolable. Nul ne peut porter atteinte à la personne d'autrui sans son consentement ou sans y être autorisé par la loi.
20. Est sujet britannique par droit de naissance, tout individu qui naît dans une partie quelconque de l'empire britannique, même d'un père étranger, et aussi celui dont le père ou l'aïeul paternel est sujet britannique, quoique né lui-même en pays étranger; sauf les dispositions exceptionnelles résultant des lois particulières de l'empire.	20. Le majeur peut consentir par écrit à l'aliénation entre vifs d'une partie de son corps ou à se soumettre à une expérimentation, pourvu que le risque couru ne soit pas hors de proportion avec le bienfait qu'on peut en espérer. Le mineur, doué de discernement, le peut également avec le consentement du titulaire de l'autorité paternelle et d'un juge de la Cour supérieure à condition qu'il n'en résulte pas un risque sérieux pour sa santé. L'aliénation doit être gratuite à moins que son objet ne soit une partie du corps susceptible de régénération. Le consentement doit être donné par écrit; il peut être pareillement révoqué.
21. L'étranger devient sujet britannique par l'effet de la loi, en se conformant aux conditions qu'elle prescrit à cet égard.	21. Le majeur peut par écrit régler les conditions de ses funérailles et le mode de disposition de son cadavre. Le mineur, doué de discernement, le peut également avec le consentement du titulaire de l'autorité paternelle. Le consentement doit être donné par écrit; il peut être pareillement révoqué. À défaut de directives du défunt, on s'en remet à l'usage.
22. Ces conditions, en autant qu'il y est pourvu par nos lois provinciales, sont : 1. Une résidence pendant trois ans au moins dans une partie quelconque de la province du Canada, avec intention de s'y établir; 2. La prestation des serments de résidence et d'allégeance exigés par la loi ; si c'est une femme le serment de résidence suffit ; 3. L'obtention du tribunal compétent, avec les formalités voulues, du certificat de naturalisation requis par la loi.	22. Un médecin peut effectuer un prélèvement sur un cadavre si, à défaut de directives du défunt, il obtient le consentement du conjoint ou du parent le plus rapproché. Ce consentement n'est pas nécessaire lorsque deux médecins attestent par écrit l'impossibilité de l'obtenir en temps utile, l'urgence de l'intervention et l'espoir sérieux de sauver une vie humaine. La mort du donneur doit être constatée par deux médecins qui ne participent en aucune manière à ce prélèvement ni à une transplantation.

¹⁹ Sur l'émergence des droits de la personnalité comme catégorie autonome en droit civil québécois, voir Jean-Louis Baudouin, *Les obligations*, 7^e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2013. Il est significatif que la reconnaissance de ces droits procède d'une logique interne au droit civil plutôt que d'une importation de modèles étrangers. Contrairement à la common law, qui a développé la protection de la personne principalement par voie jurisprudentielle et constitutionnelle, le droit civil québécois a construit cette protection dans la structure même du Code, comme un prolongement logique de la conception civiliste de la personne.

23. L'étrangère devient naturalisée par le seul fait du mariage qu'elle contracte avec un sujet britannique. 24. La naturalisation confère, dans le Bas-Canada, à celui qui l'y acquiert, tous les droits et privilèges qu'il aurait, s'il fût né sujet britannique. 25. L'étranger a droit d'acquérir et de transmettre, à titre gratuit ou onéreux, ainsi que par succession ou par testament, tous biens meubles et immeubles dans le Bas-Canada, de la même manière que eo gi faire les sujets britanniques nés ou naturalisés.	23. L'autopsie ne peut être effectuée que dans les cas prévus par la loi ou avec le consentement écrit du défunt. Elle peut être exigée par le médecin traitant ou l'une des personnes mentionnées à l'article 1056 du Code civil. 24 et 25 abrogée
---	---

Cette évolution s'inscrit dans un contexte plus large de transformation sociale et politique.²⁰ La réforme de 1989 vient approfondir cette transformation en consacrant explicitement le consentement aux soins comme principe organisateur du droit de la personne.²¹ Elle traduit un changement de paradigme : la vulnérabilité ne justifie plus, en elle-même, la dépossession, mais appelle des mécanismes permettant de préserver, autant que possible, l'exercice des droits.

Ajout CCBC 1989
Article 19.1 Nul ne peut être soumis sans son consentement à des soins, quelle qu'en soit la nature, qu'il s'agisse d'examens, de prélèvements, de traitements ou de toute autre intervention. Si l'intéressé est inapte à consentir à des soins ou à les refuser, une personne qui est autorisée par la loi ou par mandat le remplace.
Article 19.2 Lorsque l'inaptitude d'un majeur à consentir aux soins exigés par son état de santé est constatée, le consentement est donné par le mandataire qu'il a désigné alors qu'il était apte, par le tuteur ou le curateur. S'il n'est pas ainsi représenté, le consentement est donné par le conjoint, ou à défaut de conjoint ou en cas d'empêchement de celui-ci, par un proche parent ou par une personne qui démontre pour le majeur un intérêt particulier.
Article 19.3 Celui qui consent à des soins pour autrui ou qui les refuse est tenu d'agir dans le seul intérêt de cette personne en tenant compte, dans la mesure du possible, des volontés que cette dernière a pu exprimer. S'il exprime un consentement, il doit s'assurer que les soins sont bénéfiques, malgré leurs effets, qu'ils sont opportuns dans les circonstances et que les risques présentés ne sont pas hors de proportion avec le bienfait espéré.
Article 19.4 L'autorisation du tribunal est requise en cas d'empêchement ou de refus injustifié de celui qui peut consentir à des soins pour un mineur ou un majeur inapte à donner son consentement; elle l'est également si le majeur inapte refuse catégoriquement de recevoir les soins, à moins qu'il ne s'agisse d'un cas d'urgence ou de soins d'hygiène.

²⁰ Louis Perret, « L'évolution du Code civil du Bas-Canada », (1989) 30 C. de D. 723. Sur la sécularisation et son impact sur le droit de la santé mentale en particulier, voir l'analyse historique contenue dans Emmanuelle Bernheim, « L'internement psychiatrique au Québec. Du Grand renfermement à la gestion des risques, l'histoire d'une sur-judiciarisation », (2022) 88:1 Revue interdisciplinaire d'études juridiques 135. Bernheim rappelle que les premiers asiles psychiatriques québécois étaient administrés par des congrégations religieuses, et que la désinstitutionnalisation des années 1960 était indissociable du projet plus large de laïcisation de l'État québécois. La Révolution tranquille a ainsi produit un double mouvement : substitution de l'État à l'Église dans la gestion des populations vulnérables, et émergence d'un discours de droits qui limitait le pouvoir de cet État.

²¹ Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'autonomie des personnes, L.Q. 1989. Les articles 19.1 à 19.4 introduits par cette réforme constituent l'ossature procédurale du droit du consentement aux soins. Ils seront repris et développés dans le Code civil du Québec de 1994, notamment aux articles 14 à 16. L'article 19.3 est particulièrement important : il dispose que le représentant « est tenu d'agir dans le seul intérêt de cette personne en tenant compte, dans la mesure du possible, des volontés que cette dernière a pu exprimer ». Cette formulation opère un déplacement décisif : même dans les situations de substitution décisionnelle, la volonté de la personne demeure un facteur juridiquement pertinent.

L'entrée en vigueur du Code civil du Québec en 1994 vient systématiser ces principes. Les articles 10 à 18 consacrent la primauté de la volonté individuelle et encadrent strictement les atteintes à celle-ci.²² Le droit civil intègre ainsi les droits de la personnalité comme catégorie autonome, distincte des droits patrimoniaux.

Parallèlement, l'adoption de la Charte des droits et libertés de la personne en 1974 introduit une dimension quasi constitutionnelle dans l'ordre juridique québécois.²³ L'interaction entre le Code civil et la Charte produit un effet cumulatif : le droit civil organise les modalités concrètes d'exercice des droits, tandis que la Charte en affirme la valeur normative supérieure et en guide l'interprétation.²⁴ Il faut cependant noter dès maintenant une tension qui sera approfondie plus loin : la Charte québécoise coexiste avec la Charte canadienne des droits et libertés, dont les principes sont pensés dans la tradition constitutionnelle canadienne. Lorsqu'un juge québécois mobilise simultanément ces deux sources, il opère une synthèse dont la cohérence interne n'est pas garantie.

Dans ce nouveau cadre, le pouvoir médical, autrefois prépondérant, se trouve progressivement juridicisé et encadré. Les décisions relatives aux soins ne peuvent plus reposer uniquement sur l'expertise clinique, mais doivent satisfaire à des exigences juridiques strictes.²⁵ Ce déplacement traduit une redistribution des rapports de pouvoir, dans laquelle le droit vient limiter et structurer l'intervention des savoirs experts.

III. La recomposition des régimes de protection et du droit de la santé mentale

²² Code civil du Québec, RLRQ c. C-1991, arts. 10 à 18. L'article 10 pose le principe dans sa formulation la plus générale. L'article 11 dispose que « nul ne peut être soumis sans son consentement à des soins, quelle qu'en soit la nature, qu'il s'agisse d'examens, de prélèvements, de traitements ou de toute autre intervention ». La portée de cet article est considérable : en incluant les examens et les prélèvements parmi les « soins », il signifie que même une évaluation psychiatrique constitue une intervention qui requiert un consentement ou une autorisation judiciaire. C'est précisément cette disposition que le projet de loi n° 23 tend à contourner en permettant des évaluations psychiatriques sans autorisation judiciaire dans le cadre de la garde temporaire.

²³ Charte des droits et libertés de la personne, RLRQ c. C-12, arts. 1 à 5. Sur la relation entre la Charte québécoise et le Code civil, voir la doctrine relative à leur « harmonie ambiguë » — expression qui capte bien la tension entre deux instruments quasi constitutionnels qui, bien qu'orientés vers les mêmes valeurs fondamentales, reposent sur des logiques partiellement différentes. La Charte québécoise est plus proche de la logique des chartes constitutionnelles (droits opposables à l'État), tandis que le Code civil construit la protection de la personne dans le cadre du droit privé (droits opposables à tous, y compris aux particuliers).

²⁴ Sur l'articulation entre la Charte et le Code civil, voir notamment les analyses doctrinales relatives à leur relation hiérarchique. En vertu de l'article 52 de la Charte québécoise, les dispositions de la Charte prévalent sur les lois ordinaires. Mais le Code civil n'est pas une loi ordinaire : il a un statut particulier dans le système juridique québécois. La question de la hiérarchie entre ces deux instruments — et de la manière dont leurs logiques respectives interagissent dans l'interprétation des droits de la personne — est une question complexe qui n'a pas encore reçu de réponse doctrinale pleinement satisfaisante.

²⁵ Sur la juridicisation du pouvoir médical, voir les analyses inspirées des travaux de Michel Foucault sur le biopouvoir. Emmanuelle Bernheim applique explicitement ce cadre conceptuel à l'évolution du droit québécois de la santé mentale dans « L'internement psychiatrique au Québec. Du Grand renfermement à la gestion des risques, l'histoire d'une sur-judiciarisation », (2022) 88:1 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 135. L'idée centrale est que la juridicisation du pouvoir médical ne le supprime pas, mais le transforme : le savoir médical demeure central, mais il doit désormais se soumettre à des exigences de justification externe que le droit impose.

Les transformations amorcées à partir des années 1970 ont profondément reconfiguré les régimes de protection des personnes inaptes ainsi que le droit de la santé mentale. Sous le régime antérieur, notamment celui de la Loi sur la curatelle publique, la protection des personnes inaptes reposait sur un modèle de substitution décisionnelle globale.²⁶ Ce modèle traduisait une conception unitaire de l'incapacité, assimilée à une inaptitude générale justifiant une prise en charge extensive tant sur le plan patrimonial que personnel.²⁷

Les réformes introduites à la fin des années 1980 ont marqué une rupture avec cette logique.²⁸ La personne inapte n'est plus envisagée comme totalement exclue du champ juridique, mais comme titulaire de droits dont l'exercice peut être modulé en fonction de sa capacité réelle. La réforme de 2020 prolonge et approfondit cette orientation en introduisant des mécanismes visant à préserver l'autonomie décisionnelle des personnes.²⁹ Le droit privilégie désormais une approche graduée, fondée sur l'évaluation des capacités résiduelles et sur la participation de la personne aux décisions qui la concernent.³⁰

Une transformation parallèle s'observe dans le droit de la santé mentale. Le cadre actuel, notamment issu de la Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui, consacre le caractère exceptionnel de la privation de liberté

²⁶ Loi sur la curatelle publique, RLRQ c. C-80 (ancienne version). Sur la logique de substitution dans les régimes d'incapacité, voir Pierre Beaudoin, « La curatelle publique », Cours de perfectionnement du notariat, Yvon Blais, 1977. Il est important de noter que le modèle de substitution globale n'était pas perçu, à l'époque, comme contraire aux droits de la personne : il était justifié précisément comme une mesure de protection. Cette justification révèle une conception paternaliste dans laquelle la protection passe nécessairement par la mise à l'écart du sujet protégé — une logique que l'on retrouve, sous des formes modernisées, dans certains arguments en faveur de l'élargissement des pouvoirs coercitifs en santé mentale.

²⁷ Sur la conception unitaire de l'incapacité et ses effets, voir Monique Ouellette, « La Loi sur le curateur public et la protection des incapables », Cours de perfectionnement du notariat, Yvon Blais, 1989. Ouellette décrit comment le modèle antérieur traitait l'incapacité comme un état global et permanent, sans possibilité de modulation selon les domaines de la vie ou les types de décisions. Ce caractère global de la déqualification juridique est précisément ce que la réforme de 1989 et le Code civil du Québec cherchent à corriger, en introduisant une conception graduée et sectorielle de l'incapacité.

²⁸ Loi modifiant le Code civil et d'autres dispositions législatives afin de favoriser l'autonomie des personnes, L.Q. 1989. Cette réforme est contemporaine d'évolutions similaires dans d'autres systèmes juridiques, notamment en France avec la réforme des tutelles de 1968 et son approfondissement ultérieur. La convergence internationale vers des modèles plus respectueux de l'autonomie des personnes en situation de vulnérabilité témoigne d'une transformation plus large des valeurs sociales, nourrie notamment par les mouvements de défense des droits des personnes handicapées et des personnes psychiatriquées.

²⁹ Loi visant à mieux protéger les personnes en situation de vulnérabilité (2020), modifiant notamment les régimes de protection. Cette réforme introduit notamment l'assistance à la personne comme modalité de soutien moins intrusive que la tutelle ou la curatelle. Elle s'inscrit dans la logique de la Convention relative aux droits des personnes handicapées (Nations Unies, 2006), ratifiée par le Canada en 2010, qui préconise le soutien à la décision plutôt que la substitution décisionnelle. Il est notable que cette évolution du droit québécois des régimes de protection s'effectue dans le sens inverse de celui que propose le PL 23 pour le droit de la santé mentale : l'un renforce l'autonomie, l'autre l'affaiblit.

³⁰ Sur la transformation conceptuelle de la vulnérabilité, voir les analyses doctrinales relatives à la reconnaissance des capacités résiduelles et à l'autonomie décisionnelle. Cette transformation reflète une évolution plus large de la pensée juridique et bioéthique, dans laquelle la vulnérabilité est désormais conçue non pas comme une incapacité à décider, mais comme une situation contextuelle qui peut appeler des formes de soutien sans nécessairement justifier une substitution. Pour une analyse approfondie, voir les travaux d'Andréa Ciaccia sur l'autonomie des personnes vulnérables en droit québécois.

et en encadre rigoureusement les modalités.³¹ Cette évolution traduit un passage d'une logique de gestion institutionnelle du risque à une logique d'exception juridiquement justifiée.

Surtout, une distinction fondamentale est désormais maintenue entre la garde en établissement et les soins.³² Elle repose sur l'idée que l'atteinte à la liberté — bien que grave — ne saurait, en elle-même, justifier une atteinte à l'intégrité physique. C'est précisément cette distinction que certaines réformes contemporaines tendent à brouiller, avec des conséquences normatives qui seront examinées dans les sections suivantes.

Dans son ensemble, la recomposition des régimes de protection et du droit de la santé mentale traduit une cohérence normative avec les transformations du droit civil et du droit quasi constitutionnel. Mais cette cohérence formelle ne doit pas masquer les pressions qui s'exercent sur ce modèle, notamment celles qui émanent de l'environnement bijuridique dans lequel opèrent les acteurs judiciaires québécois.

IV. Le rôle de la jurisprudence : vers une convergence normative et ses ambiguïtés

La jurisprudence a joué un rôle constitutif dans le développement du droit des personnes. Dans un domaine en constante évolution, les tribunaux ne se sont pas limités à appliquer le Code civil, mais ont contribué à en préciser la portée, à combler ses lacunes et, dans certains cas, à en orienter l'évolution. Mais cette co-construction du droit expose aussi ce droit à des influences qui ne lui sont pas toujours favorables — notamment lorsque les raisonnements issus de la common law s'y infiltrent par le truchement de la jurisprudence de la Cour suprême.

Dès les années 1980, la Cour suprême affirme l'importance du consentement en matière de soins. Dans *Hopp c. Lepp* et *Reibl c. Hughes*, elle reconnaît l'obligation d'obtenir un consentement éclairé et adopte un standard objectif fondé sur ce qu'une personne raisonnable souhaiterait savoir.³³ Dans *R. c. Morgentaler*, la Cour invalide les dispositions du Code criminel relatives à l'avortement en affirmant que le droit à la sécurité de la personne garanti par la

³¹ Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui, RLRQ c. P-38.001. Il est important de noter que cette loi, adoptée en 1997, fait elle-même l'objet de critiques doctrinales et pratiques pour son application souvent insuffisamment rigoureuse. Comme le documente Bernheim, la pratique judiciaire en matière de garde tend à s'écarter du strict cadre légal, avec une interprétation parfois extensive du critère de dangerosité. C'est dans cette fragilité pratique que réside l'une des expressions les plus concrètes de l'ambivalence bijuridique analysée dans cet article.

³² Code civil du Québec, RLRQ c. C-1991, arts. 10 à 18 et 26 à 31. La distinction entre garde et soins est fondamentale dans l'architecture du droit québécois de la personne. La garde (arts. 26 à 31) est une mesure de protection de la liberté de circulation, justifiée par la dangerosité. Les soins (arts. 11 à 16) sont soumis à l'exigence du consentement, indépendamment de la situation de garde. Un individu peut donc légitimement être gardé en établissement tout en refusant les soins qui lui sont proposés — du moins en principe. Dans la pratique judiciaire, cette distinction tend à s'éroder, comme le montre Bernheim dans ses analyses de la jurisprudence en autorisation de soins.

³³ *Hopp c. Lepp*, [1980] 2 RCS 192 ; *Reibl c. Hughes*, [1980] 2 RCS 880. Ces deux arrêts, rendus la même année, établissent les fondements du droit canadien du consentement éclairé. Dans *Reibl c. Hughes*, la Cour suprême adopte un standard objectif modifié : ce que la personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances que le patient souhaiterait savoir. Ce standard demeure une construction de common law et ne doit pas être confondu avec l'exigence civiliste du consentement, qui repose sur la volonté réelle de la personne concernée plutôt que sur une appréciation objective de ce qu'elle aurait dû vouloir savoir.

Charte canadienne inclut le contrôle de son propre corps.³⁴ Dans *Starson c. Swayze*, la Cour réaffirme que la capacité à consentir aux soins repose sur la compréhension et l'appréciation des conséquences, et non sur la conformité de la décision aux recommandations médicales.³⁵ Dans *Carter c. Canada*, elle consacre le droit à l'aide médicale à mourir.³⁶

Ces décisions témoignent d'une évolution vers une « constitutionnalisation » du droit de la personne, opérant une convergence entre les traditions de droit civil et de common law. Mais cette convergence doit être lue avec une prudence analytique que la doctrine a souvent négligée : la convergence sur les résultats n'implique pas une convergence sur les fondements.

Car cette jurisprudence est aussi le théâtre de tensions internes révélatrices. Dans *Starson c. Swayze*, la dissidence repose précisément sur une logique d'intérêt de la personne : une partie de la Cour était prête à autoriser le traitement contre la volonté du requérant au motif que ce traitement lui aurait été bénéfique. Dans *Chaoulli c. Québec*, la Cour reconnaît que le droit à la sécurité de la personne peut englober les effets de l'organisation du système de santé — ce qui ouvre la porte à une conception extensive de la sécurité susceptible de légitimer des interventions préventives élargies.³⁷

La doctrine québécoise a mis en évidence la distinction structurante entre ces deux modèles d'intervention.³⁸ L'arrêt *E. (Mme) c. Eve* est particulièrement éclairant à cet égard : il reconnaît que la Cour supérieure du Québec ne dispose pas de la compétence *parens patriae* propre à la

³⁴ *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 RCS 30. Bien que cet arrêt porte formellement sur le droit à l'avortement, sa portée pour le droit de l'intégrité corporelle est considérable. La juge Wilson, dans son opinion concurrente, formule la thèse la plus ambitieuse : le droit à la liberté garanti par l'article 7 de la Charte canadienne inclut le droit à l'autonomie dans les décisions fondamentales touchant à la vie privée et à la dignité. Cette formulation annonce la jurisprudence ultérieure sur l'autonomie corporelle, et notamment *Carter*.

³⁵ *Starson c. Swayze*, [2003] 1 RCS 722. Cet arrêt est central pour le droit québécois non seulement pour ce qu'il décide, mais pour la tension qu'il révèle. La majorité adopte une conception rigoureuse de la capacité : une personne est capable de consentir ou de refuser des soins si elle comprend l'information pertinente et apprécie les conséquences raisonnablement prévisibles de sa décision. Cette conception est compatible avec le droit civil québécois. Mais la dissidence des juges Gonthier et Binnie repose sur une logique différente : ils auraient accordé plus de poids à l'appréciation médicale du meilleur intérêt du patient. Cette dissidence est révélatrice de la persistance d'une logique de *welfare* au sein même de la Cour suprême.

³⁶ *Carter c. Canada* (Procureur général), [2015] 1 RCS 331. Cet arrêt constitue un point d'aboutissement dans l'évolution jurisprudentielle relative à l'article 7 de la Charte canadienne. La Cour y procède à une relecture des décisions antérieures, notamment *Morgentaler*, *Rodriguez* et *Chaoulli*, afin de dégager une trajectoire normative dans laquelle le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne est progressivement interprété comme incluant l'autonomie corporelle et la capacité de prendre des décisions fondamentales concernant son intégrité. Du point de vue bijuridique, il est notable que cet arrêt mobilise un cadre d'analyse qui, bien qu'exprimé dans le langage des droits, procède d'une logique de mise en balance (proportionnalité, intérêts concurrents) davantage caractéristique de la common law constitutionnelle que de la logique civiliste.

³⁷ *Chaoulli c. Québec* (Procureur général), [2005] 1 RCS 791. La portée de cet arrêt pour le droit de l'intégrité est souvent sous-estimée. En reconnaissant que le droit à la sécurité de la personne peut englober les délais d'attente dans le système de santé public, la Cour adopte une conception extensive de la sécurité qui dépasse la seule protection contre les atteintes directes à l'intégrité corporelle. Cette conception extensive peut être utilisée dans les deux sens : pour protéger l'accès aux soins, mais aussi pour justifier des interventions préventives au nom de la prévention d'une détérioration de la sécurité.

³⁸ La doctrine québécoise du droit de la santé et des droits fondamentaux — notamment les travaux de Robert P. Kouri, Patrick Molinari et Patrick Martin-Ménard — insiste de manière constante sur la distinction structurante entre la logique civiliste et la logique du *parens patriae*. Cette insistance doctrinale n'est pas simplement académique : elle reflète une pratique professionnelle dans laquelle les avocats représentant des personnes en matière de garde et d'autorisation de soins doivent constamment lutter contre des raisonnements judiciaires qui tendent implicitement vers la logique du *welfare*.

common law.³⁹ Or, comme on le verra dans la section suivante, des éléments de cette logique continuent de s'infiltrer dans la pratique judiciaire québécoise, précisément parce que l'environnement bijuridique la rend disponible et intuitivement accessible.

V L'ambivalence bijuridique : une faille structurelle dans le modèle d'autonomie encadrée

La trajectoire retracée dans les sections précédentes repose sur une prémisse implicite : que le droit civil québécois constitue un système cohérent, dont la logique interne est suffisamment robuste pour résister aux influences extérieures et pour garantir, dans la pratique judiciaire, la primauté du consentement et le caractère exceptionnel de la contrainte. Cette prémisse mérite d'être interrogée, non pas pour mettre en doute la solidité du cadre normatif lui-même, mais pour pointer une réalité structurelle trop rarement nommée : les juges québécois évoluent dans un environnement bijuridique dont les logiques sont, sur certains points fondamentaux, incompatibles. Et cette incompatibilité produit des effets concrets — dans les salles d'audience, dans les décisions rendues, et ultimement dans la capacité réelle des personnes à faire valoir leurs droits.

Le bijuridisme canadien est généralement présenté comme une richesse : la coexistence du droit civil québécois et de la common law favoriserait une fertilisation croisée des traditions juridiques. Cette vision occulte une asymétrie fondamentale. La Cour suprême fonctionne dans un environnement institutionnel largement dominé par la tradition de common law : la majorité de ses juges sont formés dans cette tradition, la majorité des causes qui lui sont soumises proviennent de provinces de common law, et les doctrines qu'elle développe sont fréquemment formulées dans un langage conceptuel issu de cette tradition. Le droit civil québécois y est souvent traité comme une variante particulière plutôt que comme un système autonome reposant sur des fondements philosophiques distincts.⁴⁰

Cette asymétrie se manifeste avec une acuité particulière en matière d'intégrité de la personne et de santé mentale. La tradition de common law repose largement sur la doctrine du parens

³⁹ E. (Mme) c. Eve, 1986 CanLII 36 (CSC), [1986] 2 RCS 388. Sur la portée de cet arrêt pour le droit québécois, voir Robert P. Kouri, « L'arrêt Eve et le droit québécois », (1987) 18:3 Revue générale de droit 643–655. Kouri souligne que la reconnaissance par la Cour suprême que la Cour supérieure du Québec ne dispose pas de la compétence parens patriae constitue une garantie importante pour le système civiliste. Il met toutefois en garde contre le risque que des raisonnements s'apparentant à cette doctrine s'introduisent dans la pratique judiciaire québécoise sous d'autres formes. Cette mise en garde, formulée en 1987, demeure d'une actualité remarquable. Sur le caractère fondamentalement étranger de la compétence parens patriae au droit civil québécois, voir Michel Morin, « La compétence parens patriae et le droit privé québécois : un emprunt inutile, un affront à l'histoire », (1990) 50 Revue du Barreau 827–923.

⁴⁰ Sur l'asymétrie institutionnelle de la Cour suprême du Canada dans son rapport au bijuridisme, voir notamment H. Patrick Glenn, « Mixité et mondialisation du droit », (2003) 48 McGill Law Journal 645, ainsi que les analyses de Roderick Macdonald sur les risques d'une assimilation du droit civil à la common law par voie jurisprudentielle. Cette asymétrie est structurelle : elle tient non seulement à la composition de la Cour, mais aux conditions de production de la jurisprudence — les arrêts de common law sont plus nombreux, plus souvent cités, et constituent le fond jurisprudentiel dans lequel baignent les acteurs juridiques de toutes les provinces, y compris du Québec. Le programme transsystémique de l'Université McGill constitue une tentative de former des juristes capables de naviguer dans les deux traditions, mais sa portée reste limitée dans un environnement professionnel dominé par les réflexes de la common law.

patriae — une compétence d'origine royale permettant aux tribunaux d'intervenir dans l'intérêt présumé des personnes jugées incapables de veiller elles-mêmes à leur bien-être. Cette doctrine repose sur une logique de mise en balance des intérêts dans laquelle la liberté individuelle peut être sacrifiée au nom d'une appréciation judiciaire du bien-être.⁴¹

Il existe également une tension que le droit québécois contemporain porte en lui-même, entre ses deux sources quasi constitutionnelles. La Charte des droits et libertés de la personne et le Code civil du Québec fonctionnent selon des logiques partiellement différentes. Le Code civil, dans ses dispositions relatives à l'intégrité de la personne, établit un cadre dans lequel le consentement est une condition de légitimité, et non simplement un facteur parmi d'autres dans un exercice d'équilibre. La Charte québécoise, pour sa part, est interprétée dans un dialogue constant avec la Charte canadienne des droits et libertés, dont les principes sont pensés dans la tradition constitutionnelle canadienne. Lorsqu'un juge québécois mobilise simultanément ces deux sources pour trancher une question d'intégrité de la personne, c'est souvent la logique de la Charte canadienne — plus familière, plus souvent citée dans les arrêts de la Cour suprême — qui tend à l'emporter implicitement sur la rigueur civiliste.⁴²

Cette perméabilité s'explique aussi par la formation juridique elle-même. Les juges québécois sont exposés de manière constante à des raisonnements, à des formulations et à des intuitions juridiques issus de la common law. La littérature en psychologie du droit a bien établi que les biais cognitifs des décideurs sont fortement influencés par les cadres de référence auxquels ils sont habituellement exposés.⁴³ En matière de santé mentale, le cadre de référence dominant — dans la jurisprudence, dans la littérature médicale, dans les formations professionnelles — est largement structuré autour d'une logique de gestion du risque et de protection de la personne qui s'apparente davantage à la tradition de common law qu'au modèle civiliste d'autonomie encadrée.

⁴¹ Sur la doctrine du *parens patriae* et son incompatibilité avec le droit civil québécois, voir les analyses déjà citées de Kouri et Morin. Il importe d'ajouter que cette incompatibilité n'est pas simplement formelle — elle n'est pas réductible au fait que la Cour supérieure du Québec n'a pas reçu attribution de cette compétence. Elle est fondamentale : la logique du *parens patriae* repose sur une conception de la personne comme objet de protection, dont les intérêts peuvent être définis et poursuivis par un tiers (le tribunal), tandis que la logique civiliste repose sur une conception de la personne comme sujet de droit, dont la volonté est le fondement de la légitimité de toute intervention. Ces deux logiques ne sont pas simplement différentes : elles sont, sur ce point, contradictoires.

⁴² Cette tension entre Charte québécoise et Charte canadienne dans l'interprétation du droit de l'intégrité de la personne est une question insuffisamment théorisée dans la doctrine. L'essentiel des travaux doctrinaux se concentre soit sur l'une, soit sur l'autre de ces sources, sans analyser les effets de leur interaction sur la cohérence du droit québécois. Une exception notable est l'analyse d'Emmanuelle Bernheim, qui souligne dans plusieurs de ses travaux la manière dont la jurisprudence de la Cour suprême tend à homogénéiser les droits en matière de santé mentale dans un cadre qui ne respecte pas toujours les particularités du droit civil québécois.

⁴³ Chris Guthrie, Jeffrey Rachlinski et Andrew Wistrich, « Inside the Judicial Mind », (2001) 86 *Cornell Law Review* 777–830. Cette étude empirique fondamentale démontre que les juges, contrairement à l'image du décideur rationnel, sont sujets à des biais cognitifs systématiques qui influencent leurs décisions. En particulier, les biais d'ancrage et de disponibilité — qui font que les décideurs accordent un poids disproportionné aux informations les plus accessibles dans leur mémoire — sont particulièrement pertinents pour comprendre la perméabilité des juges québécois aux raisonnements de common law. Ces raisonnements sont plus disponibles, plus souvent cités, et plus familiers, ce qui les rend cognitivement plus accessibles même dans des situations où la rigueur du droit civil devrait les exclure.

Les travaux d'Emmanuelle Bernheim ont documenté avec précision les effets concrets de cette ambivalence.⁴⁴ Son analyse de la jurisprudence en autorisation de soins montre que les décisions sont souvent rendues sur la base d'une appréciation globale de l'intérêt de la personne plutôt que sur la démonstration rigoureuse des critères légaux.⁴⁵ Son étude sur la sur-judiciarisation établit que les hospitalisations forcées sont en hausse constante depuis une quinzaine d'années, et que cette hausse s'explique en partie par l'utilisation de la garde comme réponse par défaut à des situations qui relèvent d'autres besoins.⁴⁶ Ce phénomène traduit précisément le glissement d'un régime d'exception vers un régime ordinaire de gestion — la marque d'une logique de *parens patriae* plutôt que d'un modèle d'autonomie encadrée.

Cette ambivalence structurelle n'est pas simplement un problème théorique. Elle a des conséquences directes et mesurables sur la protection réelle des droits des personnes. Lorsque les critères d'intervention sont interprétés de manière plus large que ne le prévoit le texte, lorsque la dangerosité est appréciée de manière prospective plutôt que sur la base d'un danger établi, lorsque le refus de soins est traité comme un symptôme plutôt que comme un droit, ce sont les garanties fondamentales du modèle d'autonomie encadrée qui s'érodent. Et cette érosion, précisément parce qu'elle se produit dans les espaces discrétionnaires de l'interprétation judiciaire plutôt que dans le texte de la loi, est particulièrement difficile à identifier, à documenter et à contester.

C'est dans ce contexte que doit être comprise la portée normative du projet de loi n° 23. En remplaçant le critère de dangerosité par celui de compromission, en élargissant les pouvoirs coercitifs et en introduisant des mécanismes préventifs reposant sur des critères larges et indéterminés, cette réforme ne fait pas qu'élargir les possibilités d'intervention : elle exploite et institutionnalise une ambivalence qui existait déjà dans la pratique judiciaire. Elle transforme en norme explicite ce qui n'était jusqu'ici qu'une dérive implicite. Ce faisant, elle achève un glissement qui s'effectuait progressivement : le passage d'un modèle civiliste d'autonomie

⁴⁴ Emmanuelle Bernheim est la chercheuse qui a le plus systématiquement documenté les effets concrets de l'ambivalence bijuridique sur la pratique judiciaire en matière de santé mentale au Québec. Ses travaux combinent analyse juridique, sociologie du droit et méthodes empiriques, ce qui leur confère une portée particulièrement significative. Sur l'ensemble de son œuvre dans ce domaine, voir également « Profilage et violence judiciaire : la multijudiciarisation civile et administrative en santé mentale à l'intersection de la classe sociale, du genre et de la race », (2024) 57:1 *Criminologie* 45, qui élargit l'analyse à la question des inégalités systémiques dans l'application de la législation en santé mentale.

⁴⁵ Emmanuelle Bernheim, Guillaume Chalifour et Richard-Alexandre Laniel, « La santé mentale en justice : une étude statistique de la jurisprudence en autorisation de soins », (2016) 9:2 *Revue de droit et santé McGill* 337. Cette étude, qui analyse un corpus de décisions en autorisation de soins, montre que les tribunaux accordent fréquemment des autorisations sans que les critères légaux soient rigoureusement établis. En particulier, l'appréciation de l'incapacité tend à être globale plutôt que sectorielle, et la notion de soins requis est souvent interprétée de manière extensive. Ces dérives révèlent la présence implicite d'une logique de *welfare* dans des décisions qui, formellement, appliquent le droit civil.

⁴⁶ Emmanuelle Bernheim, « L'internement psychiatrique au Québec. Du Grand renfermement à la gestion des risques, l'histoire d'une sur-judiciarisation », (2022) 88:1 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 135–160. Bernheim documente une hausse constante des hospitalisations forcées depuis une quinzaine d'années, dans un contexte de sous-investissement chronique dans les services communautaires de santé mentale. Ce constat rejoint celui formulé par l'Institut québécois de réforme du droit et de la justice (IQRDJ) dans son Rapport 5 sur la Loi P-38 (décembre 2025), qui conclut que « la P-38 est utilisée au-delà de son rôle d'exception en raison de lacunes structurelles, ce qui banalise la contrainte, fragilise le critère de dangerosité et alourdit les systèmes judiciaire et hospitalier ».

encadrée vers un modèle de gestion préventive du risque dont la logique est, fondamentalement, celle du *parens patriae*.⁴⁷

On objectera peut-être que le droit est nécessairement hybride, que toute tradition juridique emprunte à ses voisines. Cette objection est partiellement fondée. Mais elle ne doit pas servir à relativiser une distinction fondamentale : la différence entre un système dans lequel les droits à la liberté et à l'intégrité sont des points de départ qui ne peuvent être écartés que dans des circonstances rigoureusement définies, et un système dans lequel ces droits sont des valeurs parmi d'autres, susceptibles d'être mises en balance avec d'autres considérations.⁴⁸ Cette différence détermine la structure même du raisonnement judiciaire, les garanties procédurales qui en découlent, et le niveau de protection réelle offert aux personnes les plus vulnérables.

VI. Une cohérence normative sous tension : le modèle d'autonomie encadrée

L'analyse conjointe des transformations du Code civil, des régimes de protection, du droit de la santé mentale, de la Charte des droits et libertés de la personne et de la jurisprudence révèle une cohérence normative remarquable. Loin de constituer une série de réformes disparates, ces évolutions convergent vers la construction progressive d'un modèle structurant que l'on peut qualifier d'« autonomie encadrée ». Mais cette cohérence, précisément parce qu'elle est le produit d'une trajectoire historique complexe plutôt que d'un projet délibéré et unifié, n'est pas à l'abri des tensions internes que la section précédente a mises en lumière.

Ce modèle repose sur un principe fondamental : la personne est reconnue comme titulaire de droits subjectifs sur son propre corps, lesquels s'inscrivent dans la catégorie des droits de la personnalité.⁴⁹ Ces droits, de nature extra-patrimoniale, se distinguent des droits patrimoniaux en ce qu'ils sont inaliénables, incessibles et intrinsèquement liés à la dignité de la personne.⁵⁰

⁴⁷ Sur le déplacement paradigmatique opéré par le PL 23, voir les mémoires présentés à la Commission de la santé et des services sociaux en mai-juin 2026, notamment le mémoire de l'Association des juristes progressistes (29 mai 2026) et le mémoire de L'En-Droit de Laval (1er juin 2026). Ces mémoires, rédigés par des praticiens du droit en santé mentale, convergent pour identifier le remplacement du critère de dangerosité par celui de compromission comme le changement le plus fondamental — et le plus préoccupant — de la réforme proposée. Le mémoire de l'AJP formule avec précision l'argument selon lequel ce changement constitue une « erreur de diagnostic » (en référence à Patrick Martin-Ménard, « L'État commet une erreur de diagnostic », *La Presse*, 27 mars 2026) : le problème n'est pas dans la loi elle-même, mais dans le rôle qu'on cherche à lui faire jouer.

⁴⁸ Cette distinction entre un système de droits et un système de welfare est au cœur du débat théorique entre le libéralisme politique (au sens de John Rawls) et les théories du bien commun. Dans le contexte du droit de la santé mentale, elle se traduit concrètement par la question suivante : est-ce que le droit doit protéger la liberté de la personne de faire des choix que d'autres jugent mauvais pour elle, ou est-ce qu'il doit permettre à l'État d'intervenir pour protéger le bien-être objectif de la personne contre sa propre volonté ? Le droit civil québécois, à travers le modèle d'autonomie encadrée, a donné une réponse claire à cette question : la liberté prime, sauf dans les cas de danger grave et immédiat strictement définis. Le PL 23 remet cette réponse en question.

⁴⁹ Code civil du Québec, RLRQ c. C-1991, arts. 10 à 18. Sur la catégorie des droits de la personnalité en droit civil, voir Jean-Louis Baudouin, *Les obligations*, 7e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2013. Il est important de noter que les droits de la personnalité sont une construction propre à la tradition civiliste : ils n'ont pas d'équivalent direct en common law, où la protection de la personne repose davantage sur des torts (*trespass to the person*, *battery*, *false imprisonment*) que sur des droits subjectifs autonomes. Cette différence structurelle est révélatrice de la profondeur de l'incompatibilité entre les deux traditions en matière d'intégrité de la personne.

⁵⁰ Sur la distinction entre droits patrimoniaux et droits de la personnalité, voir Jean-Louis Baudouin, *Les obligations*, 7e éd., Cowansville, Yvon Blais, 2013. Le caractère inaliénable et incessible des droits de la personnalité est fondamental : il signifie que la personne ne peut pas, même volontairement, renoncer

Le consentement apparaît comme la condition de légitimité de toute intervention sur la personne.⁵¹

Toutefois, le modèle d'autonomie encadrée ne repose pas sur une conception absolue de la liberté. Il reconnaît l'existence de situations dans lesquelles une intervention sans consentement peut être justifiée, notamment en présence d'un danger sérieux pour la personne ou pour autrui.⁵² La contrainte est soumise à des conditions strictes, tant sur le plan substantiel — existence d'un danger réel, nécessité de la mesure, proportionnalité de l'atteinte⁵³ — que procédural — évaluation médicale indépendante, contrôle judiciaire, limitation temporelle.⁵⁴

Ce modèle se distingue de manière significative de celui fondé sur la compétence *parens patriae*. En droit québécois, les droits à la liberté et à l'intégrité constituent des points de départ, et non des variables dans un processus d'arbitrage. Le rôle du tribunal n'est pas de déterminer ce qui est préférable ou opportun, mais de vérifier si les conditions permettant de déroger à ces droits fondamentaux sont rigoureusement remplies.⁵⁵

Cependant, comme cela a été analysé dans la section précédente, ce modèle est soumis à une pression structurelle persistante. L'ambivalence bijuridique produit des effets qui tendent à éroder, dans la pratique, les distinctions sur lesquelles repose le modèle. La ligne entre une logique de droits et une logique de welfare est plus mince dans les salles d'audience qu'elle ne l'est dans les textes. Et c'est précisément cette fragilité pratique que des réformes comme le PL

définitivement à son intégrité ou à sa liberté. Cette inaliénabilité a des implications importantes pour l'analyse des directives psychiatriques anticipées introduites par le PL 23 : si une personne ne peut pas aliéner son droit à l'intégrité, dans quelle mesure peut-elle valablement préautoriser des interventions futures sur son corps et sa liberté ?

⁵¹ Sur l'exigence de consentement libre et éclairé, voir les arrêts *Hopp c. Lepp* et *Reibl c. Hughes*, déjà cités. En droit québécois, l'article 10 du Code civil du Québec dispose que « Toute personne est inviolable et a droit à son intégrité. Sauf dans les cas prévus par la loi, nul ne peut lui porter atteinte sans son consentement libre et éclairé ». La formulation « libre et éclairé » est exigeante : elle requiert non seulement l'absence de contrainte (libre) mais aussi la compréhension des enjeux de la décision (éclairé). Ces deux composantes sont distinctes et doivent être remplies simultanément.

⁵² Loi sur la protection des personnes dont l'état mental présente un danger pour elles-mêmes ou pour autrui, RLRQ c. P-38.001. Le critère actuel est celui du « danger grave et immédiat ». La gravité et l'immédiateté sont deux composantes distinctes et cumulatives : il ne suffit pas que le danger soit grave s'il n'est pas immédiat, ni qu'il soit immédiat s'il n'est pas grave. Cette double exigence est précisément ce que le PL 23 tend à affaiblir en introduisant la notion de « risque raisonnablement prévisible de détérioration », qui permet une intervention en l'absence de danger immédiat.

⁵³ Sur les exigences de nécessité et de proportionnalité, voir la jurisprudence relative à l'article 7 de la Charte canadienne, et notamment les critères dégagés dans *R. c. Oakes*, 1986 CanLII 46 (CSC), [1986] 1 RCS 103. Ces critères — lien rationnel entre la mesure et l'objectif, atteinte minimale, proportionnalité — constituent le cadre d'analyse de la justification constitutionnelle des atteintes aux droits fondamentaux.

⁵⁴ Code civil du Québec, RLRQ c. C-1991, arts. 26 à 31. Ces articles encadrent les conditions de la garde en établissement : demande d'un établissement de santé (art. 26), évaluations psychiatriques (art. 28), intervention du tribunal (art. 30), durée maximale (art. 30.1). L'ensemble de ces dispositions forme un système de garanties procédurales dont l'objectif est de s'assurer que la privation de liberté ne se prolonge pas au-delà de ce que justifie la situation. Le PL 23 affaiblit ce système en permettant une garde temporaire de jusqu'à 216 heures (neuf jours) sans intervention judiciaire.

⁵⁵ *Starson c. Swayze*, [2003] 1 RCS 722, voir supra note 35. Sur la distinction entre le modèle québécois et le *parens patriae* dans la pratique des tribunaux, voir les analyses de terrain contenues dans le mémoire de L'En-Droit de Laval (1er juin 2026) et dans les travaux d'Emmanuelle Bernheim, qui documentent la tension persistante entre le cadre formel du droit civil et les pratiques judiciaires effectives.

23 risquent d'exploiter, en fournissant une légitimité normative explicite à des dérives qui s'effectuaient jusqu'ici dans les marges du système.

La cohérence normative du modèle d'autonomie encadrée ne doit donc pas être confondue avec sa robustesse pratique. Elle constitue un cadre formel dont la solidité dépend, en dernière analyse, de la vigilance des acteurs judiciaires à résister aux logiques concurrentes qui s'exercent sur eux. Cette vigilance ne peut pas être présumée : elle doit être cultivée, notamment par une théorisation plus explicite des fondements civilistes du modèle et par une conscience accrue des mécanismes par lesquels l'ambivalence bijuridique en mine l'effectivité.

VII. Portée et enjeux contemporains

La trajectoire historique retracée dans cet article ne relève pas d'un simple intérêt descriptif : elle possède une portée normative directe pour l'analyse des réformes contemporaines du droit québécois de la personne. Les transformations intervenues depuis les années 1970 ont progressivement construit un cadre juridique structuré autour de la primauté de l'autonomie, du consentement et de l'encadrement strict des atteintes à l'intégrité. Toute modification législative doit être appréciée à l'aune de cette architecture normative — et à l'aune des tensions bijuridiques qui la fragilisent de l'intérieur.

Dans ce contexte, le projet de loi n° 23 s'inscrit directement dans la dynamique analysée tout au long de cet article. En remplaçant le critère de dangerosité par celui de compromission, il ne procède pas à un simple ajustement technique : il opère un déplacement paradigmatique qui consiste à substituer une logique d'exception rigoureusement justifiée par une logique d'intervention préventive et anticipative.⁵⁶ Ce déplacement n'est pas sans précédent dans la pratique judiciaire, où la logique de welfare a déjà tendance à s'infiltrer dans l'interprétation des critères d'intervention. Mais il le formalise et le légitime.

L'un des enjeux centraux réside dans le risque de déplacement du modèle d'autonomie encadrée vers une logique plus proche de celle du *parens patriae*. Une telle évolution se traduirait par une plus grande latitude accordée aux tribunaux et aux professionnels pour intervenir dans l'intérêt présumé de la personne, au détriment de l'exigence de consentement. Or, comme l'a reconnu la Cour suprême dans *Starson c. Swayze*, le droit à la liberté et à la sécurité de la personne inclut la possibilité de refuser des soins, même lorsque ce refus est perçu comme déraisonnable ou contraire à l'intérêt médical.

L'introduction de mécanismes facilitant les soins sans consentement soulève également des enjeux constitutionnels importants. Les interventions sur la personne constituent des atteintes aux droits garantis par l'article 7 de la Charte canadienne des droits et libertés. Pour être

⁵⁶ Sur les effets du déplacement du critère de dangerosité vers celui de compromission, voir les mémoires présentés à la Commission de la santé et des services sociaux (mai-juin 2026), notamment celui de l'Association des juristes progressistes et celui de L'En-Droit de Laval. Ces mémoires s'accordent pour identifier ce déplacement comme le changement le plus structurellement significatif de la réforme, celui qui transforme la logique même du système plutôt que simplement ses modalités d'application.

conformes, ces atteintes doivent respecter les principes de justice fondamentale, notamment en évitant l'arbitraire, la surinclusion et la disproportion.⁵⁷

Il faut ici souligner une ironie structurelle : c'est précisément la Charte canadienne — instrument largement construit dans la tradition de common law — qui fournit les outils constitutionnels les plus efficaces pour contester les dérives d'un législateur qui emprunte lui aussi à cette tradition. Cette situation reflète la nature profondément ambivalente de l'environnement bijuridique québécois : la common law est à la fois la source des infiltrations qui fragilisent le modèle civiliste et l'un des remparts disponibles contre les excès de la logique coercitive.⁵⁸

Au-delà des considérations juridiques, ces enjeux doivent être appréhendés à la lumière de leurs effets sociaux et institutionnels. Les recherches en santé mentale montrent que l'efficacité des interventions repose en grande partie sur l'établissement d'un lien de confiance entre les personnes et le réseau de services.⁵⁹ Une approche perçue comme coercitive ou déshumanisante est susceptible d'entraîner un phénomène d'évitement dans lequel les personnes les plus vulnérables se distancient des institutions, réduisant ainsi les possibilités d'intervention précoce et aggravant les crises que la réforme prétend prévenir.⁶⁰

En définitive, les enjeux contemporains posent la question plus fondamentale du modèle de société que le droit contribue à instituer : un modèle fondé sur la gestion des risques et la normalisation des comportements, ou un modèle fondé sur la reconnaissance des personnes comme sujets de droit, capables de participer aux décisions qui les concernent.

Conclusion

⁵⁷ Carter c. Canada, supra note 36 ; R. c. Oakes, supra note 53. Sur la vulnérabilité constitutionnelle du critère de compromission, voir le mémoire de l'Association des juristes progressistes (29 mai 2026), qui analyse en détail les risques de surinclusion, de disproportion, d'arbitraire et de manque de prévisibilité associés à ce critère. Ces quatre caractéristiques correspondent précisément aux manquements aux principes de justice fondamentale qui ont conduit la Cour suprême à invalider des dispositions législatives dans sa jurisprudence en vertu de l'article 7.

⁵⁸ Cette ironie structurelle mérite d'être développée. La Charte canadienne, instrument de la tradition constitutionnelle de common law, protège des droits — liberté, intégrité, sécurité — dont la logique de protection est, dans la jurisprudence québécoise, mieux servie par le cadre civiliste que par la logique de mise en balance propre à la common law. Autrement dit, pour protéger efficacement les droits des personnes vivant avec des enjeux de santé mentale au Québec, il faudrait à la fois mobiliser la Charte canadienne (pour son rang constitutionnel) et résister à sa logique interne (qui tend vers la mise en balance). Cette tension illustre la complexité de l'environnement bijuridique québécois.

⁵⁹ Sur l'importance du lien de confiance dans les interventions en santé mentale, voir la littérature en intervention psychosociale et communautaire. De manière générale, les études montrent que l'adhésion volontaire aux services est le facteur le plus prédictif de l'efficacité des interventions à long terme, et que la contrainte, si elle peut produire des effets à court terme, tend à détériorer la relation thérapeutique et à augmenter les risques de rechute. Sur ce point, la littérature scientifique converge avec l'argumentaire juridique : la contrainte n'est pas seulement une atteinte aux droits, elle est aussi, dans la plupart des cas, moins efficace que l'accompagnement volontaire.

⁶⁰ Sur les effets paradoxaux de l'élargissement des pouvoirs coercitifs, voir le mémoire de L'En-Droit de Laval (1er juin 2026), qui analyse en détail le mécanisme par lequel une réforme visant à permettre des interventions plus précoces risque en pratique de produire des interventions plus tardives, dans des conditions plus critiques, auprès de personnes plus difficiles à rejoindre. Ce paradoxe — plus de coercition mène à moins de sécurité réelle — est l'un des arguments les plus solides contre le PL 23, précisément parce qu'il retourne la logique de la réforme contre elle-même.

L'évolution du droit québécois en matière d'intégrité et d'autonomie de la personne témoigne d'un déplacement profond dans la manière de concevoir le rapport entre le droit, le corps et le pouvoir. À partir d'un modèle initial centré sur la capacité juridique et la protection du patrimoine, le droit civil a progressivement intégré la personne dans sa dimension corporelle, en reconnaissant l'inviolabilité de l'intégrité physique et la centralité du consentement.⁶¹ Ce mouvement a conduit à l'émergence d'un cadre normatif structuré autour de la personne comme sujet de droit sur elle-même — le modèle d'autonomie encadrée.

Cet article a soutenu que ce modèle est traversé par une tension structurelle persistante : l'ambivalence bijuridique produite par la coexistence du droit civil québécois et de la common law dans l'environnement judiciaire canadien. Cette ambivalence opère dans les espaces discrétionnaires de l'interprétation judiciaire, où les raisonnements issus de la tradition de common law — notamment la logique du *parens patriae* et l'approche de *welfare* — s'infiltrent dans un cadre formel qui les exclut pourtant explicitement.⁶² La doctrine québécoise a contribué à identifier et à nommer ce phénomène. Mais cette théorisation demeure insuffisamment intégrée à l'analyse des réformes législatives contemporaines.

Cette omission a des conséquences pratiques importantes. En ne nommant pas l'ambivalence bijuridique comme faille structurelle, on laisse dans l'ombre les mécanismes par lesquels des réformes comme le projet de loi n° 23 peuvent s'imposer avec moins de résistance qu'elles ne le devraient. Ce que ce projet de loi propose n'est pas simplement un élargissement des pouvoirs d'intervention : c'est la formalisation d'une logique qui correspond davantage au modèle du *parens patriae* qu'au modèle d'autonomie encadrée que le droit québécois a mis des décennies à construire.

La contribution de la jurisprudence de la Cour suprême à la consolidation du droit de la personne est réelle et significative. Mais cette contribution est aussi le vecteur par lequel des logiques étrangères à la tradition civiliste s'introduisent dans le droit québécois, sous les apparences d'une convergence souhaitable. La préservation du modèle d'autonomie encadrée exige donc non seulement une vigilance législative, mais aussi une vigilance épistémologique : celle de reconnaître et de nommer les mécanismes par lesquels cette infiltration se produit, de distinguer la convergence sur les résultats de la convergence sur les fondements.

En définitive, le droit québécois de la personne apparaît comme le produit d'un processus de transformation complexe, dans lequel les mécanismes de pouvoir ne disparaissent pas, mais

⁶¹ Code civil du Québec, RLRQ c. C-1991, arts. 10 à 18. Sur la signification de cette transformation pour la conception du sujet de droit en droit civil québécois, voir les analyses de Paul-André Crépeau et de la doctrine civiliste contemporaine. Le passage d'une conception patrimoniale à une conception incarnée du sujet de droit n'est pas seulement une modification technique : c'est une transformation ontologique de la manière dont le droit appréhende la personne humaine.

⁶² Sur la manière dont la doctrine du *parens patriae* s'infiltré dans la pratique judiciaire québécoise malgré son exclusion formelle, voir les analyses d'Emmanuelle Bernheim déjà citées, ainsi que les observations de terrain des organismes de défense des droits en santé mentale. Ces observations convergent pour décrire un phénomène systémique dans lequel les juges, confrontés à des situations complexes et sous pression institutionnelle, tendent à adopter des raisonnements qui privilégient l'intérêt présumé de la personne sur sa volonté exprimée — un glissement qui, répété à travers des milliers de décisions, constitue une érosion structurelle du modèle d'autonomie encadrée.

sont progressivement encadrés et soumis à des exigences de justification. La préservation de cette cohérence normative — en dépit des tensions bijuridiques qui la fragilisent de l'intérieur — constitue un enjeu central pour l'avenir. Elle conditionne la capacité du droit à reconnaître et à protéger la personne dans sa pleine dimension humaine, face à des logiques institutionnelles et politiques qui, sous des discours de compassion et de protection, risquent de reproduire des formes de contrôle que l'histoire juridique québécoise avait précisément cherché à dépasser.⁶³

⁶³ Cette formulation finale s'inscrit délibérément dans une tradition d'analyse critique du droit qui refuse de traiter les réformes législatives comme des événements neutres et techniques. Elle s'inspire notamment des travaux de Michel Foucault sur la généalogie du pouvoir, des études critiques du droit (Critical Legal Studies), et de la tradition québécoise de la doctrine civiliste engagée, qui, de Crépeau à Bernheim, a toujours articulé l'analyse technique du droit avec une réflexion sur ses effets sociaux et politiques. La préservation du modèle d'autonomie encadrée n'est pas simplement une question de cohérence normative : c'est une question de justice.