

Une main secourable : questions juridiques entourant l'assistance à l'injection dans les lieux supervisés pour l'injection

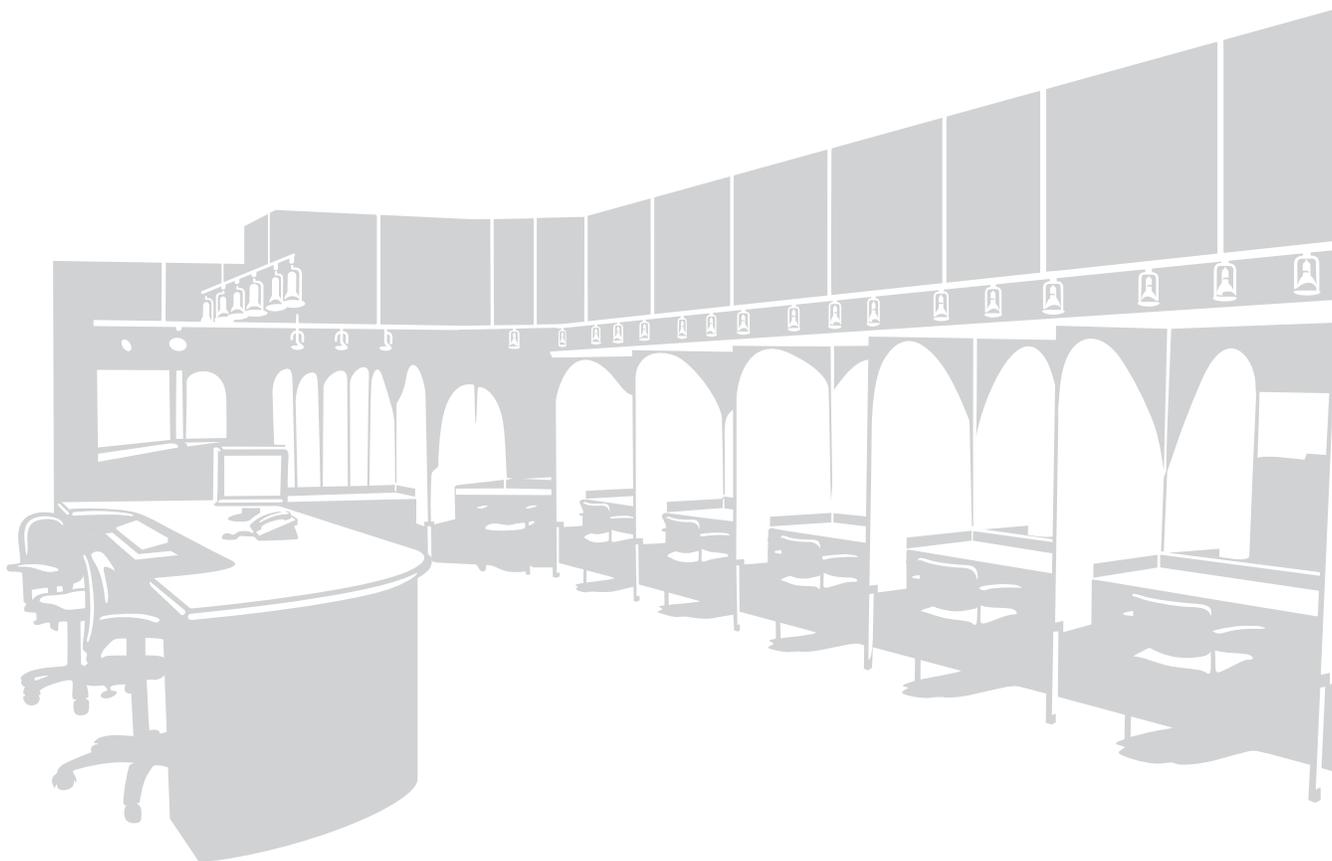


Canadian
HIV/AIDS
Legal
Network | Réseau
juridique
canadien
VIH/sida



Canadian
HIV/AIDS
Legal
Network

Réseau
juridique
canadien
VIH/sida



Une main secourable : questions juridiques entourant l'assistance à l'injection dans les lieux supervisés pour l'injection

Réseau juridique canadien VIH/sida
Mars 2007



Une main secourable : questions juridiques entourant l'assistance à l'injection dans les lieux supervisés pour l'injection

© 2007 Réseau juridique canadien VIH/sida

Ce document est téléchargeable via www.aidslaw.ca/drogues
et peut être commandé auprès du Centre canadien d'information sur le VIH/sida (www.aidssida.cpha.ca)

Données de catalogage

Pearshouse R. et Elliott R. (2007). Une main secourable : questions juridiques entourant l'assistance à l'injection dans les lieux supervisés pour l'injection. Toronto : Réseau juridique canadien VIH/sida.

ISBN 978-1-896735-87-0

Note sur la rédaction

Ce rapport a été rédigé par Richard Pearshouse et Richard Elliott.

Remerciements

Une assistance inestimable à la recherche et à la rédaction a été reçue de Gordon Cruess et de Jen Chan. Sincères remerciements à Glenn Betteridge et à Joanne Csete pour leurs commentaires. Remerciements également à Mary Aldersberg, Chris Buchner, Maxine Davis, Sarge Hayden, Thomas Kerr, Ann Livingston, Bernadette Pauly et Meaghan Thumath. Leon Mar a assuré la correction finale du document, Jean Dussault en a fait la traduction en français et Liane Keightley a fait la mise en page.

L'illustration de la page couverture, réalisée par Conny Schwindel, représente l'intérieur de l'Insite, le lieu sécuritaire pour l'injection à Vancouver.

Cette publication / ce projet multimédia a été réalisée / réalisé grâce au financement de l'Agence de santé publique du Canada. Les opinions exprimées dans cette publication sont celles des auteurs ou des chercheurs et ne représentent pas nécessairement le point de vue officiel de l'Agence de santé publique du Canada.

Le Réseau juridique canadien VIH/sida ne fournit pas d'avis juridique, ni de représentation légale aux individus ou groupes. L'information contenue dans cette publication n'est pas un avis juridique et ne devrait pas être considérée ainsi. Si vous avez besoin d'un avis juridique, prière de communiquer avec un-e avocat-e ou avec une clinique d'aide juridique qui connaît les lois en vigueur dans votre ressort.

Au sujet du Réseau juridique canadien VIH/sida

Le Réseau juridique canadien VIH/sida (www.aidslaw.ca) œuvre à la promotion des droits humains des personnes vivant avec le VIH/sida ou vulnérables au VIH, au Canada et dans le monde, par ses travaux de recherche, d'analyse juridique et des politiques, d'éducation et de mobilisation communautaire. Le Réseau juridique est l'organisme chef de file au Canada sur les enjeux juridiques et de droits de la personne liés au VIH/sida.

Réseau juridique canadien VIH/sida

1240, rue Bay, bureau 600
Toronto (Ontario) Canada M5R 2A7
Téléphone : +1 416 595-1666
Télécopie : +1 416 595-0094
Courriel : info@aidslaw.ca
Internet : www.aidslaw.ca



Table des matières

Sommaire _____	1
Introduction _____	2
La recherche en santé publique à propos de l'assistance à l'injection _____	4
Formes d'assistance à l'injection _____	6
Droits de la personne : les droits à la santé et à la protection contre la discrimination _____	7
Droit international _____	7
Droit constitutionnel canadien _____	7
Art. 7 de la <i>Charte</i> : droits à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne	7
Art. 15(1) de la <i>Charte</i> : égalité dans l'accès aux services de santé	12
Art. 1 de la <i>Charte</i> : peut-on justifier l'interdiction d'assistance à l'injection?	15
Cadre légal actuel _____	18
Dispositions pénales possiblement pertinentes _____	18
Infractions à la LCDS	18
Possession	18
Trafic	20
Dispositions du <i>Code criminel</i>	21
Homicide	21
Négligence criminelle causant des lésions corporelles	26
Administration d'une substance délétère	27
Voies de fait	28
Moyens de défense possibles en droit pénal _____	29
Consentement	29
Cas de nécessité	30
Responsabilité civile potentielle _____	32
Voies de fait	32
Négligence	33
Responsabilité d'occupant	35



Normes de pratique professionnelle _____	36
Voies possibles pour le progrès _____	39
Réforme législative _____	39
Modification de l'exemption ministérielle en vertu de l'art. 56 de la LCDS _____	39
Règlement afférent à l'art. 55 de la LCDS _____	40
Une politique de non-poursuite _____	40
Conclusions _____	42
Bibliographie _____	43
Publications _____	43
Jurisprudence _____	44





Sommaire

Selon le cadre juridique et les lignes directrices pour les professionnels qui sont en vigueur au Canada, les employés de lieux sécuritaires pour l'injection (LSI) ne peuvent pas aider les clients à s'administrer leur drogue et ces clients ne peuvent pas s'entraider dans l'injection. Cependant, de récentes évaluations ont démontré, parmi les personnes qui ont besoin d'assistance pour l'injection de drogues illégales, des taux de prévalence du VIH deux fois plus élevés que parmi les personnes qui n'ont pas besoin d'une telle assistance; ce constat soulève de sérieuses préoccupations de santé publique. Les femmes sont deux fois plus susceptibles que les hommes d'avoir besoin d'assistance à l'injection, et deux fois plus susceptibles de déclarer que la raison de ce besoin est qu'elles ne savent pas comment se faire une injection elles-mêmes.

Dans le présent document, nous nous penchons sur la prohibition de l'assistance à l'injection dans les LSI, dans la perspective de la *Charte canadienne des droits et libertés*, et nous avançons que cette interdiction est susceptible de porter atteinte aux dispositions de la *Charte* qui garantissent le droit de ne pas subir de discrimination, ainsi qu'aux droits à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne.

Le fait d'autoriser l'assistance à l'injection dans les LSI peut impliquer une responsabilité légale en vertu du droit pénal et du droit civil, pour les personnes qui fournissent l'assistance. La présente analyse identifie de possibles éléments de responsabilité pénale et civile, en droit canadien, pour les fournisseurs de services de santé et autres intervenants susceptibles de fournir une assistance à l'injection. Il est difficile d'établir des conclusions fermes sur les manières dont le droit pourrait être appliqué dans des cas où le décès ou de graves préjudices découleraient d'une injection assistée, car le droit dans ce domaine est relativement récent. Certaines dispositions juridiques qui au premier abord peuvent sembler poser un problème pourraient en réalité ne pas être applicables. D'autres dispositions du droit pourraient comporter des difficultés plus grandes.

Des réformes du droit et des politiques pourraient être nécessaires afin d'harmoniser le droit aux principes des droits de la personne. Un élément de réforme possible serait de modifier le cadre légal qui gouverne actuellement le fonctionnement des LSI, et de garantir que la pratique de l'assistance à l'injection ne soit pas matière à poursuites. Aux pages suivantes, ces manières d'aller de l'avant, et d'autres, sont abordées.

Introduction

Les lieux supervisés pour l'injection (LSI) — aussi appelés « lieux sécuritaires pour l'injection », « centres d'injection supervisée », « sites de consommation sécuritaire » et autres variantes — sont des établissements de santé auxquels une autorisation légale permet qu'y ait cours la consommation de drogues préalablement obtenues, par les utilisateurs, et que cette consommation soit faite au moyen de matériel stérile, sous la supervision de professionnels de la santé.¹ Les LSI constituent une intervention sanitaire spécialisée, dans le cadre d'un réseau plus vaste de services pour les personnes qui font usage de drogue.

En vertu des lignes directrices de fonctionnement en vigueur dans la plupart des LSI, le personnel ne peut pas aider les clients, physiquement, à s'injecter des drogues, et les clients ne peuvent s'entraider à le faire. Bien que pour plusieurs clients de LSI cette politique ne constitue pas un problème, elle a des répercussions néfastes pour les personnes qui ont de la difficulté à faire elles-mêmes leurs injections. En particulier, l'interdiction de donner de l'assistance à l'injection peut constituer un obstacle à l'équité d'accès à ces établissements sanitaires, pour les femmes (qui reçoivent souvent leurs injections de leurs partenaires ou amis de sexe masculin) et pour les personnes handicapées, qui, en conséquence de cette restriction, ne peuvent bénéficier des services de ces établissements.

En 2002, le Réseau juridique canadien VIH/sida a publié un rapport détaillé intitulé *Créer des lieux sécuritaires pour l'injection au Canada : questions juridiques et éthiques*.² Ce rapport abordait une gamme d'enjeux juridiques pertinents, au regard du droit canadien et du droit international, et recommandait plusieurs mesures propices à la mise en œuvre de LSI. Dans une recommandation à perspective très générale au sujet des enjeux à aborder dans le cadre de réglementation de LSI, le Réseau juridique avait affirmé que « seule l'auto-injection devrait être permise; on devrait interdire l'aide à l'injection par le personnel des lieux ».³

Après la sortie de ce rapport, le premier LSI officiellement autorisé a été ouvert à Vancouver en 2003. À l'instar de ce qui semble être fréquent dans les LSI de divers ressorts, le cadre de réglementation en matière de LSI, au Canada, autorise uniquement l'auto-injection, par les clients. Cependant, après trois années de recherche et d'évaluation du fonctionnement et de l'impact de ce LSI, à Vancouver, il est clair à présent que cette restriction peut faire entrave à des bienfaits du LSI de manières possiblement discriminatoires. D'où la nécessité de réexaminer la question de l'assistance à l'injection.

Dans ce document, nous examinons plus en détail l'assistance à l'injection dans les LSI, afin d'éclairer le développement de politiques qui permettraient de surmonter cette prohibition.

- Premièrement, nous abordons les recherches récentes du domaine de la santé publique, en ce qui touche l'assistance à l'injection.
- Deuxièmement, nous décrivons les formes possibles d'assistance à l'injection dans un LSI : assistance médicale à l'injection (par un professionnel de la santé, probablement un infirmier ou une infirmière) et assistance à l'injection fournie par une personne désignée par le client du LSI.
- Troisièmement, nous examinons les éléments du droit des droits de la personne (notamment en vertu de la *Charte canadienne des droits et libertés*) pouvant être pertinents à l'assistance à l'injection.

¹ K. Dolan, « Drug consumption facilities in Europe and the establishment of supervised injecting centres in Australia », *Drug and Alcohol Review* 19 (2000) : 337-346; W. Schneider, *Guidelines for the Operation and Use of Consumption Rooms* (materialien Nr.4), Akzept e.V et C von Ossietzky Universität Oldenburg, 2000.

² R. Elliott, I. Malkin et J. Gold, *Créer des lieux sécuritaires pour l'injection au Canada : questions juridiques et éthiques*, Réseau juridique canadien VIH/sida, 2002. Accessible via www.aidslaw.ca/drogues.

³ *Ibid.*, p. 61.

- Quatrièmement, nous discutons du potentiel de responsabilité criminelle pour les employés et clients de LSI au regard de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances* ainsi que du *Code criminel*. Nous n'avons repéré aucune recherche ayant porté sur le potentiel de responsabilité pénale soulevé par la pratique de l'assistance à l'injection dans des LSI.⁴ L'analyse que nous présentons examine comment certaines dispositions pourraient être applicables.
- Cinqüèmement, nous examinons la perspective de responsabilité civile potentielle, dans certaines situations d'assistance à l'injection.
- Sixièmement, nous discutons de la situation actuelle de l'assistance à l'injection en vertu de codes de déontologie professionnelle, comme les normes de soins infirmiers.
- En outre, nous présentons un aperçu de diverses avenues de réforme du droit, qui pourraient permettre de répondre au risque de responsabilité légale qu'implique la pratique de l'assistance à l'injection.

Une mise en garde s'impose. Il est difficile de prévoir tous les problèmes juridiques pouvant être associés à l'assistance à l'injection dans les LSI. La discussion présentée dans ce document considère certains des enjeux les plus évidents. De tels éléments, au meilleur de notre connaissance, n'ont jamais été considérés par des tribunaux. Notre analyse juridique est éclairée par les éléments de raisonnement légal les plus apparentés.

Cependant, on ne peut prédire clairement dans quelle mesure la jurisprudence actuelle peut être appliquée à la pratique de l'assistance à l'injection. Il est important de noter que les affaires judiciaires concernant l'assistance à l'injection ont résulté de cas qui n'ont pas eu lieu dans des circonstances médicales. Ces affaires ont traité de l'application du droit pénal à l'assistance à l'injection, mais elles n'ont pas considéré la pratique de l'assistance à l'injection dans un LSI (étant donné les circonstances particulières qui ont donné lieu aux accusations en l'espèce). Ainsi, pour plusieurs raisons, il est impossible d'arriver à des conclusions irréfutables sur les perspectives possibles des tribunaux au sujet de l'assistance à l'injection dans un LSI. Par la force des choses, l'analyse juridique qui suit est spéculative, plutôt que définitive.

⁴ Pour un aperçu des dispositions criminelles pouvant s'appliquer dans le contexte d'un LSI non autorisé, voir R. Elliott et coll., *Créer des lieux sécuritaires pour l'injection au Canada : questions juridiques et éthiques*, p. 41.

La recherche en santé publique à propos de l'assistance à l'injection

Le partage de matériel d'injection contaminé est le principal facteur qui catalyse l'épidémie du VIH parmi les personnes qui font usage de drogue illégale.⁵ De récentes études ont démontré que même lorsque les personnes faisant usage de drogue illégale ont accès à des seringues stériles, un certain nombre de facteurs peuvent rendre des individus vulnérables à partager des seringues et à contracter ainsi l'infection par le VIH.⁶ Un de ces facteurs de vulnérabilité est le besoin d'assistance à l'injection. Il est démontré depuis longtemps, en effet, que le fait d'avoir besoin d'aide pour se faire les injections est associé au partage de seringue, dans le quartier Downtown Eastside (DTES) de Vancouver et à d'autres endroits au Canada.⁷ D'après une récente analyse réalisée après l'ouverture du LSI de Vancouver, le besoin d'assistance à l'injection serait devenu le principal prédicteur de partage de seringue.⁸

Une récente étude auprès des participants à la cohorte de la Vancouver Injection Drug User Study (VIDUS) a mis en relief, parmi les personnes du DTES de Vancouver qui avaient besoin d'assistance pour l'injection de drogue, un taux d'incidence du VIH deux fois plus élevé que parmi les personnes n'ayant pas besoin d'une telle assistance.⁹ Les chercheurs ont examiné la prévalence de l'assistance à l'injection ainsi que son impact sur l'incidence du VIH, et ils ont constaté que 41 % des participants avaient signalé avoir eu besoin d'assistance à l'injection au cours des six mois précédant l'entrevue. Parmi les participants qui avaient eu besoin d'assistance à l'injection, l'incidence cumulative du VIH à 36 mois était de 16,1 %, en comparaison avec 8,8 % parmi les participants qui n'avaient pas eu besoin d'assistance à l'injection. Autrement dit, après ajustement d'autres facteurs de risque connus, les participants qui avaient eu besoin d'assistance à l'injection étaient devenus séropositifs dans une proportion deux fois plus élevée que les autres.

Les caractéristiques des individus qui ont déclaré fournir (et non recevoir) de l'assistance à l'injection ont également été l'objet de recherche, pour mieux comprendre la dynamique de cette pratique.¹⁰ La recherche auprès de la cohorte VIDUS a constaté que les individus qui donnent de l'assistance à l'injection — souvent appelés « *hit doctors* », en anglais — étaient près de quatre fois plus susceptibles de prêter leurs seringues usagées, en comparaison avec les personnes qui n'aident pas d'autres individus à s'injecter. L'assistance était donnée le plus souvent à un(e) partenaire d'occasion (47,2 %) ou à un(e) ami(e) proche (41,5 %). Parmi les participants à la VIDUS qui ont déclaré recevoir une compensation pour l'assistance qu'ils fournissent, les formes de compensation les plus répandues étaient un don de drogue (89,6 %) ou d'argent (45,85 %).

Des recherches sur l'assistance à l'injection ont révélé qu'un aspect de cette vulnérabilité est lié au sexe. À Vancouver, en particulier, les femmes sont plus de deux fois plus susceptibles que les hommes d'avoir besoin d'assistance à l'injection.¹¹ Ce constat concorde avec les résultats d'une étude réalisée à San Francisco, où les participantes étaient plus susceptibles que les participants de sexe masculin de s'être fait faire une injection

⁵ D. Des Jarlais, « Structural interventions to reduce HIV transmission among injecting drug users », *AIDS* 14 (2000) : S41-6.

⁶ E. Wood, M. Tyndall et P. Spittal et coll., « Factors associated with persistent high-risk syringe sharing in the presence of an established needle exchange programme », *AIDS* 16 (2002) : 941-943; E. Wood, M. Tyndall et P. Spittal et coll., « Unsafe injection practices in a cohort of injection drug users in Vancouver: could safer injecting rooms help? », *Journal de l'Association médicale canadienne* 165 (2001) : 405-410.

⁷ E. Wood et coll., « Requiring help injecting as a risk factor for HIV infection in the Vancouver epidemic: Implications for HIV prevention », *Revue canadienne de santé publique* 94, 5 (2003) : 355-359; A. Kral et coll., « Risk factors among IDUs who give injections to or receive injections from other drug users », *Addiction* 94, 5 (1999) : 675-683; C. Tompkins et coll., « Exchange, deceit, risk and harm: the consequences for women of receiving injections from other drug users », *Drugs: Education, Prevention & Policy* 13,3 (2006) : 281-297.

⁸ T. Kerr et coll., « Safer injection facility use and syringe sharing in injection drug users », *Lancet* 366 (2005) : 316-18.

⁹ J. O'Connell, T. Kerr, K. Li et coll., « Requiring help injecting independently predicts incident HIV infection among injection drug users », *Journal of Acquired Immune Deficiency Syndrome* 40, 1 (2005) : 83-88.

¹⁰ N. Fairbairn et al., « Risk profile of individuals who provide assistance with illicit drug injections », *Drug and Alcohol Dependence* 82 (2006) : 41-46.

¹¹ J. O'Connell, T. Kerr, K. Li et coll., « Requiring help injecting independently predicts incident HIV infection among injection drug users »; E. Wood et coll., « Requiring help injecting as a risk factor for HIV infection in the Vancouver epidemic: Implications for HIV prevention ».

par une autre personne.¹² Il a été avancé que certaines femmes sont « deuxièmes à utiliser la seringue », dans le contexte de rapports sexuels, où les hommes se font d'abord leur injection puis font l'injection à leurs partenaires féminines avec la même seringue.¹³

Les raisons autodéclarées du besoin d'assistance à l'injection, parmi les participants à la VIDUS, ont été examinées récemment.¹⁴ Parmi les 70 participants de sexe masculin, les raisons répandues de ce besoin étaient l'absence de veine praticable (77 %) et le tremblement des mains dû à l'anxiété et/ou au « manque » (i.e. symptômes de sevrage) (43 %). (Ces pourcentages totalisent plus de 100 % parce que les participants pouvaient avoir besoin d'assistance pour plus d'une raison.) Les femmes ont été deux fois plus nombreuses que les hommes à déclarer, comme première raison du besoin d'assistance à l'injection, le fait de ne pas savoir comment le faire soi-même.

Bref, plusieurs facteurs sous-tendent la pratique de l'assistance à l'injection, notamment la dynamique des rapports entre les sexes, le manque de connaissance et d'expérience en matière d'injection, la disparition de veines adéquates, la préférence pour l'injection dans la jugulaire, et l'incapacité à se faire soi-même l'injection en raison de tremblements dus à l'anxiété ou à l'état de manque.

Le partage de matériel d'injection contaminé est le principal facteur qui catalyse l'épidémie du VIH parmi les personnes qui font usage de drogue illégale.



¹² J. Evans et coll., « Gender differences in sexual and injection risk behaviour among active young injection drug users in San Francisco (the UFO Study) », *Journal of Urban Health* 80 (2003) : 137-146.

¹³ Voir, par exemple, R. Freeman, G. Rodriguez et J. French, « A comparison of male and female intravenous drug users' risk behaviors for HIV infection », *American Journal of Drug and Alcohol Abuse* 6, 2 (1994) : 129-157; R. MacRae et E. Aalto, « Gendered power dynamics and HIV risk in drug-using sexual relationships », *AIDS Care* 12 (2000) : 505-515.

¹⁴ E. Wood et coll., « Requiring help injecting as a risk factor for HIV infection in the Vancouver epidemic: Implications for HIV prevention ».

Formes d'assistance à l'injection

À l'heure actuelle, on ne compte que deux LSI autorisés, au Canada.¹⁵ En vertu des protocoles en vigueur, le personnel infirmier peut superviser les injections qui se font sur les lieux. Au besoin, ces intervenants peuvent conseiller les clients à propos de l'accès aux veines ainsi que de l'injection plus sécuritaire, mais ils ne peuvent pas faire la piqûre ni administrer la drogue à un client.

L'assistance à l'injection dans un LSI pourrait prendre deux formes. La première impliquerait l'aide d'un membre du personnel détenant une formation médicale, généralement un infirmier.¹⁶ La seconde impliquerait l'aide d'une personne désignée par le client du LSI, par exemple un individu qui n'est pas nécessairement formé en médecine ou en soins de la santé, et qui pourrait être lui aussi client du LSI.¹⁷

¹⁵ L'Insite, le premier LSI autorisé en Amérique du Nord, est situé dans le quartier Downtown Eastside de Vancouver. Le Dr Peter Centre, un centre de soins de santé pour personnes vivant avec le VIH/sida, a un programme de jour et une résidence fournissant des soins à ces personnes. Dans le cadre de son programme de jour, ce centre fournit des services de réduction des méfaits, y compris la supervision infirmière de l'injection de drogue. Dans la North American Opiate Medication Initiative (NAOMI), un essai clinique de prescription d'héroïne, il est prévu également que les participants consomment sur place, dans ce cas de l'héroïne médicalement prescrite. La NAOMI est en cours à Vancouver et à Montréal.

¹⁶ Le LSI du 327 rue Carrall, qui a précédé l'Insite, dans le Downtown Eastside, a ouvert ses portes le 7 avril 2003 et cessé ses activités le 7 octobre 2003. Le 327 Carrall n'avait pas d'exemption ministérielle le mettant à l'abri des lois canadiennes visant les drogues illégales. L'établissement était doté de lignes directrices pour les cas d'individus qui y demandaient de l'assistance à l'injection. Ces personnes devaient suivre d'abord une formation sur l'auto-injection – on leur montrait à trouver une veine périphérique, à préparer la drogue pour l'injection, à utiliser un garrot, à tester la concentration de leur drogue, à insérer une seringue, à injecter la drogue et à prendre soin de leurs veines. On leur demandait de faire deux essais d'auto-injection, après cette formation. Si elles étaient encore incapables de se faire leur injection, un autre client ou un employé du LSI pouvait leur fournir une assistance, à condition de porter des gants et de n'utiliser que des seringues stériles. Les 215 personnes qui ont reçu cette formation pendant la période où le LSI du 327 Carrall était en activité ont fini par être capables de repérer une veine périphérique pour s'auto-injecter. Voir T. Kerr et coll., « Activisme pour la réduction des méfaits : étude de cas d'un lieu sécuritaire pour l'injection non autorisé, dirigé par des utilisateurs », *Revue canadienne VIH/sida et droit* 9, 2 (2004) : 14-20; T. Kerr et coll., « A description of a peer-run supervised injection site for injection drug users », *Journal of Urban Health* 82, 2 (2005) : 267-275. La fourniture d'assistance à l'injection, par le personnel, a été déclarée comme une pratique dans l'établissement EVA, un LSI de Barcelone et qui a récemment fermé ses portes (pour d'autres raisons). Voir M. Anoro, E. Ilundain et O. Santisteban, « Barcelona's safer injection facility-EVA: A harm reduction program lacking official support », *Journal of Drug Issues* 33, 3 (2003) : 689-711.

¹⁷ L'assistance à l'injection entre pairs est apparemment autorisée au Quai 9, un LSI à Genève. Voir S. Solai et coll., « Ethical reflections emerging during the activity of a low threshold facility with supervised drug consumption room in Geneva, Switzerland », *International Journal of Drug Policy* 17 (2006) : 17-22. Le protocole de la salle d'injection est décrit dans F. Benninghoff et coll., *Evaluation de Quai 9 «Espace d'accueil et d'injection» à Genève*, Institut universitaire de médecine sociale et préventive, Lausanne, 2003, annexe 4.

Droits de la personne : les droits à la santé et à la protection contre la discrimination

Droit international

Les instruments du droit international des droits de la personne reconnaissent la santé comme un droit humain fondamental. Les pays, comme le Canada, qui ont ratifié les traités en la matière sont tenus de prendre des mesures positives pour progresser vers la réalisation du droit de toute personne à la plus haute norme atteignable de santé physique et mentale.¹⁸

Le principe de la non-discrimination est également reconnu en droit international. Par exemple, la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, des Nations Unies, qui inclut le droit à la santé (art. 25), stipule que toute personne « peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, sans distinction aucune » (art. 2). De plus, le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* reconnaît que « le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre » doit pouvoir s'exercer sans discrimination.¹⁹

Droit constitutionnel canadien

La *Charte canadienne des droits et libertés* (« la *Charte* »), qui établit les droits constitutionnels fondamentaux au regard du droit canadien, s'applique à toute action de l'État, y compris les lois, politiques et programmes des gouvernements fédéral, provinciaux et municipaux. Bien que la Cour suprême ait jugé que la *Charte* ne confère « aucun droit constitutionnel distinct à des soins de santé », elle a précisé que « lorsque le gouvernement établit un régime de soins de santé, ce régime doit respecter la *Charte*. »²⁰ On peut soutenir qu'en rendant possible l'ouverture de LSI — par exemple, par l'exemption fédérale à la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances* (LCDS) — le gouvernement établit un régime pour fournir, ou aider à fournir, des services de santé. Par conséquent, ce faisant, il doit respecter la *Charte*. Les deux articles de la *Charte* qui présentent la pertinence la plus directe sont les articles 7 et 15.

Art. 7 de la *Charte* : droits à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne

Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

L'atteinte aux droits énoncés dans l'art. 7, dans le contexte de la santé, a été examinée par des cours canadiennes. Dans plusieurs affaires, les cours ont examiné si les droits à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne étaient enfreints par (a) des restrictions à l'autonomie d'un individu devant des décisions fondamentales en matière de soins de santé, en raison de règlements ou de lois pénales; et (b) des régimes de soins de santé qui ne donnaient pas un accès adéquat ou en temps opportun, à des soins médicaux.

L'atteinte à un droit énoncé dans l'art. 7 implique deux éléments. Premièrement, il doit y avoir privation du droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne. Deuxièmement, cette privation doit être non conforme aux principes de justice fondamentale.

¹⁸ Voir, en particulier, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 999 UNTS 3 (entré en vigueur le 23 mars 1976), art. 12; *Charte des Nations Unies*, TS 993 (entrée en vigueur le 24 octobre 1945), art. 55; *Déclaration universelle des droits de l'homme*, Résolution n°217 A(III) de l'Assemblée générale de l'ONU, UN Doc. A/810 (adoptée et proclamée le 10 décembre 1948), art. 25. Pour une discussion sur ces instruments ainsi que sur le droit international coutumier et les traités internationaux en matière de drogue, dans le contexte du droit à la santé et de la mise sur pied d'essais cliniques de LSI, voir R. Elliott et coll., *Créer des lieux sécuritaires pour l'injection au Canada : questions juridiques et éthiques*, p. 27; I. Malkin et coll., « Supervised Injection Facilities and International Law », *Journal of Drug Issues* 33 (2003) : 539-578.

¹⁹ Voir en particulier, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, art. 2(2) et 12.

²⁰ *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 791, au par. 104.

Y a-t-il atteinte au droit à la liberté?

La capacité de l'État d'empiéter sur la liberté de l'individu a été limitée par les cours, à certaines occasions, dans des cas concernant la santé. La liberté protégée par l'art. 7 inclut le droit de l'individu de faire des choix, en lien avec des éléments qui concernent sa vie. Les protections qu'implique l'art. 7 ont été interprétées comme incluant « l'autonomie personnelle, du moins en ce qui concerne le droit de faire des choix concernant sa propre personne, le contrôle sur sa propre intégrité physique et mentale, et la dignité humaine fondamentale, tout au moins l'absence de prohibitions pénales qui y fassent obstacle ». ²¹ Dans *R. c. Parker*, par exemple, une interdiction en vertu du droit pénal, d'utiliser de la marijuana pour atténuer une douleur sévère, a été considérée comme une atteinte à la liberté individuelle de choisir une méthode de traitement adéquate pour soi. ²² Dans une autre affaire, *R. c. Chaoulli*, il a été conclu que la « perte de contrôle de leur propre santé », résultant de l'interdiction de souscrire une assurance [santé] privée, pour des services déjà couverts par le régime public, constituait une violation de l'art. 7.

On peut avancer que le choix d'avoir recours à un LSI est une expression de la liberté personnelle qui illustre le désir d'un individu de protéger son intégrité physique en s'injectant sa drogue sous la supervision de personnel médical. L'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI empêche les personnes qui ont besoin d'assistance d'exercer le choix autonome de la protection de l'intégrité physique qui s'offre par ailleurs aux autres. De plus, les conséquences de cette interdiction, pour l'individu concerné, peuvent être graves.



L'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI empêche les personnes qui ont besoin d'assistance d'exercer le choix autonome de la protection de l'intégrité physique qui s'offre par ailleurs aux autres.

Y a-t-il atteinte au droit à la sécurité de la personne?

Des restrictions imposées par l'État et qui conduisent à un accès inadéquat à des services, et ainsi à des risques pour la santé, ont été considérées par les cours comme des violations de l'intérêt à la sécurité de la personne, à l'encontre de l'art. 7. Les analyses par les cours ont porté principalement sur l'ampleur du désavantage subi par l'individu à cause de l'empiètement de l'État sur le droit à la liberté. La Cour suprême a affirmé que « [l]es difficultés n'ont pas toutes des conséquences néfastes sur la sécurité de la personne garantie par l'art. 7 », mais que les conséquences doivent être sérieuses (sur le plan physique ou psychologique) et concerner « un état cliniquement lourd de conséquences » pour la « santé actuelle et future » de la personne. ²³

L'augmentation de la souffrance psychologique ²⁴ et les risques additionnels pour la santé ²⁵ physique, dus à l'État, ont été jugés suffisants pour conclure à une enfreinte à la sécurité de la personne. Dans *R. c. Morgentaler*, les délais causés par la procédure de réglementation relative à l'avortement, alors en vigueur en vertu du *Code criminel*, faisaient entrave au droit à la sécurité de la personne en particulier parce que ces délais

²¹ *Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1993] 3 R.C.S. 519 (Cour suprême du Canada), par. 21. Dans cette affaire, cependant, une majorité des juges de la Cour suprême a maintenu l'interdiction criminelle de l'assistance au suicide, en déterminant que cela ne portait pas atteinte aux droits en vertu de l'art. 7 d'une femme atteinte d'un handicap grave et dégénératif, qui demandait de l'assistance pour mettre fin à sa vie au moment et de la manière qui lui conviendraient.

²² *R. v. Parker*, [2000] 49 O.R. (3d) 481 (Cour d'appel de l'Ontario).

²³ *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 791, par. 123.

²⁴ Par exemple, *Blencoe v. British Columbia*, [2002] 2 R.C.S. 307 (Cour suprême du Canada).

²⁵ Par exemple, voir *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 R.C.S. 30 (Cour suprême du Canada); *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005].

engendraient un risque additionnel pour la santé.²⁶ En conséquence, la Cour suprême a invalidé l'article du *Code criminel* en le déclarant inconstitutionnel. Dans *R. c. Chaoulli*, la Cour suprême a conclu que l'échec du gouvernement à assurer de manière raisonnable l'accès à des soins de santé, couplé à l'interdiction de souscrire une assurance privée en matière de soins de santé, pour les services nommés dans la *Loi canadienne sur la santé*, entraînait des risques accrus de complications et de décès, et donc faisait interférence à l'intérêt de la sécurité de la personne protégé par l'art. 7.²⁷

L'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI limite l'accès aux services de soins de santé fournis dans ces établissements. Dans les faits, les personnes ayant besoin d'assistance à l'injection peuvent, en raison de cette interdiction, être découragées d'avoir recours aux services que fournit un LSI, comme la supervision médicale de l'injection, la provision de seringues stériles et l'information au sujet du counselling et du traitement pour la toxicomanie. On peut avancer que cette prohibition engendre un risque additionnel pour la santé, dans un groupe qui est déjà vulnérable.

On peut également soutenir que l'interdiction aux LSI de fournir de l'assistance à l'injection porte atteinte au droit à la sécurité de la personne garanti par l'art. 7, en rattachant un choix d'ordre médical au spectre de sanctions pénales. Le droit à la sécurité de la personne risque d'être violé, lorsque des gens sont contraints à choisir entre des soins inadéquats et la commission d'un crime dans la quête d'accès à un traitement médical efficace. La Cour d'appel de l'Ontario a examiné deux tels scénarii, et ses jugements dans ces deux affaires ont été confirmés par la Cour suprême. Dans *R. c. Parker*, l'interdiction de posséder de la marijuana, en vertu de la LCDS, a été invalidée parce qu'elle contraignait un homme atteint d'épilepsie grave à choisir entre un traitement inadéquat et la commission d'un crime pour se procurer de la marijuana afin de contrer ses crises potentiellement mortelles que n'allégeaient pas les traitements conventionnels.²⁸ Pareillement, dans l'affaire *R. c. Hitzig*, des portions du *Règlement sur l'accès à la marihuana à des fins médicales* ont été jugées inconstitutionnelles parce qu'elles préservaient la possibilité de sanction pénale pour l'achat de marijuana à des fins médicinales.²⁹ Ce cadre était particulièrement difficile, pour les personnes handicapées et incapables de faire pousser leur propre marijuana; il exposait injustement des personnes au risque d'emprisonnement si elles tentaient d'obtenir cette substance médicinale qu'elles étaient par ailleurs autorisées légalement à obtenir.

On peut avancer que l'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI place des individus devant un dilemme semblable à ceux qui sont examinés ci-dessus. Les personnes qui ont besoin d'assistance pour s'injecter doivent choisir entre risquer de contracter le VIH ou d'avoir une surdose, en s'injectant sans supervision médicale, et risquer d'être arrêtées (ou de se voir imposer des sanctions administratives) pour avoir reçu une assistance à l'injection alors que cela n'est pas autorisé dans le LSI. Il est important de souligner que l'art. 7 ne protège pas seulement l'individu contre l'action étatique d'application directe du droit pénal, mais aussi contre l'action étatique indirecte qui se rattache à l'application ou au respect de la loi.³⁰ Le fait que l'assistance à l'injection soit interdite dans les LSI est essentiellement une manifestation de dispositions pénales. À l'instar des faits dans l'affaire *Hitzig*, l'exemption actuelle pourrait ne pas être suffisamment large pour accommoder les besoins de certaines personnes qui ont le plus besoin des services de santé des LSI. En particulier, les femmes et les personnes handicapées sont particulièrement exposées aux décisions opposant la santé et le respect des lois pénales, en violation du droit à la sécurité de la personne garanti par l'art. 7 (ce qui soulève des questions d'égalité que nous aborderons plus loin).

²⁶ L'avortement à un stade plus tardif de la grossesse tend à être plus compliqué et peut comporter un risque accru pour la cliente. Voir *R. c. Morgentaler*, [1988], par. 120.

²⁷ *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005].

²⁸ *R. v. Parker*, [2000].

²⁹ *Hitzig v. Canada*, [2003] 231 D.L.R. (4th) 104 (Cour d'appel de l'Ontario).

³⁰ *Hitzig v. Canada*, [2003] par. 102.

Pour les raisons susmentionnées, l'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI pourrait être considérée par les cours comme portant atteinte aux droits garantis par l'art. 7 aux personnes qui ont besoin de cette assistance.

L'atteinte est-elle conforme aux principes de justice fondamentale?

Il est nécessaire, également, d'établir si cette atteinte est justifiée au regard des principes de justice fondamentale. En vertu de l'art. 7, l'atteinte aux droits à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne peut être permmissible, en autant qu'elle peut être faite dans le respect des principes de justice fondamentale. Or l'expression « principes de justice fondamentale » n'est pas complètement définie dans la jurisprudence, et elle a été qualifiée de « nécessairement générale et abstraite » [trad.].³¹ Par conséquent, une difficulté réside dans la tâche de déterminer quels concepts ou principes du droit sont importants au point d'être considérés comme des éléments de justice fondamentale, et lesquels ne le sont pas. Généralement parlant, les principes de justice fondamentale incluent les « principes juridiques qui peuvent être identifiés avec une certaine précision et qui sont fondamentaux en ce sens qu'ils sont généralement acceptés parmi des personnes raisonnables. »³² L'enfreinte de tout principe de justice fondamentale est suffisant pour donner lieu à une contestation pour violation de l'art. 7.

Un principe élémentaire de justice fondamentale est la règle qui requiert un lien rationnel entre la violation de droits d'un individu et les bienfaits escomptés et atteints par le gouvernement auteur de cette violation. Le raisonnement sous-jacent à cette exigence de lien rationnel réfère à l'équilibre nécessaire entre les droits constitutionnels de l'individu et les intérêts étatiques qui vont à son encontre. Comme l'a affirmé la juge McLachlin dans l'affaire *Cunningham v. Canada*, « [l]es principes [de justice fondamentale] touchent non seulement au droit de la personne qui soutient que sa liberté a été limitée, mais également à la protection de la société. La justice fondamentale exige un juste équilibre entre ces droits, tant du point de vue du fond et que de celui de la forme »³³. Autrement dit, dans certaines circonstances il peut être rationnel que les droits d'un individu soient subordonnés à des intérêts collectifs convaincants, et agir ainsi est en soi un élément de base du système juridique canadien, un élément « qui est au cœur, ou très près du cœur, de nos convictions juridiques les plus profondes » [trad.].³⁴ Cependant, lorsqu'une action de l'État porte atteinte à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne alors que cela ne contribue que légèrement, voire aucunement, à l'intérêt de l'État, il convient de la considérer comme arbitraire, donc non conforme aux principes de justice fondamentale.³⁵ De telles lois ont été considérées « nettement injustes »³⁶ et « superflues » [trad.].³⁷

La Cour suprême a défini qu'une loi n'est pas arbitraire dans le contexte d'une atteinte à l'art. 7 si la restriction au droit à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne présente à la fois un rapport théorique et un lien factuel concret avec l'objectif législatif.³⁸ Le lien factuel concret entre l'atteinte et le but est absolument nécessaire, et les « arguments opposés, mais non prouvés, qui sont fondés sur le “bon sens” et qui ne représentent rien de plus que des opinions » ne doivent pas exercer d'influence dans l'équation.³⁹ Ce qui importe, ce sont les effets réels de la loi, et non seulement son résultat escompté. Par ailleurs, « plus l'atteinte à la liberté et à la sécurité de la personne est grave, plus le lien doit être clair », et « [l]orsque c'est la vie même

³¹ *Hitzig v. Canada*, [2003], par. 106.

³² *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005], par. 127.

³³ *Cunningham c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 143 (Cour suprême du Canada), à 151-2.

³⁴ *Hitzig v. Canada*, [2003], par. 134.

³⁵ *Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1993] 3 R.C.S. 519 (Cour suprême du Canada), par. 147, cité favorablement dans *R. v. Parker*, [2000], par. 113.

³⁶ *R. c. Morgentaler*, [1988].

³⁷ *R. v. Parker*, [2000].

³⁸ *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005].

³⁹ *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005], par. 138.

de quelqu'un qui est compromise, la personne raisonnable s'attendrait à ce qu'il existe, en théorie et en fait, un lien clair entre la mesure qui met la vie en danger et les objectifs du législateur. »⁴⁰

Dans la question qui nous intéresse (et en prenant pour acquis que les intentions du gouvernement qui sous-tendent ses lois pénales relatives aux substances contrôlées sont jugées valides et rationnelles), il n'existe pas grand lien rationnel entre les buts sous-jacents au droit pénal et le maintien de l'interdiction d'assistance à l'injection dans un LSI. L'usage de drogue par injection (plus précisément, les dispositions sur la possession) dans les LSI est déjà exempté de poursuite pénale. Ayant pris la décision initiale d'accorder aux bienfaits de ces établissements, en termes sanitaires, médicaux et de recherche, la préséance sur ses intentions pénales, le gouvernement ne trouve pas d'avancement pour ses intérêts pénaux dans le fait d'interdire l'assistance à l'injection dans les LSI — et une décision gouvernementale d'élargir l'accès aux personnes qui ont besoin d'assistance pour l'injection ne nuirait pas à ces buts. De fait, cette interdiction d'assistance à l'injection risque de nuire à l'intérêt de l'État d'atténuer les méfaits liés à l'injection de drogue, un enjeu qui constitue la raison d'être de l'exemption des LSI au regard du droit pénal. Élargir l'accès aux LSI aux personnes qui ont besoin d'assistance à l'injection peut favoriser l'atteinte des objectifs sanitaires de l'atténuation des méfaits de l'usage de drogue. Sans un lien rationnel entre l'objet et les effets de la loi, un principe de justice fondamentale est violé et l'atteinte à l'art. 7 pourrait ne pas être justifiée.

[L]e gouvernement ne trouve pas d'avancement pour ses intérêts pénaux dans le fait d'interdire l'assistance à l'injection dans les LSI — et une décision gouvernementale d'élargir l'accès aux personnes qui ont besoin d'assistance pour l'injection ne nuirait pas à ces buts.



Un autre principe de justice fondamentale pertinent à cette discussion est la protection de la vie et de la dignité humaines. Le respect de la dignité humaine et la primauté du droit forment la base même du système canadien de l'administration de la justice et trouvent essentiellement leur expression dans les principes fondamentaux du droit.⁴¹ L'enjeu de la protection de la vie humaine, en particulier, a été examiné par la Cour suprême et a été invoqué pour maintenir l'interdiction d'assistance au suicide (en vertu de l'art. 241 du *Code criminel*), en dépit de l'atteinte à l'autonomie impliquée par une telle loi.⁴²

Cependant, dans le cas en l'espèce, la protection de la vie humaine pourrait être mieux assurée par un accès accru aux LSI et par la protection de l'autonomie et de la sécurité de la personne, que par une atteinte aux droits. Les LSI fournissent des soins de santé, une supervision médicale et du counselling, qui concourent à protéger la vie et la dignité humaines. L'interdiction de procurer de l'assistance à l'injection aux personnes qui en ont besoin pourrait aggraver l'état de santé de personnes déjà vulnérables et ne pas être conforme au principe de justice fondamentale qui exige la protection de la vie et de la dignité humaines.

Bref, l'interdiction de l'assistance à l'injection dans les LSI peut être considérée comme une violation des droits à la vie, à la liberté et en particulier à la sécurité de la personne, que garantit l'art. 7 de la *Charte*. De telles atteintes ne sont permises que si elles sont conformes aux principes de justice fondamentale. Il se peut que l'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI aillent à l'encontre des principes de justice

⁴⁰ *Chaoulli c. Québec (Procureur général)*, [2005], par. 131.

⁴¹ *Hitzig v. Canada*, [2003], par. 111.

⁴² *Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1993].

fondamentale, comme l'exigence que les atteintes à des droits soient fondées sur un but valide et rationnel, de même que le principe de la protection de la vie et de la dignité humaines.

Art. 15(1) de la Charte : égalité dans l'accès aux services de santé

La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.

Le droit à l'égalité dans la protection et le bénéfice de la loi reflète l'une des valeurs canadiennes les plus fondamentales et, en soi, est enchâssé dans la *Charte* « pour remédier à la restriction inéquitable des possibilités, particulièrement en ce qui concerne les personnes et les groupes qui ont fait l'objet, au cours de l'histoire, de désavantages, de préjugés et de stéréotypes ». ⁴³ Selon l'interprétation qu'en ont faite les cours canadiennes, l'art. 15 n'impose pas au gouvernement une obligation positive de fournir un service pour alléger le désavantage qui afflige un groupe de personnes identifié par les motifs énumérés dans la *Charte* (race, origine nationale ou ethnique, couleur, religion, sexe, âge, déficience mentale ou physique) ou des motifs analogues (comme l'orientation sexuelle ou l'état matrimonial). ⁴⁴ Cependant, lorsqu'un traitement ou un service est offert par le gouvernement, l'art. 15 exige que ce soit de manière qui n'est pas discriminatoire, ce qui pourrait impliquer une obligation pour le gouvernement de prendre des mesures positives afin d'assurer que les groupes désavantagés bénéficient en toute égalité des services offerts au grand public. ⁴⁵

Un ensemble de critères pour attester d'une violation de l'art. 15 a été établi dans l'arrêt *Andrews v. Law Society of British Columbia*, puis raffiné dans *Law v. Canada*. ⁴⁶ Afin de démontrer la présence d'une atteinte au droit, trois critères doivent être remplis :

1. Une distinction a été faite, dans le traitement reçu par une personne ou un groupe;
2. la distinction reposait sur une ou plusieurs caractéristiques particulières de cette personne ou de ce groupe, comme les caractéristiques énumérées à l'art. 15 ou analogues à celles-ci; et
3. la distinction est discriminatoire.

Une distinction de traitement entre les personnes qui ont besoin d'assistance à l'injection et celles qui sont capables de s'injecter par leurs propres moyens est évidente, dans le fait que l'on ne permet dans les LSI que l'auto-injection. Les personnes incapables de se faire leur propre injection se voient refuser la supervision médicale que reçoivent les autres clients, en lien avec l'injection.

La deuxième question est de savoir si le traitement différent se fonde sur une des caractéristiques personnelles énumérées à l'art. 15(1) ou analogues à ces éléments. Pour aborder cette question, il est nécessaire de considérer les différents groupes de personnes qui ont besoin d'assistance à l'injection, de même que les raisons de ce besoin.

Une différence de traitement fondée sur une déficience physique ou mentale est couverte expressément par l'art. 15(1). Ainsi, les personnes qui ont besoin d'assistance à l'injection en raison d'une déficience physique ou mentale peuvent être couvertes. Il est valable également de signaler que la dépendance (réelle ou perçue) à l'alcool ou à une drogue est en soi considérée comme une déficience physique au regard des lois

⁴³ *Law c. Canada*, [1999] 1 R.C.S. 497 (Cour suprême du Canada), par. 42.

⁴⁴ *Auton c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [2004] 3 R.C.S. 657 (Cour suprême du Canada).

⁴⁵ *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3 R.C.S. 624 (Cour suprême du Canada).

⁴⁶ *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143 (Cour suprême du Canada); *Law c. Canada*, [1999].

anti-discrimination.⁴⁷ Il existe par ailleurs des données à l'effet qu'une part disproportionnée des personnes ayant besoin d'assistance à l'injection se compose de femmes.⁴⁸ De nombreux facteurs sont liés au besoin d'assistance à l'injection, dans ce groupe, notamment le manque d'expérience dans l'injection, le manque de ressources financières et les déséquilibres sociaux ou entre les sexes.⁴⁹

On peut avancer que l'effet visé par les conditions d'exemption n'était pas de dissuader les personnes handicapées ou les personnes d'un sexe, de fréquenter un LSI. Toutefois, la Cour suprême a plusieurs fois précisé qu'il n'est pas nécessaire que démontrer une discrimination *directe*, pour fonder une plainte sur l'art. 15(1).⁵⁰ De fait, une discrimination *systémique* (parfois appelée discrimination incidente, indirecte, ou discrimination découlant d'effets préjudiciables) a cours lorsque le droit a des effets néfastes de manière disproportionnée pour des personnes définies par l'un ou l'autre des motifs prohibés de discrimination. Cela peut découler, par exemple, de l'échec à reconnaître les désavantages ou besoins particuliers d'un groupe. Par conséquent, même si l'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI ne visait pas particulièrement à exclure les personnes handicapées ou les femmes, le fait que cette interdiction crée en pratique une distinction entre les personnes pouvant bénéficier d'un service de santé, au motif de la déficience ou du sexe, peut suffire à fonder l'affirmation que l'art. 15(1) de la *Charte* a été violé.

Le troisième élément pour établir qu'il y a eu violation de l'art. 15(1) de la *Charte* est que la distinction était discriminatoire.⁵¹ La discrimination portant atteinte au droit à l'égalité n'a pas besoin d'être intentionnelle, mais elle implique généralement l'imposition d'un fardeau ou le refus d'un bienfait légal. L'affaire *Eldridge v. British Columbia* concernait l'échec du gouvernement de la Colombie-Britannique à fournir des services d'interprétation en langage signé, à titre d'élément couvert par le régime public d'assurance santé de la province, à trois personnes sourdes, aux phases avancées de la grossesse et de l'accouchement. Les trois personnes sourdes ont subi de la discrimination dans l'omission de veiller à ce qu'elles bénéficient également des services médicaux assurés à toute personne. La Cour suprême a conclu que le gouvernement de la C.-B. n'avait pas accommodé raisonnablement les personnes ayant une déficience auditive.⁵² La Cour suprême a signalé avoir « statué à maintes reprises que, à partir du moment où l'État accorde effectivement un avantage, il est obligé de le faire sans discrimination ». ⁵³ De plus, « [l]a discrimination découlant d'effets préjudiciables

⁴⁷ Par exemple, la *Loi canadienne sur les droits de la personne* définit le handicap comme une déficience physique ou mentale, qu'elle soit présente ou passée, y compris le défigement ainsi que la dépendance, présente ou passée, envers l'alcool ou la drogue : L.R.C. 1985, ch. H-6, art. 25. La Cour d'appel fédérale a expressément confirmé que l'option de limiter la définition de handicap uniquement à une dépendance à une drogue légale irait à l'encontre de l'interprétation qu'a faite la Cour suprême de la loi sur les droits de la personne; en conséquence, la dépendance à une drogue illégale constitue un handicap en vertu de la *Loi canadienne sur les droits de la personne : Canada (Commission des droits de la personne) c. Banque Toronto-Dominion*, [1998] 4 C.F. 205 (Cour fédérale du Canada). En Colombie-Britannique, le B.C. Human Rights Tribunal a déterminé que la dépendance de nature chimique est une maladie, et donc un handicap au regard du *British Columbia provincial Human Rights Code : Williams v. Elty Publications Ltd.*, [1992] 20 C.H.R.R. D/52, [1992] B.C.C.H.R.D. No 25; *Handfield v. North Thompson School District*, [1995] 25 C.H.R.R. D/452, [1995] B.C.C.H.R.D. No 4. En Alberta, il a été conclu que la dépendance à une substance chimique constitue un handicap physique ou mental en vertu de l'*Alberta Human Rights, Citizenship and Multiculturalism Act : Alberta (Human Rights Commission) v. Elizabeth Metis Settlement*, [2003] 2003 ABQB 342, A.J. No 484. En Ontario, l'arrêt *Entrop v. Imperial Oil Ltd.*, en 1996, a établi que les utilisateurs et ex-utilisateurs de drogue sont protégés contre la discrimination en vertu des dispositions sur le handicap dans le Code des droits de la personne de l'Ontario : (1996), 23 C.H.R.R. D/196, [1996] O.H.R.B.I.D. No 30 (Ontario Board of Inquiry), conf. *Imperial Oil Ltd. v. Ontario (Human Rights Commission) (re Entrop)*, [1998] 35 C.C.E.L. (2d) 56, [1998] O.J. No 422 (Divisional Court), a nuancé mais confirmé ce point *Entrop v. Imperial Oil Ltd et al.*, [2000] 50 O.R. (3d) 18 (Cour d'appel de l'Ontario). Similairement, il a été conclu que la dépendance à une drogue constitue un handicap au sens de l'article 10 de la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec : *Lapointe c. Doucet*, [1999] J.T.D.P.Q. N° 16 (Tribunal des droits de la personne du Québec).

⁴⁸ J. O'Connell et coll., « Requiring help injecting independently predicts incident HIV infection among injection drug users ».

⁴⁹ R. MacRae et E. Aalto, « Gendered power dynamics and HIV risk in drug-using sexual relationships »; J. O'Connell et coll., « Requiring help injecting independently predicts incident HIV infection among injection drug users ».

⁵⁰ *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997]; *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493 (Cour suprême du Canada); *Tétreault-Gadoury c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)*, [1991] 2 R.C.S. 22 (Cour suprême du Canada).

⁵¹ *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989].

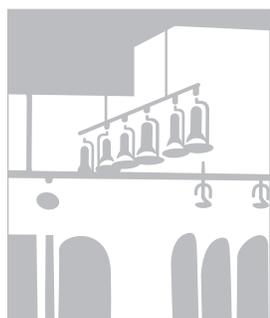
⁵² *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997].

⁵³ Voir *Tétreault-Gadoury c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)*, [1991] 2 R.C.S. 22; *Haig c. Canada (Directeur général des élections)*, [1993] 2 R.C.S. 996 (Cour suprême du Canada), 1041-1042; *Assoc. des femmes autochtones du Canada c. Canada*, [1994] 3 R.C.S. 627 (Cour suprême du Canada), 655.

est particulièrement pertinente dans le cas des déficiences. Le gouvernement va rarement prendre des mesures discriminatoires à l'endroit des personnes handicapées. Il est plus fréquent que des lois d'application générale aient un effet différent sur ces personnes. »⁵⁴

Par analogie, les personnes qui ont besoin d'assistance à l'injection se voient aussi refuser les bienfaits offerts aux autres personnes qui ont recours à un LSI, notamment l'injection sous supervision médicale, l'injection sans crainte de sanctions pénales, l'accès à des seringues stériles et à l'information sur le traitement de la toxicomanie, ainsi qu'une réponse d'urgence en cas de surdose.

La Cour suprême du Canada a également identifié d'autres facteurs pertinents pour démontrer le caractère discriminatoire d'un traitement.⁵⁵ Ceux-ci incluent l'aggravation d'un désavantage préexistant, la nature des intérêts affectés par l'acte du gouvernement ou son omission, et le préjudice qui en résulte sur le plan de la dignité humaine.



L'interdiction d'assistance à l'injection risque de marginaliser les personnes qui ont besoin de cette aide, en leur refusant la sécurité rehaussée et les ressources sanitaires qui sont offertes dans les LSI.

De l'avis de la Cour suprême, « le facteur qui sera probablement le plus concluant pour démontrer qu'une différence de traitement imposée par une disposition législative est vraiment discriminatoire sera, le cas échéant, la préexistence d'un désavantage, de vulnérabilité, de stéréotypes ou de préjugés subis par la personne ou par le groupe ».⁵⁶ En tant que groupe, les personnes qui s'injectent des drogues sont désavantagées par la dépendance et par la vulnérabilité à la maladie et aux infections, et elles sont certainement sujettes à des préjugés néfastes et à la stigmatisation. Comme nous l'avons mentionné, la dépendance à la drogue est reconnue comme une forme de handicap en droit canadien des droits de la personne. Par conséquent, l'usage de drogue par injecton, en soi, pourrait même être reconnu comme un désavantage préexistant. L'élément additionnel du besoin d'assistance à l'injection accroît le désavantage et la vulnérabilité liés à la dépendance à la drogue, puisque les personnes qui ont besoin de cette assistance peuvent être encore plus vulnérables à des méfaits si on leur refuse l'accès à cette aide dans un établissement de santé comme un LSI. La Cour suprême a souligné que le gouvernement doit prendre des mesures spéciales pour assurer que les groupes désavantagés puissent bénéficier de ses services en toute égalité : « Affirmer que les gouvernements devraient être autorisés à accorder des avantages à la population en général sans devoir faire en sorte que les membres défavorisés de la société aient les ressources pour bénéficier pleinement de ces avantages témoigne d'une vision étroite et peu généreuse du par. 15(1). »⁵⁷

L'interdiction d'assistance à l'injection peut aussi être considérée discriminatoire en ce qui concerne la nature de l'intérêt en cause. Plus graves ou localisées seront les conséquences d'un traitement différent, plus probable est la conclusion qu'il y a discrimination.⁵⁸ En l'espèce, les conséquences pour les individus qui ont besoin d'assistance à l'injection peuvent être graves, car l'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI empêche

⁵⁴ *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997].

⁵⁵ *Law c. Canada*, [1999].

⁵⁶ *Law c. Canada*, [1999], par. 63.

⁵⁷ *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997].

⁵⁸ *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513 (Cour suprême du Canada).

des personnes de bénéficier de l'injection sous supervision médicale, y compris les mesures pour prévenir le décès par surdose, le cas échéant.

La discrimination peut aussi être démontrée lorsque la distinction dans le traitement porte atteinte à la dignité humaine d'un individu ou groupe. Comme l'a affirmé la Cour suprême :

Au sens de la garantie d'égalité, la dignité humaine n'a rien à voir avec le statut ou la position d'une personne dans la société en soi, mais elle a plutôt trait à la façon dont il est raisonnable qu'une personne se sente face à une loi donnée. [...] La dignité humaine est bafouée lorsque des personnes et des groupes sont marginalisés, mis de côté et dévalorisés, et elle est rehaussée lorsque les lois reconnaissent le rôle à part entière joué par tous dans la société canadienne.⁵⁹

L'interdiction d'assistance à l'injection risque de marginaliser les personnes qui ont besoin de cette aide, en leur refusant la sécurité rehaussée et les ressources sanitaires qui sont offertes dans les LSI. L'interdiction peut aussi passer outre aux risques pour la santé et la sécurité, qui sont maintenus lorsque les bienfaits des LSI en termes de protection de la santé sont refusés, en raison de l'interdiction d'assistance à l'injection, à ceux qui sont susceptibles d'être les plus vulnérables aux méfaits. La dignité humaine des personnes qui ont besoin d'assistance à l'injection peut, par conséquent, être affectée par la situation actuelle du droit, et en ce sens l'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI devrait être considérée discriminatoire.

En résumé, l'affirmation d'une atteinte aux droits à l'égalité garantis par l'art. 15(1) nécessite de démontrer une distinction dans le traitement, qui soit fondée sur un motif interdit ou un motif analogue, et de nature discriminatoire. L'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI peut correspondre aux critères de cette affirmation.

Art. 1 de la Charte : peut-on justifier l'interdiction d'assistance à l'injection?

La Charte canadienne des droits et libertés garantit que les droits et libertés qu'elle énonce ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

L'article 1 de la *Charte* permet à l'État d'empiéter sur des droits garantis par la *Charte*, pour autant que les limites puissent « se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique ». Par conséquent, même si des droits garantis en vertu de l'art. 7 et de l'art. 15 sont violés, il est nécessaire aussi d'examiner si le gouvernement pourrait justifier ces limites en vertu de l'art. 1. Les critères établis pour déterminer ce qui peut être accepté comme justifié en vertu de cet article ont été établis par la Cour suprême dans l'arrêt *R. c. Oakes* et des affaires subséquentes.⁶⁰ Afin de justifier l'empiètement sur un droit garanti par la *Charte*, dans le cadre d'une loi, d'une politique ou d'une action, le gouvernement doit démontrer que :

- l'objectif de la mesure prise par le gouvernement est d'une importance suffisante pour justifier de supplanter un droit constitutionnel — ce qui signifie qu'à tout le moins il doit concerner des motifs pressants et importants;
- la mesure a un lien rationnel avec la réalisation de cet objectif, et n'est pas arbitraire, injuste ou fondée sur des considérations irrationnelles;
- la mesure empiète aussi peu que possible sur le droit en question; et
- le préjudice qu'elle porte en limitant le droit n'est pas disproportionné en regard de l'importance de l'objectif de la mesure ou des bienfaits qu'elle comporte.

⁵⁹ *Law c. Canada*, [1999], par. 53.

⁶⁰ *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103 (Cour suprême du Canada). Voir aussi: *R. c. Edwards Books and Art*, [1986] 2 R.C.S. 713 (Cour suprême du Canada); *Dagenais c. CBC*, [1994] 3 R.C.S. 835 (Cour suprême du Canada); *Thompson Newspaper Co. c. Canada (Procureur général)*, [1998] 1 R.C.S. 877 (Cour suprême du Canada).

Motif pressant et important justifiant de limiter des droits de la Charte

Dans la pratique, il n'est pas difficile pour les gouvernements de satisfaire l'exigence que l'empiètement sur les droits relève d'un but pressant et important. En l'absence de commentaire clair du gouvernement pour expliquer pourquoi ses exemptions à l'art. 56 de la LCDS, accordées aux LSI ne permettent que la possession d'une substance désignée, pour l'auto-injection, il est difficile de savoir avec certitude quels objectifs il cherche à atteindre en maintenant la possibilité de poursuite pénale pour l'assistance à l'injection — ce qui rend difficile d'analyser adéquatement le caractère constitutionnel de cette disposition. Le refus d'autoriser l'assistance à l'injection dans les LSI peut découler du désir de ne pas endosser, dans les établissements, des comportements qui correspondent techniquement à un acte de trafic en vertu de la LCDS (bien que cela ne concerne aucune quantité de drogue autre que ce que les clients ont eux-mêmes apporté sur les lieux pour leur propre usage), ou pouvant correspondre à d'autres infractions du *Code criminel*, comme nous en discuterons plus loin dans ce document. On pourrait aussi avancer que le gouvernement ne veut pas imposer aux infirmiers ou médecins la tâche de décider d'aider ou non à l'injection de drogues de qualité ou de concentration inconnue. Par ailleurs, le gouvernement tente peut-être de réduire de manière générale l'usage de drogue.

Lien rationnel entre l'objectif du gouvernement et l'empiètement sur des droits de la Charte

Les buts doivent également être liés par un lien rationnel avec les mesures adoptées pour y parvenir. À cet égard, l'interdiction d'assistance à l'injection échoue vraisemblablement à l'analyse au regard de l'art. 1. Ni l'activité criminelle ni l'usage de drogue n'est empêché ou découragé par le fait de refuser que les personnes qui ont besoin d'assistance à l'injection aient recours aux LSI.⁶¹ Au contraire, l'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI est susceptible d'accroître les risques pour la santé de personnes déjà vulnérables et marginalisées, en maintenant des conditions propices à des complications pour leur santé, comme la transmission du VIH et la surdose potentiellement mortelle.

La difficulté éthique, pour les médecins et infirmiers auxquels serait adressée une demande d'assistance à l'injection, est certainement une préoccupation valide. Toutefois, il pourrait être souligné que l'interdiction d'assistance à l'injection dans les LSI retire la possibilité de choix à ceux d'entre eux qui préféreraient aider un client à se faire l'injection plutôt que de le voir être refusé à l'entrée ou tenter à maintes reprises de se piquer et ainsi avoir des préjudices plus grands. Une interdiction générale d'assistance à l'injection peut protéger le personnel de santé qui préférerait ne pas fournir d'assistance, mais elle donne lieu à un dilemme éthique pour ceux qui considèrent qu'il est de leur compétence et de leur devoir de fournir cette assistance. L'objectif de protéger les préférences de certains praticiens pourrait en outre être atteint si l'on laissait tout simplement la décision à chacun.

Empiètement minimal sur des droits de la Charte

L'exigence de l'art. 1, que la violation du ou des droits soit proportionnelle aux bienfaits visés, inclut l'exigence d'un empiètement aussi limité que possible. C'est-à-dire que si des droits doivent être enfreints, cela ne doit pas être au delà du minimum qui est nécessaire à l'atteinte du but visé. Il se peut que l'interdiction générale d'assistance à l'injection dans les LSI ne satisfasse pas l'exigence d'un empiètement aussi minime que possible.⁶²

Proportionnalité entre les bienfaits et préjudices de la mesure

Les préjudices qui découlent de l'empiètement sur le droit ne doivent pas être disproportionnés avec le degré d'importance de l'objectif visé par la mesure, ni avec les bienfaits. Il n'est pas évident que l'interdiction d'assistance à l'injection satisfasse cette exigence. À l'extrême, elle peut entraîner un risque accru de décès

⁶¹ Par un raisonnement semblable, la création d'obstacles à l'accès médical à la marijuana, découlant de règlements relevant du droit criminel, par le gouvernement canadien, dans l'autorisation de l'achat de marijuana à des fins médicales, a été jugé dépourvu de lien rationnel avec les objectifs du gouvernement, donc dépourvu de justification au regard de l'art. 1 : *Hitzig c. Canada*, [2003].

⁶² Par exemple, la Cour suprême du Canada a conclu que le refus complet d'accès à un service médical, pour un groupe de personnes handicapées ou désavantagées, en particulier (en l'espèce il s'agissait de personnes malentendantes), ne satisfait pas l'exigence de l'atteinte minimale. Voir *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997].

par surdose, étant donné que le client demandera de l'aide ailleurs qu'au LSI, dans des circonstances où l'accès immédiat à une intervention d'urgence en cas de surdose est beaucoup moins probable.⁶³ Étant donné que l'objectif de l'interdiction d'assistance à l'injection n'est pas clair, il est difficile d'évaluer l'importance de cet objectif et dans quelle mesure l'interdiction permet de l'atteindre. En outre, compte tenu des sérieux préjudices qui peuvent découler d'une telle restriction à la provision de la gamme complète des avantages d'un LSI, de même que des indications que ces bienfaits sont en fait refusés à des populations en particulier, et de manière qui constitue une discrimination indirecte, il est difficile de conclure que l'objectif (ou les objectifs) et les bienfaits (peu importe ceux que l'on pourrait avancer de manière spéculative) puissent l'emporter sur les méfaits de manière assez claire pour que l'empiètement puisse être considéré justifiable.

Il se peut que les atteintes à des droits des art. 7 ou 15, causés par l'interdiction d'assistance à l'injection, ne soient pas justifiés au regard de l'art. 1.

⁶³ La caractéristique de demander de l'aide à l'injection est un fort facteur de risque de surdose non mortelle. Voir T. Kerr et coll., « Predictors of non-fatal overdose among a cohort of polysubstance-using injection drug users », *Drug and Alcohol Dependence* 87(1) (2007) : 39-45.

Cadre légal actuel

Dispositions pénales possiblement pertinentes

Cette partie de notre document examine la responsabilité pénale potentielle en vertu de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances* (LCDS) ainsi que du *Code criminel*, pour les employés/clients de LSI, dans les éventualités où un employé assistait un client dans l'injection ou si des clients s'entraidaient pour s'injecter.

Infractions à la LCDS

Prenons l'exemple de l'Insite, à Vancouver, un LSI qui fonctionne actuellement sur la base d'une exemption du ministre de la Santé en vertu de l'art. 56 de la LCDS. Cet article stipule :

S'il estime que des raisons médicales, scientifiques ou d'intérêt public le justifient, le ministre peut, aux conditions qu'il fixe, soustraire à l'application de tout ou partie de la présente loi ou de ses règlements toute personne ou catégorie de personne, ou toute substance désignée ou tout précurseur ou toute catégorie de ceux-ci.

L'exemption ministérielle accordée à l'Insite concerne explicitement l'objectif scientifique de permettre la réalisation de recherches sur un LSI pilote. D'après la lettre du ministre, lorsque le personnel et les clients sont « à l'intérieur du site » [trad.], ils sont exemptés de la prohibition de possession d'une substance désignée (art. 4(1) de la LCDS). L'exemption va comme suit :

Les catégories de personnes suivantes sont exemptées, tel que décrit ci-dessous, de l'application de l'alinéa 4(1) de la LCDS, en ce qui concerne la possession des substances désignées décrites ci-dessous :

- Tous les employés sont exemptés, lorsqu'ils sont à l'intérieur du site, de l'infraction de possession de toute substance désignée qui est en la possession d'un sujet de la recherche ou abandonnée par ce dernier dans le site, si cette possession est pertinente à leurs fonctions et responsabilités en lien avec le projet pilote de recherche;
- Les sujets de recherche sont exemptés, lorsqu'ils sont à l'intérieur du site, de l'infraction de possession d'une substance désignée qui est destinée à l'auto-injection, si la substance désignée est en leur possession dans le but d'une auto-injection; cette exemption ne s'applique pas aux substances désignées qui sont auto-administrées par d'autres moyens que l'injection, p. ex. fumées, inhalées, etc. [trad.]

Possession

Comme susmentionné, d'après l'exemption en vigueur, les employés et les « sujets de recherche » (i.e. les clients) sont exemptés de poursuites fondées sur l'art. 4(1) de la LCDS (possession d'une substance désignée) lorsqu'ils se trouvent à l'intérieur du LSI. L'exemption en vigueur s'applique aussi au personnel en ce qui touche « toute substance désignée qui est en la possession d'un sujet de la recherche ou abandonnée par ce dernier dans le site, si cette possession est pertinente à leurs fonctions et responsabilités en lien avec le projet pilote de recherche ». L'exemption en vigueur s'applique aux clients en ce qui concerne « une substance désignée qui est destinée à l'auto-injection, si la substance désignée est en leur possession dans le but d'une auto-injection ». Si la substance est possédée à d'autres fins, la possession demeure une infraction en vertu de la LCDS, pour laquelle une personne peut être accusée au criminel.

En vertu de l'alinéa 2(1) de la LCDS, la possession « s'entend au sens du paragraphe 4(3) du *Code criminel* », qui établit trois formes de possession :

- la possession personnelle;
- la possession présumée; et
- la possession conjointe.

En ce qui concerne la possession personnelle, la Couronne doit faire la preuve de trois éléments :

- un contact physique avec la substance;
- la connaissance de ce qu'est la substance; et
- un certain degré de contrôle.⁶⁴

On peut prendre pour acquis que des accusations de possession (comme la possession personnelle) pourraient être portées contre des employés ou clients de LSI si la drogue possédée était destinée à une injection assistée. Des accusations de possession pourraient être portées contre un client ou un infirmier fournissant de l'assistance à l'injection, dans les situations où la drogue était sous le contrôle physique de cette personne.

En plus de clients et/ou employés impliqués concrètement dans l'injection assistée, des accusations de possession pourraient être portées aussi contre les autres personnes présentes dans le LSI au moment d'une injection assistée. En vertu de la définition susmentionnée du *Code criminel*, l'infraction de possession peut s'appliquer non seulement lorsqu'une personne est personnellement en possession d'une drogue, mais aussi :

- lorsqu'une personne a « sciemment » la drogue en la possession ou la garde d'une autre personne, ou en un lieu pour son propre usage ou avantage ou celui d'une autre personne (situation appelée aussi « possession présumée »); ou
- « lorsqu'une de deux ou plusieurs personnes, au su et avec le consentement de l'autre ou des autres, a une chose en sa garde ou possession, cette chose est censée en la garde et possession de toutes ces personnes et de chacune d'entre elles (situation appelée aussi « possession conjointe ») ».⁶⁵

La possession conjointe est la forme la plus pertinente à cette discussion. Les notions importantes sont la *connaissance* et le *consentement*. Étant donné que la possession d'une drogue à d'autres fins que l'auto-injection ne cadrerait pas dans les dispositions de l'exemption en vigueur, toute personne présente dans un LSI et dont le procureur pourrait prouver qu'elle savait et consentait à ce que quelqu'un soit en possession d'une substance désignée, en vue d'une injection assistée, pourrait aussi être déclarée coupable de possession.

Pour la démonstration de la possession conjointe, il doit y avoir une preuve d'un degré de contrôle de la part de l'accusé.⁶⁶ Bien que les employés et clients de LSI puissent avoir *connaissance* que la possession d'une substance désignée était en vue d'une injection assistée, leur *consentement* à la possession à ces fins requerrait qu'ils aient eu aussi un certain contrôle sur cette possession, dans l'optique d'une responsabilité criminelle. Dans l'affaire *R. c. Colvin and Gladue*, par exemple, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a annulé des accusations de possession qui avaient été portées contre deux personnes qui visitaient un tierce personne dans sa chambre alors que cette dernière était en possession de morphine.⁶⁷ Même si les accusés savaient que leur hôte avait de la morphine, en tant que simples visiteurs ils n'étaient pas en position d'exercer un contrôle sur la substance. Le fait d'avoir visité le réel détenteur n'était pas suffisant pour satisfaire les exigences de

⁶⁴ B. MacFarlane, R. Frater et C. Proulx, *Drug Offences in Canada* (Aurora, ON: Canada Law Book, 1998), chapitre 4 (« Possession »), p. 4 et suivantes.

⁶⁵ *Code criminel*, L.R.C. 1985, ch. C-46, art. 4(3).

⁶⁶ *R. c. Terrence*, [1983] 1 R.C.S. 357 (Cour suprême du Canada).

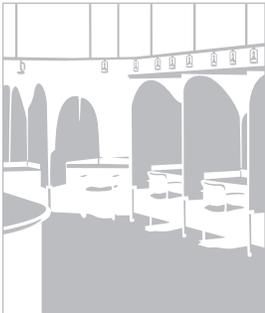
⁶⁷ *R. v. Colvin*, [1942] 78 CCC 282 (B.C. Court of Appeal).

connaissance et de consentement, en lien avec la possession, au sens du *Code criminel*. Dans l'affaire *R. c. Chambers*, cependant, l'accusée a été déclarée coupable de possession parce qu'elle avait le pouvoir de donner ou de refuser son consentement à ce que sa chambre serve à entreposer la cocaïne d'une autre personne.⁶⁸

Donc, il est possible que des employés ou clients de LSI, en faisant une injection à une autre personne, soient déclarés coupables de possession simple (personnelle). De plus, il est possible que les employés du LSI, ou d'autres personnes qui savaient que la substance désignée était possédée sur les lieux en vue d'une injection assistée, et qui étaient en position d'autoriser cette procédure, soient déclarés coupables de possession (conjointe).

Trafic

En vertu de la LCDS, le trafic d'une substance désignée est défini partiellement comme « toute opération de vente [...], d'administration, de don, de cession, de transport, d'expédition ou de livraison d'une telle substance », ⁶⁹ que ce soit ou non en échange contre de l'argent ou d'autres biens de valeur. À proprement parler, il y a divers modes de trafic.



[I] est improbable que des accusations de meurtre puissent être soutenues, dans des affaires où une personne en aurait assisté une autre à s'injecter une substance désignée, dans un LSI ...

L'acte d'assistance à l'injection semble le plus étroitement lié à celui appelé « administration ». Dans quelques affaires judiciaires, il a été jugé que l'acte d'injecter à autrui une substance désignée constituait un trafic aux termes de la LCDS. Dans l'affaire *R. c. Creighton*, l'accusé avait injecté de la cocaïne à une amie consentante, qui en est décédée. Il a été déclaré coupable d'homicide involontaire coupable. En confirmant le verdict, la Cour suprême a attesté que le fait d'injecter de la cocaïne à une autre personne correspondait à la définition de trafic établie dans la *Loi sur les stupéfiants* (précurseur de la LCDS).⁷⁰ Dans l'arrêt *R. c. Worrall*, une cour de première instance de l'Ontario a conclu qu'une accusation de trafic peut être établie sans une preuve de l'acte d'injection.⁷¹ Dans l'affaire *Worrall*, l'accusé a été déclaré coupable d'homicide involontaire coupable résultant d'un acte illégal (nous en discutons plus en profondeur ci-dessous), après que la victime soit décédée d'une surdose d'héroïne. L'acte illégal sous-jacent (aux fins d'établir cette condamnation) était le trafic. Au procès, une preuve a été présentée à l'effet que l'accusé avait fait l'injection à la victime, et d'autres à l'effet qu'il lui avait seulement fourni une seringue préparée pour l'injection d'héroïne. La cour a conclu que, dans les circonstances, le fait de fournir une seringue remplie, à une autre personne, en sachant et encourageant qu'elle s'injecte la drogue, est du point de vue légal équivalent à faire l'injection à la personne : « Il est indéniable que de faire une injection à une autre personne, avec une seringue connue comme contenant de l'héroïne, est un trafic d'héroïne, qui est une substance désignée. Il en va de même du fait de fournir à quelqu'un une seringue contenant de l'héroïne, avec l'intention que cette personne se fasse l'injection de la drogue. » [trad.]⁷²

⁶⁸ *R. v. Chambers*, [1985] 20 C.C.C. (3d) 440, 9 O.A.C. 228 (Cour d'appel de l'Ontario).

⁶⁹ *Loi réglementant certaines drogues et autres substances*, L.C. 1996, ch. 19, art. 2(1).

⁷⁰ *R. c. Creighton*, [1993] 3 R.C.S. 3 (Cour suprême du Canada).

⁷¹ *R. v. Worrall*, [2004] 189 C.C.C. (3d) 79 (Cour supérieure de justice de l'Ontario).

⁷² *R. v. Worrall*, [2004].

Par conséquent, il est possible que les employés ou clients de LSI qui font une injection à une autre personne risquent d'être déclarés coupables de trafic de substance désignée.

Dispositions du *Code criminel*

Homicide

Il est possible qu'une personne qui recevrait une assistance à l'injection décède en raison d'une surdose ou d'une autre complication. Par conséquent, il faut examiner les dispositions du *Code criminel* en matière d'homicide. Dans le *Code criminel*, l'homicide coupable est catégorisé en trois types : meurtre, homicide involontaire coupable et infanticide. Nous n'analyserons ici que les deux premiers. Comme nous l'avons expliqué, il est improbable que des accusations de meurtre puissent être soutenues, dans des affaires où une personne en aurait assisté une autre à s'injecter une substance désignée, dans un LSI; cependant, la situation serait beaucoup moins claire pour des accusations d'homicide involontaire.

Meurtre

Une injection assistée qui se solderait par un décès ne correspondrait probablement pas à la définition de meurtre établie dans l'art. 229 du *Code criminel*. La Cour suprême a affirmé que la déclaration de culpabilité de meurtre entraîne les stigmates et la peine les plus sévères qui soient pour un crime, au Canada (i.e., une peine minimale d'emprisonnement à vie).⁷³ En ce sens, les verdicts de meurtre sont réservés aux actes mortels qui sont les plus répréhensibles sur le plan moral.

(1) Homicide coupable, intentionnel ou insouciant

L'homicide coupable est un meurtre dont il peut être prouvé hors de tout doute raisonnable que l'accusé avait l'intention de causer la mort ou de causer des lésions corporelles de nature à causer la mort (art. 229(a)(i) et (ii) du *Code criminel*, respectivement). La présence de cette intention chez l'accusé est déterminée par un jury instruit de « faire la déduction conforme au bon sens que les personnes saines et sobres veulent les conséquences naturelles et probables de leurs actes ».⁷⁴ « Intention » n'a pas à être synonyme de désir ou de motif; l'accusé peut, tout en le regrettant, avoir l'intention de causer la mort.⁷⁵ Cependant, pour prouver l'intention que nécessite une déclaration de culpabilité de meurtre en vertu de cette partie du *Code criminel*, il faut très probablement que le résultat, soit le décès ou les lésions corporelles causant le décès, ait fait partie du but sous-jacent à l'acte de l'accusé.⁷⁶ La simple insouciance devant la possibilité de décès ou de lésions corporelles n'est pas suffisante pour donner lieu à une accusation de meurtre;⁷⁷ il faut qu'il y ait eu connaissance réelle, par l'accusé, de la conséquence probable de décès.

Comment cette disposition, alors, peut-elle s'appliquer à la situation où une personne en assiste une autre à s'injecter une drogue illégale dans un LSI, et où la personne injectée finit par en mourir (p. ex. d'une surdose, ou parce que la substance injectée était adultérée)? Puisqu'il n'y aurait pas une intention de causer la mort, ou de causer des lésions corporelles dont l'accusé saurait qu'elles sont de nature à causer la mort, il semble très improbable que la personne qui a fourni une assistance à l'injection puisse être déclarée coupable de meurtre en vertu de l'art. 229(a) du *Code criminel*.

(2) Homicide commis pour une fin illégale

Une déclaration de culpabilité de meurtre peut aussi se présenter lorsqu'une personne, *pour une fin illégale*, a fait quelque chose tout en sachant que cette chose était de nature à causer la mort, et, conséquemment, cause la mort — même si la personne désirait atteindre son but sans causer la mort ou une lésion corporelle à qui que

⁷³ *R. v. Martineau*, [1990] 43 C.C.C. (2d) 417 (Cour d'appel), conf. [1990] 2 R.C.S. 633 (Cour suprême du Canada).

⁷⁴ *R. c. Seymour*, [1996] 2 R.C.S. 252 (Cour suprême du Canada).

⁷⁵ *R. c. Kirkness*, [1990] 3 R.C.S. 74 (Cour suprême du Canada).

⁷⁶ *R. c. Kirkness*, [1990].

⁷⁷ *R. v. Dempsey*, [2002] 165 C.C.C. (3d) 440 (B.C. Court of Appeal).

ce soit (art. 229(c)). Le but illégal visé par la personne doit être un élément additionnel, au delà de l'acte qui a causé la mort.⁷⁸ Tant que la personne a commis l'acte dans un but illégal (autre que de poser l'acte même qui a causé la mort),⁷⁹ et qu'elle l'a commis en sachant que l'acte était de nature à causer la mort, cela constitue un meurtre en vertu de cette disposition du *Code criminel*. C'est la disposition la moins exigeante, relativement au meurtre — la poursuite n'a qu'à prouver que l'accusé avait l'intention de commettre l'acte illégal dont il savait qu'il était de nature à entraîner la mort.

Dans ce cas encore, comment cette disposition peut-elle s'appliquer à la situation d'assistance à un client, pour l'injection d'une substance désignée, dans un LSI? Il est peu probable que la possession ou le trafic d'une substance désignée satisfasse cette exigence d'un acte, commis dans un but illégal, et qui est de nature à causer la mort. L'infraction de possession est peu susceptible de donner lieu à une accusation ou un verdict de culpabilité de meurtre en vertu de l'art. 229(c), parce que la possession, en soi, ne peut être considérée comme « de nature à causer la mort ». Bien que l'acte d'injecter une drogue à une autre personne constitue techniquement un trafic en vertu de la LCDS, comme susmentionné, il s'agirait du même acte qui a causé la mort de la personne décédée de surdose ou d'autres complications. Étant donné que l'acte ayant causé la mort et l'acte posé pour une fin illégale sont ici le même acte (i.e. l'injection), il est improbable qu'une assistance à l'injection puisse donner lieu à une accusation de meurtre commis pour une fin illégale, en avançant que la fin illégale était celle du trafic.

Homicide involontaire coupable

Tout homicide coupable qui ne constitue pas un meurtre (ou un infanticide) est un homicide involontaire coupable (*Code criminel*, art. 236). Les formes d'homicide coupable sont décrites à l'alinéa 222(5) et incluent les situations où une personne a causé la mort d'un être humain par un acte illégal ou par négligence criminelle.

Toutes les formes d'homicide involontaire coupable emportent une peine maximale d'emprisonnement à perpétuité (art. 236).

(1) Homicide au moyen d'un acte illégal

L'homicide au moyen d'un acte illégal, en vertu de l'alinéa 222(5)(a) du *Code criminel*, nécessite qu'en causant la mort de la victime, l'accusé ait commis un acte illégal sous-jacent qui est objectivement dangereux parce que de nature à causer des lésions à une autre personne.⁸⁰ En plus de prouver l'élément mental requis, en lien avec cet acte illégal sous-jacent, la Couronne doit démontrer qu'une personne raisonnable aurait prévu que l'acte illégal risquait de causer des lésions corporelles n'était pas sans importance ou passagères.⁸¹ L'homicide au moyen d'un acte illégal se distingue du meurtre commis pour une fin illégale en ceci que le premier ne nécessite pas que l'on prouve que l'accusé ait prévu la possibilité de décès; il ne requiert qu'une preuve d'un risque de lésion corporelle d'importance et qu'une personne ordinaire pouvait prévoir.⁸²

Le trafic d'une substance désignée, par son injection à une autre personne, a été jugé comme un acte sous-jacent qui est suffisamment dangereux et dont une personne raisonnable prévoirait qu'il peut causer des lésions corporelles graves. Au Canada, l'injection à une autre personne d'une substance désignée est considérée comme un trafic, et l'infraction de trafic a déjà servi à fonder l'accusation d'homicide au moyen d'un acte illégal, dans des cas où une injection assistée a entraîné la mort de la personne qui a reçu l'injection.⁸³ Dans l'affaire *Creighton*, susmentionnée, l'accusé a été déclaré coupable d'homicide au moyen d'un acte illégal, pour avoir injecté de la cocaïne à une amie, avec son consentement, alors que cette dernière est décédée à cause

⁷⁸ *Martin's Annual Criminal Code, 2005* (Ontario, Canada Law Book Inc., 2005), p. CC/426.

⁷⁹ *R. v. Tousignant*, [1986] 51 C.R. (3d) 84 (Cour suprême de l'Ontario – Haute cour de justice).

⁸⁰ *R. c. DeSousa*, [1992] 2 R.C.S. 944 (Cour suprême du Canada).

⁸¹ *R. c. Creighton*, [1993].

⁸² *R. c. DeSousa*, [1992]; *R. c. Creighton*, [1993].

⁸³ *R. c. Creighton*, [1993]; *R. v. Worrall*, [2004].

de l'injection.⁸⁴ Dans l'affaire *Worrall*, l'accusé a été déclaré coupable d'avoir fourni une seringue contenant de l'héroïne, à son frère qui est décédé d'une surdose d'héroïne. La cour a affirmé que « la déduction qu'une personne raisonnable prévoirait, relativement à l'injection d'héroïne, un risque que la personne injectée subisse des lésions corporelles qui ne sont pas sans importance ou passagères ... est irrésistible » [trad.].⁸⁵

Au Canada, le trafic (plutôt que l'administration d'une substance délétère) peut être considéré comme l'acte illégal sous-jacent, dans le cas d'un homicide au moyen d'un acte illégal. Par conséquent, dans les cas où une personne qui a reçu une assistance à l'injection décéderait d'une surdose ou d'autres complications, la personne ayant administré l'injection pourrait en théorie être déclarée coupable d'homicide au moyen d'un acte illégal.

L'infraction de possession est peu susceptible de donner lieu à une accusation ou un verdict de culpabilité de meurtre en vertu de l'art. 229(c), parce que la possession, en soi, ne peut être considérée comme « de nature à causer la mort ».



Cependant, les bonnes intentions susceptibles de conduire un professionnel de la santé à fournir une assistance à l'injection à un client pourraient — et devraient — être considérées pertinentes par une cour. Par exemple, dans son verdict d'illégalité du suicide assisté, dans l'affaire *Rodriguez*, la majorité de la Cour suprême a signalé que les médecins sont « autorisés à administrer des soins palliatifs aux patients en phase terminale sans crainte de sanction » malgré le fait que ceci implique « [l']administration de médicaments destinés à contrôler la douleur selon un dosage dont le médecin sait qu'il abrègera la vie du patient ». La distinction entre la légalité d'un tel acte dans le cadre des soins palliatifs, d'une part, et le caractère criminel d'un tel acte s'il est posé pour fournir une assistance au suicide, d'autre part, repose sur l'intention — dans les soins palliatifs, l'intention est de soulager la douleur, tandis que « l'intention ... indubitablement de causer la mort » fait en sorte que l'assistance au suicide est illégale.⁸⁶ Dans le cas de l'assistance à l'injection, l'intention serait de prévenir un méfait évitable ou de réduire des risques associés à l'usage de drogue parmi les personnes incapables de s'administrer elles-mêmes une injection de manière sécuritaire.

Au Royaume-Uni, l'infraction d'administration d'une substance délétère (abordée dans le contexte canadien, ci-dessous) a aussi servi de fondement à un verdict de culpabilité d'homicide.⁸⁷ Dans l'affaire *R. c. Cato*, l'accusé et un ami s'étaient fait mutuellement des injections d'héroïne, au cours d'une soirée. Les deux ont eu des symptômes de surdose, mais l'ami a été le seul à en mourir. L'administration d'héroïne à une autre personne a été considérée comme un crime en vertu de l'art. 23 de la loi britannique sur les crimes contre la personne (*Offences against the Person Act 1861*), qui interdit l'administration d'une substance délétère. Le décès, dans ce cas, a donc été considéré comme la conséquence d'un homicide au moyen d'un acte illégal. Il convient toutefois de noter qu'au Canada, l'élément mental requis par la définition du « fait d'administrer une substance délétère » (*Code criminel*, art. 245) est interprété de manière plus étroite.⁸⁸ Par conséquent, dans le contexte canadien, le fait d'administrer une substance délétère est probablement moins propice à fonder une

⁸⁴ *R. c. Creighton*, [1993].

⁸⁵ *R. v. Worrall*, [2004], par. 74.

⁸⁶ *Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1993].

⁸⁷ *R. v. Cato*, [1976] 1 All E.R. 260 (U.K. Court of Appeal – Criminal Division).

⁸⁸ *R. v. Burkholder*, [1977] 2 A.R. 119, 34 C.C.C. (2d) 214 (Alberta Supreme Court – Appellate Division).

accusation d'homicide involontaire en droit canadien, compte tenu de la description différente, nécessitant un élément d'intention.⁸⁹

(2) *Homicide par négligence criminelle*

En vertu de l'art. 222(5)(b) du *Code criminel*, une condamnation pour homicide involontaire peut aussi découler de situations où l'accusé a causé la mort d'une autre personne en raison de négligence criminelle. La négligence criminelle est définie à l'art. 219 du *Code criminel*, comme suit :

Est coupable de négligence criminelle quiconque :

- (a) soit en faisant quelque chose;
- (b) soit en omettant de faire quelque chose qu'il est de son devoir d'accomplir, montre une insouciance déréglée ou téméraire à l'égard de la vie ou de la sécurité d'autrui.⁹⁰

La négligence criminelle peut entraîner des lésions corporelles ou la mort. Si la mort en résulte, la Couronne a l'option de porter des accusations d'*homicide coupable par négligence criminelle* en vertu de l'alinéa 222(5)(b), ou des accusations de *négligence criminelle ayant causé la mort* en vertu de l'art. 220. Ces dispositions sont semblables; les deux emportent une peine maximale d'emprisonnement à perpétuité. L'analyse juridique est la même.

La définition de la négligence criminelle, aux termes du *Code criminel*, peut porter à confusion par son utilisation du terme « téméraire » pour qualifier l'insouciance de l'accusé, à l'égard d'autrui, puisque l'*insouciance* et la *négligence* sont des normes différentes de faute, en droit pénal canadien :

- l'insouciance, la norme la plus élevée de faute, est subjective — l'accusé doit avoir été conscient du risque d'entraîner le résultat interdit par le droit pénal mais avoir tout de même persisté dans sa conduite;⁹¹
- la négligence, par ailleurs, est une norme de faute qui est objective — elle soumet l'accusé à la norme de ce qu'une « personne raisonnable », dans les circonstances, aurait prévu constituer un risque de préjudice, ou de la diligence dont une telle personne aurait fait preuve à la lumière d'un tel risque.

En dépit de l'utilisation mélangeante du mot « insouciance » dans la définition du *Code criminel*, la jurisprudence a clarifié que la norme objective de faute qu'est la négligence s'applique pour déterminer si un accusé est coupable de négligence criminelle (ayant causé la mort ou simplement des lésions corporelles). La poursuite n'a pas besoin de démontrer qu'une personne raisonnable aurait prévu que sa conduite risquait de causer la mort, mais simplement qu'elle aurait prévu le risque de lésions corporelles n'étant pas sans importance ou passagères.⁹²

Cependant, les cours ont aussi clarifié qu'afin que la négligence mérite un châtement prévu en droit pénal, elle doit avoir été plus grave ou grossière qu'une simple négligence (qui suffirait à ce qu'une personne soit

⁸⁹ Pour une discussion plus exhaustive de l'élément mental du « fait d'administrer une substance délétère », consultez la page 27 du présent document.

⁹⁰ Dans le *Code criminel*, il est précisé que, aux fins de la définition de la négligence criminelle, une personne a un « devoir » de faire quelque chose s'il s'agit d'une obligation imposée *par la loi*: art. 219(2).

⁹¹ *Sansregret c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 570 (Cour suprême du Canada).

⁹² *R. v. Pinsky*, [1988] 30 B.C.L.R. (2d) 114 (B.C. Court of Appeal), conf. [1989] 2 R.C.S. 979 (Cour suprême du Canada); *R. c. DeSousa*, [1992]; *R. c. Creighton*, [1993], par. 74-88.

déclarée responsable en dommages, dans le cadre d'une poursuite civile).⁹³ D'après la Cour suprême, il doit y avoir un « écart marqué par rapport à la norme de diligence qu'observerait une personne raisonnable dans les circonstances » de l'accusé.⁹⁴

Dans le contexte de l'injection par un individu qui n'est pas un professionnel du domaine médical (ni dans un LSI), un verdict de négligence criminelle a été rendu dans l'affaire *Creighton*, où l'accusé avait injecté de la cocaïne de qualité et de concentration inconnues, à une amie. Dans l'application de la norme de diligence dont aurait fait preuve une « personne raisonnable » dans les circonstances, les cours de toutes les instances ont adopté l'approche voulant que la personne devrait être considérée avoir le même degré d'expérience considérable que l'accusé, en matière d'usage de drogue — c'est-à-dire que la connaissance et l'expérience particulières de l'usage de drogue ont été considérées comme des éléments pertinents pour établir l'élément mental de prévision objective d'un risque de préjudice. Comme l'ont souligné favorablement quelques juges de la Cour suprême, le juge du procès a conclu non seulement que le risque de mort ou de lésions corporelles graves était objectivement prévisible par une personne raisonnable ayant l'expérience de l'accusé, mais aussi que ce dernier avait en fait prévu un tel risque en injectant de la cocaïne à son amie, vu sa familiarité avec cette drogue et sa « létalité ». Par ailleurs, il a échoué à agir avec la diligence qu'une personne raisonnablement prudente aurait démontrée dans de telles circonstances, car il savait qu'elle avait déjà consommé une dose considérable de cette même drogue, et il n'a pas pris en considération la quantité utilisée, dans l'injection.⁹⁵

Dans le sillage d'arrêts comme *Creighton*, il se peut que la responsabilité pour négligence criminelle puisse être imposée dans des cas de décès à la suite d'injection assistée. Ce verdict pourrait être rendu en dépit de toute croyance personnelle de l'employé ou du client quant à l'innocuité de la drogue ou à la dose injectée. Cependant, dans l'affaire *Creighton*, l'injection n'avait pas été faite par un employé médical dans un LSI, et il n'était pas clair que l'accusé avait fait l'injection à son amie parce qu'elle était incapable de la faire elle-même ou avait besoin d'assistance pour que l'injection soit plus sécuritaire.

Certaines affaires portant sur des situations où l'injection a entraîné le décès portent à croire que les cours ont tendance à la clémence à l'égard de professionnels de la santé, et n'en ont que rarement déclarés coupables de négligence criminelle en vertu du *Code criminel*. De fait, les affaires concernant la faute professionnelle d'ordre médical sont généralement conclues devant des cours civiles ou par le biais de sanctions relevant d'instances de réglementation des professions. Dans l'affaire *R. c. Giardine*, par exemple, une cour de première instance a conclu qu'un médecin n'était pas criminellement responsable pour avoir administré accidentellement une drogue mortelle à un patient. Le médecin avait compté sur l'identification du médicament par une infirmière, et le fait qu'il n'ait pas pris soin d'en confirmer l'identification ne constituait pas un acte suffisamment insouciant; « pour conclure à la responsabilité criminelle d'un professionnel de la médecine, il faut qu'il soit démontré que sa négligence ou son incompétence fait foi d'une indifférence à l'égard de la vie et de la sécurité de son patient, qui équivaudrait à un crime contre l'État et à une conduite qui mérite un châtement » [trad.].⁹⁶ Ce raisonnement faisait écho à celui d'un arrêt cité de la Cour d'appel de l'Ontario, portant sur la question de responsabilité criminelle pour négligence, où la cour a affirmé que « [p]our constituer un crime, l'acte doit avoir une certaine dimension morale, avant de devenir coupable » [trad.].⁹⁷ Dans une autre affaire, *R. v. Omstead*, une infirmière qui avait causé par erreur la mort d'un patient par une surdose, en lui administrant le mauvais médicament, n'a pas été jugée criminellement négligente même si elle

⁹³ *R. v. City of Sault Ste. Marie*, [1978] 2 R.C.S. 1299 (Cour suprême du Canada); *Sansregret c. La Reine*, [1985]; *R. c. Creighton*, [1993], par. 113 (par la j. McLachlin J. et coll.); *R. c. Gosset*, [1993] 3 R.C.S. 76 (Cour suprême du Canada); *R. c. Finlay*, [1993] 3 R.C.S. 103 (Cour suprême du Canada).

⁹⁴ *R. c. Anderson*, [1990] 1 R.C.S. 265 (Cour suprême du Canada) at 270; *R. c. Morrissey*, [2000] 2 R.C.S. 90 (Cour suprême du Canada), par. 19; *R. c. Hundal*, [1993] 1 R.C.S. 867 (Cour suprême du Canada); *R. c. Creighton*, [1993], par. 144.

⁹⁵ *R. c. Creighton*, [1993], par. 37, 52 (j. en chef Lamer et coll.).

⁹⁶ *R. v. Giardine*, [1939] 71 C.C.C. 295 (Cour d'appel de l'Ontario).

⁹⁷ *R. v. Greisman*, [1926] O.J. No. 17 (Cour suprême de l'Ontario – Division des appels).

avait commis des erreurs dans des procédures régulières de précaution.⁹⁸ Bien qu'elle ait erré dans sa croyance quant à la nature du médicament, cette croyance était raisonnable; par conséquent, il n'y a pas eu de négligence criminelle de sa part. La croyance raisonnable est établie en examinant « si une personne raisonnable, dotée de l'expérience de [l'accusé], placée dans les circonstances de la nuit en question, aurait raisonnablement eu les mêmes perceptions ».⁹⁹

Fournir une assistance pour l'injection d'une substance désignée, de qualité et de concentration incertaines, peut être considéré comme une activité dangereuse qui en soi peut mettre en danger la santé ou la vie d'un patient. En posant cet acte, toutefois, il n'est pas certain que l'intervenant médical ferait preuve d'une indifférence pour la vie ou la sécurité dans la mesure de ce que requiert la justification d'une accusation de négligence criminelle. Dans le cas d'assistance à l'injection à un client de LSI, ce qui doit aussi être certainement pris en considération est le risque additionnel de préjudice, par une pratique d'injection non sécuritaire, qui a en fait été évité par la provision de l'assistance. On devrait considérer également que, dans la plupart des cas, la drogue injectée dans un LSI a été obtenue par le client,¹⁰⁰ et que c'est le client qui a pris la décision de consommer cette drogue par voie d'injection. Le LSI et son personnel ne connaissent pas le contenu exact de la drogue que s'est procurée le client, pas plus qu'ils n'ont pleine connaissance des antécédents d'injection ou de l'état de santé actuel du patient au moment de l'injection. La fonction du LSI est de réduire certains des risques de préjudices associés à l'injection, en rendant la pratique aussi sûre que possible, tout en acceptant que les clients consomment des substances potentiellement nocives. En conséquence, il ne serait pas raisonnable de tenir le professionnel de la santé responsable de quelque lésion causée par la drogue proprement dite. Il serait pervers de pénaliser le professionnel de la santé pour une conséquence qui est liée à la nature ou à la quantité de drogue que le client a lui-même décidé de s'injecter, alors que ce professionnel avait l'intention de rendre moins risqué l'acte d'injection. De plus, les surdoses qui se produisent dans les LSI peuvent être traitées sans délai par le personnel de l'établissement. La disponibilité de soins de supervision et de counselling peut constituer un appui additionnel à l'argument selon lequel les médecins et infirmières qui fournissent une assistance à l'injection n'agissent pas de manière négligente, mais plutôt de manière raisonnable en utilisant leurs compétences professionnelles et leur formation pour administrer des injections dans le but de prévenir ou de réduire des préjudices.



Dans le cas d'assistance à l'injection à un client de LSI, ce qui doit aussi être certainement pris en considération est le risque additionnel de préjudice, par une pratique d'injection non sécuritaire, qui a en fait été évité par la provision de l'assistance.

Négligence criminelle causant des lésions corporelles

La définition de la négligence criminelle à l'art. 219 du *Code criminel* s'applique aussi aux situations dans lesquelles un acte ou une omission de l'accusé a causé des lésions corporelles, mais pas la mort. La négligence criminelle entraînant des lésions corporelles est passible d'un emprisonnement maximum de 10 ans (art. 221). Comme dans la discussion (ci-dessus) concernant la négligence criminelle causant la mort, il se peut que les injections assistées qui ont entraîné des lésions corporelles impliquent une responsabilité pour des

⁹⁸ *R. v. Omstead*, [1999] O.J. No. 570 (Cour de justice de l'Ontario).

⁹⁹ *R. c. Charlebois*, [2000] 2 R.C.S. 674 (Cour suprême du Canada).

¹⁰⁰ Ce ne serait évidemment pas le cas dans des circonstances comme celle d'un essai clinique sur la prescription d'héroïne (p. ex., NAOMI), où la drogue injectée sous supervision médicale est en fait prescrite par un professionnel de la santé.

lésions corporelles par négligence criminelle. Cependant, les mêmes considérations contraires, de l'ordre des politiques, pourraient également mitiger cette responsabilité.

Administration d'une substance délétère

Le *Code criminel* rend illégale l'administration d'une substance délétère dans l'intention de causer un préjudice. L'art. 245 se lit comme suit :

Quiconque administre ou fait administrer à une personne, ou fait en sorte qu'une personne prenne, un poison ou une autre substance destructive ou délétère, est coupable d'un acte criminel et passible :

- a) d'un emprisonnement de quatorze ans, s'il a l'intention, par là, de mettre la vie de cette personne en danger ou de lui causer des lésions corporelles; ou
- b) d'un emprisonnement maximal de deux ans, s'il a l'intention, par là, d'affliger ou de tourmenter cette personne.

Une condamnation en vertu de cet article requiert une preuve non seulement de l'acte physique d'administration d'une substance délétère, mais aussi une preuve de l'intention mentale de mettre la vie en danger, de causer des lésions corporelles ou d'affliger ou tourmenter autrui.

La définition de « substance délétère » est articulée dans *R. v. Burkholder*.¹⁰¹ Elle inclut toute substance qui, à la lumière des circonstances de son administration, est capable de causer ou causera, dans le cours normal des choses, les résultats énumérés à l'art. 245, susmentionné. Les circonstances pertinentes à prendre en considération incluent les caractéristiques inhérentes à la substance, la quantité administrée et le mode d'administration. Tous les facteurs doivent être considérés ensemble afin de déterminer si une substance est délétère ou non.

Dans le contexte de l'assistance à l'injection, une cour pourrait probablement conclure qu'une drogue illégale de qualité et de concentration incertaines constitue une substance délétère. On peut avancer qu'une telle drogue est capable de mettre la vie en danger ou de causer des lésions corporelles même dans le cours normal de l'utilisation. Des drogues injectables, comme la cocaïne, ont été considérées délétères dans leurs formes inhalables, par des cours canadiennes.¹⁰² Dans l'arrêt *Worrall*, susmentionné, la Cour d'appel de l'Ontario a conclu qu'une personne raisonnable prévoirait un risque que le fait d'injecter de l'héroïne à quelqu'un puisse causer des lésions corporelles qui ne seraient ni sans importance, ni passagères; bien qu'il ne s'agissait pas d'une affaire où la cour considérerait une accusation d'administration de substance délétère, cette observation porte à croire que l'héroïne serait facilement considérée comme une telle substance, par des cours, aux fins d'une accusation en vertu de l'art. 245.¹⁰³ Le potentiel de l'héroïne d'entraîner des préjudices a aussi conduit à la qualifier de substance délétère, dans une affaire britannique. Dans *R. v. Cato*, un homme était accusé en vertu de la *Offences Against the Person Act, 1861*, de ce pays, d'avoir administré une substance délétère — il avait injecté de l'héroïne à un ami, et la mort en a résulté.¹⁰⁴ Par conséquent, les éléments physiques requis par la disposition sur l'administration d'une substance délétère peuvent être présents dans l'acte d'injecter à une autre personne certaines substances désignées dans la LCDS.

Pour obtenir une condamnation pour administration d'une substance délétère, la Couronne doit aussi faire la preuve, au delà du doute raisonnable, de l'élément mental de l'infraction — c'est-à-dire que l'accusé avait l'intention de mettre en danger la vie, de causer des lésions corporelles, ou d'affliger ou tourmenter la personne qu'il a aidée à se faire une injection. (La simple insouciance quant à la possibilité que l'un de ces

¹⁰¹ *R. v. Burkholder*, [1977], par. 22-25 (A.R.).

¹⁰² P. ex., *R. v. McDowell*, [2002] 2002 ABPC 1999, A.J. No. 1565 (Alberta Provincial Court – Criminal Division) (QL), conf. 2002 ABCA 65, 363 A.R. 109 (Alberta Court of Appeal).

¹⁰³ *R. c. Worrall*, [2004].

¹⁰⁴ *R. v. Cato*, [1976].

résultats se produise n'est pas suffisante pour établir l'élément mental requis.)¹⁰⁵ Dans *Burkholder*, la cour a acquitté un homme qui était accusé d'avoir administré une substance délétère, en l'occurrence par l'injection de procaine (un anesthésiant local) dans la région génitale d'une femme. La cour a conclu que les intentions de l'accusé étaient de satisfaire une « vile entreprise » [trad.] et sa « perversité », mais que « cet article n'a pas pour objet d'interdire des pratiques perverses » [trad.] tant que l'accusé ne cause pas intentionnellement des lésions corporelles. De plus, le fait qu'il y ait des lésions corporelles n'est pas suffisant pour faire la preuve que l'accusé en avait l'intention.¹⁰⁶ Dans *R. c. Ssenyonga*, on n'a pas pu conclure à la culpabilité d'un homme, d'avoir administré une substance délétère (i.e., son sperme) en ayant eu des rapports sexuels sans protection avec trois femmes qui sont devenues séropositives au VIH par la suite. En rejetant cette accusation lors de l'enquête préliminaire, la cour a affirmé n'avoir constaté « aucune preuve que l'accusé aurait prévu la certitude, ou la probabilité importante d'infecter les plaignantes » [trad.] et, par conséquent, n'a pas pu conclure qu'il avait eu l'intention subjective de le faire.¹⁰⁷

Hormis des circonstances très inhabituelles, il est peu probable qu'une personne qui fournirait de l'assistance à l'acte d'injection à un client de LSI le fasse dans l'intention de mettre en danger la vie de ce client ou de lui causer des lésions corporelles ou de le tourmenter ou de l'affliger. Au contraire, en fournissant une assistance à l'injection, l'intention est de réduire des méfaits qui pourraient se manifester chez ce client qui ne sait pas se faire une injection, ou qui ne pourrait le faire qu'avec un grand risque de se porter préjudice. Comme nous venons de le signaler, l'avènement d'une surdose (ou d'un autre méfait dû à la substance injectée), après une injection assistée, est également insuffisant, en soi, pour faire la preuve de l'intention, en particulier parce que dans plusieurs cas, la personne qui donne l'assistance à l'injection n'aura que peu de connaissance, voire aucune, du contenu de la substance que le client a choisi de s'injecter; et l'on ne peut raisonnablement s'attendre à ce qu'elle ait cette connaissance. Par conséquent, l'élément mental requis par une accusation d'administration de substance délétère ne serait pas présent dans l'acte d'assistance à l'injection dans un LSI. Une personne qui en assiste une autre dans l'injection, avec la seule intention de réduire ou d'éviter des méfaits, a peu de chances d'être déclarée coupable de ce crime.

Voies de fait

L'art. 265(1)(a) du *Code criminel* rend illégal l'emploi intentionnel de force physique, directement ou indirectement, contre une autre personne sans son consentement. Les voies de fait qui blessent, mutilent ou défigurent une personne, ou mettent sa vie en danger, sont punissables d'un emprisonnement maximal de 14 ans (art. 268). Les voies de fait qui ne comportent pas ce degré de préjudice, mais qui ont causé des lésions corporelles qui ne sont pas passagères ou sans importance constituent une infraction punissable sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire et l'emprisonnement maximal prévu est de 10 ans (art. 267). En l'absence de lésions corporelles graves, les voies de fait sont considérées soit comme une infraction punissable sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire, soit, avec plus de gravité, comme un acte criminel punissable d'un emprisonnement maximal de cinq ans (art. 266).

La définition de l'élément de la force, en vertu de cet article, est large; elle inclut probablement l'injection d'une substance désignée, sans consentement. Pour fonder une accusation, la Couronne doit démontrer qu'il y a eu usage de force en l'absence du consentement. Par conséquent, la défense contre l'accusation de voies de fait est présente si l'accusé peut prouver que son acte a été posé avec le consentement de la personne. Cependant, comme nous en discuterons plus en détail dans la prochaine section (*Moyens de défense possibles*), la mesure dans laquelle le moyen de défense du consentement pourra être invoqué, contre une accusation de voies de fait pour une injection à une autre personne, peut dépendre de l'ampleur des préjudices résultant de l'injection. En bref, dans les affaires où l'injection n'a entraîné que des lésions corporelles mineures, le consentement sera

¹⁰⁵ *R. v. Burkholder*, [1977].

¹⁰⁶ *R. v. Czarnicki*, [2000] M.J. No. 215 (Manitoba Court of Queen's Bench).

¹⁰⁷ *R. v. Ssenyonga*, [1992] 73 C.C.C. (3d) 216 (Cour de l'Ontario – Section provinciale). L'accusé a toutefois subi un procès pour des accusations de négligence criminelle causant des lésions corporelles.

une défense contre toute accusation de voies de fait. Si toutefois les préjudices résultant de l'injection sont plus graves, il est moins certain que cette défense pourra être invoquée.

Moyens de défense possibles en droit pénal

Consentement

On ne peut pas prédire clairement la manière dont une cour abordera la question du consentement, en lien avec une situation où des lésions corporelles graves résulteraient d'une injection assistée avec le consentement de la personne injectée, dans un LSI ou ailleurs. Il est établi, dans le *Code criminel* et dans la jurisprudence, que le consentement n'est pas nécessairement un moyen de défense applicable dans toutes les circonstances.

Aucune reconnaissance juridique du consentement à la mort

Le droit pénal canadien ne permet pas de consentir à mourir; ceci interdit dans les faits l'assistance au suicide. L'art. 14 du *Code criminel* stipule :

Nul n'a le droit de consentir à ce que la mort lui soit infligée, et un tel consentement n'atteint pas la responsabilité pénale d'une personne par qui la mort peut être infligée à celui qui a donné ce consentement.

La jurisprudence au Canada porte à se demander si le consentement d'une personne à recevoir une injection, faite par une autre personne, pourrait constituer un moyen de défense. Dans l'affaire *R. c. Manhas*, l'accusé avait fait une injection de morphine à une amie qui avait indiqué qu'elle voulait se suicider. Même si la femme a consenti à recevoir l'injection, l'accusé a été déclaré coupable d'homicide.¹⁰⁸ Une conclusion semblable a été atteinte dans l'affaire *R. c. Creighton*, dont nous avons discuté précédemment : la défense du consentement n'a pas été reconnue contre des accusations d'homicide, dans une affaire où la victime a succombé à une surdose après que l'accusé lui eut fait une injection de cocaïne à laquelle elle avait consenti.

Une personne qui en assiste une autre dans l'injection, avec la seule intention de réduire ou d'éviter des méfaits, a peu de chances d'être déclarée coupable [à l'art. 245].



Selon l'interprétation qui serait faite de ces arrêts, et les circonstances en l'espèce, il se peut que le consentement ne soit pas reconnu comme un moyen de défense contre des accusations, dans une affaire où la mort résulterait d'une injection assistée. Cependant, on peut faire une distinction entre les deux affaires susmentionnées. Dans *Manhas*, l'accusé a fait une injection à la victime dans l'intention de l'aider à se suicider, ce qui est clairement interdit par l'art. 14 du *Code criminel*. Or cette disposition du *Code criminel*, et cet arrêt, ne devraient pas être considérés comme un obstacle à ce qu'un client de LSI donne un consentement légalement valide à recevoir une injection faite par une autre personne. En tel cas, hormis des circonstances inhabituelles où le client tenterait en fait de se suicider sur les lieux du LSI — choix peu probable, étant donné que l'intervention médicale en cas de surdose ou d'autre complication est un des bienfaits d'un tel établissement —, la personne qui demande de l'assistance à l'injection ne consent pas à la mort, ni à un acte pouvant conduire à la mort. À l'inverse, le client consent plutôt à recevoir d'une autre personne une injection

¹⁰⁸ *R. v. Manhas*, [1982] B.C.J. No. 686 (B.C. Court of Appeal).

de drogue qu'elle-même s'est procurée ou a choisie, précisément dans le but de ne pas subir des préjudices évitables de l'acte d'injection.

L'affaire *Creighton* recèle un plus grand degré de difficulté. Dans cette affaire, bien que l'amie décédée eut consenti à recevoir une injection de cocaïne administrée par l'accusé, ce dernier a tout de même été déclaré coupable d'homicide — et pas seulement d'*homicide au moyen d'un acte illégal* (en raison de l'acte illégal sous-jacent du trafic d'un stupéfiant), mais aussi d'*homicide par négligence criminelle* (parce qu'il savait qu'il injectait une substance dangereuse pouvant causer la mort ou des lésions corporelles graves, qu'il savait qu'une quantité considérable de cocaïne était déjà présente dans l'organisme de son amie, et qu'il a échoué à considérer la dose injectée). Étant donné que le texte du jugement de première instance n'est pas répertorié, on ne sait pas si la question de la défense fondée sur le consentement a été examinée par le juge de première instance; ni la Cour d'appel de l'Ontario ni la Cour suprême du Canada n'ont abordé cette question dans leurs arrêts, qui sont concentrés sur d'autres aspects de doctrine. Dans le fait que les cours de toutes les instances ont maintenu la déclaration de culpabilité, il semble implicite que l'élément du consentement de l'amie à recevoir l'injection a été considéré dépourvu de pertinence avec la responsabilité criminelle de l'accusé, ou que ce moyen de défense a été invoqué mais rejeté par le juge (et n'a pas été invoqué de nouveau en appel).

Il importe de se souvenir que l'injection, dans l'affaire *Creighton*, n'a pas eu lieu dans un LSI, et que les faits étaient plus lourds que ce qui serait probablement le cas dans une injection assistée dans un LSI. L'accusé savait que son amie avait déjà une quantité considérable de cocaïne dans le système et il n'a pas porté attention à la quantité additionnelle qu'il lui injectait. De plus, une fois que sont apparus des symptômes de surdose chez la victime et que l'accusé a tenté sans succès de la réanimer, il n'a pas appelé les services d'urgence. Il l'a plutôt laissée, après avoir effacé ses empreintes digitales sur les lieux, alors qu'elle avait encore des convulsions; il n'est retourné qu'après quelques heures et c'est à ce moment qu'il a appelé les services d'urgence. Les circonstances d'une assistance à l'injection dans un LSI seraient probablement très différentes de celles de l'affaire *Creighton*, et, en conséquence, le jugement pourrait être différent.

Négation de l'effet juridique du consentement à des lésions corporelles graves, pour des raisons d'intérêt public

Outre la prohibition explicite du *Code criminel* quant au consentement à mourir, la jurisprudence canadienne a également établi que, pour des raisons de politiques publiques, on ne peut donner un consentement, dans certaines circonstances, à certaines lésions corporelles (non mortelles). Dans l'affaire *R. c. Jobidon*, la Cour suprême a jugé qu'une personne ne peut donner un consentement valide à des lésions corporelles graves dans certaines situations, comme les batailles de rue.¹⁰⁹ Cependant, il est valable de souligner qu'un acte d'assistance à l'injection dans un LSI peut impliquer des considérations additionnelles relativement au consentement. Dans un contexte médical, une injection assistée va dans le sens d'une réduction des méfaits et elle peut ainsi être distinguée du scénario d'une bataille de rue purement destructrice tel que dans l'affaire *Jobidon*. On ne peut prédire clairement comment une cour aborderait une accusation découlant d'une situation où des lésions corporelles graves auraient résulté d'une assistance à l'injection fournie avec le consentement de la personne qui l'a reçue.

Cas de nécessité

La justification de la nécessité est établie par la disposition générale qui figure à l'art. 8(3) du *Code criminel* et qui reconnaît tous les moyens de défense fondés sur des principes de la *common law*. Elle est également mentionnée dans le contexte des interventions médicales, à l'art. 216. En termes généraux, la défense de nécessité « s'applique à toutes les situations où le non-respect de la loi est justifié par une urgence ou par la recherche d'un plus grand bien » [trad.].¹¹⁰ Les exigences juridiques d'une défense fondée sur la nécessité ont été décrites comme suit, par la Cour suprême dans l'arrêt *Perka c. La Reine* :

¹⁰⁹ *R. c. Jobidon*, [1991] 2 R.C.S. 714 (Cour suprême du Canada).

¹¹⁰ *R. v. Salvador*, [1981] 59 C.C.C. (2d) 521.

1. un danger imminent;
2. la proportionnalité entre le mal évité et le mal infligé par l'acte illégal; et
3. l'absence d'autre solution raisonnable et légale.¹¹¹

D'après l'arrêt *Perka*, l'essentiel de la défense de nécessité « se fonde sur le caractère non volontaire de l'acte, lorsque le «choix» de l'acteur d'enfreindre la loi n'est pas du tout un choix réel, mais plutôt imposé par des instincts normaux de l'être humain » [trad.].¹¹² Le danger doit être direct et immédiat. Dans l'affaire *R. v. Plesnik*, par exemple, une cour de première instance de l'Ontario a conclu que l'accusé ne pouvait pas être déclaré coupable d'un acte illégal alors qu'il avait agi en fonction de la croyance raisonnable et honnête qu'il était nécessaire d'agir immédiatement afin de protéger un membre de la famille contre des blessures permanentes et possiblement la mort.¹¹³ Il est plausible d'affirmer que l'assistance à l'injection dans un LSI peut être donnée par nécessité, afin de réduire des préjudices auxquels sont exposées des personnes qui ne peuvent se faire elles-mêmes leurs injections.

De plus, la défense de nécessité requiert un lien proportionnel entre le mal évité et le préjudice à autrui qui a résulté de l'acte illégal. Autrement dit, il n'est pas admis d'agir pour s'éviter un préjudice moins important que celui qui est infligé à la société par notre acte. Par exemple, la défense de nécessité a été reconnue à un homme accusé pour avoir giflé sa copine afin de l'empêcher de se porter préjudice et de tenter de tuer son fœtus au moyen d'une roche de la taille d'une balle de baseball.¹¹⁴ Le mal résultant de la gifle était moindre que celui qui aurait résulté de la blessure infligée par la femme, à elle-même et au fœtus, si l'accusé n'avait pas agi.

Dans le cas de l'assistance à l'injection, il est plausible que le fait de permettre à un groupe de personnes qui font usage de drogue par injection de bénéficier de services qui protègent leur santé, dans un LSI, n'entraîne pas de préjudice additionnel pour la société. L'assistance à l'injection a lieu, couramment, dans des circonstances qui ont un plus grand potentiel de danger pour la société en général et pour les personnes qui reçoivent cette assistance ainsi que celles qui la donnent. Autoriser l'assistance à l'injection dans les LSI contribuerait probablement, par conséquent, à réduire les méfaits à la fois pour les personnes qui font usage de drogue et pour la société, plutôt que de les aggraver. L'élément de proportionnalité requis par la défense de nécessité peut être considéré présent.

La troisième exigence d'une défense de nécessité est l'absence d'une voie de rechange raisonnable et légale. Cela signifie que si l'accusé pouvait atteindre son but par d'autres moyens qui sont légaux, il était obligé de le faire. Par exemple, dans la première affaire *R. c. Morgentaler*, à l'époque antérieure à l'adoption de la *Charte*, la majorité de la Cour suprême a rejeté la défense de nécessité à un médecin accusé d'avoir fait un avortement illégal. La défense a été rejetée en raison de l'insuffisance de preuves pour démontrer qu'un délai dans l'accès d'une femme à l'avortement ne laissait aucune voie de rechange raisonnable et légale, puisque le *Code criminel* à cette époque établissait un mécanisme pour l'accès à l'avortement.¹¹⁵ En revanche, il n'existe pas de manière établie en droit, pour permettre à une personne qui a besoin d'assistance pour s'injecter une substance désignée, qu'elle possède sans autorisation légale, de recevoir cette assistance. Par conséquent, la troisième exigence d'une défense de nécessité pourrait être satisfaite.

¹¹¹ *Perka c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 233 (Cour suprême du Canada).

¹¹² *Ibid.*

¹¹³ *R. v. Plesnik*, [1983] O.J. No. 792 (Cour provinciale de l'Ontario – Section pénale). Dans cette affaire, le fait qu'un homme avait cru que sa mère avait une crise cardiaque a été jugé comme un danger suffisamment immédiat pour excuser qu'il ait conduit à l'hôpital alors qu'il était ivre. Le fait qu'elle n'avait pas une crise cardiaque a été jugé sans pertinence. L'accusé a toutefois été déclaré coupable d'avoir conduit encore son véhicule en état d'ébriété même après que le danger pour sa mère ait été écarté.

¹¹⁴ *R. v. Manning*, [1994] B.C.J. No. 1732 (B.C. Provincial Court).

¹¹⁵ *R. c. Morgentaler*, [1976] 1 R.C.S. 616 (Cour suprême du Canada). L'article établissant ce mécanisme a été par la suite invalidé en raison du caractère inconstitutionnel de l'atteinte qu'il portait au droit des femmes à la sécurité de la personne en vertu de l'art. 7 de la *Charte* : *R. c. Morgentaler*, [1988].

Responsabilité civile potentielle

Les sections précédentes ont porté sur les possibilités de responsabilité criminelle et sur les défenses qui peuvent être admissibles, pour une personne qui fournit de l'assistance à l'injection à un client, dans un LSI, advenant pour ce dernier un préjudice résultant de l'injection. La présente section se penche sur la possibilité de responsabilité civile de la personne qui fournit de l'assistance, ou possiblement imputée au LSI ou à ses responsables, si un client subit un préjudice à la suite d'une injection assistée.

Voies de fait

Il a été signalé, ci-dessus, qu'en vertu du droit criminel il est interdit de manière générale de consentir à la mort ou à des lésions corporelles graves. Évidemment, des procédures médicales peuvent cependant comporter d'importants risques de lésions, voire de décès, et il est reconnu qu'en tel contexte un patient peut consentir à de tels risques. Cependant, lorsqu'un soin médical est donné sans le consentement du patient (hormis les cas d'urgence), le professionnel de la santé a commis le délit civil de *voies de fait*. (Un délit est une faute civile, autre qu'un bris de contrat, pour laquelle on peut intenter un recours, le plus souvent pour toucher une compensation monétaire.) Par conséquent, le consentement est une défense contre des poursuites civiles pour voies de fait. En général, un consentement valide comporte quatre éléments :

- il doit être donné de manière volontaire;
- il doit être donné par un patient qui est apte à le faire;
- il doit viser spécifiquement le traitement et le fournisseur; et
- il doit être éclairé.



Il est improbable qu'une poursuite civile pour voies de fait puisse être intentée contre une personne qui a fourni de l'assistance à une autre, pour une injection, dans un LSI.

La norme reconnue d'un consentement médical éclairé a été décrite par la Cour suprême dans deux arrêts phares, *Hopp c. Lepp* et *Reibl c. Hughes*, comme nécessitant la divulgation de tous les risques importants (qui posent une menace réelle à la vie du patient, à sa santé ou à son confort), ainsi que des risques inhabituels (risques peu fréquents, qui ne sont présents que de manière occasionnelle mais qui impliquent des conséquences graves).¹¹⁶ La Cour suprême a affirmé, dans l'arrêt *Reibl c. Hughes*, que dans les cas où le consentement à une intervention médicale n'est pas valide parce qu'il n'était pas suffisamment éclairé, le droit d'action approprié est une poursuite civile pour le délit de *négligence* (voir ci-dessous) et non de voies de fait. Les poursuites civiles pour voies de fait « devraient être limitées aux cas où l'opération a été pratiquée ou le traitement administré sans aucun consentement ou, exception faite des urgences, si l'on est allé au-delà du consentement donné ». ¹¹⁷ Par ailleurs, le consentement dans le contexte médical est vicié s'il a été donné en

¹¹⁶ *Hopp c. Lepp*, [1980] 2 R.C.S. 192 (Cour suprême du Canada); *Reibl c. Hughes*, [1980] 2 R.C.S. 880 (Cour suprême du Canada).

¹¹⁷ *Reibl c. Hughes*, [1980].

réponse à une fraude ou à un mensonge.¹¹⁸ Autrement, le consentement peut être considéré comme une défense contre une poursuite pour voies de fait.

Il est improbable qu'une poursuite civile pour voies de fait puisse être intentée contre une personne qui a fourni de l'assistance à une autre, pour une injection, dans un LSI. Aucune assistance de ce genre n'est fournie sans le consentement de la personne qui reçoit l'injection; on sait clairement quelle procédure sera faite, et dans quel but; et la personne qui reçoit une injection dans un LSI est clairement consciente de la possibilité que l'injection d'une substance illégale puisse comporter des risques de préjudice, y compris la mort. La personne qui demande une injection assistée est clairement consciente aussi de la présence d'un risque de préjudice lié à l'acte d'injection proprement dit — de fait, c'est pour réduire ce risque qu'elle demande cette assistance.

Négligence

Pour qu'une assistance à l'injection entraîne une responsabilité civile — liée soit à l'acte d'injection proprement dit, soit aux conséquences de l'injection —, il faudrait qu'une cour déclare que la conduite de la personne qui a fait l'injection a été négligente. Pour avoir gain de cause dans une poursuite pour négligence, un plaignant doit démontrer que :

- le défendeur avait une obligation de diligence à son égard;
- le comportement du défendeur n'a pas satisfait la norme de diligence;
- le non-respect de la norme de diligence a entraîné des dommages (p. ex., un préjudice physique); et
- ces dommages sont le résultat direct des actions du défendeur.

Un organisme peut être tenu responsable du fait d'autrui, pour des délits de ses employés lorsqu'ils agissent dans le cadre de leurs fonctions. Par conséquent, à cet égard, un LSI pourrait être tenu responsable au civil si l'un de ses employés vaquait à ses tâches de manière négligente.

Il y a peu de temps que des LSI ont été établis, au Canada; l'Insite, le premier LSI officiellement autorisé, est entré en fonction en septembre 2003. Il n'est pas étonnant qu'il n'y ait pas de jurisprudence pour clarifier la norme de diligence qui incombe aux employés de LSI, envers les clients. Comme dans tout autre établissement de santé, le personnel d'un LSI est astreint à une norme de diligence envers les clients. Même dans un cas où un client ayant recours à un LSI serait gravement blessé, voire tué, par l'injection, tant que le comportement du défendeur était à la hauteur de la norme de diligence attendue d'une personne raisonnablement prudente dans les mêmes circonstances, le défendeur ne peut être déclaré responsable.

La norme de diligence médicale, en ce qui concerne la responsabilité civile, est bien établie comme celle d'un praticien qui détient la compétence, la connaissance et le jugement d'un praticien moyen dans son domaine.¹¹⁹ Les blessures ou accidents résultant de l'exercice de cette norme moyenne de diligence ne donnent pas lieu à une responsabilité civile. Pour déterminer la norme de diligence, une cour tiendrait probablement compte de facteurs comme :

- l'existence de politiques et de procédures, au LSI, et le respect de celles-ci par les employés;
- le caractère raisonnable des politiques et procédures en vigueur;

¹¹⁸ *Gerula v. Flores*, [1995] O.J. No. 2300 (Cour d'appel de l'Ontario).

¹¹⁹ *Crits v. Sylvester*, [1956] O.R. 132 (Cour d'appel de l'Ontario), conf. [1956] R.C.S. 991 (Cour suprême du Canada); *Yepremian v. Scarborough General Hospital*, [1980] 110 D.L.R. (3d) 513 (Cour d'appel de l'Ontario); *ter Neuzen c. Korn*, [1995] 3 R.C.S. 674 (Cour suprême du Canada).

- les normes professionnelles formulées par les collèges des professions, ou instances de réglementation, pour les types d'employés qui font le travail (p. ex., le personnel infirmier réglementé par un collège des infirmiers et infirmières est astreint à certaines normes); et
- les politiques et procédures de LSI dans d'autres pays, étant donné qu'il existe si peu de LSI au Canada.

Un protocole pour l'assistance à l'injection dans les LSI ainsi que les normes de pratique pertinentes instaurées par l'instance de réglementation de la profession (p. ex. le collège provincial des infirmiers et infirmières) seraient utiles à déterminer la norme de diligence appropriée et fourniraient des repères pour guider la conduite, et une certaine aisance légale aux praticiens de la santé qui travaillent dans un LSI et qui pourraient être appelés à assister un client dans l'injection afin de prévenir des préjudices évitables.

Un protocole contribuerait aussi, indirectement, à aborder la question de la couverture d'assurance en cas de poursuite civile contre le LSI et/ou son personnel. Le LSI devrait déjà avoir une assurance pour la responsabilité générale; les professionnels de la santé qui travaillent dans un LSI sont également tenus, par les conditions de leur licence de pratique, d'avoir une assurance responsabilité professionnelle qui les couvre dans leur pratique. De telles polices d'assurance responsabilité sont conçues pour protéger le titulaire contre le paiement de dommages, en cas de poursuites. L'assureur serait tenu, en vertu des termes de la police, de payer les frais de sa défense civile et tout montant qui devrait être payé en dommages (dans les limites de la couverture prévue par la police). De telles polices stipulent souvent qu'en cas de responsabilité qui résulte d'une activité illégale, la couverture d'assurance est nulle; d'où l'importance de résoudre la question de la responsabilité criminelle dont nous avons discuté.

Il convient également de considérer que, même en cas de lésions à la suite d'une assistance à l'injection, le droit admet aussi la défense de l'« acceptation volontaire du risque » (*volenti non fit injuria*). Autrement dit, si un client de LSI qui a reçu une assistance à l'injection subit des préjudices en raison de la substance injectée, le moyen de défense fondé sur le fait qu'il a volontairement accepté ou assumé les risques, en acceptant l'injection de la substance, devrait être entièrement reconnu. C'est particulièrement le cas étant donné qu'il s'est lui-même procuré la substance et l'a apportée au LSI pour une injection, et que la personne qui l'a aidé ne connaissait pas nécessairement le contenu de cette substance ou en quelle quantité il en avait déjà consommé. Ce moyen de défense pourrait être consolidé si le LSI exigeait que tout client qui demande une assistance à l'injection, que ce soit d'un praticien de la santé ou d'un autre client, signe une décharge par laquelle il renonce à tout droit de poursuite contre la personne qui l'a assisté, contre le LSI et son personnel, s'il subit un préjudice en raison de la substance injectée.¹²⁰ (Dans le cas d'un professionnel formé en soins de santé, du moins, il ne semble pas probable qu'une décharge puisse être appliquée si elle vise à retirer au professionnel la responsabilité d'une négligence dans l'administration de l'injection proprement dite, car c'est précisément pour cette procédure que son assistance est demandée et serait fournie. Mais la signature d'une décharge de responsabilité pour tout préjudice pouvant résulter de la substance elle-même est certainement une expression du fait que le client accepte volontairement les risques de la consommation de la drogue.) La reconnaissance d'une défense fondée sur l'acceptation volontaire du risque par le client assisté dans l'injection entraînerait que le défendeur, LSI ou intervenant, serait absout de toute responsabilité.

En revanche, si cette défense était rejetée, il serait à tout le moins très probable que la défense de négligence contributive puisse être invoquée, de sorte que le client assisté dans l'injection serait considéré au moins partiellement — possiblement même en majeure partie — responsable des préjudices résultant de la substance injectée. Cette doctrine est établie en *common law* depuis longtemps et a également été codifiée par les législatures de tous les territoires et provinces du Canada.

¹²⁰ *Kelliher c. Smith*, [1931] R.C.S. 672 (Cour suprême du Canada); *Dyck c. Manitoba Snowmobile Association*, [1985] 1 R.C.S. 589 (Cour suprême du Canada); *Dube c. Labar*, [1986] 1 R.C.S. 549 (Cour suprême du Canada); *Crocker c. Sundance Northwest Resorts Ltd.*, [1988] 1 R.C.S. 1186 (Cour suprême du Canada).

Responsabilité d'occupant

La responsabilité d'occupant est une forme de responsabilité qui est imposée à la personne ou à l'entité qui fait preuve de négligence dans le contrôle d'un lieu (p. ex. échec à réparer un problème dans un lieu, alors qu'il pourrait occasionner à quelqu'un des préjudices raisonnablement prévisibles). Généralement parlant, un LSI pourrait être poursuivi en vertu d'une responsabilité d'occupant si une personne était blessée sur les lieux en raison de l'échec de l'établissement à agir avec une diligence raisonnable pour prévenir des préjudices de quelque « danger inhabituel » qu'il connaît ou devrait connaître en tant qu'occupant.

Cependant, l'acte d'autoriser l'assistance à l'injection dans un LSI ne devrait pas être considéré comme donnant lieu à une inquiétude additionnelle quant au potentiel de responsabilité d'occupant. Dans le cas d'un client ayant recours à un LSI et demandant de l'assistance pour s'injecter une drogue, on pourrait difficilement prétendre que des préjudices issus du risque de s'injecter des substances désignées seraient « inhabituels ». Tant que le LSI a pris les mesures raisonnables pour veiller à ce que toute assistance à l'injection soit fournie par des individus qui sont soit des professionnels de la santé qualifiés, soit des pairs qui ont reçu une démonstration d'un employé du LSI sur l'injection de manière qui atténue le risque — un élément qui fait partie intégrante des services de LSI —, il semble improbable que l'autorisation d'assistance à l'injection dans l'établissement implique un risque additionnel de responsabilité civile de l'occupant. De plus, dans le contexte des LSI, des mesures raisonnables incluraient aussi probablement la présence d'une équipe médicale, sur les lieux, pour réagir aux surdoses ou autres complications liées aux injections, de même que des mesures de sécurité pour protéger les utilisateurs de l'établissement (p. ex. contre le risque de violence en cas de conflit). Encore ici, ces considérations s'appliquent aux LSI de manière générale et ne sont pas particulières à la situation où l'on permet l'assistance à l'injection sur les lieux.

Normes de pratique professionnelle

Au moment où nous rédigeons le présent document, la majeure partie de l'expérience canadienne en matière de LSI réside dans la province de la Colombie-Britannique. Par ailleurs, la supervision des injections que se font les clients est assurée en prédominance par des professionnels en soins infirmiers, qui seraient également les professionnels de la santé les plus susceptibles d'être appelés à fournir de l'assistance à l'injection si cette pratique était autorisée. Par conséquent, pour la présente analyse, nous utiliserons l'exemple des normes de pratique professionnelle qui régissent les infirmiers et infirmières de la Colombie-Britannique, afin de discuter brièvement de l'interprétation et de l'application souhaitables de ces normes dans le contexte spécifique d'un professionnel de la santé qui fournit de l'assistance à un client de LSI qui est incapable de se faire lui-même son injection.

La pratique normale d'administration des médicaments, en vigueur au College of Registered Nurses of British Columbia (CRNBC)¹²¹, stipule :

Les infirmiers et infirmières n'administrent pas de médicaments qu'ils considèrent inappropriés. Ils prennent des mesures formelles pour réagir aux préoccupations, y compris la consultation et l'intervention au nom du client, au besoin. Ils appuient le droit des clients d'être informés des médicaments qu'ils prennent et, lorsque approprié, de s'administrer eux-mêmes les médicaments. [trad.]

On peut avancer que, dans la plupart des cas dans un LSI, l'administration de médicament n'est pas en cause quant à une substance désignée qu'un client s'est procurée et souhaite s'injecter avec de l'assistance, dans l'établissement.¹²² Selon une telle interprétation étroite, le code de pratique du CRNBC n'interdit possiblement pas qu'un infirmier fournisse à un client une assistance pour l'injection. Ceci demeure toutefois un élément mitigé.

Le code de pratique du CRNBC requiert que les infirmières et infirmiers respectent sept « bons » points dans l'administration de médicament : le bon médicament, le bon client, la bonne dose, le bon moment, la bonne voie, la bonne raison et la bonne documentation.¹²³ On peut avancer qu'il leur serait difficile, toutefois, de savoir si c'est la bonne drogue ou la bonne dose, dans un LSI, car la drogue a été achetée ailleurs.¹²⁴ Quant à l'élément spécifique de l'administration de substances désignées, le code de pratique du CRNBC stipule :

Les infirmières et infirmiers respectent les règlements fédéraux dans la réception et l'administration de narcotiques et substances désignées. [trad.]

Bien que ce ne soit pas affirmé de manière explicite, il est fortement sous-entendu que le fait d'assister un client à s'injecter une substance illégale serait considéré comme allant à l'encontre de la portée de la pratique définie par le CRNBC.

¹²¹ College of Registered Nurses of British Columbia, *Practice Standard for registered Nurses and nurse Practitioners: Administration of Medications*, 2005.

¹²² Les circonstances seraient différentes, bien sûr, dans le contexte où la drogue injectée serait de l'héroïne prescrite au client/patient par un professionnel de la santé (p. ex., dans l'essai clinique NAOMI). Dans ce cas, l'héroïne serait certainement considérée comme un « médicament ». Mais dans ce cas, on aurait moins à se préoccuper, du point de vue du droit ou des bonnes pratiques professionnelles, du fait qu'un infirmier ou autre professionnel de la santé procède lui-même à l'injection au patient/client. Le patient/client a en effet donné son consentement à recevoir de l'héroïne, en connaissant les risques associés à la fois à l'acte d'injection et au fait de consommer la drogue, si elle lui a été prescrite légalement par un médecin; de plus, l'héroïne est d'une composition et d'une qualité connues et garanties, et connues du médecin qui l'a prescrite. En tel cas, il n'y aurait pas de fondement à une poursuite civile ou criminelle, ou de discipline professionnelle, à l'égard de l'intervenant qui a fourni de l'assistance à l'injection – pour peu que les compétences et la diligence aient été mises à profit dans une mesure raisonnable dans l'acte de l'injection, comme ce serait le cas en lien avec toute injection faite à un patient.

¹²³ College of Registered Nurses of British Columbia, *Practice Standard for registered Nurses and nurse Practitioners: Administration of Medications*.

¹²⁴ Ce serait évidemment une préoccupation moindre dans des circonstances comme l'essai clinique NAOMI, où la drogue injectée est en fait de l'héroïne prescrite au patient par un professionnel de la santé; ou dans une situation où une analyse de la drogue a permis d'établir sa nature et sa pureté.

Cependant, il est valable de souligner que d'autres documents qui régissent les bonnes pratiques infirmières peuvent nuancer cette interprétation. Le *Code de déontologie des infirmières et infirmiers*, de l'Association canadienne des infirmières et infirmiers, stipule que « les infirmières doivent viser les soins de la plus haute qualité possible ». ¹²⁵ Il prescrit aussi que « les infirmières doivent prodiguer des soins indépendamment de facteurs tels que la race, l'origine ethnique, la culture, les croyances spirituelles, la situation sociale ou matrimoniale, le sexe, l'orientation sexuelle, l'âge, l'état de santé, le mode de vie, la déficience physique ou mentale ou la capacité de payer d'une personne ». ¹²⁶ Ce code a été endossé par le CRNBC, dans le cadre de ses « Professional Standards for Registered Nurses and Nurse Practitioners ».

Le personnel infirmier, dans un LSI, peut se trouver dans une position délicate devant la question d'assister des individus à s'injecter des substances illégales. La réalité est que certains clients qui s'injectent des drogues sont, pour diverses raisons, incapables de se faire des injections. S'ils n'ont pas la possibilité de recevoir au LSI une assistance à l'injection, ils ont un risque encore plus grand de préjudice, que ce soit parce qu'ils sont contraints de se faire eux-mêmes leur injection ou parce qu'ils reçoivent une injection à l'extérieur du LSI et possiblement sans matériel stérile, probablement en situation de risque plus important de violence ou d'arrestation, et presque certainement sans le bénéfice d'une intervention médicale immédiate en cas de surdose ou d'autre complication liée à une injection plus ou moins ratée. En tel cas, l'interdiction ou l'abstention de fournir une assistance à l'injection ouvre la porte à des préjudices prévisibles et évitables, semblant contredire le but de la meilleure qualité possible de soins. De plus, comme nous l'avons mentionné, les personnes les plus vulnérables en raison de l'incapacité de se faire une injection sécuritaire seront de manière disproportionnée des femmes ou des personnes vivant avec certains handicaps. Cela signifie que l'interdiction d'assistance à l'injection peut occasionner une discrimination indirecte, en refusant à ces groupes les bienfaits complets d'un établissement de santé comme un LSI. Vu ces circonstances, il est compréhensible que certains professionnels de la santé considèrent qu'il est de leur obligation professionnelle et éthique d'aider le patient, dans un LSI, à réduire le risque de préjudice qui peut être associé à l'acte d'injection — et qu'en conséquence, ils devraient être autorisés, par le droit et en vertu des bonnes pratiques, à le faire sans crainte de procès pénal ou civil, ni de mesures disciplinaires professionnelles, tant qu'ils agissent avec la connaissance, l'habileté et la diligence d'un praticien raisonnable dans les circonstances.

[L]’interdiction ou l’abstention de fournir une assistance à l’injection ouvre la porte à des préjudices prévisibles et évitables, semblant contredire le but de la meilleure qualité possible de soins.



Cela met en relief la nécessité que les législateurs, et les associations et instances de réglementation professionnelle touchant les domaines de pratique pertinents, clarifient la situation juridique de l'assistance à l'injection. Les associations et collèges d'infirmières et infirmiers peuvent jouer un rôle d'importance particulière en développant des lignes directrices appropriées pour le personnel infirmier en relation avec des patients qui s'injectent des substances désignées. Bien que les collèges ou associations professionnelles du domaine des soins infirmiers n'aient pas le pouvoir d'éliminer le risque de responsabilité pour certaines infractions criminelles en situation de décès ou de lésions corporelles graves en lien avec l'assistance à l'injection, la fonction de ces instances, dans la détermination des normes, a évidemment un impact direct sur la responsabilité des infirmiers et infirmières en matière de discipline professionnelle, et une influence indirecte

¹²⁵ College of Registered Nurses of British Columbia, *Professional Standards for Registered Nurses and Nurse Practitioners*, 2005, p. 19.

¹²⁶ Association des infirmières et infirmiers du Canada, *Code de déontologie des infirmières et infirmiers*, 2002, p. 15.

mais importante sur des questions de responsabilité civile potentielle. Comme nous l'avons mentionné, de tels conseils d'orientation aideraient à déterminer les paramètres de ce qui est permis et requis au regard des bonnes pratiques, et par conséquent au plan civil, dans le cas de personnel infirmier qui reçoit des demandes d'assistance à l'injection, de la part de clients de LSI incapables de s'injecter par leurs propres moyens, ou qui ne pourraient le faire qu'en risquant de se blesser.

Voies possibles pour le progrès

Tel que nous en avons discuté dans les sections précédentes, les préoccupations de risque accru de responsabilité civile liées à l'autorisation de l'assistance à l'injection dans un LSI sont probablement surévaluées, et l'on peut y voir raisonnablement en prenant des précautions pour faire en sorte que l'assistance à l'injection soit fournie avec diligence. Des lignes directrices plus claires de la part des instances de réglementation, à propos de la pratique adéquate pour assister un client dans l'injection, sont nécessaires afin de clarifier les inquiétudes légitimes des praticiens de la santé relativement aux mesures disciplinaires. L'analyse qui a précédé porte à croire que des inquiétudes de responsabilité criminelle pour certains types de délits, advenant le décès ou des lésions corporelles à la suite d'une injection assistée, pourraient possiblement être écartées. Mais en ce qui concerne certaines autres infractions au droit pénal, l'inquiétude persiste, notamment au regard de la situation actuelle de la jurisprudence en droit pénal telle qu'elle pourrait être appliquée à l'acte d'assistance à l'injection dans un LSI. (Soulignons de nouveau qu'il s'agit d'un terrain juridique relativement nouveau, et que l'application de certaines dispositions du droit pénal en cas de préjudice résultant d'une assistance à l'injection dans un LSI n'a pas encore été soumise à l'interprétation de tribunaux.) À notre avis, par conséquent, il serait particulièrement important de veiller à ce que les risques de responsabilité criminelle pour l'assistance à l'injection à un client de LSI soient éliminés, ou réduits le plus possible, afin d'assurer que certaines des personnes les plus vulnérables aux préjudices associés à l'injection non sécuritaire de drogue puissent tirer les bienfaits les plus complets possibles de ces établissements de santé. En conséquence, dans cette dernière section, nous examinons certaines des avenues possibles pour atteindre cet objectif.

Réforme législative

Le moyen le plus direct serait d'éliminer clairement la possibilité de responsabilité criminelle liée à l'assistance à l'injection dans les LSI, par voie d'amendements législatifs aux dispositions pertinentes de la LCDS et du *Code criminel*. Afin qu'ils soient promulgués, il est plausible d'avancer que ces amendements devraient émaner du Cabinet fédéral, dont la compétence englobe le droit pénal et la LCDS.¹²⁷ La réforme législative, cependant, est un long processus, et la controverse ainsi que les débats que de tels amendements pourraient susciter risquent de rendre cette approche irréaliste.

Modification de l'exemption ministérielle en vertu de l'art. 56 de la LCDS

L'assistance à l'injection dans les LSI pourrait être autorisée par une modification à l'exemption en vertu de l'art. 56 de la LCDS, pour permettre explicitement l'injection assistée dans certaines circonstances. Cet article de la LCDS donne au ministre de la Santé le pouvoir d'accorder à toute classe de personne une exemption de l'application de toute disposition de la LCDS, si le ministre est d'avis que cette mesure est requise pour des fins médicales ou scientifiques, ou d'autre manière par l'intérêt public. Une exemption modifiée reposant sur l'art. 56 pourrait décréter que dans le cas où les directives applicables à l'injection assistée sont respectées, le personnel et les clients sont à l'abri de l'application des infractions pertinentes à l'élément d'assistance à l'injection, dans la LCDS — notamment la possession et le trafic. Ceci devrait évidemment être complété par les changements nécessaires aux directives actuelles qui régissent les LSI, afin d'établir les paramètres de l'assistance à l'injection.

Toutefois, le pouvoir conféré au ministre de la Santé en vertu de l'art. 56 se limite à la LCDS; le ministre ne pourrait pas exercer un tel pouvoir de manière à éliminer d'autres formes de responsabilité, notamment au regard du *Code criminel*.

¹²⁷ Le taux de succès des projets de loi émanant de députés est extrêmement faible, au Canada, et il serait improbable que des amendements proposés par un député sympathique à ce besoin finissent par être adoptés.

Règlement afférent à l'art. 55 de la LCDS

En vertu de l'art. 55 de la LCDS, le Cabinet fédéral a de vastes pouvoirs d'adopter une diversité de règlements relatifs à l'application de cette loi.¹²⁸ Le Cabinet peut :

par règlement, prendre les mesures nécessaires à l'application de la présente loi, y compris en matière d'exécution et de mesures de contrainte ainsi qu'en matière d'applications médicales, scientifiques et industrielles et de distribution des substances désignées ... et notamment :

- (a) régir ... l'administration, la possession ou l'obtention de substances désignées ou de précurseurs, ou d'une de leurs catégories ...;
- (b) prévoir les circonstances et les conditions dans lesquelles peuvent se faire ces opérations et le mode d'autorisation de celles-ci, ainsi que les personnes ou catégories de personnes pouvant s'y livrer ou habilitées à les autoriser; [...]
- (c) soustraire, aux conditions précisées, toute personne ou catégorie de personnes ou toute substance désignée ou tout précurseur ou toute catégorie de ceux-ci à l'application de tout ou partie de la présente loi ou de ses règlements[.]

L'article 55 habilite donc le Cabinet à déterminer qui peut administrer et posséder des drogues, quelles drogues peuvent être administrées, dans quelles circonstances elles peuvent être administrées et possédées, et comment ces activités peuvent être autorisées. Par exemple, le règlement actuel permet à un médecin de prescrire, de vendre ou de fournir une substance désignée, à un patient, si cette substance est nécessaire au traitement de certaines affections énumérées.¹²⁹ En tel cas, les dispositions de la LCDS qui interdisent notamment la possession et le trafic ne s'appliqueraient pas au médecin.



[L]es préoccupations de risque accru de responsabilité civile liées à l'autorisation de l'assistance à l'injection dans un LSI sont probablement surévaluées ...

Le Cabinet a le pouvoir d'adopter des règlements détaillés, au sujet de possibles infractions à la LCDS se rattachant aux pratiques d'assistance à l'injection dans les LSI. Toutefois, comme dans le cas de l'exemption ministérielle en vertu de l'art. 56, les pouvoirs conférés au Cabinet par l'art. 55 ne vont pas au delà de la LCDS, et il ne serait pas possible d'en faire usage de manière à éliminer d'autres formes de risque de poursuites comme ceux qui découlent de dispositions du *Code criminel*.

Une politique de non-poursuite

Comme nous l'avons mentionné, si le ministre de la Santé ou le Cabinet fédéral adoptait une nouvelle exemption ou de nouveaux règlements, pour régir l'assistance à l'injection, toute disposition qui ne serait pas couverte par cette exemption ou ces règlements (p. ex., celles du *Code criminel*) subsisterait tout de même et

¹²⁸ En fait, l'article confère ces pouvoirs au Gouverneur en conseil, c'est-à-dire le Gouverneur général sur avis du Conseil privé. Dans les faits, l'autorité officielle du Conseil privé est exercée par le premier ministre et le Cabinet fédéral.

¹²⁹ *Règlement sur les aliments et drogues*, C.R.C., ch. 870, art. G.04.001.

pourrait s'appliquer. Par conséquent, il pourrait être utile d'adopter une politique de non-poursuite liée à ces autres dispositions, pour le contexte de l'assistance à l'injection. En vertu de la constitution canadienne, bien que le pouvoir de légiférer dans le domaine du droit criminel relève du gouvernement fédéral, la responsabilité et le pouvoir d'« administration de la justice » relèvent des gouvernements des provinces et territoires.¹³⁰ Cela entraîne qu'il pourrait être nécessaire que le ministère du Procureur général, dans le ressort où un LSI est en activité, adopte une politique de non-poursuite.

Continuons avec l'exemple de la Colombie-Britannique. En vertu de l'art. 2(e) de la *Crown Counsel Act* [Loi sur les procureurs de la Couronne] de cette province, la Division de la justice pénale du ministère du Procureur général est responsable du développement « des politiques et procédures concernant l'administration de la justice pénale en C.-B. » [trad.].¹³¹ Une publication du Ministère décrit brièvement deux des principales responsabilités du procureur de la Couronne :

De manière générale, avant l'approbation d'accusations, le procureur de la Couronne doit être capable de répondre « oui » à deux questions, à partir des faits et preuves disponibles. Premièrement, existe-t-il une probabilité substantielle de déclaration de culpabilité; deuxièmement, l'intérêt public requiert-il une poursuite? [trad.]¹³²

Un solide argument peut être formulé à l'effet que l'intérêt public nécessite que des poursuites possibles comme suite à l'assistance à l'injection n'aient *pas* lieu. Des données scientifiques ont démontré les effets bénéfiques des LSI en termes de protection et de promotion de la santé. Des facteurs portent à croire que le fait d'interdire l'assistance à l'injection constitue un obstacle à ces bienfaits, du moins en partie, pour les personnes qui auraient le plus grand besoin d'une telle assistance afin de prévenir des préjudices évitables. Le fait que de tels obstacles puissent constituer une exclusion discriminatoire de l'accès à des services de santé, pour des motifs interdits par la *Charte*, doit aussi faire partie de cette analyse. Il faut tenir compte également du fait que les LSI, comme d'autres établissements de santé, fonctionnent généralement avec l'appui, notamment financier, de gouvernements qui ont reconnu leurs bienfaits pour les personnes qui font usage de drogue ainsi que pour les communautés de manière plus large. En outre, en ce qui concerne l'assistance médicale à l'injection, on devrait tenir compte de l'obligation éthique professionnelle du praticien du domaine de la santé, quant à l'assistance aux clients qui ont recours à l'établissement de santé, afin qu'ils puissent le mieux possible protéger et favoriser leur santé.

¹³⁰ *Loi constitutionnelle de 1867* (U.K.), 30 & 31 Vict., ch. 3, reproduite dans L.R.C. 1985, Ann. II, N° 5, art. 91-92.

¹³¹ *Crown Council Act*, R.S.B.C., 1996, ch. 87, art. 2.

¹³² Ministry of the Attorney General (British Columbia), Criminal Justice Branch, *Role of Crown Counsel*, 2004. Accessible via www.ag.gov.bc.ca/public/criminal-justice/CrownCounsel.pdf.

Conclusions

L'interdiction de l'assistance à l'injection entrave la réalisation du plein potentiel des bienfaits des LSI pour la santé des personnes qui sont peut-être les plus vulnérables à subir des préjudices en l'absence de cette assistance; cette interdiction peut être une violation des art. 7 et 15 de la *Charte*. Les préoccupations quant à la responsabilité civile ou à la discipline professionnelle, dans le cas de professionnels de la santé réglementés qui assistent des clients dans l'injection, doivent être réglées et sont probablement surmontables, notamment par un leadership des instances pertinentes de réglementation professionnelle, en fournissant des lignes directrices à leurs membres qui peuvent être appelés à fournir une assistance à l'injection à certains clients de LSI. La responsabilité criminelle pour certaines infractions peut n'être pas probable, ou être entièrement écartée grâce à certains mécanismes juridiques, mais en vertu du cadre juridique actuel il demeure possible que l'assistance à l'injection entraîne des conséquences graves en termes de responsabilité criminelle pour les fournisseurs. Ces craintes peuvent être résolues par une combinaison de mesures — une exemption modifiée, par le ministre de la Santé ou le Cabinet fédéral, en lien avec la LCDS, et une politique de non-poursuite qui pourrait être adoptée par le procureur général de la province concernée, relativement à certaines dispositions du *Code criminel*.

Quels que soient le mécanisme ou les mesures utilisés, il est urgent que des actions et un leadership politique viennent assurer que les bienfaits sanitaires possibles des LSI puissent se concrétiser, pour les personnes qui ont un besoin particulier d'assistance. Il importe de se rappeler que l'Insite n'a été créé qu'en 2003, à Vancouver, après plusieurs années d'éducation et de plaidoyer impliquant les intérêts de la communauté locale, et ses leaders, ainsi que des dirigeants municipaux, provinciaux et fédéraux. À l'instar de ce qui s'est produit ailleurs dans le même domaine, malgré la vive opposition locale à l'ouverture de tels établissements, l'expérience a par la suite démontré que les communautés viennent à comprendre les bienfaits des LSI, à la fois en termes de vies sauvées et de protection de la santé des clients, et à titre de mesure qui entraîne des bienfaits publics plus vastes pour l'ensemble de la communauté, dans sa lutte contre les conséquences de la toxicomanie, de la pauvreté et de la marginalisation.¹³³ Le droit, en particulier le droit pénal dans sa forme actuelle, d'après ce que l'on peut en dégager, pose des obstacles. Or le droit, notamment les obligations du Canada de respecter, de protéger et de réaliser le droit humain à la plus haute norme de santé atteignable, pour toute personne — avec un besoin d'attention particulière aux besoins des plus vulnérables — exige aussi des actions et il peut offrir des solutions si l'on trouve la volonté de relever ces défis.

¹³³ E. Wood et coll., « Summary of findings from the evaluation of a pilot medically supervised safer injecting facility », *Journal de l'Association médicale canadienne* 175, 11 (2006) : 1399-1404.

Bibliographie

Publications

Anoro M., E. Ilundain et O. Santisteban, « Barcelona's safer injection facility-EVA: A harm reduction program lacking official support », *Journal of Drug Issues* 33, 3 (2003) : 689-711.

Association des infirmières et infirmiers du Canada, *Code de déontologie des infirmières et infirmiers*, 2002.

Benninghoff F. et coll., *Evaluation de Quai 9 «Espace d'accueil et d'injection» à Genève*, Institut universitaire de médecine sociale et préventive, Lausanne, 2003, annexe 4.

College of Registered Nurses of British Columbia, *Practice Standard for registered Nurses and nurse Practitioners: Administration of Medications*, 2005.

College of Registered Nurses of British Columbia, *Professional Standards for Registered Nurses and Nurse Practitioners*, 2005.

Des Jarlais D., « Structural interventions to reduce HIV transmission among injecting drug users », *AIDS* 14 (2000) : S41-6.

Dolan K., « Drug consumption facilities in Europe and the establishment of supervised injecting centres in Australia », *Drug and Alcohol Review* 19 (2000) : 337-346.

Elliott R., I. Malkin et J. Gold, *Créer des lieux sécuritaires pour l'injection au Canada : questions juridiques et éthiques*, Réseau juridique canadien VIH/sida, 2002.

Evans J. et coll., « Gender differences in sexual and injection risk behaviour among active young injection drug users in San Francisco (the UFO Study) », *Journal of Urban Health* 80 (2003) : 137-146.

Fairbairn N. et coll., « Risk profile of individuals who provide assistance with illicit drug injections », *Drug and Alcohol Dependence* 82 (2006) : 41-46.

Freeman R., G. Rodriguez et J. French, « A comparison of male and female intravenous drug users' risk behaviors for HIV infection », *American Journal of Drug and Alcohol Abuse* 6, 2 (1994) : 129-57.

Kral A. et coll., « Risk factors among IDUs who give injections to or receive injections from other drug users », *Addiction* 94, 5 (1999) : 675-683.

Kerr T. et coll., « Activisme pour la réduction des méfaits : étude de cas d'un lieu sécuritaire pour l'injection non autorisé, dirigé par des utilisateurs », *Revue canadienne VIH/sida et droit* 9, 2 (2004) : 14-20.

Kerr T. et coll. « A description of a peer-run supervised injection site for injection drug users », *Journal of Urban Health* 82, 2 (2005) : 267-275.

Kerr T. et coll., « Predictors of non-fatal overdose among a cohort of polysubstance-using injection drug users », *Drug and Alcohol Dependence* 87, 1 (2007) : 39-45.

Kerr T. et coll., « Safer injection facility use and syringe sharing in injection drug users », *Lancet* 366 (2005) : 316-18.

MacFarlane B., R. Frater et C. Proulx, *Drug Offences in Canada*, Aurora, Ontario, Canada Law Book, 1998.

MacRae R. et E. Aalto, « Gendered power dynamics and HIV risk in drug-using sexual relationships », *AIDS Care* 12 (2000) : 505-515.

Malkin I. et coll., « Supervised Injection Facilities and International Law », *Journal of Drug Issues* 33 (2003) : 539-578.

Ministry of the Attorney General (British Columbia), Criminal Justice Branch, *Role of Crown Counsel*, 2004.

O'Connell J., T. Kerr, K. Li et coll., « Requiring help injecting independently predicts incident HIV infection among injection drug users », *Journal of Acquired Immune Deficiency Syndrome* 40, 1 (2005) : 83-88.

Schneider W., *Guidelines for the Operation and Use of Consumption Rooms* (materialien Nr.4), Akzept e. V et C von Ossietzky Universitat Oldenburg, 2000.

Solai S. et al., « Ethical reflections emerging during the activity of a low threshold facility with supervised drug consumption room in Geneva, Switzerland », *International Journal of Drug Policy* 17 (2006) : 17-22.

Tompkins C. et coll., « Exchange, deceit, risk and harm: the consequences for women of receiving injections from other drug users », *Drugs: Education, Prevention & Policy* 13, 3 (2006) : 281-297.

Wood E., M. Tyndall et P. Spittal et coll., « Unsafe injection practices in a cohort of injection drug users in Vancouver: could safer injecting rooms help? », *Journal de l'Association médicale canadienne* 165 (2001) : 405-410.

Wood E., M. Tyndall et P. Spittal et coll., « Factors associated with persistent high-risk syringe sharing in the presence of an established needle exchange programme », *AIDS* 16 (2002) : 941-943.

Wood E. et coll., « Requiring help injecting as a risk factor for HIV infection in the Vancouver epidemic: Implications for HIV prevention », *Revue canadienne de santé publique* 94, 5 (2003) : 355-359.

Wood E. et coll., « Summary of findings from the evaluation of a pilot medically supervised safer injecting facility », *Journal de l'Association médicale canadienne* 175, 11 (2006) : 1399-1404.

Jurisprudence

Alberta (Human Rights Commission) v. Elizabeth Metis Settlement, [2003] 2003 ABQB 342, A.J. No 484 (Alberta Court of Appeal).

Andrews c. Law Society of British Columbia, [1989] 1 R.C.S. 143 (Cour suprême du Canada).

Assoc. des femmes autochtones du Canada c. Canada, [1994] 3 R.C.S. 627 (Cour suprême du Canada).

Auton c. British Columbia (Attorney General), [2004] 3 R.C.S. 657 (Cour suprême du Canada).

Blencoe c. British Columbia, [2002] 2 R.C.S. 307 (Cour suprême du Canada).

Canada (Commission des droits de la personne) c. Banque Toronto-Dominion, [1998] 4 C.F. 205 (Cour fédérale du Canada).

Chaoulli c. Québec (Procureur général), [2005] 1 R.C.S. 791.

Crits v. Sylvester, [1956] O.R. 132 (Cour d'appel de l'Ontario), conf. [1956] R.C.S. 991 (Cour suprême du Canada).

Crocker c. Sundance Northwest Resorts Ltd., [1988] 1 R.C.S. 1186 (Cour suprême du Canada).

Cunningham c. Canada [1993] 2 R.C.S. 143 (Cour suprême du Canada).

Dagenais c. CBC, [1994] 3 R.C.S. 835 (Cour suprême du Canada).

Dube c. Labar, [1986] 1 R.C.S. 549 (Cour suprême du Canada).

Dyck c. Manitoba Snowmobile Association, [1985] 1 R.C.S. 589 (Cour suprême du Canada).

Egan c. Canada [1995] 2 R.C.S. 513 (Cour suprême du Canada).

Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général), [1997] 3 R.C.S. 624 (Cour suprême du Canada).

Entrop v. Imperial Oil Ltd et al., [2000] 50 O.R. (3d) 18 (Cour d'appel de l'Ontario).

Gerula v. Flores, [1995] O.J. No. 2300 (Cour d'appel de l'Ontario).

Haig c. Canada (Directeur général des élections), [1993] 2 S.C.R. 995 (Cour suprême du Canada).

Handfield v. North Thompson School District, [1995] 25 C.H.R.R. D/452, [1995] B.C.C.H.R.D. No 4 (B.C. Council of Human Rights).

Hitzig v. Canada, [2003] 231 D.L.R. (4th) 104 (Cour d'appel de l'Ontario).

Hopp c. Lepp, [1980] 2 R.C.S. 192 (Cour suprême du Canada).

Kelliher c. Smith, [1931] R.C.S. 672 (Cour suprême du Canada).

Lapointe c. Doucet, [1999] J.T.D.P.Q. N° 16 (Tribunal des droits de la personne du Québec).

Law c. Canada, [1999] 1 R.C.S. 497 (Cour suprême du Canada).

Perka c. La Reine, [1984] 2 R.C.S. 233 (Cour suprême du Canada).

R. c. Anderson, [1990] 1 R.C.S. 265 (Cour suprême du Canada).

R. c. Charlebois, [2000] 2 R.C.S. 674 (Cour suprême du Canada).

R. c. City of Sault Ste. Marie, [1978] 2 R.C.S. 1299 (Cour suprême du Canada).

R. c. Creighton, [1993] 3 R.C.S. 3 (Cour suprême du Canada).

R. c. DeSousa, [1992] 2 R.C.S. 944 (Cour suprême du Canada).

R. c. Edwards Books and Art, [1986] 2 R.C.S. 713 (Cour suprême du Canada).

R. c. Finlay, [1993] 3 R.C.S. 103 (Cour suprême du Canada).

R. c. Hundal, [1993] 1 R.C.S. 867 (Cour suprême du Canada).

R. c. Jobidon, [1991] 2 R.C.S. 714 (Cour suprême du Canada).

R. c. Kirkness, [1990] 3 R.C.S. 74 (Cour suprême du Canada).

R. c. Morgentaler, [1976] 1 R.C.S. 616 (Cour suprême du Canada).

R. c. Morgentaler, [1988] 1 R.C.S. 30 (Cour suprême du Canada).

R. c. Morrissey, [2000] 2 R.C.S. 90 (Cour suprême du Canada).

R. c. Oakes, [1986] 1 R.C.S. 103 (Cour suprême du Canada).

R. c. Omstead, [1999] O.J. No. 570 (Cour de justice de l'Ontario).

R. c. Pinske, [1988] 30 B.C.L.R. (2d) 114 (B.C. Court of Appeal), conf. [1989] 2 R.C.S. 979 (Cour suprême du Canada).

R. c. Seymour, [1996] 2 R.C.S. 252 (Cour suprême du Canada).

R. c. Terrence, [1983] 1 R.C.S. 357 (Cour suprême du Canada).

R. v. Burkholder, [1977] 2 A.R. 119, 34 C.C.C. (2d) 214 (Alberta Supreme Court — Appellate Division).

R. v. Cato, [1976] 1 All E.R. 260 (U.K. Court of Appeal — Criminal Division).

R. v. Chambers, [1985] 20 C.C.C. (3d) 440, 9 O.A.C. 228 (Cour d'appel de l'Ontario).

R. v. Colvin, [1942] 78 CCC 282 (B.C. Court of Appeal).

R. v. Czarnecki, [2000] M.J. No. 215 (Manitoba Court of Queen's Bench).

R. v. Dempsey, [2002] 165 C.C.C. (3d) 440 (B.C. Court of Appeal).

R. v. Gardine, [1939] 71 C.C.C. 295 (Cour d'appel de l'Ontario).

R. v. Gosset, [1993] 3 R.C.S. 76 (Cour suprême du Canada).

R. v. Greisman, [1926] O.J. No. 17 (Cour suprême Ontario — Section des appels).

R. v. Manhas, [1982] B.C.J. No. 686 (B.C. Court of Appeal).

R. v. Manning, [1994] B.C.J. No. 1732 (B.C. Provincial Court).

R. v. Martineau, [1990] 43 C.C.C. (2d) 417 (Cour d'appel), conf. [1990] 2 R.C.S. 633 (Cour suprême du Canada).

R. v. McDowell, [2002] 2002 ABPC 1999, A.J. No. 1565 (Alberta Provincial Court — Criminal Division), conf. 2002 ABCA 65, 363 A.R. 109 (Alberta Court of Appeal).

R. v. Parker, [2000] 49 O.R. (3d) 481 (Cour d'appel de l'Ontario).

R. v. Plesnik, [1983] O.J. No. 792 (Cour provinciale de l'Ontario — Section pénale).

R. v. Salvador, [1981] 59 C.C.C. (2d) 521.

R. v. Ssenyonga, [1992] 73 C.C.C. (3d) 216 (Cour de l'Ontario — Section provinciale).

R. v. Tousignant, [1986] 51 C.R. (3d) 84 (Cour suprême de l'Ontario — Haute cour de justice).

R. v. Worrall, [2004], 189 C.C.C. (3d) 79 (Cour supérieure de justice de l'Ontario).

Reibl c. Hughes, [1980] 2 R.C.S. 880 (Cour suprême du Canada).

Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général), [1993] 3 R.C.S. 519 (Cour suprême du Canada).

Sansregret c. La Reine, [1985] 1 R.C.S. 570 (Cour suprême du Canada).

ter Neuzen c. Korn, [1995] 3 R.C.S. 674 (Cour suprême du Canada).

Tétreault-Gadoury c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration), [1991] 2 R.C.S. 22 (Cour suprême du Canada).

Thompson Newspaper Co. c. Canada (Procureur général), [1998] 1 SCR 877 (Cour suprême du Canada).

Vriend c. Alberta, [1998] 1 R.C.S. 493 (Cour suprême du Canada).

Williams v. Elty Publications Ltd., [1992] 20 C.H.R.R. D/52, [1992] B.C.C.H.R.D. No 25. (B.C. Human Rights Tribunal).

Yepremian v. Scarborough General Hospital, [1980] 110 D.L.R. (3d) 513 (Cour d'appel de l'Ontario).