

L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel

Raymonde Crête and Marie-Hélène Dufour

Volume 46, Special Issue, 2016

La protection juridique des personnes âgées contre l'exploitation financière

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1036167ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1036167ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Éditions Wilson & Lafleur, inc.

ISSN

0035-3086 (print)

2292-2512 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Crête, R. & Dufour, M.-H. (2016). L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel. *Revue générale de droit*, 46, 397–462. <https://doi.org/10.7202/1036167ar>

Article abstract

The goal of this study is to analyze the scope of the obligation to respect professional secrecy in relation to the right of an elderly person to be protected against all forms of exploitation, provided for in Québec's *Charter of Human Rights and Freedoms*. Given that professionals may witness situations in which an elderly person is exploited, it is important to determine whether they may, to protect that person, report the situation and disclose information covered by professional secrecy, relying on one of the exemptions that allow confidential information to be disclosed in certain specific circumstances. The authors analyze the exemptions and discuss the need to extend their scope to increase protection for vulnerable elderly people while respecting their autonomy and right to privacy.

L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel

RAYMONDE CRÊTE ET MARIE-HÉLÈNE DUFOUR*

RÉSUMÉ

Cette étude a pour but d'analyser la portée de l'obligation de préserver le secret professionnel au regard du droit de toute personne âgée d'être protégée contre toute forme d'exploitation, comme le prévoit la Charte des droits et libertés de la personne du Québec. Dans un contexte où les professionnels peuvent être témoins d'une situation d'exploitation envers une personne âgée, la question est de savoir si ces professionnels, dans un objectif de protection, peuvent signaler cette situation et divulguer des renseignements protégés par le secret professionnel en se fondant sur l'une des dérogations permettant de révéler de l'information confidentielle en certaines circonstances particulières. Dans le cadre de l'analyse de ces dérogations, les auteures s'interrogent sur l'opportunité d'élargir la portée de celles-ci de façon à assurer une protection accrue des personnes âgées vulnérables, tout en respectant l'autonomie et le droit à la vie privée de ces personnes.

MOTS-CLÉS :

Exploitation, personne âgée, secret professionnel, dérogations, consentement, autonomie.

* **Raymonde Crête**, LL.M., D.Jur., est professeure, avocate et directrice du Groupe de recherche en droit des services financiers (GRDSF) de la Faculté de droit de l'Université Laval; **Marie-Hélène Dufour**, LL.M., est avocate, candidate au doctorat à la Faculté de droit de l'Université Laval et membre du Groupe de recherche en droit des services financiers (GRDSF). Les auteures sont membres également de la Chaire de recherche Antoine-Turmel sur la protection juridique des aînés. Elles remercient sincèrement Dorothée Guérin, Pierre Issalys, Lucie Lauzière, Christine Morin, Marie-Josée Poulin, Muriel Rebourg, Mélanie Samson, Robert Simard et Audrey Turmel qui ont généreusement accepté de lire et de commenter une première version de ce texte. Elles remercient aussi Laurence McCaughan et Myriam Sahi pour leur collaboration comme auxiliaires de recherche. Enfin, les auteures remercient le Fonds pour l'éducation et la saine gouvernance (FESG) de l'Autorité des marchés financiers pour le soutien financier accordé aux fins de cette recherche.

ABSTRACT

The goal of this study is to analyze the scope of the obligation to respect professional secrecy in relation to the right of an elderly person to be protected against all forms of exploitation, provided for in Québec's Charter of Human Rights and Freedoms. Given that professionals may witness situations in which an elderly person is exploited, it is important to determine whether they may, to protect that person, report the situation and disclose information covered by professional secrecy, relying on one of the exemptions that allow confidential information to be disclosed in certain specific circumstances. The authors analyze the exemptions and discuss the need to extend their scope to increase protection for vulnerable elderly people while respecting their autonomy and right to privacy.

KEY-WORDS:

Exploitation, elderly person, professional secrecy, exemptions, consent, autonomy.

SOMMAIRE

Introduction	399
I. Le secret professionnel au Québec : son sens et sa portée	402
A. Fondements théoriques	402
B. Fondements législatifs	407
1. Dispositions législatives	407
2. Principes d'interprétation	412
3. Autres exigences relatives à la confidentialité	414
II. Les dérogations au secret professionnel	416
A. Consentement du bénéficiaire à la levée du secret professionnel .	416
B. Obligation ou autorisation législative à la levée du secret professionnel	421
C. Divulgateion en vue de prévenir un acte de violence	423
1. Fondements législatifs de cette dérogation	424
2. Origines de cette dérogation	425
3. Portée limitée de cette dérogation	430
4. Application de cette dérogation au contexte de l'exploitation financière	434
D. Autres dérogations potentielles au secret professionnel	438
III. Pour un élargissement des dérogations au secret professionnel	440
A. Recours à l'éthique	441
B. Prise en compte des autres droits	443
C. Disposition législative proposée	453
Conclusion	459

INTRODUCTION

L'exploitation des personnes âgées est un phénomène complexe et multifactoriel, aux manifestations diverses et dont les conséquences sont multiples et souvent considérables¹. Les divers intervenants œuvrant auprès des personnes âgées peuvent aussi être confrontés à des difficultés lorsqu'ils sont témoins de situations d'exploitation financière, notamment en raison de leurs obligations légales de préserver le secret professionnel et la confidentialité des renseignements².

Au Québec, tout renseignement dévoilé à un professionnel ainsi que toute information qu'il a constatée dans le cadre de la relation professionnelle est protégé par le secret professionnel³. De même, les intervenants autres que les professionnels, tels le personnel des établissements de santé et de services sociaux de même que les employés des institutions financières, sont également tenus de préserver la confidentialité des renseignements personnels concernant une personne âgée⁴. Or, lorsqu'ils sont témoins d'une situation réelle ou appréhendée d'exploitation financière, ces professionnels et autres intervenants peuvent être confrontés à un dilemme si la personne maltraitée manifeste une réticence ou refuse de donner son consentement pour permettre la transmission de renseignements confidentiels qui aurait pour but de prévenir ou de faire cesser la situation d'exploitation⁵. Les

1. Voir Raymonde Crête et Marie-Hélène Dufour, « L'exploitation financière des personnes âgées : une mise en contexte » (2016) 46 hors série RGD 13.

2. *Ibid.* Comme le souligne la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse dans son rapport de consultation sur l'exploitation des personnes âgées, plusieurs participants à cette consultation ont fait part « du risque que représente [...] l'application systématique des règles concernant le secret professionnel et la confidentialité » : Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *L'exploitation des personnes âgées — vers un filet de protection resserré*, rapport de consultation et recommandations, Québec, CDPDJ, octobre 2001 à la p 29, en ligne : CDPDJ <www.cdpedj.qc.ca/Publications/exploitation_age_rapport.pdf> [CDPDJ], *Exploitation des personnes âgées*.

3. Voir la *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ c C-12, art 9 [Charte ou *Charte québécoise*], ainsi que les lois et codes de déontologie applicables aux professionnels.

4. *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, RLRQ c A-2.1; *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*, RLRQ c P-39.1.

5. Il doit être noté que, dans de nombreux cas, les personnes âgées « ne dénoncent pas les situations de maltraitance qu'elles subissent, et ce, pour plusieurs raisons » : Québec, Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, Québec, Direction des communications, 2013 à la p 14 [Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence*].

exigences légales en matière de secret professionnel et de confidentialité peuvent aussi rendre difficile le partage de renseignements entre intervenants, lequel constitue pourtant une démarche primordiale dans le cadre d'un processus d'intervention concertée ou d'une approche interdisciplinaire et intersectorielle préconisée par de nombreux observateurs pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées⁶.

Le présent texte a donc pour objectif d'analyser et d'évaluer de manière critique le sens et la portée de l'obligation de préserver le secret professionnel qui incombe aux professionnels régis par le *Code des professions*⁷ du Québec au regard du droit de la personne âgée d'être protégée contre toute forme d'exploitation, comme le prévoit la *Charte québécoise*. Plus particulièrement, dans un contexte où les professionnels peuvent être témoins d'une situation réelle ou appréhendée d'exploitation financière envers une personne âgée, la question est de savoir si ces professionnels, dans un objectif de protection de la personne âgée, peuvent signaler cette situation et divulguer des renseignements protégés par le secret professionnel en se fondant sur l'une des dérogations permettant de révéler de l'information confidentielle en certaines circonstances particulières prévues par la loi. Dans le cadre de l'analyse de ces dérogations, il convient aussi de s'interroger sur l'opportunité d'élargir la portée de celles-ci de façon à assurer une protection accrue des personnes âgées vulnérables, tout en respectant l'autonomie et le droit à la vie privée de ces personnes.

Les première et deuxième parties de la présente étude se concentreront sur le droit au secret professionnel, tel que reconnu au Québec à l'article 9 de la *Charte québécoise*, afin de mieux saisir sa raison d'être et d'évaluer la portée de ce droit ainsi que les dérogations prévues à celui-ci, plus particulièrement dans le contexte où le professionnel est témoin d'une situation potentielle ou réelle d'exploitation financière à l'égard d'une personne âgée.

Par la suite, la troisième partie proposera des pistes de réflexion sur la portée des dérogations au secret professionnel et sur un élargissement possible de celles-ci pour permettre à un professionnel de divulguer des renseignements afin de prévenir ou de contrer une situation d'exploitation financière envers une personne âgée. Ce cadre de

6. *Ibid* à la p 344. Voir aussi CDPDJ, *Exploitation des personnes âgées*, supra note 2 à la p 126.

7. RLRQ c C-26 (LQ 1973, c 43).

réflexion devrait être guidé par la recherche d'un équilibre entre le respect de l'autonomie de la personne âgée et la protection des droits et des intérêts de cette dernière.

Dans la présente étude, notre analyse se concentrera sur les professionnels, c'est-à-dire les membres d'un ordre professionnel qui sont tenus au secret professionnel en vertu de la *Charte québécoise* et du *Code des professions*⁸ de même qu'en vertu des diverses lois et des codes de déontologie applicables aux professionnels⁹. Notre attention portera plus particulièrement sur certains professionnels, soit les notaires et les comptables, qui de par leurs fonctions, sont davantage susceptibles de détecter une situation d'exploitation financière en raison de leurs connaissances des actifs d'une personne et de leur rôle comme conseiller lors de certaines transactions majeures. Nous nous pencherons également sur certains professionnels de la santé et des services sociaux, soit les médecins, infirmières et travailleurs sociaux, qui établissent des liens privilégiés avec les personnes âgées.

En raison de l'objet de notre étude qui porte sur le droit au secret professionnel et sur les dérogations à ce droit, que prévoit la législation québécoise, nous ne traiterons pas, dans le texte qui suit, des obligations de confidentialité qui incombent aux personnes offrant des services financiers aux personnes âgées, notamment celles œuvrant au sein des banques, des compagnies d'assurance et des entreprises de gestion de portefeuille et de courtage en valeurs mobilières. Bien que ces personnes présentent plusieurs similitudes avec les membres des ordres professionnels, celles-ci ne sont pas tenues au secret professionnel en vertu d'une loi québécoise¹⁰. Par ailleurs, nous reconnaissons qu'il serait également pertinent de s'interroger sur la portée des obligations de confidentialité qui incombent à ces personnes dans un contexte où elles sont témoins d'une situation d'exploitation financière

8. *Ibid.*

9. Voir l'annexe I du *Code des professions* pour la liste des ordres professionnels assujettis.

10. Sur la nature professionnelle des services offerts dans le secteur financier, plus particulièrement ceux offerts par les courtiers en placement, les courtiers en épargne collective, les gestionnaires de portefeuille, les entreprises de planification financière et leurs représentants respectifs, voir Raymonde Crête, Marc Lacoursière et Cinthia Duclos, « La rationalité du particularisme juridique des rapports de confiance dans les services de placement » dans Raymonde Crête, Mario Naccarato, Marc Lacoursière et Geneviève Brisson, dir, *Courtiers et conseillers financiers — Encadrement des services de placement*, vol 1, coll « CÉDÉ », Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2011, 229, en ligne : <www.lautorite.qc.ca/files/pdf/consultations/anterieures/valeurs-mobilieres/commentaires_33-403/U-Laval-courtiers-conseillers-vol1_33-403.pdf>.

à l'égard d'une personne aînée. Cette problématique de grande actualité fera l'objet d'une recherche ultérieure par des membres du GRDSF et de la Chaire de recherche Antoine-Turmel sur la protection juridique des aînés.

I. LE SECRET PROFESSIONNEL AU QUÉBEC : SON SENS ET SA PORTÉE

Le droit au respect du secret professionnel est considéré comme étant primordial à l'établissement de toute relation professionnelle. Au Québec, ce droit est prévu par diverses lois de portées différentes, de la *Charte québécoise* aux codes de déontologie des nombreux ordres professionnels. Dans cette première partie, notre attention portera sur le sens et la portée du droit au secret professionnel, en s'appuyant sur l'étude de ses fondements théoriques et législatifs.

A. Fondements théoriques

Les fondements théoriques du droit au secret professionnel ne sont pas aisément identifiables, des auteurs ayant souligné « [l]e nombre et la diversité des arguments qu'on fait valoir au soutien du secret professionnel »¹¹. Ces auteurs avancent que le secret professionnel peut se justifier par des raisons historiques ou éthiques, ou encore par l'objectif de maintenir la dignité d'une profession, de favoriser la loyauté du professionnel envers son client ou d'assurer une complète confiance entre le professionnel et son client¹². Ces auteurs soulignent que la confidentialité des échanges entre clients et professionnels peut aussi être ancrée dans « un droit fondamental, le droit au respect de la vie privée, dont elle ne serait qu'une manifestation parmi d'autres »¹³, tout en précisant que « le droit au respect de la vie privée demeure forcément relatif »¹⁴. Enfin, des facteurs sociologiques, telles des préoccupations corporatistes, peuvent expliquer l'importance attachée au secret professionnel¹⁵.

11. Yves-Marie Morissette et Daniel W Shuman, « Le secret professionnel au Québec: une hydre à trente-neuf têtes rôde dans le droit de la preuve » (1984) 25:3 C de D 501 à la p 514.

12. *Ibid* aux pp 509-12.

13. *Ibid* à la p 513.

14. *Ibid*.

15. *Ibid* à la p 514. Voir aussi notamment Lise Demailly, « Le nouveau management public de la santé et les politiques du secret » (2013) 6:2(12) ESSACHESS – Journal for Communication Studies 151.

De façon générale, on admet que le secret professionnel vise principalement le double objectif d'assurer le respect de la vie privée du client et de favoriser la confiance du client à l'égard du professionnel¹⁶. Une discrétion absolue est requise pour que se forme le lien de confiance requis entre un professionnel et son client¹⁷, de façon à ce que ce dernier soit à l'aise de se confier et ainsi d'obtenir du professionnel des services adaptés à sa situation¹⁸. L'assurance de discrétion du professionnel serait aussi nécessaire pour, plus largement, maintenir la confiance du public envers les professions et favoriser ainsi leur bon fonctionnement¹⁹. Bref, le respect de la confidentialité des renseignements confiés à certains professionnels est envisagé comme étant un élément essentiel à l'exercice même de ces professions, surtout dans le cas des professionnels des milieux juridique et médical, et constituerait donc le principe directeur du droit au secret professionnel²⁰.

16. Suzanne Philips-Nootens, «Entre secret professionnel et protection de l'ainé vulnérable: un dilemme pour le notaire?» (2011) 1 CP du N 213 à la p 230 [Philips-Nootens, «Secret professionnel et protection de l'ainé»].

17. Alain Cardinal, «Quelques aspects modernes du secret professionnel de l'avocat» (1984) 44 R du B 237 à la p 244. D'ailleurs plusieurs codes de déontologie imposent aux professionnels de chercher à établir une relation de confiance mutuelle avec leurs clients ou patients : voir *Code de déontologie des médecins*, RLRQ c M-9, r 17, art 19; *Code de déontologie des infirmières et infirmiers*, RLRQ c I-8, r 9, art 28; *Code de déontologie des membres de l'Ordre professionnel des travailleurs sociaux et des thérapeutes conjugaux et familiaux du Québec*, RLRQ C-26, r 286, art 3.01.04 [*Code de déontologie des travailleurs sociaux*]; *Code de déontologie des notaires*, RLRQ c N-3, r 2, art 9.

18. Jean-Louis Baudouin, *Secret professionnel et droit au secret dans le droit de la preuve: étude de droit québécois comparé au droit français et à la common law*, vol 3, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1965 à la p 19 [Baudouin, *Secret professionnel*]. Voir aussi Jean-Louis Baudouin, «Le secret professionnel du médecin: son contenu, ses limites» (1963) 41 R du B can 491 à la p 495 [Baudouin, «Le secret professionnel du médecin»].

19. La Cour suprême a spécifiquement reconnu l'importance du secret professionnel de l'avocat pour assurer la confiance du public et favoriser le bon fonctionnement du système de justice : *Canada (Commissaire à la protection de la vie privée) c Blood Tribe Department of Health*, 2008 CSC 44 au para 9, [2008] 2 RCS 574 [*Blood Tribe*]; *Société d'énergie Foster Wheeler Ltée c Société intermunicipale de gestion et d'élimination des déchets (SIGED) inc*, 2004 CSC 18 au para 34, [2004] 1 RCS 456 [*Foster Wheeler*]. Voir aussi Baudouin, *Secret professionnel*, supra note 18 aux pp 35–36 quant à l'importance pour «le milieu social [de] respecter et surtout [de] faire respecter l'exercice de certaines professions, nécessaires à la salubrité du climat social et au bien-être de l'individu».

20. Jean-Louis Baudouin, «Le secret professionnel en droit québécois et canadien» (1974) 5:1 RG 7 à la p 14 [Baudouin, «Le secret professionnel en droit québécois et canadien»].

Le rapport portant sur les professions que la Commission d'enquête sur la santé et le bien-être social²¹ a déposé et qui a conduit à l'adoption du *Code des professions*²² recommandait d'étendre la protection du secret professionnel à « toute profession constituée en ordre dont la discrétion est exigée par l'intérêt public »²³, et ce, afin d'assurer la dignité de l'individu et le respect de son intimité²⁴. De façon plus spécifique, ce rapport indiquait ce qui suit :

Dans les domaines de la santé et des services sociaux, où la préoccupation du praticien est de guérir, de soigner, de prévenir ou d'assister, le succès même du traitement ou des services exige que le malade ou l'individu puisse se confier librement au praticien qu'il consulte sans craindre que les renseignements qu'il lui fournit seront divulgués. Ce climat de confiance et de sérénité est indispensable à la réussite du traitement. [...]. Le malade ou l'individu doit pouvoir s'ouvrir librement. Ce serait aller à l'encontre de cet objectif primordial que de forcer le praticien à trahir le secret. Le bien public n'en serait nullement servi : le secret qui échapperait ainsi à la justice n'aurait de toute façon pas été confié au praticien n'eût été la garantie du secret²⁵.

Le concept de « secret professionnel » étant inextricablement lié à la notion de « profession », la difficulté de définir le secret professionnel et d'en décrire les fondements découle en partie de l'ambiguïté de la notion de « profession ». Considérant le caractère hétérogène des attributs particuliers des différents types de professions, l'Office des professions du Québec a d'ailleurs conclu à l'impossibilité de distinguer

21. *Rapport de la Commission d'enquête sur la santé et le bien-être social : les professions et la société*, vol 7, t 1, Québec, Éditeur officiel du Québec, 1970. Bien que le mandat de la Commission à cet égard portait sur les structures professionnelles de la santé et des services sociaux, elle a élargi la portée de son étude aux autres professions et a recommandé une réforme de l'organisation professionnelle applicable à l'ensemble des professions au Québec.

22. *Supra* note 7.

23. *Rapport de la Commission d'enquête sur la santé et le bien-être social*, *supra* note 21 au para 156 à la p 63.

24. *Ibid.*

25. *Ibid* au para 154 à la p 63. Il est à noter que cette recommandation visait alors à ajouter aux règles déontologiques de la plupart des professions. En effet, les règles interdisaient alors la divulgation volontaire de renseignements obtenus au cours de l'exercice d'une profession et la recommandation visait à étendre la protection de façon à rendre les professionnels non contraignables à témoigner devant les tribunaux.

les professions des autres activités de travail²⁶. Néanmoins, sans offrir de définition au terme « profession », le *Code des professions* prévoit des facteurs à considérer pour décider de la constitution d'un ordre professionnel, lesquels incluent :

3° le caractère personnel des rapports entre ces personnes et les gens recourant à leurs services, en raison de la confiance particulière que ces derniers sont appelés à leur témoigner, par le fait notamment qu'elles leur dispensent des soins ou qu'elles administrent leurs biens;

[...];

5° le caractère confidentiel des renseignements que ces personnes sont appelées à connaître dans l'exercice de leur profession²⁷.

Ainsi, la confiance particulière au cœur de la relation professionnelle de même que la transmission inévitable de renseignements confidentiels peuvent expliquer la nécessité de protéger le secret de tout renseignement de nature confidentielle pouvant être partagé ou obtenu dans le cadre de cette relation. Inspirée de la profession médicale, la relation professionnelle type envisagée par le *Code des professions* est « influencée par le caractère personnel et privilégié de l'information transmise par le client au professionnel »²⁸.

Le désir du législateur d'assujettir de façon uniforme l'ensemble des professionnels à certaines normes communes, dont le respect du secret professionnel, conduit toutefois à des incohérences. En effet, si la relation de confiance est au cœur du fondement du droit au secret professionnel qui existerait pour permettre la libre transmission de renseignements du client vers le professionnel, il y a lieu de se demander si l'obligation de préserver le secret professionnel ne devrait pas se limiter aux « personnes qui exercent des professions pour lesquelles la connaissance et le partage des faits confidentiels

26. Office des professions du Québec, *L'évolution du professionnalisme au Québec*, Québec, Éditeur officiel, 1976 à la p 29 :

l'absence de consensus sur l'identification des attributs distinctifs d'une profession et sur leur contenu rend très difficile l'élaboration d'une définition de la notion de profession qui permette, hors de toute polémique, de diviser les activités de travail en deux groupes dont l'un serait considéré comme professionnel et l'autre non.

27. *Code des professions*, *supra* note 7, art 25.

28. Office des professions du Québec, *supra* note 26 aux pp 26–27.

sont indispensables »²⁹. Comme le soulignait un auteur, « [s]i les critères définis à l'article 25 du *Code des professions* avaient été appliqués intégralement, plusieurs professions aujourd'hui reconnues ne l'auraient vraisemblablement pas été »³⁰. Comme nous l'expliquerons plus amplement ci-après, bien que l'article 9 de la *Charte québécoise*, jumelé au *Code des professions*³¹, accorde apparemment une force identique au secret professionnel des membres de tous les ordres professionnels, le secret professionnel serait, comme le souligne la Cour suprême du Canada, un principe modulable selon le contexte, le rôle du professionnel concerné et les intérêts en présence³².

Le secret professionnel s'inscrit aussi dans l'objectif principal de protection du public que poursuit l'encadrement législatif de l'organisation professionnelle au Québec³³. Le client ou le patient, qui divulgue des renseignements confidentiels à un professionnel, demeure toujours le bénéficiaire du secret professionnel³⁴. Dans aucun cas, le secret professionnel ne doit être interprété comme existant dans l'intérêt du professionnel ou afin de le protéger³⁵. Le fait que le droit au secret professionnel soit reconnu comme un droit fondamental de la personne, par son intégration à la *Charte québécoise*, confirme que ce droit existe en faveur de la personne qui se confie ou fournit autrement de l'information à un professionnel et dans le but de protéger les intérêts de cette personne³⁶. Il est présumé être dans l'intérêt du bénéficiaire du secret professionnel de maintenir la confidentialité de l'information qu'il ne choisit pas lui-même de divulguer plus largement.

29. Cardinal, *supra* note 17 à la p 250; *Rapport de la Commission d'enquête sur la santé et le bien-être social*, *supra* note 21 au para 156 à la p 63.

30. Gilles Dussault, « L'évolution du professionnalisme au Québec » (1978) 33:3 RI/IR 428 à la p 458.

31. *Supra* note 7.

32. *Foster Wheeler*, *supra* note 19 au para 35.

33. Voir Office des professions du Québec, *supra* note 26 à la p 9. Voir aussi *Code des professions*, *supra* note 7, arts 12, 19, 23, 26–27.

34. Jean Turmel, « Le secret professionnel de l'avocat(e) en cas de danger » dans Service de la formation continue, Barreau du Québec, *Développements récents en déontologie, droit professionnel et disciplinaire* (2012), vol 351, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2012, 1 à la p 3, et *Droit civil en ligne* (DCL), EYB2012DEV1871 [Turmel, « Le secret professionnel de l'avocat(e) en cas de danger »].

35. Jean-Louis Baudouin, « Le secret professionnel du conseiller juridique » (1963) 65 R du N 483 à la p 485 [Baudouin, « Le secret professionnel du conseiller juridique »].

36. Nicole Vallières, « Le secret professionnel inscrit dans la *Charte des droits et libertés de la personne au Québec* » (1985) 26:4 C de D 1019 à la p 1020.

B. Fondements législatifs

Le sens et la portée du droit au secret professionnel ne peuvent être saisis sans une étude des dispositions législatives pertinentes qui le consacrent. Dans la présente section, l'étude des dispositions législatives pertinentes est suivie de quelques précisions quant aux principes devant guider l'interprétation de ces dispositions. En outre, d'autres exigences relatives à la confidentialité viennent compléter le droit au secret professionnel.

1. Dispositions législatives

Au Québec, le droit au secret professionnel occupe une place particulière et fait partie des droits fondamentaux protégés par le chapitre premier de la *Charte des droits et libertés de la personne*³⁷. En effet, l'article 9 de la *Charte* consacre le droit de tous au respect du secret professionnel et interdit, sauf exception, à toute personne tenue au secret professionnel de divulguer des renseignements confidentiels :

Chacun a droit au respect du secret professionnel.

Toute personne tenue par la loi au secret professionnel et tout prêtre ou autre ministre du culte ne peuvent, même en justice, divulguer les renseignements confidentiels qui leur ont été révélés en raison de leur état ou profession, à moins qu'ils n'y soient autorisés par celui qui leur a fait ces confidences ou par une disposition expresse de la loi.

Le tribunal doit, d'office, assurer le respect du secret professionnel.

Le cadre juridique mis en place par cette disposition reconnaît le secret professionnel comme un droit substantiel fondamental visant la protection du client³⁸. En droit québécois, le secret professionnel comporte à la fois une obligation de confidentialité et une immunité de divulgation³⁹. L'obligation de confidentialité vise à empêcher que des indiscretions ne soient commises et qu'un professionnel

37. Avant que le législateur n'élève au rang de droit fondamental le droit au secret professionnel, celui-ci consistait au Québec en « une dispense de témoigner en justice [...] assortie d'un certain nombre de sanctions disciplinaires d'ordre corporatif » : Baudouin, « Le secret professionnel du conseiller juridique », *supra* note 35 à la p 483.

38. *Foster Wheeler*, *supra* note 19 au para 27.

39. *Glegg c Smith & Nephew Inc*, 2005 CSC 31 au para 6, [2005] 1 RCS 724 [Glegg]; *Foster Wheeler*, *supra* note 19 aux para 27, 29.

transmette à un tiers des renseignements de nature confidentielle, tandis que le privilège devant les tribunaux limite l'admissibilité de témoignages en justice s'ils révèlent des renseignements protégés par le secret professionnel. Ainsi, toute personne tenue au secret professionnel contrevient à l'article 9 de la *Charte* si elle divulgue de l'information protégée, tant à des tiers que devant un tribunal.

Contrairement à la *Charte québécoise*, la *Charte canadienne* ne protège pas expressément le droit au secret professionnel. En droit canadien, le secret professionnel constitue une règle de preuve, mais aussi un droit civil important de même qu'un principe de justice fondamentale⁴⁰ au sens de l'article 7 de la *Charte canadienne*⁴¹, qui prévoit qu'il ne peut être porté atteinte au droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de toute personne « qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale ». La disposition québécoise au statut quasi constitutionnel diverge des règles applicables dans les provinces de *common law* où les immunités de divulgation fondées sur le secret professionnel sont de portée plus restreinte, car elles ne s'appliquent qu'à certaines professions et consistent en une règle d'irrecevabilité qui n'est pas d'ordre public⁴². En comparaison, le législateur québécois a largement étendu la portée du secret professionnel en y assujettissant tous les professionnels visés par le *Code des professions*⁴³ et en les empêchant de divulguer en tout temps les renseignements confidentiels qui leur sont révélés dans l'exercice de leur profession, ce qui peut apparaître discutable à l'égard de certains professionnels⁴⁴.

La disposition impérative et générale contenue à l'article 9 de la *Charte québécoise* est complétée, en matière de preuve civile, par l'article 2858 du *Code civil du Québec*⁴⁵ qui oblige le tribunal, sur demande

40. *Lavallee, Rackel & Heintz c Canada (PG)*, 2002 CSC 61 aux para 16, 21, [2002] 3 RCS 209 [Lavallee]. Voir aussi *Blood Tribe*, *supra* note 19 au para 10; *Descôteaux c Mierzwinski*, [1982] 1 RCS 860 aux pp 873 et s, 1982 CanLII 22 (CSC).

41. *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada (R-U)*, 1982, c 11 [Charte canadienne].

42. Au sujet du concept de « privilège » selon la *common law* canadienne, voir notamment Robert W Hubbard, Susan Magotiaux et Suzanne M Duncan, *The Law of Privilege in Canada*, Aurora (Ont), Canada Law Book, 2006, feuilles mobiles. Voir aussi Morissette et Shuman, *supra* note 11 à la p 505.

43. *Supra* note 7.

44. Morissette et Shuman, *supra* note 11 à la p 507.

45. RLRQ c C-1991 [CcQ]:

Le tribunal doit, même d'office, rejeter tout élément de preuve obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés fondamentaux et dont l'utilisation est

et même d'office, à rejeter tout élément de preuve obtenu en violation du droit au respect du secret professionnel. Alors que les éléments de preuve obtenus dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés fondamentaux ne sont rejetés que si leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, ce dernier critère ne s'applique pas lorsqu'il s'agit d'une violation du droit au respect du secret professionnel⁴⁶, ce qui confirme le statut particulier de ce droit, du moins, en matière de preuve civile.

Bien qu'il protège un droit élevé au rang de droit fondamental, l'article 9 de la *Charte québécoise* contient une limitation interne prévoyant que le professionnel peut divulguer des renseignements confidentiels s'il y est autorisé par celui ayant fourni l'information, ou encore par une disposition expresse de la loi. Malgré le caractère fondamental que la *Charte* confère au secret professionnel, ce droit peut donc être soumis à des limitations législatives sans qu'il soit nécessaire de s'assurer que la législation visée constitue une atteinte justifiée au droit au secret professionnel⁴⁷. Le législateur conserve ainsi une grande souplesse pour écarter le droit au secret professionnel dans les circonstances qu'il juge appropriées, afin de contraindre ou de permettre à une personne qui y serait autrement tenue de divulguer des renseignements confidentiels à une personne, une entité ou un organisme dûment identifié par la loi.

L'article 9 de la *Charte québécoise* s'applique à « [t]oute personne tenue par la loi au secret professionnel ». Par conséquent, le législateur doit spécifiquement assujettir des personnes ou catégories de personnes au respect du secret professionnel à l'égard de certains

susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Il n'est pas tenu compte de ce dernier critère lorsqu'il s'agit d'une violation du droit au respect du secret professionnel.

46. *Ibid.*

47. Voir Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, « L'obligation de signalement pour les intervenants liés par le secret professionnel », Document adopté à la 405^e séance de la Commission, tenue le 25 octobre 1996, par sa résolution COM-405-5.2.1; Claude Ferron, « Secret professionnel et signalement de situations de compromission chez l'enfant : un dilemme à résoudre » (1995) 36:2 C de D 455 à la p 475. Voir *R c Oakes*, [1986] 1 RCS 103, 1986 CanLII 46 (CSC) quant au test applicable pour déterminer si une disposition législative contrevenant à un droit fondamental constitue une limite raisonnable et justifiée dans une société libre et démocratique; voir aussi *Ford c Québec (PG)*, [1988] 2 RCS 712, 1988 CanLII 19 (CSC) où la Cour applique ce même test en relation avec l'article 9.1 de la *Charte québécoise*, qui prévoit que « [l]es libertés et droits fondamentaux s'exercent dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec. La loi peut, à cet égard, en fixer la portée et en aménager l'exercice ».

renseignements. Le *Code des professions*⁴⁸ prévoit que tous les professionnels, c'est-à-dire les personnes qui sont membres d'un ordre professionnel reconnu, sont tenus au secret professionnel⁴⁹. De façon plus précise, l'article 60.4 de ce Code impose à tout professionnel de « respecter le secret de tout renseignement de nature confidentielle qui vient à sa connaissance dans l'exercice de sa profession »⁵⁰. En outre, tant la *Loi sur le Barreau* que la *Loi sur le notariat* prévoient respectivement, pour l'avocat et le notaire, l'obligation de « conserver le secret absolu des confidences qu'il reçoit en raison de sa profession »⁵¹. De même, la *Loi médicale* contient une disposition selon laquelle un « médecin ne peut être contraint de déclarer ce qui lui a été révélé à raison de son caractère professionnel »⁵².

Les nombreux codes de déontologie adoptés par les différents ordres professionnels reprennent et précisent l'obligation prévue au *Code des professions* portant sur le secret professionnel. Ainsi, le *Code de déontologie des médecins*⁵³ prévoit que tout médecin doit notamment, aux fins de préserver le secret professionnel, garder confidentiel ce qui est venu à sa connaissance dans l'exercice de sa profession, ne pas divulguer les faits ou confidences dont il a eu personnellement connaissance, s'abstenir de tenir ou de participer à des conversations indiscrettes au sujet d'un patient, ne pas faire usage de renseignements de nature confidentielle au préjudice d'un patient et prendre les moyens raisonnables à l'égard des personnes qui collaborent avec lui pour que soit préservé le secret professionnel⁵⁴. Le *Code de déontologie des infirmières et infirmiers*⁵⁵ prévoit aussi que les infirmières et infirmiers doivent respecter les règles visant à préserver le secret quant aux renseignements de nature confidentielle⁵⁶, notamment en

48. *Supra* note 7. Outre les dérogations mentionnées ci-après, il est à noter que ce Code contient un tempérament au respect du secret professionnel en empêchant les professionnels d'invoquer le secret professionnel en cas d'inspection professionnelle ainsi qu'en cas d'enquête ou d'audience disciplinaire.

49. Voir l'annexe I du *Code des professions*, *supra* note 7 pour la liste des ordres professionnels assujettis.

50. *Ibid*, art 60.4.

51. *Loi sur le Barreau*, RLRQ c B-1, art 131 (1); *Loi sur le notariat*, RLRQ c N-3, art 14.1, al 1.

52. *Loi médicale*, RLRQ c M-9, art 42. Il est à noter que la *Loi sur les infirmières et les infirmiers*, RLRQ c I-8 ne contient pas de disposition similaire.

53. *Supra* note 17.

54. *Ibid*, art 20.

55. *Supra* note 17.

56. *Ibid*, art 31.

s'abstenant de révéler qu'une personne a fait appel à leurs services⁵⁷, en faisant un usage approprié des renseignements confidentiels⁵⁸ et en évitant de participer à des conversations indiscrètes au sujet d'un client⁵⁹. Les travailleurs sociaux sont soumis à des obligations similaires⁶⁰. De façon semblable, le *Code de déontologie des notaires*⁶¹ prévoit que ceux-ci sont tenus au secret professionnel⁶² et ne doivent pas révéler qu'une personne a fait appel à leurs services⁶³, doivent éviter les conversations indiscrètes au sujet d'un client⁶⁴, ne doivent pas faire un usage inapproprié de renseignements de nature confidentielle⁶⁵ en plus de veiller à ce que toute personne dont ils ont la responsabilité dans l'exercice de leur profession ne communique à un tiers des renseignements confidentiels dont elle a pu avoir connaissance⁶⁶. Le *Code de déontologie des comptables professionnels agréés*⁶⁷ prévoit seulement que tout membre de cet ordre professionnel est tenu au secret professionnel⁶⁸ et ne doit pas faire un usage inapproprié de renseignements de nature confidentielle⁶⁹. Enfin, le *Code de déontologie des avocats*⁷⁰ impose à l'avocat d'assurer « la confidentialité de tous les renseignements relatifs aux affaires et activités d'un client qui sont portés à sa connaissance à l'occasion de la relation professionnelle »⁷¹. Tant l'article 60.4 du *Code des professions*⁷² que les divers codes de déontologie des ordres professionnels permettent la levée du secret professionnel dans certaines circonstances particulières ci-après décrites.

57. *Ibid*, art 32.

58. *Ibid*, art 34. Constitue un usage inapproprié de renseignements confidentiels l'utilisation faite au préjudice d'un client ou en vue d'obtenir directement ou indirectement un avantage pour soi-même ou pour autrui.

59. *Ibid*, art 36.

60. *Code de déontologie des travailleurs sociaux*, *supra* note 17, arts 3.06.01–3.06.13.

61. *Supra* note 17.

62. *Ibid*, art 35.

63. *Ibid*, art 37.

64. *Ibid*, art 38.

65. *Ibid*, art 39.

66. *Ibid*, art 40.

67. RLRQ c C-48.1, r 6.

68. *Ibid*, art 48.

69. *Ibid*, art 49.

70. RLRQ c B-1, r 3.1.

71. *Ibid*, art 60.

72. *Supra* note 7.

2. Principes d'interprétation

Comme mentionné ci-dessus, le droit au secret professionnel ne doit pas s'interpréter comme ayant pour objectif de protéger le professionnel ou ses intérêts⁷³. Le bénéficiaire du secret professionnel est celui qui communique des renseignements confidentiels dans le cadre d'une relation professionnelle par laquelle il sollicite l'aide d'un professionnel⁷⁴.

Tous les renseignements que le professionnel acquiert dans l'exercice de sa profession et en raison de son état ou de sa profession⁷⁵ sont couverts par le secret professionnel, c'est-à-dire non seulement les renseignements confidentiels révélés par un client ou patient dans le contexte d'une relation de services professionnels, mais aussi les renseignements que le professionnel obtient autrement ou qui viennent alors à sa connaissance⁷⁶. Ainsi, tant les confidences et communications directement recueillies par le professionnel que ses propres observations ou constatations à l'égard d'un client ou patient constituent des renseignements protégés par le secret professionnel.

Le droit au secret professionnel et les obligations de confidentialité et de discrétion qui en découlent reçoivent une interprétation large ou libérale⁷⁷. De plus, comme le secret professionnel est un principe de droit fondamental auquel il est impératif de donner effet, toutes dispositions législatives susceptibles de permettre la levée du secret professionnel doivent, de l'avis de la Cour suprême du Canada, être interprétées de manière restrictive⁷⁸.

Il importe aussi de préciser que le secret professionnel de l'avocat, qui a fait l'objet de nombreuses décisions judiciaires, dont plusieurs rendues par la plus haute instance judiciaire du pays, bénéficie d'un

73. Baudouin, «Le secret professionnel du conseiller juridique», *supra* note 35 à la p 485.

74. Voir *Globe and Mail c Canada (PG)*, 2010 CSC 41 au para 37, [2010] 2 RCS 592 : l'obligation au silence doit résulter d'une relation où le bénéficiaire du privilège demande l'aide du professionnel [...] l'obligation de confidentialité vise l'information obtenue « dans l'intérêt exclusif de celui qui l'a communiquée et dans le cadre d'une relation d'aide ».

75. Voir le libellé de l'article 9 de la *Charte*. Voir aussi Vallières, *supra* note 36 à la p 1025.

76. Voir l'article 60.4 du *Code des professions*, *supra* note 7 ainsi que les dispositions particulières des codes de déontologie.

77. Voir notamment Michel T Giroux, « Opposition du patient à une rencontre entre ses proches et son médecin dans un contexte psychiatrique » dans *Service de la formation permanente, Barreau du Québec, La protection des personnes vulnérables (2011)*, vol 330, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2011, 1 à la p 8.

78. *Blood Tribe*, *supra* note 19 au para 11.

statut particulier au sein du système juridique⁷⁹. La Cour suprême a affirmé que le secret professionnel de l'avocat « doit demeurer aussi absolu que possible pour conserver sa pertinence »⁸⁰ et doit être rigoureusement protégé⁸¹. Celui-ci est considéré comme étant fondamental pour assurer l'intégrité et le fonctionnement du système de justice⁸² ainsi que la préservation de la primauté du droit⁸³. Même si le cadre législatif québécois utilise l'expression « secret professionnel » pour couvrir toute obligation de confidentialité à laquelle peut être tenu tout professionnel⁸⁴, l'intensité et la portée du secret professionnel sont susceptibles de varier selon le professionnel en cause. Comme le soulignait la Cour suprême dans un jugement rendu dans un appel en provenance du Québec :

Le secret professionnel des avocats est protégé comme celui des membres de tous les ordres professionnels régis par le *Code des professions*, selon l'art. 9 de la *Charte québécoise*. Cependant, l'intensité et la portée de la protection que reconnaît cette disposition demeure[nt] susceptible[s] de varier suivant la nature des fonctions remplies par les membres des divers ordres professionnels et des services qu'ils sont appelés à rendre, comme des autres composantes du régime juridique qui les encadrent [...]. Dans cette perspective, les principes généraux de droit public qu'a définis la jurisprudence de notre Cour quant à l'importance de ce secret professionnel et à sa sensibilité particulière dans le cas de la relation avocat-client ne doivent pas être oubliés lorsqu'il s'agit de mettre en œuvre cette disposition et celles de la *Loi sur le Barreau* qui portent sur le même sujet⁸⁵.

Par conséquent, les principes tant doctrinaux que jurisprudentiels qui ont été définis à l'égard du secret professionnel de l'avocat ne peuvent être automatiquement transposés au secret professionnel auquel sont tenus les autres professionnels visés par le *Code des professions*. Selon la Cour suprême, « [l]es privilèges [...], tel celui relatif aux communications entre un médecin et son patient, n'occupent pas

79. *R c McClure*, 2001 CSC 14 au para 25, [2001] 1 RCS 445.

80. *Lavallee*, *supra* note 40 au para 36; *Canada (PG) c Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada*, 2015 CSC 7 au para 44, [2015] 1 RCS 401.

81. *Ibid.*

82. *R c McClure*, *supra* note 79 au para 2.

83. *Foster Wheeler*, *supra* note 19 au para 33.

84. *Ibid* au para 29.

85. *Ibid* au para 35.

la même place exceptionnelle que le secret professionnel de l'avocat et ne reflètent pas les mêmes préoccupations»⁸⁶. Les règles relatives au secret professionnel du médecin et à la confidentialité du dossier médical devraient être davantage interprétées en fonction du droit au respect de la vie privée « qu'implique la reconnaissance législative du secret professionnel médical »⁸⁷. Bref, même si les diverses dispositions législatives québécoises traitent de façon uniforme les exigences relatives au secret professionnel, ce dernier devrait être interprété notamment en fonction du rôle particulier de chacun des professionnels.

3. Autres exigences relatives à la confidentialité

D'autres dispositions complètent le droit au secret professionnel pour assurer la confidentialité de certains renseignements. L'article 5 de la *Charte québécoise* consacre le droit au respect de la vie privée de toute personne, dont le droit au secret professionnel peut être considéré comme étant une manifestation⁸⁸. La Cour suprême a eu l'occasion de répertorier les différentes composantes du droit au respect de la vie privée, soit le droit à l'anonymat et à l'intimité, le droit à l'autonomie dans l'aménagement de sa vie personnelle et familiale (incluant le droit de prendre des décisions fondamentalement personnelles sans influence externe indue) ainsi que le droit au secret et à la confidentialité⁸⁹. Par conséquent, de façon générale, une personne qui, sans être un professionnel, aurait reçu d'une autre de l'information sous le sceau de la confidentialité ne serait pas justifiée de la divulguer sans autorisation. La *Charte canadienne*, qui s'applique exclusivement aux rapports de droit public, protège aussi un aspect du droit à la vie privée en prévoyant le droit de chacun à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives⁹⁰.

L'article 35 du *Code civil du Québec* prévoit aussi que toute personne a droit au respect de sa vie privée et que, sauf exception, nulle atteinte ne peut être portée à la vie privée d'une personne⁹¹. Le législateur

86. *R c McClure*, *supra* note 79 au para 31.

87. *Glegg*, *supra* note 39 au para 25.

88. Morissette et Shuman, *supra* note 11 à la p 513.

89. *Godbout c Longueuil (Ville de)*, [1997] 3 RCS 844 au para 98, 1997 CanLII 335 (CSC).

90. *Charte canadienne*, *supra* note 41, art 8.

91. Au sujet du droit au respect de la vie privée et du droit au secret, à la confidentialité et à la protection des renseignements personnels, voir notamment Édith Deleury et Dominique Goubau, *Le droit des personnes physiques*, 4^e éd, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2008 aux para 165–90.

précise que peut être notamment considéré comme une atteinte à la vie privée d'une personne le fait de pénétrer chez elle ou d'y prendre quoi que ce soit, d'intercepter ou d'utiliser volontairement une communication privée, de capter ou d'utiliser son image ou sa voix lorsqu'elle se trouve dans des lieux privés, de surveiller sa vie privée par quelque moyen que ce soit ou d'utiliser sa correspondance, ses manuscrits ou ses autres documents personnels⁹². En outre, il convient de souligner que les codes de déontologie de certains ordres professionnels contiennent l'obligation pour le professionnel de s'abstenir d'intervenir dans les affaires personnelles de son patient ou client relativement aux matières ne relevant pas de sa compétence⁹³.

Enfin, l'article 37 du *Code civil du Québec* régit la constitution et l'utilisation d'un dossier sur une autre personne; il précise en effet qu'un intérêt sérieux et légitime est requis pour constituer un dossier sur une autre personne et interdit l'utilisation des renseignements recueillis à des fins incompatibles avec celles ayant mené à sa constitution. De plus, la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*⁹⁴ et la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*⁹⁵ protègent les renseignements personnels détenus respectivement par des organismes publics et des organismes privés. Des règles additionnelles assurent la confidentialité des dossiers médicaux⁹⁶.

92. Art 36 CcQ.

93. Voir *Code de déontologie des médecins*, supra note 17, art 25; *Code de déontologie des infirmières et infirmiers*, supra note 17, art 28; *Code de déontologie des travailleurs sociaux*, supra note 17, art 3.01.06; *Code de déontologie des notaires*, supra note 17, art 10; *Code de déontologie des comptables professionnels agréés*, supra note 67, art 18.

94. Supra note 4.

95. Supra note 4.

96. Voir *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, RLRQ c S-4.2, art 19 [LSSSS]: « Le dossier d'un usager est confidentiel et nul ne peut y avoir accès ». Voir notamment Suzanne Phillips-Nootens, Pauline Lesage-Jarjoura et Robert P Kouri, *Éléments de responsabilité civile médicale : le droit dans le quotidien de la médecine*, 3^e éd, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2007 aux para 429–61. Voir aussi notamment Marie-Nancy Paquet, « Le principe de l'exception : la confidentialité dans la *Loi sur les services de santé et les services sociaux* » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *La protection des personnes vulnérables (2010)*, vol 315, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2010, 51; Catherine Mandeville, « "Mais où est le secret?" L'accès aux dossiers médicaux et psychologiques de la partie demanderesse à la lumière de l'arrêt *Glegg* » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Développements récents en responsabilité médicale et hospitalière (2005)*, vol 230, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2005, 151.

II. LES DÉROGATIONS AU SECRET PROFESSIONNEL

Le droit au secret professionnel s'est donc vu conférer une large portée au Québec dans un objectif de protection des intérêts des personnes qui se confient à tout professionnel. Le législateur a cependant prévu certaines dérogations afin de permettre la levée du secret professionnel dans des cas précis et, par conséquent, la divulgation de renseignements protégés.

Les dérogations actuelles qui permettent la levée du secret professionnel en certaines circonstances apparaissent toutefois être difficilement applicables pour prévenir ou faire cesser une situation réelle ou appréhendée d'exploitation financière perpétrée au détriment d'une personne âgée. Ces dérogations sont basées sur le consentement du bénéficiaire à la levée du secret professionnel, sur une obligation ou une autorisation législative, ou encore sur l'objectif de prévenir un acte de violence. Nous les présentons ci-après, puis les analysons plus spécifiquement au regard de la problématique de l'exploitation financière des personnes âgées. Outre ces dérogations prévues par la législation, il convient de mentionner certaines dérogations mentionnées ou suggérées par la doctrine.

A. Consentement du bénéficiaire à la levée du secret professionnel

Comme indiqué précédemment, l'obligation de respecter le secret professionnel n'est pas une règle d'ordre public absolue, mais relative, puisqu'elle existe dans l'intérêt du client et afin de protéger les intérêts de celui qui s'est confié⁹⁷. Par conséquent, le bénéficiaire du droit au secret professionnel peut consentir à la levée du secret professionnel et donc à la divulgation de l'information confidentielle transmise au professionnel ou constatée par celui-ci.

Cette dérogation est d'abord prévue à l'article 9 de la *Charte québécoise* qui autorise les personnes autrement tenues au secret professionnel à divulguer des renseignements confidentiels qui leur ont été révélés en raison de leur état ou profession, s'ils sont « autorisés par

97. Baudouin, « Le secret professionnel en droit québécois et canadien », *supra* note 20 à la p 17; Vallières, *supra* note 36 à la p 1021.

celui qui leur a fait ces confidences». De même, le second alinéa de l'article 60.4 du *Code des professions* prévoit que le professionnel peut être relevé du secret avec l'autorisation de son client. La *Loi sur le Barreau* ainsi que la *Loi sur le notariat* prévoient que l'obligation de l'avocat et du notaire de conserver le secret absolu des confidences reçues en raison de leur profession cède dans les cas où ils en sont relevés expressément ou implicitement par la personne qui leur a fait ces confidences⁹⁸. Le *Code de déontologie des notaires* requiert que cette autorisation soit écrite⁹⁹, tandis que les autres codes de déontologie professionnelle étudiés ne contiennent pas cette exigence¹⁰⁰. Le *Code de déontologie des médecins* précise que « le médecin, aux fins de préserver le secret professionnel [...] ne peut divulguer les faits ou confidences dont il a eu personnellement connaissance, sauf lorsque le patient l'y autorise »¹⁰¹. Le *Code de déontologie des infirmières et infirmiers* se contente de référer aux dispositions applicables du *Code des professions*¹⁰², tandis que le *Code de déontologie des travailleurs sociaux* indique que « [l]e travailleur social ne peut être relevé du secret professionnel qu'avec l'autorisation de son client »¹⁰³. Finalement, la *LSSSS* prévoit aussi qu'un usager peut consentir à ce qu'un tiers ait accès à son dossier médical¹⁰⁴. Dans tous les cas, le consentement du bénéficiaire du droit au secret qui entraîne la renonciation à la protection

98. *Loi sur le Barreau*, supra note 51, art 131 (2); *Loi sur le notariat*, supra note 51, art 14.1, al 2. Voir aussi le *Code de déontologie des avocats*, supra note 70, art 65 (1) qui indique que l'avocat peut communiquer un renseignement confidentiel « avec l'autorisation expresse ou implicite du client ». Il est à noter que la *Loi médicale*, supra note 52, art 42 et la *Loi sur les infirmières et les infirmiers*, supra note 52, ne contiennent pas de disposition à cet effet.

99. *Code de déontologie des notaires*, supra note 17, art 36, al 1 : « Le notaire ne peut être relevé de son secret professionnel qu'avec l'autorisation écrite de la personne concernée ».

100. Voir notamment le *Code de déontologie des comptables professionnels agréés*, supra note 67, art 48 : « Le membre est tenu au secret professionnel et il ne peut divulguer les renseignements confidentiels qui lui ont été révélés en raison de sa profession, à moins qu'il n'y soit autorisé par celui qui lui a fait ces confidences ».

101. *Code de déontologie des médecins*, supra note 17, art 20 (5).

102. *Code de déontologie des infirmières et infirmiers*, supra note 17, art 31 :

L'infirmière ou l'infirmier doit respecter les règles prévues au *Code des professions* (chapitre C-26) relativement au secret qu'il doit préserver quant aux renseignements de nature confidentielle qui viennent à sa connaissance dans l'exercice de sa profession et des cas où il peut être relevé de ce secret.

103. *Code de déontologie des travailleurs sociaux*, supra note 17, art 3.06.01, al 2.

104. *LSSSS*, supra note 96, art 19 : « Le dossier d'un usager est confidentiel et nul ne peut y avoir accès, si ce n'est avec le consentement de l'usager ou de la personne pouvant donner un consentement en son nom ».

accordée par la loi peut être explicite ou tacite¹⁰⁵, mais doit être clair et volontaire¹⁰⁶.

Il va de soi que le professionnel devrait d'abord rechercher le consentement du bénéficiaire du droit au secret professionnel avant de signaler une situation d'exploitation financière. Les professionnels ne disposent toutefois pas de balises lorsqu'ils cherchent à obtenir d'une personne âgée qu'elle consente à la levée du secret professionnel. De plus, dans différentes circonstances, la difficulté d'obtenir le consentement du bénéficiaire du droit au secret professionnel constituera un obstacle majeur à l'intervention du professionnel pour tenter de prévenir ou de mettre fin à une situation d'exploitation¹⁰⁷.

De façon générale, les personnes âgées peuvent être réticentes à dénoncer les situations d'exploitation ou de maltraitance¹⁰⁸, surtout si ces situations sont le fait d'un proche¹⁰⁹, tout comme ces personnes apparaissent hésitantes « à accepter des services une fois leur situation de maltraitance connue des professionnels »¹¹⁰. Les difficultés à obtenir le consentement de la personne maltraitée pour lever le secret professionnel sont directement liées aux différents facteurs de vulnérabilité. Ainsi, la réticence de la personne âgée vulnérable à lever le secret professionnel peut découler de sa relation de dépendance envers la personne maltraitante (qui peut être un parent ou un proche aidant) ainsi que de la manipulation exercée par cette dernière¹¹¹. La personne qui exploite

105. Voir notamment *Glegg, supra* note 39 au para 19. Voir aussi Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence, supra* note 5 à la p 343, qui indique que le secret professionnel peut être levé par une renonciation tacite aussi générale que la demande suivante faite à un professionnel : « Faites tout ce que vous pouvez pour m'aider ».

106. Voir notamment *Glegg, supra* note 39 au para 18 : « Il suffit que la renonciation soit volontaire, claire et émane d'une personne qui connaît l'existence de son droit ».

107. Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence, supra* note 5 à la p 340; CDPDJ, *Exploitation des personnes âgées, supra* note 2 aux pp 29–30.

108. Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence, supra* note 5 à la p 14 : « Généralement, les personnes âgées ne dénoncent pas les situations de maltraitance qu'elles subissent, et ce, pour différentes raisons ». Parmi les raisons expliquant cette réticence à dénoncer, le *Guide de référence* mentionne la peur des répercussions d'une dénonciation, les sentiments de honte, de culpabilité, d'humiliation, de tristesse et de colère, la dépendance à l'égard de la personne maltraitante, la perte d'autonomie, la méconnaissance de la maltraitance, la résignation ou la banalisation, la méconnaissance des ressources d'aide et la méfiance à les utiliser ainsi que la protection de l'honneur de la famille : *ibid* aux pp 14–15.

109. Marie Beaulieu et Johannie Bergeron-Patenaude, *La maltraitance envers les aînés. Changer le regard*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2012 à la p 53.

110. *Ibid* à la p 55.

111. Voir CDPDJ, *Exploitation des personnes âgées, supra* note 2 aux pp 44–45, qui réfère plus particulièrement à la manipulation relationnelle.

financièrement ou maltraite une personne âgée est susceptible d'utiliser différents moyens de manipulation, dont l'isolement¹¹², la contrainte et les menaces, notamment les menaces de placer la personne âgée dans un centre d'hébergement, de cesser de la visiter ou de la priver de ses petits-enfants¹¹³, afin de l'amener à taire l'exploitation subie. En plus de manipuler leurs victimes, certains exploitateurs leur imposent des sévices physiques ou psychologiques graves¹¹⁴ qui suscitent chez la personne exploitée des craintes sérieuses de représailles en cas de communication de renseignements. La réticence d'une personne âgée à autoriser la divulgation de renseignements peut aussi découler d'un sentiment de honte ou de la peur d'être jugée, par exemple, lorsqu'elle constate la dilapidation de son patrimoine par l'un de ses enfants souffrant d'un problème d'alcoolisme, de toxicomanie, de jeu compulsif ou de santé mentale¹¹⁵.

Le véritable motif pour lequel une personne âgée refuse l'aide d'un professionnel ne peut être compris qu'en analysant sa relation avec la personne qui l'exploite et plus largement, en étudiant le milieu dans lequel elle évolue. La personne aînée peut être placée devant un véritable dilemme entre son désir de conserver ses actifs et sa volonté d'aider un proche. Elle peut aussi être déchirée entre ses besoins matériels et ses besoins affectifs et choisir de « payer » de peur d'être abandonnée¹¹⁶. Des sentiments contradictoires peuvent aussi habiter la personne âgée, ce qui la rend réticente à dénoncer une situation tout en souhaitant que celle-ci cesse¹¹⁷. En outre, la présence de déficits

112. Pour une illustration, voir *Commission des droits de la personne c Bradette Gauthier*, 2010 QCTDP 10 aux para 64–65, où la preuve est démontrée que la personne âgée victime d'exploitation a été isolée des membres de sa famille avec qui elle maintenait auparavant des relations harmonieuses; le Tribunal des droits de la personne indique alors que cet isolement résulte « de la stratégie et [de la] manipulation utilisée par les défendeurs pour pouvoir l'exploiter sans avoir à rendre compte à ses filles ».

113. CDPDJ, *Exploitation des personnes âgées*, supra note 2 aux pp 43–44.

114. *Ibid* aux pp 44–45.

115. Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence*, supra note 5 aux pp 14–15.

116. Pour une illustration, voir *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c Fiset*, [1998] RJQ 305 au para 28, 1998 CanLII 31 (QC TDP), où une dame âgée a reconnu avoir signé un certain nombre de documents sous les pressions de son neveu et de la conjointe de celui-ci « pour "avoir la paix", pour "ne pas les contrarier", pour "éviter d'être abandonnée" et pour l'empêcher d'être obligée "de rester seule" sans aide ». Voir aussi *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c Venne*, 2010 QCTDP 9 au para 72, où la preuve démontre qu'une victime d'exploitation hésitait à dénoncer l'exploiteur : « elle se sent volée, mais elle demeure inquiète que le défendeur ne s'occupe plus d'elle si elle le dénonce ».

117. Voir Marc-André Dowd, « L'exploitation des personnes âgées ou handicapées : où tracer les limites de l'intervention de l'État? » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Pouvoirs publics et protection* (2003), vol 182, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2003, 55 à la

cognitifs chez une personne aînée augmente sa vulnérabilité et accroît son risque d'être exploitée financièrement¹¹⁸, tout comme elle peut limiter sa capacité à appréhender adéquatement une situation¹¹⁹. La personne aînée qui ne reconnaît pas être victime d'exploitation ou qui en minimise les conséquences sera peu portée à consentir à la dénonciation de la situation.

Dans ces circonstances particulières où divers facteurs de vulnérabilité ont une incidence sur la capacité de la personne âgée à prendre des décisions, il pourra s'avérer difficile pour un professionnel d'obtenir son consentement en vue de lui permettre de divulguer certains renseignements, que ce soit à la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse [Commission], à un organisme d'aide ou à des proches, même s'il est témoin d'une situation réelle ou appréhendée d'exploitation financière. En cas de refus d'une personne âgée de lever le secret professionnel, un professionnel peut se demander s'il devrait néanmoins la protéger ou du moins, tenter de l'aider, même contre son gré. Dans l'état actuel du droit, la décision d'une personne âgée considérée comme étant apte doit être respectée, et ce, même si cette décision est discutable, déraisonnable ou néfaste à ses intérêts¹²⁰. Comme nous le décrivons plus amplement ci-après, nous sommes cependant préoccupées par les refus de lever le secret professionnel lorsque ces refus ne découlent pas d'un processus décisionnel libre et éclairé de la personne aînée¹²¹.

p 72: «Il n'est pas rare que l'intervention de la Commission suscite un mélange d'appréhension et de soulagement, même chez la présumée victime».

118. Marie Beaulieu, Roxane Leboeuf et Raymonde Crête, «La maltraitance matérielle ou financière des personnes aînées — un état des connaissances» dans Raymonde Crête, Ivan Tchotourian et Marie Beaulieu, dir, *L'exploitation financière des personnes aînées: prévention, résolution et sanction*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2014, 9 aux pp 37–38.

119. Pour une illustration, voir *Vallée c Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse)*, 2005 QCCA 316 au para 17 [Vallée], où la Cour d'appel expose l'avis d'un expert selon lequel «monsieur Marchand [...] [n'est pas] en mesure de bien comprendre ou de planifier des activités, financières en l'occurrence, puisque les informations qu'il recueille sont encodées de façon instable». Voir aussi *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c Bilodeau*, JE 2006-420 au para 59 (TDPO) (requête en rétractation rejetée, 2006 QCTDP 8; requête pour permission d'appeler rejetée sur requête, 2006 QCCA 918), où la preuve médicale démontre que la victime d'exploitation présente «un jugement assez atteint pour faire des erreurs dans ses décisions».

120. Ann Soden, «Ethical Issues and Dilemmas in an Elder Law Practice» dans Ann Soden, dir, *Advising the Older Client*, Markham (Ont), LexisNexis Butterworths, 2005, 13 aux pp 21–22 [Soden, «Ethical Issues and Dilemmas in an Elder Law Practice»].

121. La notion de «consentement libre et éclairé» existe à la fois en matière de soins (art 10, al 2 CcQ) et en matière contractuelle (art 1398 CcQ) et devrait trouver application plus largement.

Bref, la difficulté d'obtenir le consentement ou l'autorisation de la personne âgée vulnérable et exploitée, bénéficiaire du droit au secret professionnel, constitue un obstacle au signalement, par un professionnel, d'indices ou de preuves d'exploitation. Le refus d'autoriser la levée du secret professionnel restreint aussi la participation du professionnel à une intervention ou à une enquête par la Commission ou par un autre organisme visant l'élimination d'une situation d'exploitation financière, potentielle ou avérée¹²².

B. Obligation ou autorisation législative à la levée du secret professionnel

Le secret professionnel peut être levé sur la base d'une obligation ou d'une autorisation législative : l'article 9 de la *Charte québécoise* réfère à une autorisation « par une disposition expresse de la loi », tandis que l'article 60.4 du *Code des professions* prévoit qu'un professionnel peut être relevé du secret professionnel « lorsque la loi l'ordonne ou l'autorise par une disposition expresse »¹²³. Pareillement, les avocats et les infirmiers peuvent communiquer un renseignement confidentiel si la loi l'ordonne ou l'autorise par une disposition expresse¹²⁴, tandis que le *Code de déontologie des comptables professionnels agréés*¹²⁵ réfère à une autorisation par une disposition expresse de la loi. Le *Code de déontologie des notaires*¹²⁶ et le *Code de déontologie des travailleurs sociaux*¹²⁷ prévoient quant à eux que les professionnels visés ne peuvent être relevés du secret professionnel que si la loi l'ordonne. Suivant une interprétation littérale, il existe

Voir aussi au même effet Dowd, *supra* note 117 aux pp 72 et s; Michel T Giroux, « Contrat thérapeutique et bienveillance exceptionnelle » dans *La protection des personnes vulnérables (2010)*, *supra* note 96, 21 à la p 35.

122. Il doit être noté que les pouvoirs d'enquête de la Commission n'incluent pas le droit d'exiger la transmission par un professionnel de renseignements protégés par le secret professionnel.

123. Voir la *Loi modifiant le Code des professions et d'autres dispositions législatives*, LQ 2008, c 11, art 33, qui a ajouté à la fin du second alinéa de l'article 60.4 les mots « ou l'autorise par une disposition expresse ». Il est à noter que les dispositions législatives autorisant la levée du secret professionnel sont plus nombreuses que celles qui ordonnent la divulgation de renseignements protégés.

124. *Code de déontologie des avocats*, *supra* note 70, art 65 (2); *Code de déontologie des infirmières et infirmiers*, *supra* note 17, art 31, qui réfère à l'article 60.4 du *Code des professions*, *supra* note 7.

125. *Supra* note 67, art 48.

126. *Supra* note 17, art 36.

127. *Supra* note 17, art 3.06.01.

donc une incertitude à savoir si une loi autorisant (sans l'ordonner) la levée du secret professionnel serait suffisante pour permettre à un notaire ou un travailleur social de divulguer une information confidentielle obtenue dans l'exercice de sa profession.

Comme exemple de ce type de disposition législative, la *Loi sur la protection de la jeunesse*¹²⁸ prévoit que tout professionnel qui, par la nature même de sa profession, prodigue des soins ou toute autre forme d'assistance à des enfants et qui, dans l'exercice de sa profession, a un motif raisonnable de croire que la sécurité ou le développement d'un enfant est ou peut être considéré comme étant compromis au sens d'autres dispositions de cette même Loi, est tenu de signaler sans délai la situation. Cette disposition précise expressément l'application de cette disposition « même à ceux liés par le secret professionnel, sauf à l'avocat qui, dans l'exercice de sa profession, reçoit des informations concernant une [telle] situation »¹²⁹.

Toujours à titre d'exemple, la *Loi sur l'Autorité des marchés financiers*¹³⁰ autorise l'Autorité des marchés financiers à faire enquête si elle a des motifs raisonnables de croire à l'existence d'une fraude financière qui porte atteinte aux intérêts des investisseurs¹³¹. Dans le contexte d'une telle enquête, un comptable professionnel agréé ne peut refuser de communiquer à l'Autorité un renseignement ou un document au motif qu'il en résulte la divulgation de renseignements protégés par le secret professionnel auquel il est tenu¹³².

Dans certains cas, sans ordonner la transmission de renseignements protégés par le secret professionnel, la législation accorde une certaine latitude au professionnel en lui permettant de divulguer de l'information. Il semble alors qu'il appartient au professionnel de décider de divulguer ou non le renseignement confidentiel à la suite de l'autorisation, et non de l'obligation, de la loi¹³³. Le législateur a notamment prévu un mécanisme de divulgation volontaire à la Société d'assurance automobile du Québec qui permet à tout médecin de partager des

128. RLRQ c P-34.1, art 39. Voir aussi Ferron, *supra* note 47.

129. *Loi sur la protection de la jeunesse*, *supra* note 128.

130. RLRQ c A-33.2.

131. *Ibid*, art 12.

132. *Ibid*, art 15.1.

133. Ferron, *supra* note 47 à la p 474.

renseignements quant à l'état de santé d'un patient qu'il juge inapte à conduire un véhicule routier¹³⁴.

Les premiers exemples mettent en relief des dispositions de nature impérative qui exigent le signalement, ou encore la communication des renseignements demandés, et donc qui ordonnent la levée du secret professionnel, alors que le dernier exemple illustre une disposition de nature incitative qui autorise la divulgation de renseignements protégés par le secret professionnel. Les obligations ou autorisations législatives qui permettent la levée du secret professionnel, à l'exception de celles contenues dans la *Loi sur la protection de la jeunesse*, visent principalement la protection de tiers, de membres du public ou de la société en général (et non la protection du bénéficiaire du droit au secret professionnel). Il est aussi intéressant de noter que ces obligations ou autorisations législatives de levée du secret professionnel visent des groupes restreints de professionnels et délimitent les circonstances précises où elles s'appliquent. Par ailleurs, les dispositions font généralement reposer la divulgation sur « un motif raisonnable de croire » qui n'oblige pas le professionnel à une certitude absolue dans l'analyse de la situation se présentant à lui. Enfin, soulignons que certaines lois, bien qu'elles mettent en place des mécanismes de dénonciation et de communication de renseignements, mentionnent spécifiquement ne pas avoir pour effet d'autoriser la communication de renseignements protégés par le secret professionnel¹³⁵, ce qui réduit du coup la portée de ces législations.

Mis à part la dérogation générale pour prévenir les actes de violence prévue notamment à l'article 60.4 du *Code des professions*, dont nous traitons ci-après, les lois du Québec ne contiennent aucune autorisation législative permettant expressément la levée du secret professionnel pour assurer la protection d'une personne âgée contre toute forme d'exploitation.

C. Divulgation en vue de prévenir un acte de violence

En 2001, le législateur québécois a modifié de nombreuses lois pour introduire une dérogation générale permettant la divulgation de

134. Voir le *Code de la sécurité routière*, RLRQ c C-24.2, arts 603, 605. Voir aussi *SR c Ayotte*, 2010 QCCS 6048.

135. Voir, à titre d'exemple, la *Loi sur les aspects civils de l'enlèvement international et interprovincial d'enfants*, RLRQ c A-23.01, art 9; la *Loi concernant la lutte contre la corruption*, RLRQ c L-6.1, art 27.

renseignements confidentiels dans l'objectif de prévenir un acte de violence pouvant causer la mort ou des blessures graves. Après avoir décrit les fondements législatifs de cette dérogation au secret professionnel et au principe de confidentialité de certains renseignements, nous revenons sur ses origines. Nous étudierons aussi la portée de cette dérogation avant de vérifier son applicabilité plus particulièrement à l'égard d'une situation d'exploitation financière envers une personne âgée.

1. Fondements législatifs de cette dérogation

Le troisième alinéa de l'article 60.4 du *Code des professions* autorise un professionnel à lever le secret professionnel et à divulguer certains renseignements en vue de prévenir un acte de violence. Selon le libellé de cette disposition, seuls certains actes de violence peuvent justifier la communication de renseignements protégés par le secret professionnel. Il s'agit de ceux constituant un « danger imminent de mort ou de blessures graves » :

Le professionnel peut en outre communiquer un renseignement protégé par le secret professionnel, en vue de prévenir un acte de violence, dont un suicide, lorsqu'il a un motif raisonnable de croire qu'un danger imminent de mort ou de blessures graves menace une personne ou un groupe de personnes identifiable¹³⁶.

Cette dérogation réitère, quoique de façon limitée, une exception au secret professionnel antérieurement présente en jurisprudence, soit la sécurité publique¹³⁷. La Cour suprême du Canada avait en effet déjà mentionné que la protection accordée au secret professionnel doit, dans certains cas, être limitée pour assurer la sécurité de certaines personnes¹³⁸.

Cette dérogation est reprise textuellement par la *Loi sur le Barreau*¹³⁹ et le *Code de déontologie des avocats*¹⁴⁰ ainsi que par la *Loi sur*

136. *Code des professions*, supra note 7, art 60.4, al 3.

137. *Ontario (Sûreté et Sécurité publique) c Criminal Lawyers' Association*, 2010 CSC 23 au para 53, [2010] 1 RCS 815.

138. Voir *Smith c Jones*, [1999] 1 RCS 455 aux para 56 et s, 1999 CanLII 674 (CSC). Voir aussi *Solosky c La Reine*, [1980] 1 RCS 821 à la p 840, 1979 CanLII 9 (CSC), et *McInerney c MacDonald*, [1992] 2 RCS 138 à la p 154, 1992 CanLII 57 (CSC), qui réfèrent à la sécurité de certaines personnes.

139. *Supra* note 51, art 131.

140. *Supra* note 70, art 65 (6).

le *notariat*¹⁴¹ de même que par le *Code de déontologie des travailleurs sociaux*¹⁴², tandis que le *Code de déontologie des infirmières et infirmiers*¹⁴³ ainsi que le *Code de déontologie des comptables professionnels agréés*¹⁴⁴ réfèrent directement au troisième alinéa de l'article 60.4 du *Code des professions*. De façon similaire, la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*¹⁴⁵ permet la communication d'un « renseignement personnel, sans le consentement des personnes concernées, en vue de prévenir un acte de violence, dont un suicide, lorsqu'il existe un motif raisonnable de croire qu'un danger imminent de mort ou de blessures graves menace une personne ou un groupe de personnes identifiable ». La *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*¹⁴⁶ et la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*¹⁴⁷ contiennent des dispositions au même effet.

Il convient de souligner que, même avant l'introduction de l'article 60.4 du *Code des professions*, le *Code de déontologie des médecins* contenait une disposition permettant la levée du secret professionnel lorsqu'il existe « une raison impérative et juste ayant trait à la santé ou la sécurité du patient ou de son entourage »¹⁴⁸. Alors que le champ d'application limité de l'autorisation contenue au *Code des professions* ne permet de déroger au secret professionnel qu'en « vue de prévenir un acte de violence au sens le plus grave du terme »¹⁴⁹, la disposition du *Code de déontologie des médecins* a une portée plus étendue et semble pouvoir trouver application dès lors que la santé ou la sécurité d'une personne est compromise, sans exiger que sa vie ou son intégrité physique soit sérieusement menacée.

2. Origines de cette dérogation

L'ajout au *Code des professions* du troisième alinéa de l'article 60.4, qui a introduit une dérogation additionnelle au secret professionnel

141. *Supra* note 51, art 14.1. Voir aussi le *Code de déontologie des notaires*, *supra* note 17, art 36, qui réfère à l'art 14.1 de la *Loi sur le notariat* sans répéter expressément la dérogation.

142. *Supra* note 17, art 3.06.01.01.

143. *Supra* note 17, art 31.1.

144. *Supra* note 67, art 48.1.

145. *Supra* note 4, art 59.1.

146. *Supra* note 4, art 18.1.

147. *LSSSS*, *supra* note 96, art 19.0.1.

148. *Supra* note 17, art 20.

149. Philips-Nootens, « Secret professionnel et protection de l'ainé », *supra* note 16 à la p 230.

en vue de prévenir un acte de violence, remonte à 2001. La *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes*¹⁵⁰ a alors été adoptée afin d'introduire :

notamment dans les lois concernant les ordres professionnels et les lois relatives à la protection des renseignements personnels, des dispositions afin de permettre la communication des renseignements confidentiels sans le consentement de la personne concernée, en vue de prévenir un acte de violence, dont un suicide, dans les situations où il existe un motif raisonnable de croire qu'un danger imminent de mort ou de blessures graves menace une personne ou un groupe de personnes identifiable¹⁵¹.

Cette loi a aussi confié à chaque ordre professionnel le soin de déterminer les conditions et les modalités suivant lesquelles un professionnel peut, en application de cette disposition, communiquer les renseignements qui y sont visés¹⁵².

L'adoption de cette loi visant à favoriser le dévoilement de renseignements protégés dans certaines circonstances particulières s'inscrivait dans un contexte factuel qui incitait à la levée de certains obstacles au partage d'information dans un objectif de protection. En effet, à la suite d'un drame de violence conjugale survenu à Baie-Comeau en 1996¹⁵³, le rapport du coroner recommandait « à tout intervenant

150. LQ 2001, c 78. Au sujet du contexte d'introduction de cette dérogation, voir Yves D Dussault, « Divulguer des renseignements confidentiels en vue de protéger des personnes » dans Conférence des juristes de l'État, *Actes de la XVI^e Conférence des juristes de l'État*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2004, 141 [YD Dussault, « Divulguer des renseignements confidentiels en vue de protéger des personnes »]; Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *Commentaires sur le Projet de loi n° 180, Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes*, Montréal, Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, 2001; CDPDJ, *Exploitation des personnes âgées*, *supra* note 2; Turmel, « Le secret professionnel de l'avocat(e) en cas de danger », *supra* note 34 aux pp 9 et s.

151. *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes*, *supra* note 150, notes explicatives.

152. *Ibid* art 6 modifiant l'art 87 du *Code des professions*, *supra* note 7.

153. Le 9 septembre 1996, à Baie-Comeau, René Gaumont a tué son ex-conjointe et son fils avant de se suicider. Avant la commission de cet acte de violence, plusieurs intervenants sociaux (médecin, policiers, employés du CLSC) avaient été informés de la menace que représentait M. Gaumont, mais n'avaient pas communiqué avec les victimes pour les informer des menaces formulées contre elles. Voir aussi YD Dussault, « Divulguer des renseignements confidentiels en vue de protéger des personnes », *supra* note 150 aux pp 142-45.

social ou judiciaire, lorsqu'il y a un danger imminent pour la sécurité ou la vie d'une personne, de ne pas hésiter à lever le secret professionnel pour assurer que des mesures concertées d'intervention et de protection soient mises en place dans les plus brefs délais»¹⁵⁴. Un groupe de travail interministériel a aussi examiné les obstacles législatifs restreignant l'échange d'information et a conclu qu'une révision législative était requise pour assurer la protection des personnes lorsque leur vie ou leur sécurité était compromise¹⁵⁵. Un groupe de travail formé par le Conseil interprofessionnel du Québec est arrivé aux mêmes conclusions¹⁵⁶.

Enfin, en 1999, l'arrêt de la Cour suprême *Smith c Jones*¹⁵⁷ est venu préciser la portée du secret professionnel lorsqu'une personne est exposée à un danger imminent de mort ou de blessures graves. Dans cette affaire, un accusé avait rencontré un psychiatre à la demande de son avocat dans le contexte de la préparation de sa défense. L'avocat avait informé l'accusé que cette consultation était protégée par le secret professionnel comme toute discussion avec lui (le rapport du psychiatre étant protégé par le secret professionnel de l'avocat, la Cour a donc examiné la nature et les limites du secret professionnel de l'avocat). Lors de la rencontre avec le psychiatre, l'accusé avait décrit en détail le plan qu'il avait élaboré pour enlever, violer et tuer des prostituées. Le psychiatre, convaincu que l'accusé était un individu dangereux susceptible de commettre des crimes s'il ne recevait pas le traitement approprié, cherchait donc à obtenir des tribunaux la reconnaissance de son droit de divulguer les renseignements qu'il détenait dans l'intérêt de la sécurité publique. La Cour suprême a alors affirmé que, bien que le secret professionnel de l'avocat soit « d'une importance fondamentale pour l'administration de la justice »¹⁵⁸, dans certains cas, d'autres valeurs sociales doivent avoir préséance¹⁵⁹,

154. *Ibid* à la p 145. Quant au contexte factuel, voir aussi «Projet de loi n° 180 – Adoption du principe», Québec, Assemblée nationale, *Journal des débats*, 36^e lég, 2^e sess, vol 37, n° 28 (29 mai 2001, 15 h 20), aux pp 1577–81 (hon. Paul Bégin) [Bégin, Assemblée nationale].

155. YD Dussault, «Divulguer des renseignements confidentiels en vue de protéger des personnes», *supra* note 150 aux pp 145–48.

156. Bégin, Assemblée nationale, *supra* note 154.

157. *Supra* note 138.

158. *Ibid* au para 50.

159. *Ibid* au para 51. Voir aussi *Foster Wheeler*, *supra* note 19 au para 37 : «les exigences d'autres valeurs ou le souci d'intérêts concurrents imposeront parfois la divulgation d'informations confidentielles».

notamment lorsque la sécurité publique est menacée¹⁶⁰. La Cour suprême a alors proposé d'examiner trois facteurs pour déterminer les cas où la sécurité publique devait avoir préséance sur le secret professionnel de l'avocat, soit la clarté (« une personne ou un groupe de personnes identifiables sont-elles clairement exposées à un danger? »)¹⁶¹, la gravité (ces personnes « risquent-elles d'être gravement blessées ou d'être tuées? »)¹⁶² et l'imminence (« le danger est-il imminent? »)¹⁶³. Au regard des faits précis de cette affaire, la Cour a exprimé l'avis que « le secret professionnel de l'avocat ne devrait être écarté que dans les cas où les faits font réellement craindre qu'une personne ou un groupe identifiable soit exposé à un danger imminent de mort ou de blessures graves »¹⁶⁴.

C'est donc dans ce contexte que la *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes*¹⁶⁵ est venue modifier onze lois comportant des régimes de confidentialité¹⁶⁶; cette Loi a étendu l'application des critères énoncés par la Cour suprême à tout renseignement protégé par le secret professionnel ou par une règle de confidentialité, peu importe la profession en cause et les caractéristiques particulières des régimes de confidentialité. Il convient toutefois de souligner que la modification apportée à la *Loi sur le ministère du Revenu*¹⁶⁷ permet la communication de renseignements en vue de prévenir un acte de violence, sans exiger la présence d'un danger

160. *Smith c Jones*, *supra* note 138 au para 57. Voir aussi *ibid* au para 74. Voir aussi *Solosky c La Reine*, *supra* note 138.

161. *Smith c Jones*, *supra* note 138 au para 77.

162. *Ibid*.

163. *Ibid*. La Cour suprême précise également que l'importance et la portée de ces critères varieront selon les faits de chaque affaire: *ibid* au para 78.

164. *Ibid* au para 85. Appliquant ensuite les critères retenus aux faits particuliers de ce cas, la Cour a conclu que le secret professionnel devait être écarté pour assurer la protection du public: *ibid* au para 94.

165. *Supra* note 150.

166. Les lois suivantes ont été modifiées par cette Loi: la *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, *supra* note 4; la *Loi sur l'assurance maladie*, RLRQ c A-29; la *Loi sur le Barreau*, *supra* note 51; le *Code des professions*, *supra* note 7; la *Loi sur le ministère du Revenu*, RLRQ c M-31 (remplacée par la *Loi sur l'administration fiscale*, LRQ c A-6.002); la *Loi sur le notariat*, RLRQ c N-2 (remplacée par la *Loi sur le notariat*, RLRQ c N-3); la *Loi sur la protection de la jeunesse*, *supra* note 128; la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*, *supra* note 4; la *LSSSS*, *supra* note 96; la *Loi sur les services de santé et les services sociaux pour les autochtones cris*, RLRQ c S-5; la *Loi sur le notariat*, LQ 2000, c 44.

167. *Supra* note 166.

imminent de mort ou de blessures graves¹⁶⁸, le secret fiscal (ou la confidentialité des renseignements fiscaux) étant considéré de moindre importance que le secret professionnel. Il doit également être noté que les modifications à la *Loi sur la protection de la jeunesse*¹⁶⁹, aussi apportées par la *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes*, n'imposent pas un degré aussi élevé de gravité puisqu'elle permet la divulgation de certains renseignements dès lors que « la sécurité ou le développement d'un enfant est compromis »¹⁷⁰, confirmant ainsi l'intention du législateur d'accorder une protection particulière aux enfants.

L'objectif essentiel de la *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes*¹⁷¹ a été présenté comme étant de « lever les obstacles empêchant la communication de renseignements afin d'assurer la protection des personnes qui font face à un danger imminent de mort ou de blessures graves »¹⁷². L'objet de cette Loi a aussi été décrit comme étant « d'accorder préséance au droit à la vie et à la sécurité, mais en veillant néanmoins à ce que l'atteinte au respect de la vie privée et au secret professionnel soit minimale »¹⁷³.

Il convient d'ajouter qu'en 2007, le législateur est en quelque sorte venu préciser et compléter cette autorisation de lever le secret professionnel en vue de prévenir un acte de violence par l'adoption de la *Loi visant à favoriser la protection des personnes à l'égard d'une activité impliquant une arme à feu*¹⁷⁴, désignée communément « Loi Anastasia » à la mémoire d'Anastasia De Sousa, victime de la fusillade survenue au Collège Dawson à Montréal en septembre 2006. Cette Loi autorise certains professionnels, soit les médecins, les psychologues, les conseillers d'orientation et les psycho éducateurs, les infirmiers ainsi que les

168. Voir l'art 7 de la *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes*, supra note 150, qui modifie l'art 69 de la *Loi sur le ministère du Revenu*, supra note 166.

169. Supra note 128.

170. Voir l'art 11 de la *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes*, supra note 150, qui modifie l'art 72.7 de la *Loi sur la protection de la jeunesse*, supra note 128.

171. Supra note 150.

172. Bégin, Assemblée nationale, supra note 154.

173. Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence*, supra note 5 à la p 346.

174. RLRQ c P-38.0001.

travailleurs sociaux et les thérapeutes conjugaux et familiaux qui, dans le cadre de l'exercice de leur profession, ont un motif raisonnable de croire qu'une personne a un comportement susceptible de compromettre sa sécurité ou celle d'autrui avec une arme à feu, à signaler ce comportement aux autorités policières, y compris en communiquant des renseignements protégés par le secret professionnel¹⁷⁵.

3. Portée limitée de cette dérogation

Les conditions d'application de la dérogation permettant la divulgation de renseignements en vue de prévenir un acte de violence sont nombreuses : la divulgation doit servir un objectif de prévention d'un acte de violence; la menace doit non seulement être claire, mais viser une personne ou un groupe de personnes identifiables; et le danger doit à la fois être imminent, plus que probable et d'un niveau de gravité élevé puisqu'il doit être susceptible de causer la mort ou des blessures graves. La possibilité qu'un crime ne comportant aucun élément de violence soit commis ne sera pas suffisante pour permettre la levée du secret professionnel¹⁷⁶. Cependant, la violence psychologique est reconnue puisque la Cour suprême a affirmé qu'une blessure psychologique peut constituer une blessure grave justifiant d'écarter le secret professionnel¹⁷⁷. Ainsi, selon la Cour, une atteinte sur le plan psychologique, qui nuit de manière importante à la santé d'une personne ou compromet son état peut constituer une blessure grave; d'ailleurs, la Cour a aussi reconnu, quoique dans un autre contexte, « qu'une blessure psychologique peut souvent avoir des effets plus pénétrants et permanents qu'une blessure physique »¹⁷⁸. Par ailleurs, il y a lieu de mentionner que les tribunaux ont rarement appliqué l'article 60.4 du *Code des professions* et que les seuls cas jurisprudentiels répertoriés concernent des risques pour la sécurité physique de personnes¹⁷⁹.

175. *Ibid*, art 8.

176. *Smith c Jones*, *supra* note 138 au para 82.

177. *Ibid* au para 83 : « Il convient de faire remarquer qu'une blessure psychologique grave peut constituer une blessure grave ».

178. *R c McCraw*, [1991] 3 RCS 72 à la p 81, 1991 CanLII 29 (CSC).

179. Le Conseil de discipline de l'Ordre des psychologues du Québec a reconnu qu'une psychologue, craignant que l'une de ses patientes ne s'en prenne aux enfants de son ex-conjoint, pouvait (et même devait) communiquer avec les parents de cet ex-conjoint afin « de faire en sorte que les personnes qui étaient exposées à un danger soient secourues le plus tôt possible » : *ST c Ward*, 2012EXP-233 (CD Psy), 2010 CanLII 99207 aux para 40-41 (QC OPQ). De même, selon la Cour supérieure, un psychiatre ne trahit pas le secret professionnel lorsqu'il accepte de transmettre des renseignements à des policiers dans le cadre d'une enquête relative à l'enlèvement

La décision d'un professionnel de communiquer des renseignements protégés par le secret professionnel doit être basée sur un motif raisonnable de croire à l'existence d'un danger menaçant une personne et avoir un fondement objectif. La menace peut viser tant la personne qui s'est confiée au professionnel, puisque le suicide est spécifiquement inclus, que des personnes extérieures à la relation professionnelle¹⁸⁰. La certitude que le danger se matérialisera n'est cependant pas exigée. Le professionnel doit s'appuyer sur des renseignements sérieux, c'est-à-dire que « les renseignements sur lesquels se fonde la croyance doivent être irrésistibles, dignes de foi et corroborés »¹⁸¹. Un motif raisonnable de croire constitue donc une « croyance légitime à une possibilité sérieuse en raison de preuves dignes de foi »¹⁸².

Le danger de mort ou de blessures graves doit aussi être imminent afin que le professionnel soit autorisé à communiquer des renseignements protégés. La Cour suprême a lié le facteur de l'imminence au caractère sérieux du risque et a précisé que la nature de la menace devait inspirer un sentiment d'urgence¹⁸³. Il semble donc que le danger imminent soit à la fois imminent dans la causalité (par le risque très sérieux qu'il survienne) et imminent dans le temps (par le risque qu'il survienne dans un délai rapproché)¹⁸⁴. La détermination de l'imminence requiert l'appréciation de l'ensemble des faits et des circonstances d'un cas particulier et ne peut être réduite à une « question d'heures »¹⁸⁵. Ce critère de l'imminence empêche l'application de cette disposition à certaines situations qui présentent un risque important,

d'un garçon par la mère, ex-patiente du psychiatre, en raison des risques sérieux déclarés quant à la sécurité immédiate de la mère et de l'enfant : *MS c Lalla*, 2010 QCCS 2549. Le Comité de discipline de l'Ordre professionnel des infirmières et infirmiers du Québec a aussi conclu qu'une infirmière n'avait pas commis une faute en informant les policiers de la présence d'un individu suspect dans une salle d'urgence, puisqu'elle cherchait alors à assurer la sécurité des patients et du personnel : *Infirmières et infirmiers (Ordre professionnel des) c Brunet*, D.D.E. 95D-33 (CD Inf).

180. Il faut cependant rappeler que tant dans le cas du drame familial de Baie-Comeau que dans l'affaire *Smith c Jones*, *supra* note 138, l'acte de violence visait des personnes externes à la relation professionnelle.

181. YD Dussault, « Divulguer des renseignements confidentiels en vue de protéger des personnes », *supra* note 150 à la p 157.

182. *Ibid.*

183. *Smith c Jones*, *supra* note 138 au para 84.

184. YD Dussault, « Divulguer des renseignements confidentiels en vue de protéger des personnes », *supra* note 150 à la p 153.

185. Turmel, « Le secret professionnel de l'avocat(e) en cas de danger », *supra* note 34 à la p 25. Voir aussi *ibid* à la p 22. Voir aussi *Smith c Jones*, *supra* note 138 au para 94, où la preuve relative au caractère imminent du danger était plus faible.

quoique éloigné, pour la vie et l'intégrité de certaines personnes, dont les situations de risques génétiques¹⁸⁶.

La dérogation introduite par la *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes*¹⁸⁷ repose sur une conception étroite de la sécurité publique et de la protection des personnes vulnérables. La sécurité publique n'est pas compromise uniquement lorsqu'une personne risque d'être tuée ou blessée gravement, mais aussi par toutes menaces liées à la criminalité ou à d'autres actes susceptibles de perturber l'ordre public¹⁸⁸ et le bien-être de la société. Par conséquent, pour assurer la sécurité publique et la sûreté des personnes, le législateur ne devrait pas se limiter à prévenir la commission d'actes violents susceptibles d'affecter gravement l'intégrité physique ou psychologique d'une personne. La conception étroite de la sécurité publique retenue tant par la Cour suprême que par le législateur québécois découle vraisemblablement des faits particuliers de l'affaire *Smith c Jones* de même que du drame familial mentionné précédemment, lesquels impliquaient des risques de blessures physiques majeures et de mort.

De plus, malgré le souci du législateur d'éliminer les obstacles à la communication de renseignements dans un objectif de protection, l'autorisation de divulgation est balisée par des règles strictes. Le *Code des professions* indique en effet d'autres limites à cette dérogation, lesquelles concernent les personnes à qui les renseignements peuvent être transmis ainsi que les renseignements qui peuvent être communiqués :

Toutefois, le professionnel ne peut alors communiquer ce renseignement qu'à la ou aux personnes exposées à ce danger, à leur représentant ou aux personnes susceptibles de leur porter secours. Le professionnel ne peut communiquer

186. *Watters c White*, 2012 QCCA 257 au para 111 (requête pour autorisation de pourvoi à la Cour suprême rejetée, CSC 34758, 30-08-2012) : « *the imminence of danger criterion is not easily transposable to the genetic risk circumstance where, temporally, the threat faced is generally not one of the moment* ». Le risque génétique consiste en la possibilité qu'une personne soit porteuse d'une mutation génétique la rendant plus susceptible de souffrir d'une maladie.

187. *Supra* note 150.

188. À titre d'exemple, dans la décision *Solosky c La Reine*, *supra* note 138 à la p 840, la Cour suprême semble d'opinion que la sécurité et la sûreté d'une institution carcérale peuvent être compromises par des activités de contrebande.

que les renseignements nécessaires aux fins poursuivies par la communication¹⁸⁹.

Certains codes de déontologie imposent aussi la consignation de divers éléments lorsque le professionnel communique un renseignement protégé par le secret professionnel en vue de prévenir un acte de violence¹⁹⁰. D'autres professionnels sont soumis à des exigences supplémentaires, tel le choix des « moyens les plus efficaces adaptés aux circonstances pour communiquer le renseignement »¹⁹¹, ou encore l'obligation d'« utiliser un mode de communication permettant d'assurer, compte tenu des circonstances, la confidentialité de la communication »¹⁹². Aussi, chaque établissement qui offre des services de santé et des services sociaux doit adopter une directive établissant les conditions et les modalités suivant lesquelles les renseignements peuvent être communiqués¹⁹³. En outre, l'article 60.4 du *Code des professions* autorise le professionnel à communiquer un renseignement protégé par le secret professionnel, sans l'obliger à le faire. Le professionnel conserve donc une discrétion quant à la communication d'un renseignement susceptible de prévenir un acte violent¹⁹⁴. Cette discrétion est toutefois relative et un professionnel ne saurait se dissimuler derrière le secret professionnel pour refuser de participer à la protection d'une personne dont la sécurité est menacée, sans engager notamment sa responsabilité civile¹⁹⁵.

189. *Code des professions*, supra note 7, art 60.4. Voir aussi le *Code de déontologie des avocats*, supra note 70, arts 66, 69.

190. Voir notamment le *Code de déontologie des notaires*, supra note 17, art 36, qui impose au notaire la consignation dans une déclaration sous son serment professionnel des circonstances dans lesquelles le renseignement lui a été communiqué, de la teneur du renseignement et de divers détails concernant la communication du renseignement dans un objectif de protection. Voir aussi le *Code de déontologie des infirmières et infirmiers*, supra note 17, art 31.1; le *Code de déontologie des comptables professionnels agréés*, supra note 67, art 48.1; le *Code de déontologie des médecins*, supra note 17, art 21; et le *Code de déontologie des avocats*, supra note 70, art 68.

191. Voir le *Code de déontologie des travailleurs sociaux*, supra note 17, art 3.06.01.02.

192. Voir le *Code de déontologie des comptables professionnels agréés*, supra note 67, art 48.1 (2°).

193. *LSSSS*, supra note 96, art 19.0.1.

194. Voir Turmel, « Le secret professionnel de l'avocat(e) en cas de danger », supra note 34 aux pp 15–17.

195. *Ibid* aux pp 16–17. Voir aussi YD Dussault, « Divulguer des renseignements confidentiels en vue de protéger des personnes », supra note 150 à la p 160, qui rappelle :

qu'une discrétion ne saurait être exercée de mauvaise foi, de manière arbitraire ou en fonction de considérations non pertinentes. Celui qui dispose d'une telle discrétion ne peut non plus refuser de prendre une décision ou laisser à une autorité incompétente le soin de la prendre à sa place. Enfin, il ne peut exercer sa discrétion de façon discriminatoire ou autrement déraisonnable.

Comme toute disposition législative susceptible d'autoriser des atteintes au principe du secret professionnel, l'article 60.4 du *Code des professions* devra en principe être interprété de façon restrictive suivant les enseignements de la Cour suprême en la matière¹⁹⁶. Si deux interprétations sont envisageables ou si deux applications sont possibles dans un contexte particulier, l'option à retenir devrait être celle qui ne nécessite pas une dérogation au secret professionnel. Ainsi, cette disposition qui confère une autorisation applicable à des situations particulières est assujettie à une interprétation restrictive.

Enfin, il importe de rappeler que la décision de la Cour suprême dans *Smith c Jones*, sur laquelle le législateur québécois s'est fondé pour élaborer ces critères de dérogation, concernait le secret professionnel applicable à des renseignements détenus par un avocat. Comme nous l'avons mentionné précédemment, le secret professionnel des avocats s'est vu conférer un statut spécial au Canada afin d'assurer non seulement la protection des intérêts des clients, mais aussi le bon fonctionnement du système juridique¹⁹⁷. Il est bien établi que le secret professionnel de l'avocat ne peut être levé qu'en certaines circonstances définies et uniquement lorsque c'est nécessaire¹⁹⁸. En standardisant le régime relatif au secret professionnel pour le rendre applicable de manière uniforme à tous les professionnels, le législateur québécois semble avoir étendu les règles strictes visant le secret professionnel des avocats à tous les professionnels, peu importe la latitude dont ces derniers devraient disposer pour assurer une protection appropriée de leurs clients ou patients selon les circonstances.

4. Application de cette dérogation au contexte de l'exploitation financière

La Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse a déjà souligné que la dérogation législative permettant la divulgation de renseignements en vue de prévenir un acte de violence pouvait servir à assurer la protection des personnes âgées en indiquant qu'elle contribuait « à faire respecter le droit à la protection reconnu aux membres plus vulnérables de la population, soit les enfants (art. 39) et

196. *Blood Tribe*, *supra* note 19 au para 11.

197. *Foster Wheeler*, *supra* note 19 au para 34.

198. *Goodis c Ontario (Ministère des Services correctionnels)*, 2006 CSC 31 au para 24, [2006] 2 RCS 32; *Lavallee*, *supra* note 40 au para 20.

les personnes âgées et les personnes handicapées (art. 48) »¹⁹⁹. Cependant, en tentant de limiter toute atteinte au principe du secret professionnel et en ne permettant la levée du secret professionnel que dans des situations de mort ou de blessures graves, la protection ainsi accordée aux personnes âgées nous apparaît trop restreinte²⁰⁰.

Interprétée au sens littéral²⁰¹, la dérogation prévue à l'article 60.4 du *Code des professions* et aux dispositions analogues et qui permet la divulgation de renseignements protégés en vue de prévenir un acte de violence susceptible de causer la mort ou des blessures graves trouve difficilement application dans un contexte d'exploitation financière. L'exploitation financière est rarement définie ou comprise comme un acte de violence. Le vol, la fraude ou l'appropriation induue de biens ne sont généralement pas perçus comme représentant un danger imminent de mort ou de blessures graves. Ce n'est qu'en adoptant une interprétation extensive de l'article 60.4 du *Code des professions* et des dispositions similaires des codes professionnels que l'on peut étendre cette dérogation au point de l'appliquer à l'exploitation financière²⁰².

À l'avenir, si l'importance accordée à la protection des personnes âgées s'accroît, les tribunaux pourraient interpréter plus largement cette disposition et l'adapter à cette réalité²⁰³. Comme nous l'avons mentionné précédemment, la Cour suprême a affirmé qu'une blessure psychologique grave pouvait constituer une blessure grave justifiant la levée du secret professionnel²⁰⁴. Il ne fait aucun doute que l'exploitation

199. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, « Commentaires sur le projet de loi n° 180 – *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes* », Document adopté à la 465^e séance de la Commission, tenue le 28 septembre 2001, par sa résolution COM-465-4.1.3 à la p 3.

200. Voir notamment Québec, Ministère de la Famille et des Aînés, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, Québec, MFA, 2010 à la p 24, en ligne : Ministère de la Famille et des aînées <www.mfa.gouv.qc.ca/fr/publication/Documents/Plan_action_maltraitance.pdf>, à la p 62, où il est souligné que la dénonciation ne serait possible que dans les cas où la vie ou l'intégrité d'une personne âgée est menacée [Ministère de la Famille et des Aînés, *Plan d'action gouvernemental*].

201. Comme nous l'avons mentionné précédemment, les dispositions permettant la levée du secret professionnel doivent recevoir une interprétation restrictive : *Blood Tribe*, *supra* note 19 au para 11.

202. Philips-Nootens, « Secret professionnel et protection de l'aîné », *supra* note 16 à la p 230.

203. Cette interprétation large et libérale de la part des tribunaux trancherait toutefois avec l'interprétation restrictive préconisée par la Cour suprême pour toutes dispositions portant atteinte au principe du secret professionnel : *Blood Tribe*, *supra* note 19 au para 11.

204. *Smith c Jones*, *supra* note 138 au para 83. Voir aussi *R c McCraw*, *supra* note 178 à la p 81.

financière peut avoir des répercussions importantes sur l'état physique et mental d'une personne âgée. De plus, les tribunaux, lorsqu'ils sont appelés à déterminer les peines applicables en cas de fraude financière (notamment dans la foulée des scandales financiers mis au jour dans les années 2000)²⁰⁵, reconnaissent de plus en plus qu'une fraude majeure peut constituer un crime violent et que le caractère violent de la fraude est particulièrement présent lorsque la victime est âgée :

Je considère que les fraudes commises dans ce cas-ci sont des crimes violents non physiquement, mais psychologiquement. Toutes les personnes fraudées l'ont signalé au Tribunal. Les maladies psychologiques comme le stress, la détresse, la dépression, la colère peuvent conduire à des maladies physiques importantes²⁰⁶.

Bien que la jurisprudence en matière de fraudes financières majeures révèle un changement graduel de paradigme qui permet de concevoir la fraude financière comme un acte de violence susceptible de causer des blessures graves, il est loin d'être certain que ce changement sera éventuellement intégré par l'ensemble des membres de la magistrature et compris par les professionnels dans le contexte particulier de l'exploitation financière des personnes âgées. Il importe de noter que dans un esprit de protection, certains documents gouvernementaux préconisent ou suggèrent déjà une interprétation large de cette disposition dès lors que la sécurité d'une personne âgée est compromise²⁰⁷. Malgré le fait que les motifs qui sous-tendent cette volonté d'élargir la portée de l'autorisation de divulgation en vue de prévenir un acte de violence soient louables et légitimes, nous sommes d'avis qu'une telle interprétation large ne respecte, pour le moment, ni

205. Notamment les scandales Earl Jones, Norbourg (Vincent Lacroix), Norshield et Mount Real.

206. *R c Gosselin Robitaille*, 2010 QCCQ 11444 au para 146. Il doit être noté que dans cette affaire, l'accusé avait plaidé coupable de plusieurs chefs d'accusation de fraude totalisant la somme de plus de 4 millions de dollars. Voir aussi *R c Jones*, 2010 QCCQ 851 au para 26 : « *although the acts of the accused were not accompanied with physical violence, they nevertheless are at the root of moral and psychological violence with unlimited repercussions* ». Cette affaire portait aussi sur une fraude colossale, qui s'était déroulée sur une période de près de trente ans (de 1982 à 2009), pour un montant de plus de 50 millions de dollars, dont 13 millions avaient directement profité à l'accusé. Voir aussi *R c Lacroix*, 2009 QCCS 4519 aux para 38–39.

207. Voir notamment Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence, supra* note 5 aux pp 397–98. Une étude de cas y fait état d'un petit-fils qui menace sa grand-mère avec qui il habite de la frapper et qui lui a déjà serré les bras. Le Guide indique alors comme intervention souhaitable : « aborder les limites du secret professionnel avec madame, l'aviser que sa sécurité est compromise et que l'équipe médicale a le devoir d'aviser son conjoint ou un proche susceptible de lui porter assistance et de lui offrir protection ».

l'intention première du législateur ni les enseignements de la Cour suprême et que ces motifs ne résisteraient pas à un examen approfondi et immédiat devant les tribunaux. Ainsi, un professionnel qui se fonderait sur la dérogation prévue à l'article 60.4 du *Code des professions* pour divulguer une information protégée par le secret professionnel en vue d'empêcher la commission d'une exploitation financière ne saurait être assuré d'être exonéré par un tribunal ou par un organisme d'autoréglementation de nature disciplinaire. De plus, l'évolution de la jurisprudence en matière de crimes financiers nous semble insuffisante pour sécuriser les professionnels qui s'interrogent sur la possibilité de divulguer certains éléments d'information protégés par le secret professionnel.

Il convient de noter également que, si la fraude financière est de plus en plus considérée comme un crime violent, il n'en va pas de même de toutes les formes d'exploitation financière. Les notions de fraude et d'exploitation financière, bien que similaires, ne sont pas synonymes, la fraude ne constituant qu'une des nombreuses manifestations de l'exploitation financière²⁰⁸. Le caractère violent de certains gestes de maltraitance financière a été reconnu dans le contexte de montages frauduleux majeurs²⁰⁹, et non pas dans des situations où un proche agit de manière déraisonnable ou abusive dans ses demandes ou exigences auprès d'un parent âgé²¹⁰. La dérogation qui permet la divulgation en vue de prévenir un acte de violence susceptible de causer la mort ou des blessures graves trouve aussi difficilement application dans certains cas d'exploitation financière, lorsque de petites sommes d'argent sont appropriées sans droit²¹¹, ou encore lorsqu'un enfant utilise les biens et avoirs de son parent âgé sans contrepartie juste et suffisante²¹². De même, cette dérogation n'est pas appropriée

208. Alexandre Stylios, « La réponse criminelle et pénale à l'exploitation financière des personnes âgées en France et au Canada » dans Crête, Tchotourian et Beaulieu, *supra* note 118, 397 à la p 404: « la fraude exige une supercherie, un mensonge ou un autre moyen dolosif, critères qui seraient susceptibles de dépasser le simple acte abusif, même s'ils n'en sont pas très éloignés ».

209. *R c Gosselin Robitaille*, *supra* note 206 au para 146; *R c Jones*, *supra* note 206 au para 26.

210. Pour une illustration, voir *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c Gagné*, 2002 QCTDP 70, [2003] RJQ 647, 2002 CanLII 6887 (QC TDP) (requête pour permission d'appeler accueillie en partie, 2003 CanLII 55068 (QC CA), JE 2003-497 (CA); règlement à l'amiable); *Deschênes c Limoges*, 2013 QCCQ 6429 (requête pour permission d'appeler).

211. Pour une illustration, voir *Dion Bourdages (Succession de) c Ouellet*, 2012 QCCQ 7245 (Division des petites créances).

212. Pour une illustration, voir *Lévesque-Canuel c Canuel*, JE 94-962 (CS).

dans des cas où la personne âgée vulnérable se départit volontairement de ses biens au profit d'une personne qui les accepte²¹³. L'exploitation financière ne requiert pas un élément de vol ou d'appropriation de biens ou sommes d'argent à l'insu de la personne âgée. Dans plusieurs cas, la victime offre ses biens de façon plus ou moins volontaire à une personne qui la manipule ou exerce des pressions ou un contrôle sur elle²¹⁴.

Bref, un professionnel ayant des motifs raisonnables de croire à l'existence d'une situation potentielle ou réelle d'exploitation financière à l'égard d'une personne âgée peut difficilement intervenir et divulguer certains renseignements venus à sa connaissance dans l'exercice de sa profession en s'autorisant de la dérogation au droit au secret professionnel qui vise à prévenir les actes de violence susceptibles de causer la mort ou des blessures graves.

D. Autres dérogations potentielles au secret professionnel

Certains ont exprimé l'avis qu'un professionnel ne contrevient pas à ses obligations relatives au secret professionnel si, lors de discussions internes ou interdisciplinaires, il discute du cas de l'un de ses patients avec un collègue d'une autre spécialité²¹⁵. Considérant l'absence d'autorisation législative expresse à cet égard, nous sommes d'avis que, selon le libellé actuel des dérogations prévues dans la législation, un professionnel doit obtenir le consentement du titulaire du droit au secret professionnel avant de discuter le cas précis de ce dernier avec un collègue ou un intervenant d'une autre discipline, d'autant plus lorsqu'il révèle clairement l'identité de la personne. Ainsi, la concertation entre intervenants, bien que présentée comme étant primordiale, ne serait possible qu'à la suite du consentement ou de l'autorisation préalable du client, patient ou autre bénéficiaire du droit au secret professionnel²¹⁶. Dans le secteur de la santé, la *Loi concernant le partage*

213. Pour une illustration, voir *Ampleman c Lachance*, 2013 QCCQ 3137; *Longtin c Plouffe*, [2001] RJQ 2635 (CS), AZ-50102256 (Azimut).

214. Voir notamment Marie-Hélène Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées » (2014) 44:2 RGD 235 à la p 262. Voir aussi *Vallée*, *supra* note 119; *Longtin c Plouffe*, *supra* note 213; *Ampleman c Lachance*, *supra* note 213.

215. Baudouin, « Le secret professionnel du médecin », *supra* note 18 à la p 495.

216. Pierre Bohémier et Gérard Guay, « L'exploitation des personnes âgées : prévenir pour ne pas être complice. Guide du notaire en matière de protection des personnes âgées » (2005) 1 CP du N 121 à la p 189. Ainsi, afin de consulter les professionnels, organismes et établissements ayant suivi une personne âgée, un notaire devrait d'abord obtenir le consentement écrit de cette

de certains renseignements de santé²¹⁷, adoptée en 2012, a introduit une disposition selon laquelle « [t]oute personne recevant des services de santé ou des services sociaux est présumée avoir consenti à la communication [...] des renseignements de santé la concernant, à moins qu'elle n'ait manifesté un refus »²¹⁸. Seuls certains intervenants autorisés du secteur de la santé et des services sociaux peuvent accéder aux renseignements de santé colligés²¹⁹. Les possibilités de concertation sont donc plus limitées pour les professionnels qui offrent des services en cabinet privé à l'extérieur du réseau de la santé (par exemple, les notaires et les comptables).

Certains juristes affirment aussi qu'un principe de nécessité pourrait permettre que le secret professionnel soit rompu lorsqu'il s'agit de la seule façon d'empêcher que ne soit causé un préjudice plus important que le non-respect de ce secret²²⁰. D'autres auteurs vont jusqu'à prétendre qu'un médecin pourrait s'autoriser à communiquer des

personne : *ibid.* Voir aussi au même effet *Dembri c Psychologues*, 1999 QCTP 13, qui conclut qu'un professionnel doit être autorisé par le bénéficiaire du droit au secret professionnel pour diffuser quelques renseignements que ce soit obtenus lors de l'exercice de ses fonctions, y compris à d'autres membres du personnel d'un même établissement.

217. RLRQ c P-9.0001 (LQ 2012, c 23). Cette Loi a pour objet « la mise en place d'actifs informationnels permettant le partage de renseignements de santé jugés essentiels aux services de première ligne et au continuum de soins, afin d'améliorer la qualité et la sécurité des services de santé et des services sociaux ainsi que l'accès à ces services » : *ibid.*, art 1. Il doit être précisé que les dispositions de cette Loi doivent être appliquées et interprétées de manière à respecter les principes relatifs au droit à la vie privée de la personne et au secret professionnel : *ibid.*, art 2 (1).

218. *Ibid.*, art 8. Au sujet du refus, voir l'art 46. Il est à noter que la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse a qualifié le consentement présumé de « procédé discutable du point de vue des droits fondamentaux » : Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, Mémoire à la Commission de la santé et des services sociaux de l'Assemblée nationale, Projet de loi n° 59, *Loi concernant le partage de certains renseignements de santé*, avril 2012 à la p 10.

219. *Ibid.*, arts 68–69. Il s'agit principalement de certains médecins, pharmaciens, infirmières ou infirmiers, infirmières auxiliaires ou infirmiers auxiliaires, sages-femmes, biochimistes ou microbiologistes, archivistes médical, en plus de tout autre intervenant du secteur de la santé et des services sociaux qui pourra être déterminé par règlement du gouvernement.

220. Rosalia Panarello et Nancy Wagner, « Les moyens d'exonération pour la responsabilité professionnelle des médecins » (1997) 11 RJEUL 227 à la p 15 :

Le médecin peut enfin être disculpé s'il démontre que c'est par nécessité qu'il a transgressé son devoir de confidentialité. Ce moyen d'exonération est similaire au principe de droit criminel, il permet donc de rompre le secret professionnel lorsqu'il n'y a aucune autre alternative [*sic*] pour empêcher que soit causé un mal plus grand que le simple non-respect du devoir de confidentialité.

Au même effet, voir Soden, « Ethical Issues and Dilemmas in an Elder Law Practice », *supra* note 120 à la p 22.

renseignements aux proches d'un patient dans l'intérêt de celui-ci²²¹. Si ces affirmations paraissent justifiables d'un point de vue éthique ou moral, une exception au secret professionnel fondée sur la nécessité ne semble pas pouvoir prétendre à une existence réelle et autonome sur le plan juridique. Enfin, un professionnel ne peut évidemment pas divulguer des renseignements confidentiels uniquement en se basant sur une volonté générale d'aider²²².

En somme, malgré l'importance que les différents intervenants accordent à la concertation, à la collaboration et à l'échange d'information pour assurer une protection adéquate des personnes âgées contre toute forme d'exploitation ou de maltraitance²²³, l'état actuel du droit ne permet pas, sauf exception, l'échange de renseignements confidentiels sans leur consentement.

III. POUR UN ÉLARGISSEMENT DES DÉROGATIONS AU SECRET PROFESSIONNEL

Comme nous l'avons expliqué dans la partie précédente, les dérogations au droit au secret professionnel, lesquelles permettent la transmission de renseignements confidentiels en certaines circonstances, apparaissent difficilement applicables dans le contexte particulier de l'exploitation financière des personnes âgées. Cette troisième et dernière partie propose donc des pistes de réflexion quant à l'élargissement des dérogations au secret professionnel afin de permettre à un professionnel de divulguer certains renseignements qu'il détient dans l'objectif de prévenir ou de mettre fin à une situation d'exploitation envers une personne âgée. Notre réflexion s'articule autour de l'équilibre nécessaire entre, d'une part, le droit des personnes âgées d'être protégées contre toute forme d'exploitation et contre toute forme d'atteinte à leurs droits à la vie, à la sûreté, à l'intégrité, à la liberté, à la dignité et à la jouissance paisible ainsi qu'à la libre disposition de leurs

221. Simon Couture et Linda Duval, «L'obligation au secret professionnel et le médecin en responsabilité civile au Québec» (2000) 14 RJEUL 210. Les auteurs donnent comme exemple le cas d'un diagnostic de maladie grave entraînant un état dépressif avancé de son patient.

222. Voir notamment *Breton c Travailleurs sociaux (Ordre professionnel des)*, 2010 QCTP 142; *Syndicat des infirmières, inhalothérapeutes, infirmières auxiliaires du Cœur-du-Québec (SIIIACQ) (CSQ) et Centre hospitalier régional de Trois-Rivières CHRTR (Cathy Côté)*, D.T.E. 2011T-675 (TA).

223. Marie Beaulieu, «La protection des personnes âgées contre l'exploitation» (2002) 24:2 *Gérontophile* 34 à la p 37. Voir aussi Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence*, *supra* note 5 aux pp 173 et s.

biens et, d'autre part, leur droit au respect de leur autonomie et du secret des confidences qu'elles font à un professionnel. Avant de proposer des modifications législatives à cet égard, nous commentons brièvement la possibilité de recourir à l'éthique pour pallier ou ajouter aux règles déontologiques auxquelles sont soumis les professionnels, et resituons le droit au secret professionnel parmi les autres droits tout aussi fondamentaux dont bénéficie toute personne.

A. Recours à l'éthique

L'éthique est souvent présentée comme un outil qui permet de trouver une solution au dilemme entre le secret professionnel et la protection de l'ainé vulnérable, ou du moins, comme étant susceptible de combler les lacunes du droit²²⁴. Des auteurs sont en effet d'avis que le recours à l'éthique permet à un professionnel de résoudre la difficulté devant laquelle le place l'opposition entre sa volonté de protéger son client ou patient et ses obligations en matière de secret professionnel. Ainsi, la professeure Philips-Nootens encourage, dans certaines circonstances, la dénonciation d'une situation d'exploitation au nom de l'éthique ainsi que de la justice et de l'équité²²⁵, opinion que partage M^e Ann Soden :

If there is a situation of imminent material exploitation, e.g., extortion or robbery, of an impaired client, who is refusing help, in my respectful opinion, one should err on the side of protection of the client and inform the police. While technically in breach of the Act Respecting the Barreau du Québec, the lawyer should be able to sleep at night.

*Abandoning an impaired client in such a situation is never ethically permissible where it would result in adverse effects to the client*²²⁶.

224. Voir notamment Denise Boulet, « Justice ou injustice en santé mentale : le droit, les regards et les perspectives » dans *Pouvoirs publics et protection (2003)*, *supra* note 117, 85 à la p 111 [Boulet, « Justice ou injustice en santé mentale »].

225. Philips-Nootens, « Secret professionnel et protection de l'ainé », *supra* note 16 aux pp 239 et s.

226. Ann Soden, « Symposium: Solicitor/Client Privilege and the Mentally Incapable Older Client – Comment » (2000) 19:2 Est Tr & Pensions J 180 à la p 181. Voir aussi Gisèle Graton, « Réflexion éthique sur la protection malgré soi. Comment faire pour bien faire? » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Être protégé malgré soi (2002)*, vol 165, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2002, 49, qui préconise de faire appel à des normes éthiques basées sur le respect de la dignité plutôt que de multiplier les lois pour assurer une protection adéquate des personnes vulnérables.

Bien que s'avérant utiles, l'éthique et plus spécifiquement l'autorégulation²²⁷ nous apparaissent insuffisantes pour guider adéquatement les professionnels ou pour modifier leur comportement. La conciliation peut parfois s'avérer difficile entre les principes éthiques et moraux, d'une part, et les principes juridiques et déontologiques, d'autre part²²⁸. Le juge placé devant une norme de nature éthique et une règle prévue par la loi devra trancher en fonction du droit positif²²⁹.

Ainsi, une intervention du législateur nous apparaît souhaitable afin de lutter contre l'exploitation des personnes âgées, notamment en réformant et en définissant plus clairement les balises et les circonstances suivant lesquelles un professionnel peut être relevé du respect du secret professionnel dans un tel contexte²³⁰. Les paramètres de divulgation ne devraient pas être fondés uniquement sur les décisions éthiques des professionnels (selon leurs propres valeurs personnelles), mais devraient être prévus et encadrés par la législation. La décision acceptable sur le plan éthique devrait aussi l'être sur le plan juridique. Nous préconisons une législation susceptible de soutenir et d'appuyer les professionnels dans leurs démarches de détection et de prévention des situations d'exploitation des personnes âgées. Comme l'indiquait, en 2001, le ministre responsable de l'adoption de la *Loi modifiant diverses dispositions législatives eu égard*

227. L'autorégulation peut se définir comme « la capacité du sujet moral d'agir à partir de valeurs sur lesquelles il a délibéré, plutôt qu'à partir de règles ou de normes auxquelles il obéit aveuglément »: Dany Rondeau, « Lieux et contextes de l'autorégulation en éthique » (2007) 16:2 *Ethica* 9. Voir aussi Lyse Gautier et Marielle Pauzé, « L'évaluation psychosociale dans le cadre des régimes de protection: l'acceptation de la solitude des choix difficiles pour le travailleur social » dans *Service de la formation permanente, Barreau du Québec, La protection des personnes vulnérables (2012)*, vol 344, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2012, 79 et *Droit civil en ligne* (DCL), EYB2012DEV1827, qui affirment que lors de l'évaluation psychosociale d'un individu en lien avec l'ouverture d'un régime de protection, le simple respect des normes n'est pas suffisant et doit être complété par l'autorégulation.

228. Voir à cet effet Ferron, *supra* note 47, où l'auteur indique que les dimensions légales, déontologiques et éthiques du double devoir de respect du secret professionnel et de signalement en matière de protection de la jeunesse ne concordent pas.

229. *Ibid* à la p 500: « Même si le juge peut avaliser une règle non écrite fondamentale de nature éthique, l'hégémonie de la loi et la rigueur du raisonnement juridique l'empêcheraient cependant de le faire à l'encontre d'une règle précise du droit positif ». Voir aussi Timothy Matthews, « Symposium: Solicitor/Client Privilege and the Mentally Incapable Older Client – Comment » (2000) 19:2 *Est Tr & Pensions J* 174, qui souligne qu'un professionnel qui décide selon ses normes éthiques personnelles peut néanmoins être réprimandé pour avoir agi en contravention de ses obligations déontologiques.

230. Il ne nous semble pas suffisant d'améliorer la connaissance de la portée et des limites du secret professionnel comme le propose le gouvernement: Ministère de la Famille et des Aînés, *Plan d'action gouvernemental, supra* note 200 à la p 62.

à la divulgation de renseignements confidentiels en vue d'assurer la protection des personnes, même si les valeurs éthiques des intervenants militent de façon unanime pour la divulgation de certains actes, le législateur se doit de réduire les difficultés et les embûches de façon à inciter la communication de renseignements autrement protégés :

De fait, les professionnels et autres intervenants concernés par la problématique qui nous occupe aujourd'hui font face à un dilemme quand s'affrontent le droit à la vie et à la sécurité des personnes et le droit au respect de la vie privée et du secret professionnel. Même si tous les intervenants s'accordent pour dire que le droit à la vie et à la sécurité des personnes doit primer, il apparaît primordial de lever tous les obstacles afin que les intervenants se sentent autorisés par la loi à communiquer des renseignements personnels pour prévenir les actes de violence pouvant entraîner la mort ou des blessures graves²³¹.

Une intervention du législateur devrait donc être compatible avec les valeurs éthiques des professionnels en plus de leur offrir un guide suffisant et adéquat lorsqu'ils s'interrogent sur l'opportunité de partager certains renseignements²³². Une telle autorisation législative devrait aussi constituer une limite raisonnable au droit au secret professionnel qui se justifierait par la nécessité de favoriser l'exercice d'autres libertés et droits fondamentaux et, plus largement, le bien-être général des citoyens du Québec²³³.

B. Prise en compte des autres droits

Il ne fait aucun doute que les personnes âgées, qu'elles soient vulnérables ou non à l'exploitation, bénéficient du droit au respect du

231. Bégin, Assemblée nationale, *supra* note 154.

232. Pour satisfaire aux normes éthiques des professionnels, l'autorisation législative à cet égard devrait être conciliable avec les fondements du secret professionnel, notamment en préservant le plus possible la relation de confiance et la confidentialité des renseignements transmis et en s'inscrivant dans un objectif de protection des personnes qui s'adressent à un professionnel.

233. Voir l'article 9.1 de la *Charte québécoise*, qui prévoit que « [l]es libertés et droits fondamentaux s'exercent dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec ». Comme nous l'avons mentionné précédemment, le droit au secret professionnel peut toutefois être soumis à des limitations législatives sans qu'il soit nécessaire de s'assurer que la législation visée constitue une atteinte justifiée au droit au secret professionnel au sens des arrêts *R c Oakes*, *supra* note 47, et *Ford c Québec (PG)*, *supra* note 47.

secret professionnel²³⁴ et, plus largement, du droit au respect de leur vie privée²³⁵. Cependant, la portée réelle de ces droits ne devrait se comprendre et s'interpréter qu'en tenant compte des autres droits dont bénéficie toute personne. En effet, au chapitre des droits fondamentaux, la *Charte québécoise* vise aussi à assurer le droit à la vie, à la sûreté, à l'intégrité et à la liberté²³⁶ de même que le droit à la sauvegarde de la dignité de toute personne²³⁷. À ces droits, s'ajoute le droit au secours de toute personne dont la vie est en péril, accompagné de son corollaire, l'obligation de porter secours²³⁸. De plus, la *Charte québécoise* élève au rang de droit fondamental le droit de chaque personne à la jouissance paisible et à la libre disposition de ses biens²³⁹ ainsi que l'inviolabilité de la demeure²⁴⁰. La *Charte québécoise* accorde finalement une protection particulière contre toute forme d'exploitation aux personnes âgées au chapitre des droits économiques et sociaux²⁴¹. Ces droits garantis par la *Charte* sont complétés par diverses dispositions législatives, dont l'article 7 de la *Loi sur les services de santé*

234. *Charte québécoise*, *supra* note 3, art 9.

235. *Ibid*, art 5.

236. *Ibid*, art 1.

237. *Ibid*, art 4. Voir Michèle Turenne, «L'exploitation financière des personnes âgées : prévention, résolution et sanction. Le rôle particulier de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse» dans Crête, Tchotourian et Beaulieu, *supra* note 118, 481 à la p 493, pour qui les situations d'exploitation au sens de l'article 48 de la *Charte québécoise* «portent atteinte, dans tous les cas, au droit de toute personne de vivre dans la dignité, droit fondamental prévu à l'article 4 de la *Charte*». Au sujet du droit à la dignité, voir aussi Québec (*Curateur public*) c *Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 RCS 211 aux para 105–06, 1996 CanLII 172 (CSC).

238. *Charte québécoise*, *supra* note 3, art 2. Cette disposition demeure cependant d'application limitée dans un contexte d'exploitation puisque seul le droit à la vie est couvert, et non le droit à la sécurité; de plus, par l'utilisation de l'expression «vie en péril», le législateur ne semble imposer une obligation que dans des cas extrêmes. Cependant, les tribunaux ont parfois interprété largement le droit au secours afin d'en faire un corollaire du droit à la vie et à l'intégrité de la personne: Martin Letendre, «Le devoir du médecin de prévenir les membres de la famille d'un patient atteint d'une maladie génétique» (2004) 49 RD McGill 555 à la p 588.

239. *Charte québécoise*, *supra* note 3, art 6. Il est à noter que cette disposition, tout comme l'article 9 portant sur le droit au secret professionnel, est sujette aux limitations prévues par la loi. Voir Anne-Françoise Debruche, «La protection de la propriété par la *Charte des droits et libertés de la personne*: diable dans la bouteille ou simple peau de chagrin?» (2006) Numéro thématique hors série R du B 175 aux pp 185, 203 et s, qui déplore l'absence de contrôle judiciaire des dispositions législatives dérogoires à ce droit ainsi que la minimisation par les tribunaux de la portée de ce droit non reconnu par la *Charte canadienne*.

240. *Charte québécoise*, *supra* note 3, art 7. Voir aussi art 8.

241. *Ibid*, art 48. Bien que les droits économiques et sociaux prévus au chapitre IV de la *Charte québécoise* aient une portée limitée, le droit des personnes âgées d'être protégées contre toute forme d'exploitation a acquis un statut particulier en droit québécois: voir Dufour, *supra* note 214 aux pp 239–40; Vallée, *supra* note 119 aux para 23, 25. Voir aussi CDPDJ, *Exploitation des personnes*

et les services sociaux²⁴², qui prévoit que « [t]oute personne dont la vie ou l'intégrité est en danger a le droit de recevoir les soins que requiert son état ».

Les droits énoncés ci-dessus peuvent s'opposer ou du moins apparaître contradictoires dans le contexte d'une situation d'exploitation d'une personne âgée. Le droit au respect du secret professionnel devrait-il permettre la justification d'une atteinte aux droits fondamentaux d'une personne vulnérable ayant besoin de protection? Alors que le droit au secret professionnel est un droit substantiel fondamental visant la protection du client²⁴³, le droit des personnes âgées à la protection contre l'exploitation, bien que n'étant pas un droit fondamental, est un droit d'ordre public strict et absolu²⁴⁴. L'article 48 de la *Charte* ne vise pas qu'à prohiber l'exploitation des personnes âgées et à faciliter la sanction d'un tel comportement; il accorde aussi à ces personnes le droit d'être protégées contre toute forme d'exploitation, ce qui confère un rôle actif aux individus qui les entourent, y compris les professionnels²⁴⁵. En outre, une personne victime d'exploitation peut également voir certains autres de ses droits compromis, et non seulement son droit d'être protégée contre toute forme d'exploitation²⁴⁶.

âgées, *supra* note 2 aux pp 71 et s, qui décrit les mesures de protection existantes, y compris les droits pertinents dont toute personne âgée est titulaire.

242. *Supra* note 96.

243. *Foster Wheeler, supra* note 19 au para 27.

244. Voir *Vallée, supra* note 119 au para 23: « l'article 48 de la *Charte* constitue une disposition de droit substantiel qui confère à la personne âgée le droit strict d'être protégée contre toute forme d'exploitation »; *Coutu c Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, JE 98-2088 (CA), AZ-98011734 (Azimut) à la p 12: « S'agissant d'une interdiction absolue, le premier juge déclare que personne n'a le droit de faire fi de cette exigence d'ordre public qui doit s'entendre de toute forme d'exploitation, au-delà, sans l'exclure, de l'exploitation purement économique ».

245. Voir notamment *Deschênes c Limoges, supra* note 210 au para 126 (requête pour permission d'appeler): « Ce droit "d'être protégée", en l'interprétant de manière libérale, signifie que nous sommes tous susceptibles d'avoir un rôle à jouer à cet égard. Tel sera le cas lorsque l'on est témoin d'une forme d'exploitation dont une personne âgée ou handicapée est victime ». Voir aussi Bohémier et Guay, *supra* note 216.

246. En effet, l'exploitation ou la maltraitance à l'encontre d'une personne âgée peut compromettre plusieurs de ses droits fondamentaux, y compris son droit à la sûreté, à l'intégrité et à la liberté de sa personne, son droit à la sauvegarde de sa dignité, ou encore son droit à la jouissance paisible et à la libre disposition de ses biens. En plus de faire intervenir le premier alinéa de l'article 48 de la *Charte* (droit à la protection contre toute forme d'exploitation), les actes d'exploitation peuvent aussi contrevenir au droit à la protection et à la sécurité que doivent apporter à une personne âgée sa famille ou les personnes qui en tiennent lieu; ce droit est énoncé dans le second alinéa de cette même disposition. Voir Dufour, *supra* note 214.

Il convient donc de répertorier les principes qui devraient guider l'harmonisation ou la conciliation des différents droits en concurrence dans le contexte spécifique de l'exploitation des personnes âgées. La Cour suprême a affirmé l'absence de hiérarchie entre les droits et libertés protégés tant par la *Charte canadienne* que par la *Charte québécoise*²⁴⁷, ce qui implique qu'aucune garantie offerte ne peut servir à invalider d'autres droits prévus par la même législation²⁴⁸. Cette présomption d'égalité des droits, jumelée à l'utilisation de la méthode d'interprétation téléologique en matière de droits conférés par les chartes²⁴⁹, « semble donc établir clairement que la protection accordée à une liberté ou à un droit fondamental ne peut être définie d'une manière telle qu'elle empiéterait sur un autre droit ou liberté fondamentale »²⁵⁰. Ainsi, il serait inexact d'affirmer que le droit au secret professionnel a préséance sur les autres droits reconnus par la *Charte québécoise*, tout comme ces autres droits ne peuvent avoir pour effet d'anéantir le droit de chacun au respect du secret professionnel.

Malgré l'absence de hiérarchie juridique formelle²⁵¹, les tribunaux saisis d'un litige opposant des droits fondamentaux peuvent toutefois « faire prévaloir chacun de ces droits sur un autre en fonction de la trame factuelle et du contexte sous-tendant le litige »²⁵². Lorsque la coexistence de deux droits est impossible dans une situation donnée, les tribunaux peuvent arbitrer entre les différentes valeurs fondamentales consacrées par les chartes²⁵³. Entre deux droits égaux tout aussi

247. *Dagenais c Société Radio-Canada*, [1994] 3 RCS 835 à la p 877, 1994 CanLII 39 (CSC) : « Il faut se garder d'adopter une conception hiérarchique qui donne préséance à certains droits au détriment d'autres droits, tant dans l'interprétation de la *Charte* que dans l'élaboration de la common law ». Voir aussi *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, 2004 CSC 79 au para 50, [2004] 3 RCS 698, et *Gosselin (Tuteur de) c Québec (PG)*, 2005 CSC 15 aux para 2, 23 et s, [2005] 1 RCS 238, où la Cour a réitéré que la *Charte* n'établissait pas de hiérarchie des droits.

248. *Gosselin (Tuteur de) c Québec (PG)*, *ibid* au para 2.

249. Au sujet de la méthode d'interprétation téléologique, voir *Hunter c Southam*, [1984] 2 RCS 145, 1984 CanLII 33 (CSC).

250. Louis-Philippe Lampron, *La hiérarchie des droits : convictions religieuses et droits fondamentaux au Canada*, coll « Diversitas », n° 12, Bruxelles, P.I.E. Peter Lang, 2012 aux pp 23–24.

251. *Ibid* à la p 68.

252. *Ibid* aux pp 68–69. L'arbitrage entre des droits fondamentaux doit tenir compte des circonstances particulières de chaque situation tout en évitant de donner préséance à certains droits au détriment d'autres droits : voir notamment Michel T Giroux, « Les soins intimes et la dignité de la personne qui les reçoit » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *La protection des personnes vulnérables* (2009), vol 301, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2009, 73 à la p 76.

253. Martin Hébert, « L'application des chartes canadienne et québécoise en droit médical » (1989) 30:2 C de D 495 aux pp 497–98. Pour une illustration récente, voir *Carter c Canada (PG)*, 2015 CSC 5, [2015] 1 RCS 331, portant sur l'aide médicale à mourir, où la Cour suprême a dû

importants l'un que l'autre, le tribunal est appelé à tenter de les concilier²⁵⁴ et à trouver « un équilibre qui respecte pleinement l'importance des deux catégories de droits »²⁵⁵; pour ce faire, le tribunal doit définir les valeurs de la société devant prévaloir²⁵⁶. Bien que dans l'état actuel du droit, un tribunal pourrait considérer qu'un manquement au droit au secret professionnel est raisonnable et justifié²⁵⁷, nous sommes d'avis que l'adoption d'une dérogation législative précise est souhaitable. Le législateur peut, de façon préventive, adopter des dispositions législatives pour arbitrer entre différents droits en fonction des objectifs qu'il poursuit²⁵⁸. À l'égard du droit au secret professionnel, la possibilité qu'une disposition législative expresse autorise la divulgation de renseignements confidentiels est formellement prévue²⁵⁹. Comme nous l'exposons plus amplement en détail ci-après, nous sommes d'avis qu'une dérogation législative particulière permettrait davantage de guider un professionnel qui se questionne sur le comportement à adopter face à une situation d'exploitation d'une personne âgée, et ce, sans attendre que les tribunaux se penchent sur la question.

Par conséquent, afin d'assurer un équilibre adéquat entre les droits des personnes âgées vulnérables et de lutter efficacement contre leur

pondérer d'importantes valeurs qui s'opposaient, soit le droit à l'intégrité, à la liberté et au respect de la dignité par rapport au droit à la vie.

254. *Syndicat Northcrest c Amselem*, 2004 CSC 47 au para 154, [2004] 2 RCS 551 (j Bastarache, dissident) : « Concilier tous les droits et valeurs en cause suivant le langage du premier alinéa de l'art. 9.1 de la *Charte*, c'est trouver un équilibre et un compromis conformes à l'intérêt général dans le contexte précis de l'affaire ». La *Charte québécoise* rappelle d'ailleurs dès son préambule que « les droits et libertés de la personne humaine sont inséparables des droits et libertés d'autrui et du bien-être général » (*Charte québécoise*, préambule, al 4).

255. *Dagenais c Société Radio-Canada*, *supra* note 247 à la p 877. Quant à la nécessité d'établir un équilibre entre différents droits s'affrontant dans un cas donné, voir aussi *Hôpital général juif Sir Mortimer B Davis c Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, 2010 QCCA 172 au para 19.

256. Hébert, *supra* note 253 à la p 521. Tel que nous l'avons mentionné, dans l'arrêt *Smith c Jones*, *supra* note 138, la Cour suprême a dû confronter le droit au secret professionnel de l'avocat avec des impératifs de sécurité publique. Voir aussi *R c McClure*, *supra* note 79 et *R c Brown*, 2002 CSC 32, [2002] 2 RCS 185 au sujet du test strict suivant lequel il est possible d'écarter le secret professionnel de l'avocat pour assurer le droit de tout accusé à une défense pleine et entière.

257. Tel que nous l'avons mentionné précédemment, la *Charte québécoise* prévoit à son article 9.1 la possibilité de justifier une atteinte à l'un ou l'autre des libertés et droits fondamentaux, dont le droit au secret professionnel.

258. Cette possibilité est prévue par le second alinéa de l'article 9.1 de la *Charte québécoise*, qui indique que la loi peut fixer la portée et aménager l'exercice des libertés et droits fondamentaux afin d'assurer le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec.

259. *Charte québécoise*, *supra* note 3, art 9, al 2.

exploitation, nous sommes d'avis que l'intervention du législateur est souhaitable pour autoriser la divulgation par un professionnel de renseignements confidentiels dans certaines circonstances déterminées. Une telle autorisation ne serait pas totalement inusitée dans le paysage législatif québécois : des mesures restreignent déjà le secret professionnel dans un objectif de protection de certaines personnes vulnérables, alors que d'autres dispositions circonscrivent quelques-uns des droits des personnes âgées afin de préserver leurs intérêts.

À titre d'exemple, le droit au secret professionnel peut être touché en cas d'ouverture d'un régime de protection d'un majeur²⁶⁰. En effet, le *Code civil du Québec* prévoit que le directeur général d'un établissement de santé ou de services sociaux qui constate qu'un majeur qui reçoit des soins dans son établissement a besoin d'être représenté dans l'exercice de ses droits civils doit en faire rapport au curateur public en lui transmettant notamment une évaluation médicale et psychosociale du majeur²⁶¹. De plus, une personne qui entend demander pour un tiers l'ouverture d'un régime de protection a droit d'accéder aux renseignements contenus dans l'évaluation médicale et psychosociale de celui-ci, lorsque l'évaluation conclut à l'incapacité de la personne à prendre soin d'elle-même et à administrer ses biens²⁶². Cette évaluation contient évidemment des renseignements confidentiels obtenus ou constatés par le professionnel ayant procédé à l'examen du majeur, dont des renseignements au sujet de ses antécédents psychosociaux significatifs, ses relations interpersonnelles et sa situation financière²⁶³. Ainsi, dans un souci de protection des personnes pouvant requérir l'ouverture d'un régime de protection, le législateur permet d'empiéter sur ces droits fondamentaux que sont le droit au respect de la vie privée et le droit au secret professionnel²⁶⁴.

260. Raymond Doray, « La divulgation des évaluations médicales et psychosociales requises pour l'ouverture d'un régime de protection du majeur et le respect de la vie privée » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Famille et protection (2005)*, vol 219, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2005, 187.

261. Art 270 CcQ. Voir aussi l'art 276 CcQ, qui prévoit que le tribunal saisi de la demande d'ouverture d'un régime de protection prend notamment en considération les preuves médicales et psychosociales.

262. LSSSS, *supra* note 96, art 22. Voir Doray, *supra* note 260, qui s'interroge quant à la validité de cette disposition au regard des dispositions des chartes assurant le droit à la vie privée.

263. Doray, *ibid.*

264. Selon un auteur, un juge devrait être appelé à décider, en fonction d'un critère de nécessité, quels renseignements portant sur l'état de santé physique ou mental d'une personne sont susceptibles d'être communiqués : Doray, *ibid.*

Toujours à titre d'exemple, rappelons qu'il est possible pour un organisme voué à la défense des droits et libertés de la personne ou au bien-être d'un groupement de porter plainte à la Commission pour le compte d'une personne âgée, sans que le consentement de celle-ci soit nécessaire²⁶⁵. De même, il est possible pour la Commission de s'adresser à un tribunal (habituellement le Tribunal des droits de la personne) afin de protéger ou de faire valoir les droits d'une personne âgée vulnérable qui se trouve dans une situation d'exploitation, et ce, sans avoir préalablement obtenu le consentement de la victime²⁶⁶. La procédure d'enquête de la Commission ainsi que la présentation d'une demande au Tribunal est inévitablement susceptible d'enfreindre le droit à la vie privée de la personne vulnérable et son droit à l'autonomie. Il semble donc que le législateur considère que la personne âgée en situation de vulnérabilité peut recevoir une protection, même contre son gré²⁶⁷.

Le droit à l'autonomie et à l'intégrité de la personne a aussi, dans certains cas, été modulé pour assurer la protection d'une personne. Ainsi, le mécanisme de l'autorisation de soins permet de soigner, malgré son refus, un majeur inapte à consentir aux soins²⁶⁸, même si la règle générale prévoit que « [n]ul ne peut être soumis sans son consentement à des soins »²⁶⁹. En vertu de cette disposition, un médecin ou un autre intervenant du milieu de la santé et des services sociaux peut requérir du tribunal qu'il autorise des soins que la

265. Voir l'article 74, al 3 de la *Charte québécoise*, qui prévoit que lorsque la plainte est portée par un tel organisme, « [l]e consentement écrit de la victime ou des victimes est nécessaire, sauf s'il s'agit d'un cas d'exploitation de personnes âgées ou handicapées prévu au premier alinéa de l'article 48 ». Ainsi, un tel organisme peut passer outre la volonté d'une personne et divulguer des renseignements à la Commission s'il soupçonne la présence d'une situation d'exploitation, alors qu'un professionnel, possédant les mêmes renseignements, ne pourrait les divulguer sans contrevenir à ses obligations en matière de secret professionnel.

266. *Charte québécoise*, *supra* note 3, art 83. Voir aussi Dowd, *supra* note 117 à la p 69.

267. Il convient de se demander si le législateur, par les articles 74, al 3 et 83 de la *Charte québécoise*, visait uniquement les cas d'absence de consentement (cas où la personne n'est pas en mesure d'exprimer son consentement), ou aussi les cas de refus de consentement. Voir aussi Dowd, *supra* note 117 aux pp 72–73.

268. Art 16 CcQ. Voir notamment Emmanuelle Bernheim, « Le refus de soins psychiatriques est-il possible au Québec? Discussion à la lumière du cas de l'autorisation de soins » (2012) 57:3 RD McGill 553; Robert P Kouri et Suzanne Philips-Nootens, « Le majeur inapte et le refus catégorique de soins de santé: un concept pour le moins ambigu » (2003) 63 R du B 2; Danielle Blondeau et Éric Gagnon, « De l'aptitude à consentir à un traitement ou à le refuser: une analyse critique » (1994) 35:4 C de D 651.

269. Art 11 CcQ. Une intervention de nature sociale constitue un soin au sens du processus d'autorisation de soins.

personne concernée refuse de recevoir²⁷⁰. Afin d'obtenir l'autorisation de procéder à des soins qu'il juge essentiels, le professionnel peut divulguer au tribunal certains renseignements autrement protégés par le droit à la vie privée et le droit au secret professionnel, et ce, toujours dans un objectif de protection²⁷¹.

Pour conclure les exemples de mesures législatives, il convient de préciser que le législateur impose également des limitations à l'autonomie des personnes, notamment des personnes âgées, en restreignant certains de leurs droits. Ainsi, le droit de toute personne de disposer librement de ses biens, consacré par l'article 6 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, est circonscrit par les dispositions déclarant une donation nulle ou un legs sans effet lorsqu'ils sont accordés au propriétaire, à l'administrateur ou au salarié d'un établissement de santé ou de services sociaux, ou encore à un membre de la famille d'accueil où demeure le donateur ou le testateur²⁷².

Comme il est possible, en certaines circonstances, de donner prééminence à certains droits garantis par les chartes et puisque le droit au secret professionnel peut être limité par une disposition expresse de la loi²⁷³, il y a lieu de s'interroger sur les critères devant guider l'intervention du législateur. Premièrement, la divulgation de renseignements autrement protégés par le secret professionnel ne pourrait se justifier que pour assurer le respect d'autres droits protégés par les chartes. Deuxièmement, l'élargissement des dérogations au droit au respect du secret professionnel devrait se faire dans le respect des principes sous-jacents au droit au secret professionnel²⁷⁴. Il importe de rappeler que le secret professionnel existe toujours au bénéfice de celui qui s'est confié; les règles entourant la confidentialité de certains

270. Art 16 CcQ.

271. Pour une illustration, voir notamment *Centre de santé et de services sociaux du Sud de Lanaudière (Clinique Charlemagne) c JR*, 2010 QCCS 2168. Le *Code de procédure civile*, RLRQ c C-25, art 774 prévoit qu'une requête en autorisation de soins doit être accompagnée de l'avis d'un expert concernant la personne visée par la demande.

272. Arts 1817 et 761 CcQ. L'expression « famille d'accueil » vise les résidences privées pour personnes âgées : *Bourque c Lafortune*, 2003 CanLII 47956 (QC CA). Quant à l'interprétation de ces dispositions, voir aussi *Boutin c Gagnon Lambert*, 2011 QCCA 1234. Voir aussi les articles 275 et 276 de la LSSSS, *supra* note 96, qui réfèrent au membre d'une ressource de type familial.

273. *Charte québécoise*, *supra* note 3, art 9, al 2.

274. Voir au même effet Boulet, « Justice ou injustice en santé mentale », *supra* note 224 à la p 111 : « En répondant aux questions de droit qui lui sont soumises, le juge doit trouver la meilleure justification possible du droit établi, il doit lui redonner sa raison d'être. Il doit donc interpréter le droit d'une façon qui en respecte l'esprit et l'objet ».

renseignements ayant été révélés à un professionnel visent d'abord la protection des intérêts du client ou du patient. Paradoxalement, la préservation du secret d'une personne peut, dans certains cas, s'avérer « plus nuisible que bénéfique »²⁷⁵ pour celle-ci. Par conséquent, le secret professionnel ou tout principe relatif à la confidentialité ne devrait pas servir à légitimer l'inaction et le refus de porter secours à une personne dont la vie, la sécurité ou le bien-être physique, psychologique ou matériel est menacé de façon sérieuse²⁷⁶. Enfin, il est presque cliché de le répéter, mais les interventions auprès des personnes âgées vulnérables requièrent de parvenir à un difficile équilibre entre leur autonomie et la protection adéquate de leurs droits et de leurs intérêts²⁷⁷. La volonté de veiller à l'intérêt supérieur de la personne à protéger²⁷⁸ ne doit pas conduire à nier son autonomie²⁷⁹. Les droits fondamentaux des personnes âgées peuvent être menacés tant par la surprotection ou par l'ingérence excessive niant leur autonomie²⁸⁰ que par le manque de protection ou par la non-ingérence²⁸¹.

275. Baudouin, *Secret professionnel*, supra note 18 à la p 23.

276. Marie Beaulieu et Nancy Leclerc, « Ethical and Psychological Issues Raised by the Practice in Cases of Mistreatment of Older Adults » (2006) 46:3-4 *Journal of Gerontological Social Work* 161 à la p 166.

277. Plusieurs auteurs soulignent cet équilibre à atteindre entre autonomie et protection; voir notamment Christine Morin, « Libéralités et personnes âgées : entre autonomie et protection » (2013) 59:1 *RD McGill* 141; Maurice Drapeau, *Contre l'exploitation des personnes âgées ou handicapées*, Montréal, Wilson & Lafleur, 2014 à la p 85.

278. Quant à la notion d'« intérêt supérieur de la personne », voir notamment Allan D Bogutz, « Symposium: Solicitor/Client Privilege and the Mentally Incapable Older Client – Privilege and Best Interests: Best Interest Prevail » (2000) 19:2 *Est Tr & Pensions J* 184; Gary Mullins, « Le refus des soins requis : lorsque la vague de l'intervention se brise sur les rochers du droit » dans *Être protégé malgré soi* (2002), supra note 226, 105 à la p 115.

279. Voir notamment François Dupin, « Protection des personnes inaptes : l'intérêt et l'autonomie du majeur protégé » (1997) 57 *R du B* 159, pour qui la notion d'intérêt d'une personne ne devrait s'appliquer que lorsqu'il est impossible de connaître les volontés de la personne. Voir au même effet Denise Boulet, « Les soins de santé pour le majeur inapte : ce que la Loi ne dit pas » dans *La protection des personnes vulnérables* (2012), supra note 227, 181 et *Droit civil en ligne* (DCL), EYB2012DEV1831.

280. Voir notamment *GD c RD*, 2006 QCCS 1862 au para 45 : il est important de s'interroger sur le genre de société dans laquelle on vit et on veut vivre alors que de plus en plus de gens vont vivre de plus en plus vieux. Si on établit un standard trop élevé ou disproportionné, eu égard aux conséquences à peu près inévitables du vieillissement, cela signifie que la plupart des gens âgés finiraient par être privés de leur autonomie. Le Tribunal ne croit pas qu'un tel résultat serait conforme au modèle que nous propose la *Charte des droits et libertés de la personne* ou la *Charte canadienne des droits* ou le *Code civil du Québec*.

281. Voir notamment Graton, supra note 226 à la p 55; François Dupin, « Être protégé malgré soi » dans *Pouvoirs publics et protection* (2003), supra note 117, 117 à la p 121. Voir aussi *Institut Philippe-Pinel de Montréal c AG*, [1994] RJQ 2523 (CA), 1994 CanLII 6105 (QC CA) : « [l]e fait d'imposer

Le respect aveugle du principe de l'autonomie de la personne âgée ne devrait pas conduire à la priver de services essentiels pour assurer son bien-être physique, psychologique ou matériel²⁸². En effet, s'il est nécessaire de parvenir à un équilibre entre la protection des personnes âgées et la préservation de leur autonomie, il est tout aussi nécessaire de tenir compte des facteurs susceptibles d'empêcher l'expression de cette autonomie²⁸³.

Bref, comme en matière de régimes de protection, toute décision relative à la mise en place de mesures de protection auprès de personnes vulnérables devrait « être prise dans son intérêt, le respect de ses droits et la sauvegarde de son autonomie »²⁸⁴. Par conséquent, l'information qu'une personne âgée communique confidentiellement à un professionnel ne devrait pouvoir être divulguée que dans le but d'assurer la sauvegarde de ses droits autrement brimés dans le contexte d'une situation d'exploitation (respect des droits), que si le professionnel tente au préalable d'obtenir le consentement de la personne âgée (sauvegarde de l'autonomie) et que si la divulgation sert l'intérêt de la personne âgée (intérêt).

à une personne un traitement contre son gré porte gravement atteinte à sa liberté et son autonomie. Mais n'est-ce pas également violer cette autonomie que d'abandonner cette personne à sa maladie et la garder enfermée en raison de sa dangerosité?»

282. Beaulieu et Leclerc, *supra* note 276 à la p 179. Voir aussi Emmanuelle Bernheim, « Repenser la vulnérabilité sociale en termes d'égalité réelle : une contribution des droits de la personne » dans *La protection des personnes vulnérables (2011)*, *supra* note 77, 187 à la p 197 :

les attentes que génère l'autonomie présumée des personnes vulnérables dans le lien social atténue[nt] nécessairement la responsabilité morale des intervenants censés agir auprès d'elles. En effet, le postulat de responsabilité individuelle suppose la capacité de prendre des décisions et s'oppose du même coup à l'obligation de bienfaisance des intervenants et donc à la dimension empathique des décisions de protection. [...]. La responsabilité individuelle des personnes vulnérables, au sein du système de protection, serait parfois au fondement du désengagement des intervenants dans le rapport professionnel. [Bernheim, « Repenser la vulnérabilité sociale »]

Voir aussi Marie Annik Grégoire, « La personne vulnérable, une oubliée du *Code civil du Québec* ? Quand l'effectivité du droit ne rime pas avec efficacité » dans Vincent Caron et al, dir, *Les oubliés du Code civil du Québec*, Montréal, Thémis, 2015, 31 à la p 33, pour qui l'autonomie et la responsabilisation de toute personne, en tant que postulats sous-tendant l'exercice des droits, « viennent colorer négativement l'idée même de la protection d'une personne vulnérable ».

283. Comme nous l'expliquons ci-après, différents facteurs peuvent influencer et réduire l'autonomie d'une personne. Voir notamment Michel T Giroux, « L'autonomie de la femme enceinte et la protection de l'enfant à naître : une perspective éthique » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *Autonomie et protection (2007)*, vol 261, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2007, 33 aux pp 57-58 [Giroux, « L'autonomie de la femme enceinte »].

284. Art 257 CcQ qui s'applique à l'égard de toute décision relative à l'ouverture d'un régime de protection ou qui concerne un majeur protégé.

C. Disposition législative proposée

Nous recommandons donc l'adoption d'une disposition législative permettant à un professionnel de communiquer un renseignement autrement protégé par le secret professionnel dans l'objectif de prévenir ou de mettre fin à une situation d'exploitation d'une personne âgée vulnérable lorsque cette dernière subit ou est susceptible de subir un préjudice grave.

Tout professionnel devrait d'abord rechercher le consentement ou l'autorisation du bénéficiaire du droit au secret professionnel avant de divulguer des renseignements confidentiels relatifs à une situation d'exploitation. Il importe de comprendre que l'autonomie, soit la capacité d'une personne à fonctionner et à décider de façon indépendante, est directement liée au concept d'aptitude : pour qu'une personne puisse agir et choisir librement par elle-même et pour elle-même, elle doit être en mesure de faire des choix de façon libre et éclairée, c'est-à-dire sur la base d'une compréhension réelle de la situation²⁸⁵. Le professionnel devrait donc fournir à la personne âgée vulnérable de l'information portant sur les renseignements qu'il souhaite divulguer, mais aussi sur ses motivations l'incitant à obtenir une telle autorisation ainsi que sur les droits de la personne âgée²⁸⁶. Le professionnel soucieux d'intervenir adéquatement devrait s'assurer d'outiller la personne aînée afin de lui permettre de reconnaître elle-même la situation d'exploitation²⁸⁷.

La professeure Philips-Nootens a déjà, de façon judicieuse selon nous, soulevé la possibilité de s'inspirer de l'autorisation législative

285. Voir notamment Pascale Roy, « L'ouverture des régimes de protection pour les personnes âgées et la difficile conjugaison entre enjeux sociétaux, questionnements éthiques et réalités économiques et organisationnelles » dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *La protection des personnes vulnérables (2015)*, vol 393, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2015, 1 et *Droit civil en ligne* (DCL), EYB2015DEV2182. Différents facteurs peuvent réduire l'autonomie de la personne, soit les pressions externes que peut subir cette personne de même que les limitations internes de cette personne; voir notamment Giroux, « L'autonomie de la femme enceinte », *supra* note 283 aux pp 57–58. La personne âgée vulnérable exploitée financièrement peut donc être dans l'incapacité d'exercer véritablement son autonomie soit en raison de menaces ou de contraintes provenant de l'exploiteur en position de force, soit en raison de son incapacité à appréhender adéquatement la situation et ses conséquences.

286. Voir Bernheim, « Repenser la vulnérabilité sociale », *supra* note 282 à la p 207, pour qui la seule façon de traiter une personne dignement lorsque des mesures de protection doivent être mises en place est de l'informer. Voir aussi Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence*, *supra* note 5; LSSSS, *supra* note 96, art 8.

287. Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence*, *supra* note 5 à la p 72.

contenue au *Code de déontologie des médecins*, qui permet la levée du secret professionnel lorsqu'il existe « une raison impérative et juste ayant trait à la santé ou la sécurité du patient ou de son entourage »²⁸⁸, afin d'autoriser la divulgation de renseignements par un notaire, lorsque cette divulgation est requise pour empêcher que ne soit causé un préjudice important à la santé ou au bien-être d'une personne vulnérable²⁸⁹. Il a aussi déjà été suggéré que la divulgation de renseignements protégés par le secret professionnel soit autorisée dans l'objectif de prévenir tout crime, et non seulement ceux conduisant à des blessures graves ou à la mort²⁹⁰. Bien que toutes les situations d'exploitation de personnes âgées ne peuvent être qualifiées de crimes, une telle modification pourrait permettre de résoudre certaines difficultés. Précisons également, à titre comparatif (sans que cette comparaison ne constitue un argument en faveur de l'adoption de mesures identiques), que la majorité des États américains ont adopté des mesures qui incitent toutes personnes ou tous groupes de personnes déterminées à signaler les cas d'exploitation commis envers des personnes vulnérables ou âgées; ces mesures incitatives de signalement s'accompagnent de dispositions qui permettent la levée du secret professionnel et d'autres contraintes relatives à la protection des renseignements confidentiels²⁹¹.

Nous suggérons donc d'adopter une disposition législative qui permettrait aux professionnels de déroger au secret professionnel dans les circonstances suivantes :

Le professionnel peut communiquer un renseignement protégé par le secret professionnel lorsqu'il a un motif raisonnable de croire qu'une situation réelle ou appréhendée

288. *Code de déontologie des médecins*, *supra* note 17, art 20, 5°.

289. Philips-Nootens, « Secret professionnel et protection de l'ainé », *supra* note 16, qui suggère le libellé suivant s'inspirant en partie du *Code de déontologie des médecins* : « Le notaire peut divulguer des informations couvertes par le secret professionnel lorsqu'il a des motifs raisonnables et probables de croire qu'il est en présence d'un acte d'exploitation mettant en danger la santé ou le bien-être d'une personne âgée vulnérable ».

290. David Layton, « The Public Safety Exception: Confusing Confidentiality, Privilege and Ethics » (2001) 6 RCDP 217 à la p 234.

291. Raymonde Crête et al, « Les mesures de signalement des situations d'exploitation financière ou matérielle des personnes adultes vulnérables aux États-Unis, au Royaume-Uni, en Australie, en France, en Belgique et au Canada » dans Crête, Tchotourian et Beaulieu, *supra* note 118, 123 aux pp 139–40, 204–07. Ces auteurs soulignent également que « les autorités législatives au Canada, en Australie et au Royaume-Uni semblent peu enclines à écarter les devoirs de confidentialité des professionnels dans un contexte autre que la protection de la santé, de la sécurité ou de l'intérêt national » : *ibid* à la p 308.

d'exploitation d'une personne âgée ou handicapée cause ou causera à cette personne un préjudice grave de nature physique, psychologique ou matérielle, et s'il juge cette communication nécessaire pour empêcher cette situation.

La disposition proposée introduirait une dérogation s'appuyant sur la compétence et le jugement des professionnels pour fournir à ces derniers un outil précieux pour prévenir une situation appréhendée d'exploitation d'une personne âgée ou pour mettre fin à une telle situation. Les conditions d'ouverture de cette disposition s'évalueraient selon le point de vue du professionnel en présence d'indices lui permettant raisonnablement de croire à l'existence d'une situation avérée ou potentielle d'exploitation et qui touche une personne âgée ou handicapée et lui cause un préjudice grave. Le professionnel devrait aussi raisonnablement conclure à la possibilité d'empêcher cette situation par la divulgation de renseignements protégés par le secret professionnel. Si l'élargissement de la portée des dérogations au secret professionnel était retenu, tel qu'il est envisagé dans la présente étude, nous sommes d'avis que grâce aux connaissances et à l'expérience qu'ils ont acquises, les professionnels œuvrant auprès des personnes âgées tenteraient d'assurer un équilibre entre le respect du droit fondamental au secret professionnel, la préservation de l'autonomie de la personne et la protection de la personne vulnérable contre les atteintes à ses autres libertés et droits fondamentaux.

Pour arrimer cette dérogation au secret professionnel avec la protection que la *Charte* accorde à toute personne âgée ou handicapée contre toute forme d'exploitation²⁹², nous recommandons de retenir le terme « exploitation ». De façon large, exploiter une personne « c'est profiter de son état de vulnérabilité ou de dépendance pour la priver de ses droits »²⁹³. Selon la définition du terme « exploitation » retenue par le Tribunal des droits de la personne, « le terme "exploitation" doit comprendre trois éléments, soit: 1) une mise à profit; 2) d'une position de force; 3) au détriment d'intérêts plus vulnérables »²⁹⁴. Le Tribunal

292. *Charte québécoise*, *supra* note 3, art 48, al 1.

293. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *Personnes âgées : à la défense de vos droits*, à la p 3 en ligne : <www.cdpcj.qc.ca>. Voir aussi Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence*, *supra* note 5 à la p 312.

294. *Commission des droits de la personne du Québec c Brzozowski*, [1994] RJQ 1447 à la p 41 (TDPQ), 1994 CanLII 1792 (QC TDP) [*Brzozowski*]. Ces trois critères ont été repris par la suite, tant par le Tribunal des droits de la personne que par les tribunaux de droit commun et les autres tribunaux administratifs: Dufour, *supra* note 214 aux pp 253–60. La référence aux notions de profit ou d'avantage au cœur de la définition du terme « exploitation » nous semble potentiellement

des droits de la personne a aussi insisté sur la portée large du terme « exploitation ». En plus de viser l'exploitation d'ordre économique, cette disposition de la *Charte* a pour but d'offrir une protection « contre toute forme d'exploitation », ce qui inclut aussi l'exploitation physique, psychologique, sociale ou morale²⁹⁵. Cette portée large du terme « exploitation » contenu à l'article 48 de la *Charte* semble conforme à l'intention du législateur qui visait à réprimer « toute forme d'exploitation ».

Par conséquent, même si notre analyse porte plus particulièrement sur l'exploitation financière, nous sommes d'avis que la discrimination ou la hiérarchisation entre les différentes formes d'exploitation n'est pas souhaitable et que la dérogation au secret professionnel devrait aussi couvrir « toute forme d'exploitation ». Nous préférons le terme « exploitation » au terme « maltraitance », qui n'apparaît dans aucune loi, bien qu'il soit très présent dans la documentation gouvernementale, notamment parce la notion de maltraitance requiert habituellement une relation de confiance, excluant ainsi les actes commis par des étrangers²⁹⁶. De même, dans un souci de cohérence avec l'article 48 de la *Charte québécoise*, la dérogation proposée vise la protection de toute « personne âgée ou handicapée » et plus particulièrement, la protection des personnes âgées et handicapées vulnérables. Comme l'indique la définition retenue du terme « exploitation », la notion de « vulnérabilité » est au cœur de la définition de l'exploitation²⁹⁷. Plusieurs facteurs peuvent contribuer à accroître la vulnérabilité d'une personne âgée et, conséquemment, le risque qu'elle soit victime d'exploitation (dont la faiblesse, la maladie, les déficiences physiques, psychologiques ou intellectuelles, l'isolement social, la faible scolarisation ou l'analphabétisme, le niveau de crédulité ou de naïveté, la cohabitation avec un proche ayant des problèmes d'alcoolisme, de toxicomanie, de jeu compulsif ou de santé mentale de même que l'état de dépendance envers autrui)²⁹⁸. Dans le cas des personnes âgées, en plus

problématique, notamment pour contrer les formes d'exploitation ou de maltraitance autres que celles d'ordre financier : *ibid* à la p 260.

295. Brzowski, *supra* note 294 à la p 41. La portée large du terme « exploitation » que l'on retrouve à l'article 48 de la *Charte* a par la suite été réitérée par les tribunaux.

296. Dufour, *supra* note 214 aux pp 253–60.

297. Au sujet de la notion de vulnérabilité, voir notamment Dufour, *ibid* aux pp 244–49.

298. Voir Crête et Dufour, *supra* note 1. Voir aussi Dufour, *supra* note 214 aux pp 244–50.

de l'âge avancé qui constitue une source générale de vulnérabilité, s'ajoutent plus particulièrement les maladies et les pertes de nature physique, cognitive ou affective associées au vieillissement²⁹⁹.

Enfin, la dérogation proposée ne s'appliquerait qu'en présence d'un acte ou d'un comportement qui cause ou est susceptible de causer « un préjudice grave de nature physique, psychologique ou matérielle à la personne vulnérable ». La définition de l'exploitation au sens de l'article 48 de la *Charte* exige que l'exploitation ait lieu au détriment d'intérêts vulnérables, donc qu'elle soit la cause d'un préjudice³⁰⁰. Ainsi, si le déséquilibre constaté entre la personne en position de force et la personne vulnérable ne produit pas de conséquences ou que la personne âgée ne subit aucun préjudice, les tribunaux s'abstiennent d'intervenir sur la base de cette disposition³⁰¹.

Afin de porter atteinte de façon minimale au droit au secret professionnel, la dérogation suggérée requiert la présence d'un préjudice qualifié de « grave » pour autoriser la levée du secret professionnel. Cette notion de « préjudice grave » vise à englober toute atteinte suffisamment sérieuse à la santé, à la sécurité, au bien-être ainsi qu'au patrimoine d'une personne. La disposition suggérée impose donc de considérer l'intérêt de la personne âgée vulnérable et d'envisager la mise en œuvre de ses droits de façon globale en posant l'exigence qu'il y ait non seulement une situation d'exploitation, mais aussi que cette situation soit la cause d'un préjudice grave pour la personne âgée (détresse psychologique, perte des économies d'une vie, privation des moyens d'obtenir les soins requis, etc.). Pour être en mesure d'affirmer l'existence d'un tel préjudice, le professionnel se devra de soupeser les avantages et les inconvénients de la divulgation. Un tel libellé nous semble approprié pour empêcher que le droit au secret professionnel ne soit mis de côté dans des cas où l'exploitation

299. CDPDJ, *Exploitation des personnes âgées*, supra note 2 à la p 9. Voir aussi Ministère de la Santé et des Services sociaux, *Guide de référence*, supra note 5, aux pp 10–11, qui énonce différents facteurs de vulnérabilité et de risque de la personne âgée victime de maltraitance. Voir aussi Dufour, supra note 214 à la p 246, qui énumère les éléments de vulnérabilité d'une personne âgée qui ont été spécifiquement retenus par les tribunaux dans le cadre de recours fondés sur l'article 48 de la *Charte québécoise*.

300. Brzowski, supra note 294 à la p 41.

301. Voir notamment *RJ c Clément*, 2011 QCCA 748 au para 30 : « la position de force dans laquelle se retrouvait l'intimé n'a pas eu de "conséquences négatives sur les intérêts de M. C..." qui n'a pas été "victime d'exploitation" ». Voir aussi *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c Poirier*, 2008 QCTDP 27 au para 230, où la Cour réfère aussi à l'absence de « conséquences désastreuses sur les intérêts » de la personne âgée.

demeure incertaine ou limitée, et qu'il ne cause aucun préjudice appréciable à la personne âgée.

Enfin, la disposition suggérée ne se limite pas à accorder une protection contre les dangers pouvant causer la mort ou des blessures graves, comme prévu à l'article 60.4 du *Code des professions*, mais bien contre tout acte ou comportement qui cause ou qui causera (sans qu'un élément d'imminence soit exigé) un préjudice grave de nature physique, psychologique ou matérielle à une personne âgée ou handicapée. Il importe de rappeler que l'exploitation financière est non seulement susceptible de causer un préjudice important, mais elle constitue aussi un acte ou un comportement grave pouvant être sanctionné sur la base de différents recours de nature tant civile, pénale, criminelle, administrative que disciplinaire³⁰².

Une telle dérogation au droit au secret professionnel inciterait les professionnels à prendre les mesures nécessaires pour protéger les personnes âgées sans rendre impératif le signalement de toute situation potentielle d'exploitation des personnes âgées. Ainsi, cette dérogation serait susceptible de sécuriser les professionnels tout en protégeant davantage les personnes âgées ou handicapées vulnérables.

Enfin, une telle autorisation législative nous semblerait plus efficace si elle était accompagnée de mesures accessoires. Nous pensons notamment à des dispositions visant à protéger contre les poursuites judiciaires ou disciplinaires les professionnels qui signalent de bonne foi un cas d'exploitation³⁰³. Une telle disposition se trouve notamment dans la *Loi visant à favoriser la protection des personnes à l'égard d'une activité impliquant une arme à feu*³⁰⁴. Celle-ci prévoit qu'un professionnel qui signale le comportement d'une personne susceptible de compromettre sa propre sécurité ou celle d'autrui avec une arme à feu ne peut être poursuivi en justice dans la mesure où il a agi de bonne foi³⁰⁵. De même, selon la *Loi sur la protection de la jeunesse*³⁰⁶, « une

302. Voir Crête et Dufour, *supra* note 1.

303. Il importe de préciser que de telles mesures, bien qu'utiles, n'ont pas le caractère pédagogique et incitatif de la dérogation que nous proposons et à notre avis, si elles étaient adoptées seules, elles seraient donc insuffisantes pour guider les professionnels quant à l'orientation de leur comportement.

304. *Supra* note 174.

305. *Ibid*, art 10, al 1 : « La personne qui agit de bonne foi, conformément aux dispositions des articles 6 à 9, ne peut être poursuivie en justice ».

306. *Supra* note 128.

personne ne peut être poursuivie en justice pour des actes accomplis de bonne foi » en vertu des dispositions autorisant ou imposant un signalement de certaines situations³⁰⁷. Rappelons également que le *Code civil du Québec* contient une exonération de responsabilité générale qui pourrait s'appliquer dans un cas de divulgation d'un renseignement confidentiel dans le but d'aider ou de secourir une personne vulnérable : son article 1471 prévoit que « [l]a personne qui porte secours à autrui [...] est exonérée de toute responsabilité pour le préjudice qui peut en résulter », à moins qu'il n'y ait faute lourde ou intentionnelle³⁰⁸. Il pourrait aussi être opportun d'accorder la garantie de l'anonymat au professionnel procédant à un signalement³⁰⁹.

CONCLUSION

Le phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées vulnérables est un problème complexe et préoccupant qui peut entraîner des conséquences néfastes importantes tant pour les victimes elles-mêmes que pour leur entourage et la société dans son ensemble³¹⁰. Pour endiguer ce phénomène, plusieurs acteurs des milieux publics et privés sont appelés à intervenir pour prévenir ou pour faire cesser les situations de maltraitance envers les personnes âgées. Or, ces interventions soulèvent parfois des difficultés et des enjeux importants, notamment pour les professionnels engagés dans une relation d'aide ou de conseil avec une personne âgée et qui peuvent être témoins d'une situation réelle ou appréhendée d'exploitation envers celle-ci³¹¹.

307. *Ibid*, art 43.

308. Art 1471 CcQ. Voir aussi YD Dussault, « Divulguer des renseignements confidentiels en vue de protéger des personnes », *supra* note 150 à la p 160. Voir aussi, à titre comparatif, l'article 1472 CcQ : « Toute personne peut se dégager de sa responsabilité pour le préjudice causé à autrui par suite de la divulgation d'un secret commercial si elle prouve que l'intérêt général l'emportait sur le maintien du secret et, notamment, que la divulgation de celui-ci était justifiée par des motifs liés à la santé ou à la sécurité du public ».

309. Voir la *Loi visant à favoriser la protection des personnes à l'égard d'une activité impliquant une arme à feu*, *supra* note 174, art 10, al 2 ainsi que la *Loi sur la protection de la jeunesse*, *supra* note 128, art 44, qui prévoient que « [n]ul ne peut dévoiler ou être contraint de dévoiler l'identité d'une personne qui a agi conformément aux dispositions » autorisant la divulgation de renseignements.

310. Voir Crête et Dufour, *supra* note 1.

311. Voir Catherine Rossi, Jennifer Grenier, Raymonde Crête et Alexandre Stylios, « L'exploitation financière des personnes âgées au Québec : le point de vue des professionnels » (2016) 46 hors série RGD 99.

Tout en étant soucieux de protéger la personne âgée contre toute forme d'exploitation, comme le reconnaît expressément la *Charte des droits et libertés de la personne* à son article 48, le professionnel doit, du même coup, respecter le secret professionnel, lequel constitue un droit fondamental consacré par la *Charte québécoise* et réitéré dans le *Code des professions* et dans plusieurs lois et codes de déontologie. Le professionnel ne pourra donc pas communiquer ces renseignements, à moins d'y être autorisé par le bénéficiaire du droit au secret professionnel. Or, dans ce contexte, il convient de souligner que différents facteurs de vulnérabilité peuvent expliquer le refus ou la réticence de la personne exploitée à autoriser la divulgation de renseignements, notamment lorsque la personne âgée est inapte ou, sans être inapte, souffre de problèmes cognitifs qui altèrent son jugement, ou encore lorsqu'elle est dépendante de la personne maltraitante et qu'elle éprouve des sentiments de peur et de culpabilité à l'égard de cette dernière. La difficulté d'obtenir le consentement du bénéficiaire du droit au secret professionnel pourra dès lors constituer un obstacle majeur à l'intervention du professionnel pour tenter de prévenir ou de mettre fin à une situation d'exploitation.

En l'absence d'un consentement du bénéficiaire du droit au secret professionnel, la législation autorise le professionnel à divulguer des renseignements confidentiels en certaines circonstances particulières, notamment dans le but de prévenir un acte de violence pouvant causer la mort ou des blessures graves. Or, comme le secret professionnel constitue un droit fondamental qui reçoit une interprétation large, toute disposition législative permettant d'y déroger doit, de l'avis de la Cour suprême du Canada, être interprétée de manière restrictive. La jurisprudence impose ainsi des critères stricts pour permettre la divulgation dans ces situations où la sécurité publique est compromise. La menace doit être claire et le danger doit être imminent et d'un niveau de gravité élevé puisque susceptible de causer la mort ou des blessures graves. Comme nous l'avons exposé dans la deuxième partie de notre étude, cette dérogation applicable uniquement en cas de danger imminent de mort ou de blessures graves nous apparaît donc de portée trop restreinte dans le contexte de l'exploitation envers les personnes âgées vulnérables.

Cette analyse sur la portée du droit au secret professionnel et des dérogations autorisant la levée de celui-ci nous a ainsi amenées à évaluer l'opportunité d'élargir les dérogations au secret professionnel en vue de lutter contre l'exploitation des personnes âgées vulnérables.

Dans cette perspective, nous proposons l'adoption d'une disposition législative qui permettrait à un professionnel de communiquer un renseignement protégé par le secret professionnel afin de prévenir ou de faire cesser une situation d'exploitation d'une personne âgée ou handicapée, lorsque cette dernière subit ou risque de subir un préjudice grave de nature physique, psychologique ou matérielle. De manière accessoire, le législateur pourrait aussi envisager l'adoption d'une disposition protégeant les professionnels contre les poursuites judiciaires ou disciplinaires lorsque ces derniers signalent de bonne foi un cas d'exploitation.

L'avenue proposée ci-dessus permettrait ainsi de sécuriser les professionnels en leur offrant un guide lorsqu'ils s'interrogent sur l'opportunité de partager certains renseignements en vue de protéger les personnes âgées vulnérables, mais sans pour autant rendre impératif le signalement de toute situation potentielle d'exploitation. Les solutions envisagées constituent également, à notre avis, une limite raisonnable au droit au secret professionnel qui se justifie par la nécessité d'assurer la protection des autres libertés et droits fondamentaux et, plus largement, le bien-être général de personnes vulnérables de notre société.

Ces pistes de réflexion laissent par ailleurs certaines questions en suspens, notamment celles sur les destinataires de l'information transmise par les professionnels et sur les façons de la signaler, ce qui relève tant des ressources disponibles que de l'avis des individus et des institutions concernés. Demeure aussi la difficulté de déterminer le véhicule législatif approprié pour intégrer de telles dispositions, alors que la possibilité d'adopter une loi visant spécifiquement la protection des personnes âgées a été décriée³¹². Si la possibilité d'adopter une telle loi particulière était écartée, nous préconisons l'intégration des nouvelles dispositions suggérées au *Code des professions* et dans les autres lois et codes de déontologie applicables aux professionnels. Si cette hypothèse était retenue, il serait alors opportun de revoir leur arrimage avec les dérogations déjà existantes.

De façon plus importante, il faut se demander si l'objet précis de notre étude et la dérogation législative ciblée que nous proposons n'auraient pas pour conséquence de priver de protection certaines personnes vulnérables ou qui se trouvent momentanément dans une

312. CDPDJ, *Exploitation des personnes âgées*, supra note 2 aux pp 135–37.

situation de vulnérabilité. À titre d'exemple, la personne qui, sans être âgée ni handicapée, est victime de violence conjugale, se trouve sous l'emprise d'une secte, souffre d'une dépression majeure, ou encore maîtrise difficilement les rudiments de la langue est aussi vulnérable à diverses formes d'exploitation ou de mauvais traitements et bénéficierait d'une protection accrue qui suppose parfois la divulgation de renseignements protégés par le secret professionnel. Nous sommes conscientes que l'exploitation des personnes âgées, bien qu'elle constitue une problématique de grande ampleur et aux conséquences graves, n'est pas le seul phénomène qui soulève des préoccupations importantes. Notre réflexion se veut donc une première étape dans le cheminement vers un changement de culture à l'égard du secret professionnel et la mise en oeuvre d'une protection adéquate pour les personnes vulnérables de notre société.