

Le consentement chez les enfants et les adolescents

Traduit de:

Informed consent in children and adolescents

Morton, WJ., Westwood, M.,

Paediatric Child Health 1997;

Vol 2 No 5 :329-333

Biomedical Ethics Unit, Faculty of Medicine, McGill University, and Adolescent

Medicine and Gynaecology Program, Montreal Children's Hospital, Montreal, Quebec

Les professionnels de la santé qui interviennent auprès des enfants établissent davantage un contact avec leurs parents ou gardiens, notamment lors de discussions sur les soins médicaux. Au cours de l'adolescence, le professionnel interagit davantage avec l'adolescent que le parent même si ce dernier joue un rôle important dans la vie de l'adolescent et qu'il est souvent présent lors de la visite médicale.

La capacité de donner un consentement éclairé au cours de l'adolescence s'accroît puisqu'il y a des changements physiques, sociaux, cognitifs et le développement d'une identité propre. Avec ces changements, la relation entre le professionnel et le jeune évolue; le professionnel a un rôle moins directif, il veut aider l'adolescent à s'aider lui-même.

Le présent article souligne les principes généraux du droit coutumier liés au consentement éclairé chez les mineurs avec quelques exemples cliniques. Le terme "mineur" réfère à toute personne âgée de moins de la majorité. Le terme "adolescent" inclut les jeunes âgés de 13 ans et plus et "enfant" réfère aux 12 ans et moins. De plus, le terme "parent" inclut aussi le statut de gardien. Cet article a pour objectif de donner de l'information générale seulement.

Dans le Common Law canadien, il est clair que les mineurs peuvent donner un consentement éclairé pour les traitements médicaux thérapeutiques. (Le sujet du consentement des mineurs aux traitements médicaux non-thérapeutiques, tels le don d'organes ou la recherche n'est pas discuté dans le présent article.)

Sharpe (2) note que :

toutes les causes canadiennes soutiennent le principe qu'il n'y a pas d'âge fixe pour le consentement dans le Common Law canadien et le mineur qui est capable de comprendre les informations d'un traitement et les risques et conséquences associés à celui-ci, a le droit de décider d'accepter ou de rejeter ce traitement car le mineur a la capacité de prendre une décision sur le traitement.

Capacité et consentement éclairé

Règle générale, le patient doit être capable de comprendre la nature et les conséquences du traitement envisagé afin de donner un consentement éclairé pour un traitement médical.

Chez les mineurs, le point saillant est la détermination de la capacité du mineur et qui est responsable de faire cette détermination. La cour a accepté qu'il n'y a pas d'âge précis pour déterminer si un mineur a la capacité requise pour donner un consentement éclairé.

Au contraire, chaque mineur doit être évalué individuellement afin de déterminer sa maturité et son niveau de compréhension sont suffisants pour comprendre la nature, les bénéfices et les risques du traitement proposé. Il est possible qu'un mineur ait la capacité de prendre des décisions sur certains types de traitement et ne l'ait pas pour des traitements plus complexes.

McCall et Robertson (3) affirme :

l'évaluation de la capacité dans le Common Law est à la fois subjective et fonctionnelle; l'âge du jeune n'est qu'un des facteurs que l'on doit considérer. L'intelligence et l'expérience du jeune doivent être considérées ainsi que la nature et les conséquences du traitement donné. Ainsi, la capacité peut varier entre jeunes de même âge; un enfant de 12 ans peut comprendre la nature et les conséquences d'un traitement tandis qu'un autre ne serait pas capable. La capacité doit aussi varier selon la complexité et la gravité du traitement proposé.

La responsabilité de déterminer la capacité d'un mineur repose sur le médecin ou autre professionnel de la santé qui a besoin d'un consentement éclairé. Rozovsky et Rozovsky (4) soulève que le professionnel de la santé doit évaluer chaque jeune individuellement afin de déterminer sa capacité de consentir. Cela peut être difficile lorsque les discussions avec le mineur sont limitées par le temps et les circonstances.

Toutefois, le médecin doit être satisfait de la capacité du mineur à donner un consentement éclairé. Dans les cas où les parents ne sont pas d'accord avec la décision du mineur ou le traitement résulte en blessure au patient et des procédures légales sont entamées contre le médecin, la Cour doit être convaincue que le mineur avait la capacité de consentir.

Exemples de causes

Dans *Johnston v L'hôpital Wellesley et al.* (5), un médecin a traité un homme de 20 ans pour enlever des cicatrices d'acné. L'âge de la majorité était de 21 ans mais le médecin a reçu le consentement du patient de 20 ans. Le traitement, connu sous le nom du traitement "slush", a causé des ampoules et des cicatrices. Le patient a poursuivi le médecin pour négligence en plus de dire qu'il était incapable de donner un consentement éclairé puisqu'il n'était pas majeur.

La Cour devait décider si le consentement était requis par les parents ou si le mineur était capable de donner un consentement éclairé. Cet élément était crucial car, si le mineur était déclaré incapable de donner un consentement éclairé au traitement et aucun consentement avait été donné par les parents, le médecin aurait commis des voies de fait et serait automatiquement responsable sans que le patient ait à prouver la négligence. La Cour a soutenu que le patient était capable de donner un consentement et ce, même s'il était mineur. La Cour a référé à l'intelligence du mineur et a statué qu'il était en mesure de comprendre les conséquences possibles d'une procédure médicale ou chirurgicale comme un adulte. (5)

Dans *C(JS) v Wren* (6), une fille enceinte de 16 ans avait donné son consentement à un médecin pour un avortement et avait reçu l'approbation requise du comité statutaire. Les parents du mineur ont objecté et ont demandé une injonction contre le médecin. Le juge a refusé cette injonction car le mineur était capable de donner un consentement. Les parents ont amené la cause en cour d'appel en argumentant qu'un consentement éclairé incluait non seulement la capacité de comprendre les aspects médicaux mais aussi les aspects éthiques de l'avortement et l'obligation des enfants envers les parents. La Cour d'appel était en désaccord avec les parents et a noté que la cour accorde de plus en plus d'importance à la décision d'un mineur au fur et à mesure qu'il ou elle grandit et se développe. La Cour dit qu'on ne peut pas conclure qu'une différence d'opinions entre le jeune et les parents veut dire que le mineur n'a pas une intelligence et une compréhension suffisante pour prendre une décision. De plus, les parents ont avoué que leur fille était d'une intelligence normale pour son âge et, conséquemment, avait la capacité de donner un consentement éclairé pour un avortement. (6)

Refus de consentement ou incapacité

Dans les cas où le mineur refuse un traitement que le médecin juge important, ce n'est pas clair si le médecin peut accepter ce refus tout en jugeant que le jeune a la capacité de donner un consentement éclairé. Sharpe (2) note que :

si un mineur choisit de refuser de consentir à un traitement clairement bénéfique, sans raison valable, certains disent que le mineur ne comprend pas entièrement les conséquences possibles de sa décision. Ce n'est pas clair si la Cour soutiendrait cette position. Il ne le soutiendrait pas s'il s'agit d'un adulte. En Ontario, la loi a grandement évolué; autrefois le refus de consentir à un traitement bénéfique était déterminant de son incapacité à prendre cette décision. Il est à voir si la Cour appliquerait des règlements spéciaux pour les jeunes.

Dans la cause *Re LDK;CAS de Toronto Métropolitain v K et K* (7), une fille de 12 ans était atteinte de la leucémie. L'enfant et les parents, qui était des témoins de Jehovah, ont refusé la chimiothérapie et les transfusions sanguines. Le juge a découvert que le jeune refusait les traitements non seulement pour des questions religieuses mais aussi parce qu'elle avait vu la souffrance subie par d'autres enfants qui avait fait la chimiothérapie. Le juge ne s'est pas prononcé directement sur le droit de refus de l'enfant. Cependant, il

a commenté sur la sagesse, la maturité et le courage de l'enfant et le fait qu'elle a pris une décision éclairée en fonction des informations disponibles. Il a maintenu le refus du traitement.

Certains auteurs croient que le refus de consentir est un corollaire logique du droit du consentement éclairé.

Lorsqu'il y a la capacité et le droit de consentir à un traitement, nous devons présumer qu'il y a la capacité correspondante et le droit de refuser...la Cour déciderait probablement qu'un mineur a le droit de refuser tout traitement auquel il a le droit de consentir (8).

D'autre part, lorsque les mineurs n'ont pas la capacité de donner un consentement éclairé, il doit être obtenu de leurs parents. Sharpe (9) explique :

il est clair dans la loi que les parents et les gardiens ont le pouvoir de consentir à un traitement médical pour un mineur incapable de comprendre la nature et les conséquences du traitement. Bien sûr, on présume que les parents et gardiens prennent leur décision dans le meilleur intérêt du mineur. Lorsqu'un parent ou mineur refuse un traitement que le médecin juge être dans l'intérêt du mineur, le médecin ne doit pas se sentir tenu par cette décision. Le médecin devrait aviser la Direction de la protection de la Jeunesse qui peut faire appel à la cour afin de déterminer si le traitement devrait être administré selon la recommandation du médecin.

Donc, selon le droit coutumier, un mineur a le droit de donner un consentement éclairé à un traitement médical si le médecin croit que le mineur a la capacité de comprendre la nature, les bénéfices et les conséquences possibles d'un traitement envisagé. Il est possible que ce mineur a aussi le droit de donner un refus éclairé pour un tel traitement.

Les lois provinciales

Pour les provinces qui n'ont pas de lois spécifiques sur le consentement des mineurs, le droit commun (common law) s'applique. Toutefois, plusieurs provinces ont édicté de lois sur le consentement des mineurs.

Île du Prince Édouard. Il n'y a pas de disposition particulière dans les lois, mais un chapitre du Hospital Act dit que le consentement à une chirurgie est impossible chez un mineur non marié.

Nouveau Brunswick. L'âge du consentement est de 16 ans. Toutefois, chez les moins de 16 ans, le consentement est possible si un autre médecin approuve les soins et si le mineur comprend et que le traitement est dans son meilleur intérêt.

Québec. Le Québec ne s'appuie pas sur le droit commun (common law). Un mineur de 14 ans et plus peut consentir aux soins. Toutefois, s'il doit demeurer dans un établissement de santé plus de 12 heures, les parents doivent être avisés de sa présence

dans l'établissement. L'autorisation de la cour est nécessaire si un mineur de 14 ans et plus refuse un traitement, à moins que sa vie ne soit en danger, auquel cas le consentement des parents est suffisant. Un mineur de 14 ans et plus peut consentir à des soins non requis par son état de santé, mais le consentement parental est nécessaire si ces soins comportent un risque sérieux ou peuvent laisser des effets permanents et graves.

Ontario. La loi prévoit qu'une personne qui comprend la nature du traitement peut consentir. Une personne peut être apte à consentir à un traitement et pas à un autre. Les règlements hospitaliers mentionnent toutefois qu'une chirurgie ne peut être effectuée chez un mineur de moins de 16 ans sans le consentement des parents.

Manitoba. Il semble que l'âge du consentement soit de 16 ans et plus, si la personne comprend les enjeux.

Saskatchewan. Selon les lois hospitalières, l'âge du consentement à la chirurgie est de 18 ans.

Colombie Britannique. Il n'y a pas d'âge pour le consentement des mineurs à un traitement prodigué pour le meilleur intérêt du mineur.

Conclusion

Tel que décrit dans les exemples de causes susmentionnées, la capacité des mineurs à donner un consentement éclairé a déjà été problématique pour des médecins. Nous pouvons imaginer la réaction du médecin dans la cause Johnston lorsqu'il a appris qu'il était poursuivi parce qu'il s'est fié au consentement d'un patient de 20 ans qui semblait intelligent et capable de comprendre les conséquences du traitement.

Toutefois, il est aussi important qu'une fois que le médecin détermine qu'un mineur est capable de donner un consentement éclairé, il est obligé de respecter la confidentialité du cas de même que pour un adulte.

Références

1. Keyserlingk, EW. The ethical and legal aspects of adolescent medicine. In : Frappier, J-Y, Westwood M. eds. Adolescent Medicine : Challenge of the 1990's. Proceedings of the Eighth Canadian Ross Conference in Paediatrics. Montreal : Ross Laboratories, 1991 :26-36
2. Sharpe G. Consent and minors. Health Law in Canada 1993 :13 :97-207
3. McCall and Robertson. The common law jurisdictions. In : Knoppers BM,ed. Canadian Child Health Law : Health Rights and Risks of Children. Toronto : Thompson Educational Publishing Inc,1994 :165-6

4. Rozovsky LE, Rozovsky FA. The Canadian Law of Consent to Treatment. Toronto : Butterworhts, 1990 :56
5. Johnston v Wellesley Hospital et al (1970), 17DLR (3d) 139 (Ontario High Court)
6. C(JS) V Wren (1987)2 WWR 669 (Alberta Court of Appeal).
7. Re LDK : CAS of Metropolitan Toronto v Kand K. (1985),48 RFL (2d) 162 (Ontario Provincial Court).
8. Holder AR. Minors'rights to Consent to Medical Care. JAMA 1987 :257 :3400-2 (as contained in Sharpe G. Consent and Minors. Health Law in Canada 1993 :13 :203)
9. Sharpe G. The Law & Medicine in Canada 2nd edn. Toronto : Butterworths. 1987 :71-2