

**MÉMOIRE À LA COMMISSION DES RELATIONS AVEC LES CITOYENS
DE L'ASSEMBLÉE NATIONALE**

*PROJET DE LOI N° 18,
LOI MODIFIANT LE CODE CIVIL, LE CODE DE PROCÉDURE CIVILE, LA LOI SUR LE CURATEUR PUBLIC ET
DIVERSES DISPOSITIONS EN MATIÈRE DE PROTECTION DES PERSONNES*

Document adopté à la 672^e séance de la Commission,
tenue le 13 septembre 2019, par sa résolution COM-672-6.1.1



Jean-François Trudel
Secrétaire de la Commission

Analyse, recherche et rédaction :

M^e Geneviève St-Laurent, conseillère juridique
Direction de la recherche, de l'éducation-coopération et des communications

Traitement de texte :

Ramon Avila
Chantal Légaré
Direction de la recherche, de l'éducation-coopération et des communications

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	1	
1	UNE RÉFORME COHÉRENTE AVEC LA CONVENTION RELATIVE AUX DROITS DES PERSONNES HANDICAPÉES	5
1.1	Des mesures plus respectueuses de l'autonomie des personnes vulnérables	6
1.2	Les délais de réévaluation des mesures de protection	8
1.3	La prise en compte de la volonté et la participation du majeur aux décisions le concernant	9
1.4	L'introduction de mesures de représentation temporaire.....	10
1.5	La création d'une mesure d'assistance au majeur jouissant de sa pleine capacité juridique.....	11
1.6	Le droit de vote des personnes faisant l'objet de mesures de protection.....	14
2	LES MESURES DE SURVEILLANCE ET DE CONTRÔLE DE LA TUTELLE DATIVE.....	17
3	LES MESURES DE SURVEILLANCE ET DE CONTRÔLE DU MANDAT DE PROTECTION.....	19
4	LE POUVOIR DE DÉROGATION CONFIE AU DIRECTEUR DE LA PROTECTION DES PERSONNES VULNÉRABLES.....	22
CONCLUSION.....		23

INTRODUCTION

La Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse¹ assure le respect et la promotion des principes énoncés dans la *Charte des droits et libertés de la personne* du Québec². Elle assure aussi la protection de l'intérêt de l'enfant, ainsi que le respect et la promotion des droits qui lui sont reconnus par la *Loi sur la protection de la jeunesse*³. Elle veille également à l'application de la *Loi sur l'accès à l'égalité en emploi dans des organismes publics*⁴.

Pour ce faire, la Commission, dont les membres sont nommés par l'Assemblée nationale⁵, a entre autres le mandat de « relever les dispositions des lois du Québec qui seraient contraires à la Charte et faire au gouvernement les recommandations appropriées »⁶. En vertu de ce mandat, la Commission a procédé à l'analyse du projet de loi n° 18, *Loi modifiant le Code civil, le Code de procédure civile, la Loi sur le curateur public et diverses dispositions en matière de protection des personnes*⁷ présenté devant l'Assemblée nationale le 10 avril 2019.

Ce projet de loi constitue l'aboutissement d'une révision des régimes de protection des personnes menée depuis plusieurs années par le Curateur public, avec la collaboration de partenaires des milieux gouvernementaux, professionnels et associatifs⁸. Cet examen, amorcé dès 2008, avait pour objet de s'assurer que le dispositif de protection répond aux « besoins des

¹ Ci-après « Commission ».

² *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ, c. C-12 (ci-après « Charte »).

³ *Loi sur la protection de la jeunesse*, RLRQ, c. P-34.1.

⁴ *Loi sur l'accès à l'égalité en emploi dans des organismes publics*, RLRQ, c. A-2.01.

⁵ Art. 58 al. 2 Charte.

⁶ *Id.*, art. 71 al. 1 et al. 2 (6).

⁷ *Loi modifiant le Code civil, le Code de procédure civile, la Loi sur le curateur public et diverses dispositions en matière de protection des personnes*, projet de loi n° 18 (présentation – 10 avril 2019), 1^{re} sess., 42^e légis. (Qc) (ci-après « projet de loi n° 18 »).

⁸ CURATEUR PUBLIC DU QUÉBEC, *Rapport annuel de gestion 2008-2009*, p. 12; CURATEUR PUBLIC DU QUÉBEC, *Plan stratégique 2011-2016*, p. 13; CURATEUR PUBLIC DU QUÉBEC, *Plan stratégique 2016-2021*, p. 10.

personnes inaptes, ainsi qu'à ceux des personnes ou des organismes qui les entourent »⁹, en tenant compte de facteurs tant démographiques et sociaux qu'économiques et administratifs¹⁰.

La ratification, en 2010, de la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*¹¹ a incité le Curateur à une réflexion plus poussée, afin de tenir compte du changement de paradigme proposé par la Convention et de réserver une place importante à la décision assistée dans les pratiques québécoises de protection des personnes inaptes¹². Le temps était donc venu d'évaluer si les dispositifs de protection adoptés au Québec il y a quelques décennies étaient toujours adaptés aux réalités actuelles et à venir¹³. De la même manière, plusieurs provinces, dont la Colombie-Britannique¹⁴ et la Saskatchewan¹⁵, et plusieurs pays, dont l'Australie¹⁶, la France¹⁷ et l'Irlande¹⁸, ont procédé à l'examen et à des modifications de leur propre régime de protection juridique.

Les modifications législatives proposées dans le projet de loi n° 18 concernent l'exercice de droits fondamentaux de la personne, soit le droit à l'intégrité et à la liberté de sa personne et le droit à la personnalité juridique, le droit à la sauvegarde de sa dignité, le droit au respect de sa

⁹ CURATEUR PUBLIC DU QUÉBEC, *Réflexion sur le dispositif de protection des personnes inaptes*, 2009, p. 2.

¹⁰ *Id.*, p. 1 à 7.

¹¹ 13 décembre 2006, 2515 R.T.N.U. 3.

¹² CURATEUR PUBLIC DU QUÉBEC, *Document de consultation : Projet de loi révisant le dispositif de protection et introduisant la prise de décisions assistée*, 2018, p. 1.

¹³ Au Québec, la dernière réforme substantielle de la protection des personnes majeures remonte à 1989 avec l'adoption de la *Loi sur le curateur public et modifiant d'autres dispositions législatives* [L.Q. 1989, c. 54], alors que les derniers grands changements de la protection des mineurs datent de la réforme du Code civil de 1991 [L.Q. 1991, c. 64].

¹⁴ *Adult Guardianship And Planning Statutes Amendment Act*, S.B.C. 2007, c. 34.

¹⁵ *The Adult Guardianship and Co-decision-making Act*, S.S. 2000 c. A-5.3.

¹⁶ Voir, par exemple : *Guardianship and Administration and Other Legislation Amendment Act 2019*, Queensland, 2019, [En ligne]. <https://www.legislation.qld.gov.au/view/whole/html/asmade/act-2019-009> et *Guardianship and Administration Act 2019*, Victoria, [En ligne]. [http://www.legislation.vic.gov.au/Domino/Web_Notes/LDMS/PubStatbook.nsf/f932b66241ecf1b7ca256e92000e23be/1F98D02FC8484B9CCA25840F00174097/\\$FILE/19-013aa%20authorised.pdf](http://www.legislation.vic.gov.au/Domino/Web_Notes/LDMS/PubStatbook.nsf/f932b66241ecf1b7ca256e92000e23be/1F98D02FC8484B9CCA25840F00174097/$FILE/19-013aa%20authorised.pdf)

¹⁷ *Loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs*, J.O. 7 mars 2007, p. 4325.

¹⁸ *Decision-Making (Capacity) Act 2015*, Act 64 of 2015, Ireland, [En ligne]. <https://www.oireachtas.ie/en/bills/bill/2013/83/>

vie privée, ainsi que le droit à la libre disposition de ses biens, garantis par les articles 1, 4, 5 et 6 de la Charte.

De plus, le projet de loi introduit des modifications à des dispositifs qui concernent les mineurs et les majeurs inaptes et qui visent des personnes en raison de leur âge ou de leur handicap, deux motifs de discrimination interdite en vertu de la Charte. La minorité est définie en fonction de l'âge¹⁹, alors que l'inaptitude à prendre soin de soi-même ou de ses biens résulte « d'une maladie, d'une déficience ou d'un affaiblissement dû à l'âge qui altère ses facultés mentales ou son aptitude physique à exprimer sa volonté »²⁰. La Commission doit donc s'assurer que le projet de loi permet à ces personnes d'exercer leurs droits et libertés en toute égalité, tel que le garantit l'article 10 de la Charte. L'étude des modifications proposées portera en outre sur le respect des droits que l'article 48 de la Charte confère aux personnes âgées et aux personnes handicapées :

« 48. Toute personne âgée ou toute personne handicapée a droit d'être protégée contre toute forme d'exploitation.

Telle personne a aussi droit à la protection et à la sécurité que doivent lui apporter sa famille ou les personnes qui en tiennent lieu. »

Notre analyse tient aussi compte de la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* qui renforce les droits contenus à la Charte. Rappelons ainsi que le Québec s'est engagé à mettre en œuvre, dans les domaines de sa compétence, les droits inscrits dans ce traité²¹, qui a été adopté en 2006 et ratifié en 2010²².

Il convient d'emblée de souligner que la Commission souscrit aux objectifs du projet de loi, qui rejoignent plusieurs des recommandations qu'elle a formulées dans le passé, par exemple dans le cadre de l'étude du projet de loi n° 96 en 2016²³.

¹⁹ Art. 153, 155 et 158 C.c.Q.

²⁰ Art. 258 C.c.Q.

²¹ *Décret 179-2010 concernant l'assentiment du Québec et son engagement à être lié par la Convention relative aux droits des personnes handicapées*, (2010) 142 G.O. II, 1196.

²² 11 mars 2010, R.T. Can. 2010 n° 8.

²³ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la Commission des institutions de l'Assemblée nationale – Projet de loi n° 96, Loi modifiant le Code civil, le Code de procédure civile et la Loi sur le curateur public en matière de protection des personnes*, (Cat. 2.412.54.13), 2016. Voir aussi : COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE *L'exploitation des personnes*

Les changements qui seraient introduits par le projet de loi n° 18 paraissent ainsi favorables au respect des droits fondamentaux des personnes vulnérables et particulièrement du droit à l'intégrité et à la liberté de sa personne, du droit à la personnalité juridique, du droit à la sauvegarde de sa dignité et du droit à la libre disposition de ses biens. La Commission se réjouit notamment des modifications introduites par le projet de loi n° 18 qui visent à garantir une meilleure prise en compte des volontés et préférences du majeur vulnérable²⁴ ainsi que de la création d'un « assistant au majeur »²⁵.

Au surplus, cette proposition de réforme s'inscrit dans le changement de paradigme opéré par la Convention onusienne – que le Québec s'est engagé à mettre en œuvre dans ses champs de compétences. Conformément à cette convention, elle prévoit notamment centrer les mesures de protection des personnes âgées ou handicapées sur leurs besoins, dans le respect de leurs volontés et de leur capacité. La protection par le biais de mesures de « décision substituée » cède par ailleurs le pas à un modèle davantage fondé sur la « décision assistée »²⁶. Une telle approche permet de reconnaître la « capacité juridique universelle », que le Comité des droits de l'homme définit comme « la capacité juridique [qui] est inhérente à toute personne, quel que soit son handicap ou sa capacité de décision »²⁷.

Par ailleurs, la Commission salue l'introduction de l'article 14.2 dans la *Loi sur le curateur public* – devenant la *Loi sur le directeur de la protection des personnes vulnérables*. En vertu de cette disposition, « le directeur signale à la Commission [...] toute situation susceptible d'être un cas d'exploitation au sens de l'article 48 de la Charte [...] nécessitant [son intervention] »²⁸. Ainsi, le projet de loi n° 18 viendrait consacrer la collaboration qui existe entre la Commission et le

âgées : vers un filet de protection resserré. *Rapport de consultation et recommandations*, 2001, [En ligne]. http://www.cdpdj.qc.ca/publications/exploitation_age_rapport.pdf; COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE *L'exploitation des personnes âgées. Rapport sur la mise en œuvre des recommandations formulées dans le rapport Vers un filet de protection resserré*, 2005, [En ligne]. http://www.cdpdj.qc.ca/publications/suivi_exploitation.pdf.

²⁴ Art. 18, 48 et 81, entre autres, projet de loi n° 18.

²⁵ Art. 56 projet de loi n° 18.

²⁶ CURATEUR PUBLIC DU QUÉBEC, préc., note 12, p. 8.

²⁷ COMITÉ DES DROITS DES PERSONNES HANDICAPÉES, *Observation générale n° 1 (2014)*, 11^e sess., avril 2014, N.U. Doc. CRDP/C/GC/1, par. 25.

²⁸ Art. 128 projet de loi n° 18.

Curateur dans leur mandat de protection des personnes âgées ou en situation de handicap et en position de vulnérabilité.

Au terme de son analyse, la Commission souhaite néanmoins exposer quelques préoccupations quant à l'impact potentiel de certaines dispositions du projet de loi n° 18 sur les droits et libertés garantis par la Charte. Ainsi, après quelques remarques générales sur l'économie de la réforme proposée (section 1), nous formulons certaines recommandations ayant trait aux mécanismes de surveillance et de contrôle de la tutelle dative (section 2) et du mandat de protection (section 3), avant de nous attarder brièvement sur le pouvoir de dérogation confié au directeur de la protection des personnes vulnérables (section 4).

1 UNE RÉFORME COHÉRENTE AVEC LA CONVENTION RELATIVE AUX DROITS DES PERSONNES HANDICAPÉES

Nous l'avons mentionné, la Commission est d'avis que les modifications proposées par le projet de loi n° 18 s'inscrivent dans l'évolution des régimes de protection destinés aux majeurs vulnérables préconisée aujourd'hui en droit international et tout particulièrement dans la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*. La philosophie introduite par le projet de loi semble ainsi cohérente avec l'article 12 de cette convention, qui énonce le droit à la reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité. Cet article se lit comme suit :

« Les États Parties réaffirment que les personnes handicapées ont droit à la reconnaissance en tous lieux de leur personnalité juridique.

Les États Parties reconnaissent que les personnes handicapées jouissent de la capacité juridique dans tous les domaines, sur la base de l'égalité avec les autres.

Les États Parties prennent des mesures appropriées pour donner aux personnes handicapées accès à l'accompagnement dont elles peuvent avoir besoin pour exercer leur capacité juridique.

Les États Parties font en sorte que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique soient assorties de garanties appropriées et effectives pour prévenir les abus, conformément au droit international des droits de l'homme. Ces garanties doivent garantir que les mesures relatives à l'exercice de la capacité juridique respectent les droits, la volonté et les préférences de la personne concernée, soient exemptes de tout conflit d'intérêts et ne donnent lieu à aucun abus d'influence, soient proportionnées et adaptées à la situation de la personne concernée, s'appliquent pendant la période la plus brève possible et soient soumises à un contrôle périodique effectué par un organe compétent, indépendant et impartial ou une instance judiciaire. Ces garanties doivent

également être proportionnées au degré auquel les mesures devant faciliter l'exercice de la capacité juridique affectent les droits et intérêts de la personne concernée.

Sous réserve des dispositions du présent article, les États Parties prennent toutes mesures appropriées et effectives pour garantir le droit qu'ont les personnes handicapées, sur la base de l'égalité avec les autres, de posséder des biens ou d'en hériter, de contrôler leurs finances et d'avoir accès aux mêmes conditions que les autres personnes aux prêts bancaires, hypothèques et autres formes de crédit financier; ils veillent à ce que les personnes handicapées ne soient pas arbitrairement privées de leurs biens. »

La présente section de notre mémoire s'attarde ainsi sur des modifications législatives proposées par le projet de loi n° 18 dont la Commission estime qu'elles sont particulièrement cohérentes avec les obligations internationales du Québec et ainsi respectueuses des droits et libertés consacrés dans la Charte. Les mesures exposées ci-dessous illustrent bien le changement de philosophie encadrant l'accompagnement des personnes vulnérables, que ce soit par l'introduction de mesures d'assistance ou – lorsque nécessaire – par la mise en place de régimes de protection plus respectueux de l'autonomie et de la volonté des personnes.

1.1 Des mesures plus respectueuses de l'autonomie des personnes vulnérables

Tel qu'il appert des notes explicatives qui introduisent le projet de loi, la suppression de la curatelle et la modification du régime de tutelle visent à garantir que le tribunal chargé de l'ouverture et de la modification du régime de protection déterminerait si les règles relatives à l'exercice des droits civils qui s'appliquent généralement au majeur en tutelle doivent être modifiées ou précisées, compte tenu des facultés de celui-ci²⁹. Ces décisions devraient prendre en considération les rapports d'évaluation médicale et psychosociale et, le cas échéant, l'avis du conseil de tutelle ou des personnes susceptibles d'être appelées à en faire partie. L'avis du majeur devrait aussi, dans la mesure du possible, être pris en compte³⁰.

Une approche semblable est préconisée en ce qui a trait à la représentation temporaire³¹ et au mandat de protection³². Le projet de loi vise ainsi l'ajout d'une disposition au Code civil

²⁹ Notes explicatives projet de loi n° 18.

³⁰ Art. 48 projet de loi n° 18.

³¹ Art. 297.5 C.c.Q. introduit par l'article 56 du projet de loi n° 18.

³² Le « mandat de protection » était, jusqu'en 2016, dénommé « mandat donné en prévision de l'inaptitude du mandant ». La modification a été opérée par la *Loi instituant le nouveau Code de procédure civile*, L.Q. 2014, c.1, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2016, Décret, (2014) 146 G.O. II, 1551, art. 778(6°).

imposant que toute décision concernant l'homologation ou l'exécution du mandat soit prise « dans l'intérêt du mandant, le respect de ses droits et la sauvegarde de son autonomie, en tenant compte de ses volontés et préférences » et que le mandant en soit informé dans la mesure du possible et sans délai³³. En outre, une révision des mesures de protection serait prévue pour permettre de tenir compte de l'évolution de l'aptitude du majeur³⁴.

Cette approche de la protection des majeurs vulnérables se retrouve aussi dans la mission qui serait désormais confiée au Directeur de la protection des personnes vulnérables par la loi qui deviendrait la *Loi sur le Directeur de la protection des personnes vulnérables*³⁵. Cet énoncé de mission stipule que le Directeur veillerait à la protection des personnes inaptes « dans leur intérêt, le respect de leurs droits et la sauvegarde de leur autonomie, en tenant compte de leurs volontés et préférences »³⁶.

Cependant, si le curateur est aujourd'hui chargé de veiller à la protection de personnes inaptes à différents degrés, la mission du directeur inclurait désormais également un volet de protection de personnes dotées de leur pleine capacité juridique. En effet la création du mécanisme d'assistant au majeur signifie que le directeur encadrerait, à côté des mesures de protection destinées aux personnes inaptes comme la tutelle ou le mandat de protection, un mécanisme destiné aux personnes qui sont aptes mais qui souhaitent bénéficier d'une assistance pour prendre soin d'elles-mêmes, administrer leur patrimoine ou exercer leurs droits civils³⁷. Compte tenu de ce mandat élargi, la Commission est d'avis qu'il serait préférable d'indiquer, au nouvel article 1 de la Loi, que le directeur « a pour mission principalement de veiller à la protection des personnes vulnérables » plutôt qu'aux personnes inaptes. La Commission estime, par ailleurs, qu'il serait important d'accompagner les changements de nom et de mission du curateur d'une campagne d'information destinée aux acteurs du milieu et au public en général.

³³ Art. 82 projet de loi n° 18.

³⁴ Art. 40 à 42 (tutelle) et art. 85 (mandat) projet de loi n° 18.

³⁵ *Loi sur le Curateur public*, RLRQ, c. C-81.

³⁶ Art. 114 projet de loi n° 18.

³⁷ Art. 56 projet de loi n°18.

Recommandation 1 :

La Commission recommande d'amender l'article 114 du projet de loi n° 18 afin de prévoir que le directeur de la protection des personnes vulnérables a pour mission principalement de veiller à la protection des personnes « vulnérables », plutôt que des personnes « inaptes ».

Tel que souligné, l'abandon de la curatelle au profit d'une tutelle modulable et révisable par le tribunal³⁸ offrirait une meilleure prise en compte de la capacité et de l'autonomie des personnes vulnérables. L'adaptation des mesures de tutelle en fonction de différents facteurs détaillés au Code civil, devrait ainsi permettre l'adoption de mesures de protection proportionnées aux besoins de la personne concernée et favorisant la sauvegarde de sa capacité juridique en toute égalité, en lui offrant un accompagnement adapté à sa situation.

Soulignons par ailleurs que la forme et le contenu des rapports d'évaluation médicale et psychosociale, exigés pour l'ouverture ou la modification de la tutelle au majeur pourront désormais être établis par règlement du gouvernement³⁹. Compte tenu de la grande discrétion conférée au tribunal dans le choix des mesures de protection adaptées à l'état et aux capacités de la personne, il nous semble essentiel que le contenu de ces rapports soit effectivement balisé afin de favoriser l'atteinte, dans la décision du tribunal, d'un équilibre entre le respect du droit à la liberté, à la dignité et à la libre jouissance des biens de la personne et le besoin de protection de la personne vulnérable dans certaines sphères de sa vie. Il aurait d'ailleurs été intéressant que ce projet de règlement soit rendu public au même moment que le projet de loi, afin que nous puissions analyser sa portée sur les droits et libertés de la personne et son respect des principes posés par la Convention.

1.2 Les délais de réévaluation des mesures de protection

Le projet de loi prévoit par ailleurs un encadrement accru des délais de réévaluation des mesures de tutelle. Par exemple, l'article 278 du Code civil, tel que modifié par l'article 40 du projet de loi, se lirait comme suit :

« À l'ouverture de la tutelle au majeur, le tribunal détermine, à partir des recommandations faites dans les rapports d'évaluation médicale et psychosociale

³⁸ Voir l'article 48 du projet de loi, qui ajoute un alinéa à l'article 287 du Code civil.

³⁹ Art. 150 projet de loi n° 18.

concernant le majeur, les délais dans lesquels celui-ci sera réévalué périodiquement. Ces délais de réévaluation ne peuvent excéder cinq ans. Ils sont déterminés en tenant compte de la nature de l'incapacité du majeur, de l'étendue de ses besoins et des autres circonstances de sa condition. Le tuteur est tenu de veiller à ce que le majeur soit soumis aux évaluations dans les délais fixés. »⁴⁰

La Commission se réjouit que les remarques formulées sur les délais de réévaluation de la tutelle, dans le cadre de son mémoire Projet de loi n° 96, Loi modifiant le Code civil, le Code de procédure civile et la Loi sur le curateur public en matière de protection des personnes, aient été prises en compte dans le projet de loi actuel⁴¹.

Rappelons que la réévaluation automatique des mesures de protection « a pour but de vaincre la crainte ou l'hésitation des personnes qui, ayant été placées sous un régime de protection, n'osent pas entamer une procédure de modification de régime ou de mainlevée »⁴², alors même que ce régime ne convient possiblement plus à leurs besoins. La *Convention relative aux droits des personnes handicapées* confirme que les mesures de protection doivent être le moins longues possible et soumises à un contrôle périodique, afin de ne pas limiter indûment la liberté de la personne visée. La Commission recommandait donc, en 2016, de conserver des délais de réévaluation de cinq ans pour la curatelle et de trois ans pour la tutelle ou le conseiller au majeur⁴³. Compte tenu de l'abandon de ce dernier mécanisme et du remplacement de la curatelle par la tutelle, le délai maximal de cinq ans paraît adapté pour les cas les plus lourds, où les besoins de protection de la personne sont moins susceptibles de varier dans le temps. Il est à espérer que les tribunaux continueront à prévoir un délai de réévaluation plus court dans les autres cas.

1.3 La prise en compte de la volonté et la participation du majeur aux décisions le concernant

La Commission accueille aussi favorablement l'insertion par l'article 82 du projet de loi d'une nouvelle disposition au C.c.Q. afin de prévoir que le mandataire devrait, dans la mesure du possible, « maintenir une relation personnelle avec le mandant, le faire participer aux décisions

⁴⁰ Art. 40 projet de loi n° 18. Voir également les articles 41 et 43 du projet de loi.

⁴¹ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (2016), préc., note 23, p. 16 à 19.

⁴² MINISTRE DE LA JUSTICE, *Commentaires du ministre de la Justice*, Tome I, Québec, Les publications du Québec, 1993, p. 189.

⁴³ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (2016), préc., note 23, p. 19.

prises à son sujet et l'en tenir informé »⁴⁴. Cette exigence de faire participer le majeur aux décisions qui le concernent et de l'informer serait également consacrée, pour le tuteur au majeur, par la nouvelle rédaction proposée de l'article 260 C.c.Q. La nouvelle version de cette disposition reprendrait ainsi la même formulation.

La Commission estime que ces dispositions sont conformes au principe fondamental de respect des volontés et préférences du mandant qui se fonde, suivant les situations en cause, sur les articles 1⁴⁵, 4⁴⁶, et 5⁴⁷ de la Charte. Comme la Commission le mentionnait déjà dans son mémoire portant sur le projet de loi n° 96, le respect des préférences et volontés de la personne vulnérable est une obligation consacrée en droit international, mais aussi en droit interne⁴⁸. De telles mesures respectent cette obligation.

1.4 L'introduction de mesures de représentation temporaire

L'introduction d'un mécanisme de représentation temporaire proposée en vertu de l'article 56 du projet de loi n° 18 semble constituer un moyen innovant de favoriser l'équilibre entre le besoin de protection ponctuel d'une personne et la reconnaissance de son aptitude et de son autonomie générale. Cependant, la Commission s'interroge sur les raisons qui motivent le choix de permettre au tribunal d'autoriser la représentation temporaire sur la base de la seule évaluation médicale⁴⁹, sans évaluation psychosociale, comme c'est pourtant le cas pour l'ouverture ou la modification de la tutelle⁵⁰ ou pour l'homologation ou l'évaluation du mandat de protection⁵¹.

La Commission estime que dans une approche fondée sur la décision assistée, axée sur les besoins spécifiques et non sur l'incapacité générale, réelle ou perçue, du majeur, il serait plus

⁴⁴ Il s'agit de l'article 2167.3 C.c.Q., qui serait introduit par l'article 82 du projet de loi.

⁴⁵ *Manoir de la Pointe-Bleue (1978) inc. c. Corbeil*, [1992] R.J.Q. 712, 714, 716-717 et 721 (C.S.); *Institut Philippe Pinel de Montréal c. H.M.*, 2005 CanLII 45127 (QC CS), par. 9.

⁴⁶ *Institut Philippe Pinel de Montréal c. H.M.*, préc., note 45, par. 10.

⁴⁷ *Godbout c. Longueuil (Ville)*, [1997] 3 R.C.S. 844, par. 95-99.

⁴⁸ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (2016), préc., note 23, p. 28-29.

⁴⁹ Tel que prévu à l'article 297.1 C.c.Q., introduit par l'article 56 du projet de loi.

⁵⁰ Art. 32, 40, 41, 43, 48 projet de loi n° 18.

⁵¹ Art. 80 et 85 projet de loi n° 18.

cohérent d'offrir également l'éclairage d'une évaluation psychosociale au juge chargé de se prononcer sur une demande de représentation temporaire. Nous recommandons donc de modifier le projet de loi en conséquence. Si ce choix de n'exiger que l'évaluation médicale s'avère fondé sur le contexte d'urgence qui peut entourer ce genre de demande, nous recommandons de modifier l'article 56 du projet de loi pour prévoir que les deux évaluations soient soumises en preuve au tribunal, à moins que les circonstances ne le permettent pas.

Recommandation 2 :

La Commission recommande d'amender l'article 56 du projet de loi n° 18 afin d'ajouter l'évaluation psychosociale aux moyens dont dispose le tribunal pour autoriser la représentation temporaire du majeur.

1.5 La création d'une mesure d'assistance au majeur jouissant de sa pleine capacité juridique

La création de l'assistant au majeur, introduit par ce qui deviendrait les articles 279.9 à 279.24 du Code civil⁵², constitue, de l'avis de la Commission, une initiative qui respecte les principes posés par la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* et son article 12. En effet, tel que proposé par l'article 56 du projet de loi n° 18, l'assistant au majeur offrirait une forme d'accompagnement où la personne agissant comme intermédiaire s'engagerait à faire valoir les volontés et préférences du majeur auprès des tiers, tout en préservant la vie privée de ce dernier⁵³. Le majeur conserverait sa pleine capacité juridique et, de façon à prévenir les conflits d'intérêts et les risques d'abus, l'assistant ne pourrait intervenir aux actes ou signer au nom du majeur⁵⁴.

La Commission estime que la mise en place d'un tel régime de décision assistée constituerait une avancée considérable dans la mise en place des mesures exigées par la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*. En effet, contrairement à la tutelle – qui reste un mécanisme de décision substituée où la capacité juridique de la personne lui est retirée, ne serait-ce que temporairement et pour une seule décision – le régime d'assistant au majeur permet à la personne de conserver sa pleine autonomie décisionnelle.

⁵² Art. 56 projet de loi n° 18.

⁵³ Art. 297.9, 297.10 et 297.11, tel qu'introduit par l'article 56 du projet de loi n° 18.

⁵⁴ Art. 297.12 et 297.14, tel qu'introduit par l'article 56 du projet de loi n° 18.

Dans son commentaire général sur l'article 12 de la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*, le Comité des droits des personnes handicapées de l'ONU précise ainsi que « la reconnaissance juridique de la ou des personne(s) de confiance officiellement choisie(s) par une personne doit être disponible et accessible »⁵⁵. Il ajoute ensuite que les mesures prises par les États parties à la Convention doivent prévoir un mécanisme de vérification de l'identité des personnes de confiance choisies ainsi qu'un « mécanisme permettant à des tiers de contester les actes accomplis par ces personnes s'ils pensent qu'elles n'agissent pas conformément à la volonté et aux préférences de la personne concernée »⁵⁶.

Il appert que les modalités de l'assistant au majeur, telles que proposées au projet de loi n° 18, intégreraient en grande partie ces recommandations. En effet, le projet de loi propose la tenue d'un registre consultable par des tiers⁵⁷, où le nom de ou des personnes de confiance choisies⁵⁸ apparaîtraient, mais il prévoit aussi que « tout intéressé, y compris le directeur de la protection des personnes vulnérables, peut demander au tribunal de mettre fin à la reconnaissance de l'assistant lorsqu'un élément donne sérieusement à craindre que le majeur ne subisse un préjudice du fait de cette reconnaissance »⁵⁹.

Ce mécanisme permettant de mettre fin à la reconnaissance de l'assistant lorsqu'il existe une crainte sérieuse que la personne vulnérable ne subisse un préjudice doit donc faire l'objet d'une demande au tribunal. La Commission s'interroge cependant sur la nécessité de judiciariser la procédure de retrait de la reconnaissance, alors que la reconnaissance initiale, son refus potentiel et certaines circonstances entraînant sa fin sont pourtant sous la responsabilité exclusive du directeur. Les articles 297.22 et 297.23 C.c.Q., qui seraient introduits par l'article 56 du projet de loi, prévoient ainsi que :

« 297.22. Le directeur de la protection des personnes vulnérables reconnaît l'assistant proposé, sauf dans les cas suivants :

⁵⁵ COMITÉ DES DROITS DES PERSONNES HANDICAPÉES, préc., note 27, par. 29.

⁵⁶ *Id.*

⁵⁷ Article 297.9, tel qu'introduit par l'article 56 du projet de loi n° 18.

⁵⁸ Article 297.15, tel qu'introduit par l'article 56 du projet de loi n° 18.

⁵⁹ Article 297.24, tel qu'introduit par l'article 56 du projet de loi n° 18.

1° il a un doute sérieux quant à la compréhension du majeur de la nature et de la portée de la demande;

2° il a un doute sérieux quant à la capacité du majeur d'exprimer ses volontés et préférences;

3° un élément donne sérieusement lieu de craindre que le majeur ne subisse un préjudice du fait de la reconnaissance de l'assistant proposé;

4° un intéressé s'oppose à la reconnaissance de l'assistant proposé pour l'un de ces motifs.

Le directeur peut refuser de reconnaître l'assistant proposé si celui-ci n'a pas respecté ses obligations en tant qu'assistant dans le passé.

Le directeur avise le majeur et l'assistant proposé de sa décision. En cas de refus, le majeur peut en demander la révision au tribunal dans les 30 jours de l'avis.

297.23. La reconnaissance de l'assistant prend fin à l'expiration d'un délai de trois ans ou, avant, lorsque le majeur en fait la demande.

Elle prend également fin lorsque le directeur de la protection des personnes vulnérables est informé que l'assistant cesse d'agir, ou ne peut plus agir. Il en est de même lorsqu'il est informé de :

1° l'ouverture d'une tutelle ou l'homologation d'un mandat de protection à l'égard du majeur assisté ou de l'assistant;

2° la désignation d'un représentant temporaire à l'égard de l'assistant.

L'assistant, le tuteur, le mandataire ou le représentant temporaire doit en informer le directeur, qui supprime alors l'inscription du registre et en informe le majeur et l'assistant. »

Dans la mesure où l'assistant au majeur se veut un mécanisme d'accompagnement souple et facile d'accès, le recours au tribunal pour y mettre fin dans le seul cas où il existe une crainte que la personne majeure ne subisse un préjudice paraît une procédure inutilement lourde et formelle. La Commission se questionne ainsi à savoir s'il ne serait pas plus cohérent de confier cette responsabilité également au directeur, sous réserve de prévoir un mécanisme décisionnel qui permette de garantir l'équité procédurale.

Par ailleurs, pour être conforme à l'article 12 de la Convention, la prise de décision assistée devrait être accessible à tous⁶⁰. Or, à l'heure actuelle, le projet de loi propose de limiter cet

⁶⁰

COMITÉ DES DROITS DES PERSONNES HANDICAPÉES, préc., note 27, par. 29.

accès au majeur qui souhaiterait bénéficier de cette assistance « en raison d'une difficulté »⁶¹.

La disposition, telle que proposée, se lirait comme suit :

« 297.9. Un majeur qui, en raison d'une difficulté, souhaite être assisté pour prendre soin de lui-même, administrer son patrimoine et, en général, exercer ses droits civils peut demander au directeur de la protection des personnes vulnérables de reconnaître une personne acceptant de lui prêter assistance, notamment dans la prise de décisions. La reconnaissance de l'assistant est inscrite sur un registre public. »

La Commission estime qu'un tel critère est flou et soulève des difficultés d'interprétation sur ce qui constituerait ou non une difficulté valide aux yeux du directeur de la protection des personnes vulnérables. Une telle condition paraît ainsi susceptible de poser une barrière inutile à l'accès à ce mécanisme d'aide à la prise de décision particulièrement respectueux des droits et de l'autonomie des personnes âgées ou en situation de handicap. La Commission recommande donc que l'article 297.9, introduit par l'article 56 du projet de loi, soit modifié afin de retirer les mots « en raison d'une difficulté »⁶².

Recommandation 3 :

La Commission recommande d'amender l'article 56 du projet de loi n° 18 afin que le mécanisme d'assistant au majeur soit disponible pour tout majeur qui en fait la demande et non uniquement à celui qui démontrerait l'existence d'une difficulté qui rendrait cette assistance nécessaire.

1.6 Le droit de vote des personnes faisant l'objet de mesures de protection

Finalement, la Commission constate qu'avec l'abrogation de la curatelle, le projet de loi prévoit la disparition des restrictions au droit de vote fondées sur l'incapacité juridique présumée des personnes en situation de handicap⁶³.

D'une part, la Commission est d'avis qu'une telle approche garantirait un meilleur accès au droit de vote en toute égalité pour les personnes faisant l'objet de mesures de protection. Déjà, à l'occasion de la réforme électorale de 1978, la Commission s'interrogeait sur la pertinence de

⁶¹ *Id.*

⁶² Art. 297.9, tel qu'introduit par l'article 56 du projet de loi n° 18.

⁶³ Art. 152 à 164 projet de loi n° 18.

retirer le droit de vote aux personnes privées de l'administration de leurs biens⁶⁴. De fait, l'abandon de cette restriction favoriserait l'exercice de l'article 22 de la Charte qui protège le droit de vote. Rappelons qu'en vertu de cette disposition, « toute personne légalement habilitée et qualifiée a droit de se porter candidat lors d'une élection et d'y voter ». La Cour suprême canadienne a établi que ce droit est l'un des droits les plus fondamentaux de notre démocratie et qu'il est étroitement lié à la dignité de la personne⁶⁵.

D'autre part, l'abandon de cette restriction serait cohérent avec le changement de paradigme imposé par la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*. En effet, comme le souligne le Comité des droits de l'homme de l'ONU, la Convention exige que les États signataires prennent les mesures nécessaires pour que les personnes handicapées ne soient plus traitées de manière paternaliste où, sous couvert d'une attitude charitable, elles sont dépossédées de leur volonté et de leur capacité de s'exprimer⁶⁶. Désormais, explique le Comité, la législation doit faire en sorte que les personnes en situation de handicap soient considérées comme des sujets de droit, dont on reconnaît la capacité juridique et le droit d'obtenir une aide pour l'exercer.

Certes, des inquiétudes pourraient être soulevées quant à la protection de l'intégrité du scrutin et la dignité des citoyens qui ne peuvent pas, pour diverses raisons, « voter sur une base rationnelle et éclairée »⁶⁷. Ces personnes pourraient ainsi être vulnérables à la manipulation et à la fraude. Ces inquiétudes avaient d'ailleurs amené la Commission Royale sur la réforme électorale et le financement des partis à recommander, en 1991, que ne soit pas habilité à voter « tout individu soumis, en vertu d'une loi provinciale ou territoriale, à un régime destiné à le protéger ou à protéger ses biens parce qu'il est totalement incapable de comprendre la nature et les conséquences de ses gestes »⁶⁸.

⁶⁴ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE DU QUÉBEC, *Recommandations d'amendements à la Loi électorale*, (Cat. 2.411-1), 1978, p. 8.

⁶⁵ *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519.

⁶⁶ COMMISSAIRE AUX DROITS DE L'HOMME, *À qui appartient-il de décider? Le droit à la capacité juridique des personnes ayant des déficiences intellectuelles et psychosociales*, 2012, p. 11.

⁶⁷ COMMISSION ROYALE SUR LA RÉFORME ÉLECTORALE ET LE FINANCEMENT DES PARTIS, *Pour une démocratie électorale renouvelée*, 1991, vol. 1, p. 41.

⁶⁸ *Id.*, p. 42.

Néanmoins, ce ne fut pas le choix du Parlement fédéral et depuis la réforme intervenue en 1993, il n'existe aucune restriction au droit de vote aux élections fédérales sur la base de l'incapacité mentale présumée d'une personne. Comme le soulignent d'ailleurs des chercheurs, il ne semble pas que cette absence de restriction pose de problème particulier au Canada⁶⁹. D'après eux, l'absence presque totale de controverse entourant cette question au niveau fédéral peut probablement s'expliquer par l'emphase mise par les institutions gouvernementales dans l'information, l'éducation et la prestation de services d'accessibilité aux personnes ayant un handicap cognitif ou physique, ayant des difficultés de lecture ou d'écriture, ou vivant en situation transitoire⁷⁰. Cet encadrement offrirait ainsi des garanties convaincantes que toute personne capable de voter de manière rationnelle et éclairée puisse le faire d'une manière qui reflète sa volonté.

D'autres auteurs soulignent que plusieurs mesures peuvent par ailleurs être prises pour minimiser le risque de fraude⁷¹. Par exemple, pour éviter que le vote de personnes ayant des déficits cognitifs soit détourné par un employé d'une résidence pour personnes âgées qui souhaiterait influencer indûment le résultat du scrutin, Élections Canada exige que toute personne extérieure à la famille qui prête assistance à un électeur ne puisse aider qu'une seule personne par scrutin et qu'elle confirme cet engagement en signant une déclaration sous serment⁷². Nos recherches ne nous ont pas permis de confirmer si Élections Québec a adopté la même pratique. Cependant, soulignons qu'Élections Québec applique déjà un grand nombre

⁶⁹ Charles P. SABATINO et Edward D. SPURGEON, « Introduction – Facilitating Voting as People Age : Implications of Cognitive Impairment », (2007) 38 *The McGeorge Law Review* 843-859. Voir aussi : Michael J. PRINCE, *La participation électorale des électeurs handicapés : analyse comparative des pratiques canadiennes*, Rapport de recherche, Élections Canada, 2012, [En ligne].
https://www.elections.ca/res/rec/part/spe/dis_f.pdf.

⁷⁰ C. P. SABATINO et E. D. SPURGEON, préc., note 69 848.

⁷¹ Jason H. KARLAWISH, et Richard J. BONNIE, « Voting by Elderly Persons with Cognitive Impairment : Lessons from Other Democratic Nations », (2007) 38 *The McGeorge Law Review* 905.

⁷² Sur ces mesures, voir la politique d'Élection Canada sur l'accessibilité au scrutin : ÉLECTIONS CANADA, *Politique sur l'accessibilité et services offerts*, 2019, [En ligne].
<https://www.elections.ca/content.aspx?section=vot&dir=spe/policy&document=index&lang=f>.

Par ailleurs, la Commission reconnaît depuis longtemps le droit, pour les personnes en situation de handicap, d'obtenir l'aide d'une personne de leur choix pour marquer leur bulletin de vote : COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE, *Mémoire à la Commission des institutions concernant des propositions d'amendements à la Loi électorale*, (Cat. 2.412.30), 1996, p. 5, [En ligne].
https://www.bibliotheque.assnat.qc.ca/DepotNumerique_v2/AffichageNotice.aspx?idn=42478.

de mesures visant à faciliter l'information, l'éducation et l'accompagnement des personnes en situation de handicap, physique ou cognitif, dans l'exercice de leur droit de vote⁷³.

La Commission est donc d'avis que différentes mesures pourraient être mises en place par les institutions électorales pour répondre à d'éventuelles craintes de fraude ou de manipulation du vote de personnes ayant un déficit cognitif. En effet, l'expérience canadienne démontre qu'il est possible de contrer ce risque sans porter atteinte au droit des personnes ayant un handicap cognitif d'exprimer leur suffrage.

2 LES MESURES DE SURVEILLANCE ET DE CONTRÔLE DE LA TUTELLE DATIVE

Le projet de loi n° 18 prévoit une série de modifications aux règles relatives à la tutelle au mineur prévues au Code civil, semblables à celles déjà proposées en 2016 par le projet de loi n° 96. Plusieurs de ces propositions ont déjà été commentées par la Commission⁷⁴.

Avant de s'attarder sur certaines de ces règles, il importe de rappeler que la tutelle dative⁷⁵ est généralement attribuée par les parents d'un mineur, pour assurer la protection de sa personne et/ou de son patrimoine, advenant leur décès. Cette tutelle peut être établie par testament ou mandat de protection, voire par le tribunal si aucun tuteur n'a préalablement été désigné. Une tutelle dative peut également s'avérer nécessaire si les parents, tuteurs légaux⁷⁶, deviennent tous deux inaptes ou sont privés de leur autorité parentale.

Dans son mémoire relatif au projet de loi n° 96, la Commission se montrait déjà favorable à l'obligation qu'il prévoyait d'aviser le curateur au moins 20 jours avant que ne soient versés des biens d'une valeur de plus de 25 000 \$ à un mineur, à la précision des règles qui permettent de trancher un éventuel litige entre tuteurs, et à la possibilité, pour le curateur de déterminer la nature et l'objet de la sûreté, s'ils n'ont pas été fixés dans les délais prescrits⁷⁷. De l'avis de la Commission, de telles mesures respectent la règle suivant laquelle « la tutelle est établie dans

⁷³ Voir, sur ces mesures, la section « vote accessible » du site d'Élections Québec, [En ligne].
<https://www.electionsquebec.qc.ca/provinciales/fr/voter.php#voteAccessible>.

⁷⁴ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (2016), préc., note 23, p. 8-11.

⁷⁵ Art. 200 à 207 C.c.Q.

⁷⁶ Art. 192 à 199 C.c.Q.

⁷⁷ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (2016), préc., note 23, p. 9.

l'intérêt du mineur; elle est destinée à assurer la protection de sa personne, l'administration de son patrimoine et, en général, l'exercice de ses droits civils »⁷⁸. Elles devraient en outre permettre une meilleure protection des droits du mineur.

La Commission s'inquiète néanmoins de l'ajout que propose l'article 9 du projet de loi n° 18. Celui-ci permettrait au tuteur datif d'être dispensé de constituer un conseil de tutelle et de rendre un compte de gestion annuel lorsque la valeur des biens à administrer est inférieure à 25 000 \$⁷⁹. La Commission réitère donc intégralement les commentaires faits à l'occasion du projet de loi n° 96 sur cette question :

« Certes, une telle dispense demeurerait soumise à l'approbation du tribunal et sur avis de l'assemblée de parents, d'alliés ou d'amis. Compte tenu de l'esprit du nouveau Code de procédure civile, la Commission s'interroge pourtant sur le caractère approprié d'une telle modification, prévoyant l'intervention du tribunal dans de telles circonstances alors même que les mécanismes du conseil de tutelle et des comptes impliquant les proches remplissent relativement bien leur rôle et favorisent la participation des personnes. Une telle mesure ne semble pas à même de tendre vers une justice collaborative et plus accessible ou de réduire les délais judiciaires.

Cela risquerait de plus de diminuer la portée des mécanismes de contrôle et de surveillance que constituent le conseil de tutelle ou les comptes et de les affaiblir alors que ceux-ci visent une meilleure protection du mineur.

La Commission tient à rappeler « que le régime de la tutelle est mis en place pour la protection de la personne du mineur et dans son seul intérêt, afin d'assurer au mieux son entretien, son éducation et son développement, reflétant ainsi l'objet primordial qu'énonce l'article 33 [du Code civil] »⁸⁰. En ce sens, le régime de la tutelle participe au droit de tout enfant à la protection, à la sécurité et à l'attention de ses parents ou de ceux qui en tiennent lieu que prévoit l'article 39 de la Charte. Le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies souligne par ailleurs que « chaque institution ou organe législatif [d'un État partie à la Convention relative aux droits de l'enfant] [...] est tenu de se conformer au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant en se demandant systématiquement comment les droits et les intérêts de l'enfant seront affectés par ses décisions et ses actes [...] »⁸¹.

⁷⁸ Art. 177 C.c.Q.

⁷⁹ Art. 9 projet de loi n° 18.

⁸⁰ C.C. c. M.C., [2011] R.J.Q. 1290 (C.A.), par. 27; citant l'article 33 C.c.Q. :

« 33. Les décisions concernant l'enfant doivent être prises dans son intérêt et dans le respect de ses droits.

Sont pris en considération, outre les besoins moraux, intellectuels, affectifs et physiques de l'enfant, son âge, sa santé, son caractère, son milieu familial et les autres aspects de sa situation. »

COMITÉ DES DROITS DE L'ENFANT, *Observation générale n° 5. Mesures d'application générales de la Convention relative aux droits de l'enfant*, Doc. N.U. CRC/GC/2003/5 (27 novembre 2003), par. 12.

Dans ce contexte, les formalités tutélaires, que sont notamment les comptes, “apparaissent comme des conditions essentielles au bon fonctionnement de la tutelle et comme des outils qui permettent de contrôler le tuteur”⁸². Tout aussi essentiel, le Code civil confère par ailleurs au conseil de tutelle la mission de surveiller le tuteur⁸³.

Il est vrai que deux exceptions à la règle obligeant la constitution d'un conseil de tutelle sont déjà prévues au Code civil. La première vise la tutelle légale des père et mère dans le cas où le patrimoine du mineur est inférieur à 25 000 \$, à moins que le tribunal ne l'ordonne⁸⁴. Les commentaires du ministre de la Justice rendus publics à l'adoption de cette disposition expliquent que “ce régime exceptionnel se justifie d'abord par le lien particulier d'affection qui unit les parents à leurs enfants [...]”⁸⁵.

Quant à la deuxième exception, elle concerne la tutelle exercée par le curateur public, le directeur de la protection de la jeunesse ou la personne qu'il recommande⁸⁶. Notons toutefois que les deux organismes publics que sont le curateur public et le directeur de la protection de la jeunesse sont soumis à des mécanismes de reddition de comptes. »⁸⁷

La Commission réitère donc ses réserves quant à l'assouplissement envisagé des règles relatives à l'administration tutélaire tel que le propose l'article 9 du projet de loi n° 18, compte tenu du rôle que celles-ci remplissent eu égard à l'objectif de protection du mineur qui s'impose en matière de tutelle.

Recommandation 4 :

La Commission recommande d'amender l'article 9 du projet de loi n° 18 pour prévoir que le tuteur datif doit constituer un conseil de tutelle et rendre un compte de gestion annuel, peu importe le montant du patrimoine en jeu.

3 LES MESURES DE SURVEILLANCE ET DE CONTRÔLE DU MANDAT DE PROTECTION

La Commission accueille positivement la proposition faite en vertu de l'article 81 du projet de loi n° 18 de mettre en place un mécanisme de reddition de compte dans l'exécution d'un mandat de protection⁸⁸. Cependant, elle est d'avis qu'il ne devrait pas être possible de renoncer à

⁸² Édith DELEURY et Dominique GOUBAU, *Le droit des personnes physiques*, 5^e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2014, p. 544.

⁸³ *Id.*, p. 573, art. 222 citant C.c.Q.

⁸⁴ Art. 209 C.c.Q.

⁸⁵ MINISTRE DE LA JUSTICE, préc., note 42, p. 145.

⁸⁶ Art. 223 al. 2 C.c.Q.

⁸⁷ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (2016), préc., note 23, p. 10-11.

⁸⁸ Art. 81 projet de loi n° 18.

l'avance à un tel mécanisme, entre autres afin de prévenir les cas d'exploitation des personnes âgées ou handicapées.

Au surplus, la Commission estime qu'advenant le cas où personne n'a été désigné au mandat pour recevoir la reddition de compte, il devrait être possible pour le juge de désigner un tiers et, si personne ne peut être identifié pour ce faire parmi les proches du mandant, que cette reddition de compte puisse être faite auprès du directeur de la protection des personnes vulnérables. Or, à l'heure actuelle, le projet de loi interdit que cette reddition de compte lui soit destinée⁸⁹. Les commentaires suivants reprennent en grande partie les commentaires déjà formulés en 2016 sur le même thème⁹⁰.

Parmi les mesures de surveillance et de contrôle proposées, il est notamment prévu que le mandataire devrait, dans les 60 jours de l'homologation du mandat, procéder à un inventaire devant être transmis à la personne désignée pour recevoir la reddition de compte⁹¹. La Commission est d'avis qu'une telle mesure contribuerait à une meilleure protection des biens du mandant. L'introduction de ces mesures répond d'ailleurs à une invitation répétée, dans la doctrine et la jurisprudence, à mettre en place des mesures législatives de surveillance du mandataire⁹². La Commission salue également l'introduction d'une mesure qui permettrait d'annuler certains actes faits seuls par le mandant, postérieurement à l'homologation du mandat, si le mandant en subit un préjudice⁹³. En effet, une telle mesure contribuerait à une meilleure protection du mandant, sans nier son autonomie.

La Commission appuie l'introduction de telles mesures, mais déplore que l'obligation de reddition de compte soit facultative. En effet, dans le cadre d'une large consultation publique sur l'exploitation des personnes âgées menée il y a quelques années déjà, la Commission avait conclu que la gestion des mandats de protection – alors désignés *mandats donnés en prévision d'inaptitude* – devait être assujettie à une surveillance accrue. Cela devait notamment permettre

⁸⁹ Art. 2166.1 C.c.Q. tel que proposé par l'article 81 du projet de loi n° 18.

⁹⁰ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (2016), préc., note 23, p. 23-26.

⁹¹ Art. 2166.2 C.c.Q. tel que proposé par l'article 81 du projet de loi n° 18.

⁹² Ce constat apparaissait déjà dans un texte de l'auteur François Dupin en 2010. François DUPIN, « Droit des aînés : mandat de protection », dans S.F.C.B.Q., *Congrès annuel du Barreau du Québec (2010)*, p. 12 [références omises].

⁹³ Au deuxième alinéa de l'article 2171 C.c.Q. tel que proposé par l'article 81 du projet de loi n° 18.

de mieux protéger les personnes âgées représentées par un mandataire contre l'exploitation⁹⁴. La Commission avait par conséquent recommandé que le mandataire soit tenu de faire au Curateur public, sur demande et au moins une fois par année, un rapport standardisé susceptible de mettre à jour les irrégularités de son administration⁹⁵. Bien que cette recommandation ait été formulée sur la base d'un constat dressé il y a déjà plusieurs années, l'analyse des plaintes reçues depuis à la Commission en démontre, encore aujourd'hui, la pertinence.

La Commission recommande donc d'amender l'article 81 du projet de loi n° 18 de façon à ce que le mandataire soit tenu de faire à un tiers ou au directeur de la protection des personnes vulnérables, annuellement et sur demande si les circonstances l'exigent, un rapport standardisé susceptible de mettre à jour les irrégularités de son administration.

De plus, la Commission estime que la loi ne devrait pas prévoir la possibilité de renoncer à cette mesure de sécurité et d'ainsi amoindrir la protection recherchée, compte tenu de la situation de vulnérabilité dans laquelle se trouve le mandant une fois qu'il est devenu inapte. Elle recommande par conséquent que l'article 81 du projet de loi n° 18 soit amendé afin de retirer cette possibilité.

Recommandation 5 :

La Commission recommande d'amender l'article 81 du projet de loi n° 18 de façon à ce que le mandataire soit tenu de faire à un tiers ou au directeur de la protection des personnes vulnérables, annuellement et sur demande si les circonstances l'exigent, un rapport standardisé susceptible de mettre à jour les irrégularités de son administration.

Recommandation 6 :

La Commission recommande d'amender l'article 81 du projet de loi n° 18 afin de retirer la possibilité pour le mandant de renoncer à la mesure de sécurité que représente la reddition de compte faite régulièrement en cours d'exécution du mandat.

⁹⁴ COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE ET DES DROITS DE LA JEUNESSE (2001), préc., note 23, p. 145

⁹⁵ *Id.*

4 LE POUVOIR DE DÉROGATION CONFÉ AU DIRECTEUR DE LA PROTECTION DES PERSONNES VULNÉRABLES

Finalement, la Commission s'interroge sur la possibilité introduite par l'article 137 du projet de loi n° 18 qui autoriserait le directeur de la protection des personnes vulnérables à déroger aux dispositions du Code civil et de la *Loi sur le directeur de la protection des personnes vulnérables* afin de permettre au tuteur à confondre ses biens avec celui de son conjoint dont il est le tuteur, d'autoriser le tuteur à faire une reddition de compte autrement que par la transmission d'un compte annuel de gestion ou de dispenser le tuteur légal de constituer un conseil de tutelle⁹⁶.

Cette nouvelle disposition de la loi se lirait ainsi :

« 20.1. Malgré les dispositions du Code civil et de la présente loi, le directeur peut, lorsque les circonstances le justifient et aux conditions qu'il détermine :

1° autoriser le tuteur à confondre ses biens avec ceux de son conjoint dont il est le tuteur;

2° autoriser le tuteur à rendre compte autrement que par la transmission d'un compte annuel de gestion;

3° dispenser le tuteur légal de constituer un conseil de tutelle. »

La Commission est d'avis que le risque d'exploitation des personnes sous tutelle nécessite, à tout le moins, que soient mieux définies les circonstances où un tel pouvoir pourrait être exercé de même que les conditions que le directeur pourrait déterminer. En l'espèce, le pouvoir discrétionnaire confié au directeur de la protection des personnes vulnérables paraît très large, ce qui pourrait ouvrir la voie à des interprétations susceptibles de compromettre la protection et les droits des personnes en situation de vulnérabilité. On ignore par exemple quelle forme alternative pourrait prendre une reddition de compte et si celle-ci offrirait le même degré de protection qu'un rapport standardisé. De la même manière, on ne sait pas quelles seraient les circonstances qui amèneraient le directeur à accepter de dispenser un tuteur légal de constituer un conseil de tutelle. Afin de garantir une uniformité des pratiques, plus à même de mettre à jour des irrégularités dans la gestion exercée par les tuteurs, la Commission recommande que cette disposition soit précisée.

⁹⁶ Art. 137 projet de loi n° 18.

Recommandation 7 :

La Commission recommande de modifier l'article 137 du projet de loi n° 18 afin de mieux circonscrire les circonstances et les conditions dans lesquelles le directeur de la protection des personnes vulnérables pourrait utiliser le pouvoir discrétionnaire d'autoriser la confusion des biens du tuteur avec ceux de son conjoint, de permettre la reddition de compte autrement que par un rapport annuel standardisé et de dispenser le tuteur légal de constituer un conseil de tutelle.

CONCLUSION

Le projet de loi n° 18, *Loi modifiant le Code civil le Code de procédure civile, la Loi sur le curateur public et diverses dispositions en matière de protection des personnes*, concerne directement la reconnaissance et l'exercice de nombreux droits et libertés protégés par la Charte. Les régimes de protection des personnes vulnérables sont ainsi susceptibles de mettre en cause le droit à l'intégrité et à la liberté de sa personne, le droit à la personnalité juridique, le droit à la sauvegarde de sa dignité, le droit au respect de sa vie privée et le droit à la libre disposition de ses biens, prévus aux articles 1, 4, 5 et 6 de la Charte. De même, la mise en œuvre de ces régimes doit se faire dans le respect du droit à l'égalité consacré à l'article 10 de la Charte ainsi que dans le respect des droits que confèrent l'article 39 et l'article 48, respectivement en matière de protection des enfants et d'exploitation et de protection des personnes âgées ou handicapées. C'est donc à la lumière de ces dispositions que la Commission a commenté le projet de loi.

Au terme de son analyse, la Commission tient également à rappeler l'importance de la mise en œuvre par l'État québécois de la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* et notamment de son article 12 traitant de la reconnaissance de la personnalité juridique dans des conditions d'égalité.

La Commission souscrit aux principaux objectifs poursuivis par le projet de loi et considère que la réforme proposée améliorerait la prise en compte de l'autonomie et de la capacité des personnes vulnérables. Cela dit, quelques dispositions du projet de loi n° 18 ont suscité les commentaires plus particuliers de la Commission de même que les recommandations suivantes :

Recommandation 1 :

La Commission recommande d'amender l'article 114 du projet de loi n° 18 afin prévoir que le directeur de la protection des personnes vulnérables a pour mission principalement de veiller à la protection des personnes « vulnérables », plutôt que des personnes « inaptes ».

Recommandation 2 :

La Commission recommande d'amender l'article 56 du projet de loi n° 18 afin d'ajouter l'évaluation psychosociale aux moyens dont dispose le tribunal pour autoriser la représentation temporaire du majeur.

Recommandation 3 :

La Commission recommande d'amender l'article 56 du projet de loi n° 18 afin que le mécanisme d'assistant au majeur soit disponible pour tout majeur qui en fait la demande et non uniquement à celui qui démontrerait l'existence d'une difficulté qui rendrait cette assistance nécessaire.

Recommandation 4 :

La Commission recommande d'amender l'article 9 du projet de loi n° 18 pour prévoir que le tuteur datif doit constituer un conseil de tutelle et rendre un compte de gestion annuel, peu importe le montant du patrimoine en jeu.

Recommandation 5 :

La Commission recommande d'amender l'article 81 du projet de loi n° 18 de façon à ce que le mandataire soit tenu de faire à un tiers ou au directeur de la protection des personnes vulnérables, annuellement et sur demande si les circonstances l'exigent, un rapport standardisé susceptible de mettre à jour les irrégularités de son administration.

Recommandation 6 :

La Commission recommande d'amender l'article 81 du projet de loi n° 18 afin de retirer la possibilité pour le mandant de renoncer à la mesure de sécurité que représente la reddition de compte faite régulièrement en cours d'exécution du mandat.

Recommandation 7 :

La Commission recommande de modifier l'article 137 du projet de loi n° 18 afin de mieux circonscrire les circonstances et les conditions dans lesquelles le directeur de la protection des personnes vulnérables pourrait utiliser le pouvoir discrétionnaire d'autoriser la confusion des biens du tuteur avec ceux de son

conjoint, de permettre la reddition de compte autrement que par un rapport annuel standardisé et de dispenser le tuteur légal de constituer un conseil de tutelle.

Enfin, au-delà du processus législatif en cours, retenons qu'il faudra porter une attention particulière à la mise en œuvre de cette réforme, notamment quant à la prise en compte de l'aptitude, de l'autonomie et de la capacité des personnes en situation de vulnérabilité par tous les acteurs impliqués. La Commission recommande ainsi qu'une évaluation de la mise en œuvre des mesures à être adoptées soit effectuée périodiquement. Conformément à sa mission, la Commission continuera de veiller au respect des droits de ces personnes et est disposée à prendre part à cette réflexion le cas échéant.