

LOI UNIFORME SUR LES PROCURATIONS PERPÉTUELLES

Introduction

Les études révèlent que l'exploitation des aînés est à la hausse et que l'exploitation financière pourrait représenter la moitié des cas. Bien que le *Code criminel* ait été modifié pour accorder plus de pouvoir d'intervention en cas de violation des droits de propriété, d'aucuns croient que des mesures du droit civil pourraient être renforcées pour prévenir l'exploitation financière ou la contrer sans recourir à des poursuites criminelles. La loi en cause vise à fournir des outils pratiques et efficaces pour contrer l'exploitation financière.

Elle a pour objet de mettre en place des mesures visant à garantir que les procurations sont utilisées judicieusement et qu'elles sont bien réglementées. La loi prévoit plusieurs initiatives, notamment :

- Établir les obligations et les responsabilités des fondés de pouvoir, pour renseigner tant les mandants que les fondés de pouvoir. Cette initiative devrait contribuer à éliminer l'exploitation imputable à l'ignorance et à l'information erronée.
- Exiger un préavis lorsqu'un fondé de pouvoir entre en fonction pour assurer une certaine transparence relativement à la détermination de l'inaptitude du mandant et imposer l'exigence de rendre des comptes périodiquement ou sur demande.
- Créer une tribune centrale pour porter plainte et faire enquête en passant par le curateur et tuteur public et en comblant un vide pour les membres de la famille et les tiers qui ne savent peut-être pas à qui s'adresser.
- Fournir des mesures correctives efficaces et immédiates pour prévenir ou contrer les violations pendant qu'elles se produisent.

La loi crée également des mesures visant à harmoniser plusieurs autres domaines :

- les formalités entourant la création de la procuration;
- la compétence des témoins;
- les certificats de témoin;
- les documents non conformes.

Cette loi est une loi uniforme qui devrait remplacer la *Loi sur les procurations* de diverses administrations. Le contenu enrichit énormément la législation de base de ces administrations.

Toutefois, quelques-unes d'entre elles ont concentré leurs efforts en la matière dans leur législation sur le curateur et tuteur public ou dans une autre législation portant sur les adultes vulnérables. Dans ce cas, plusieurs articles de cette loi pourraient facilement faire partie de cette législation thématique. Le but essentiel de l'exercice consiste à assurer que des protections et des mesures correctives sont en place pour prévenir l'exploitation financière des aînés d'une façon harmonisée pour toutes les administrations.

LOI UNIFORME SUR LES PROCURATIONS PERPÉTUELLES

Contenu

PARTIE 1 – INTERPRÉTATION

- 1 Définitions

PARTIE 2 – PROCURATION PERPÉTUELLE

- 2 Procuration perpétuelle
- 3 Qui peut accorder une procuration perpétuelle
- 4 Un adulte doit signer la procuration perpétuelle
- 5 Limites de l'action du fondé de pouvoir
- 6 Formule de procuration perpétuelle
- 7 Date d'entrée en vigueur de la procuration perpétuelle
- 8 Avis d'entrée en fonction du fondé de pouvoir
- 9 Obligations du fondé de pouvoir
- 10 Reddition de comptes
- 11 Fin des pouvoirs d'un fondé de pouvoir en vertu d'une procuration perpétuelle
- 12 Procurations extra-provinciales

PARTIE 3 – EXPLOITATION FINANCIÈRE DES ADULTES VULNÉRABLES

- 13 Définitions
- 14 Gel de fonds par une institution financière
- 15 Gel de fonds [par le curateur et tuteur public de l'autorité législative]
- 16 Pouvoir de mener des enquêtes
- 17 Copies des documents

PARTIE 4 – DISPOSITIONS GÉNÉRALES

- 18 Pouvoir de valider des procurations perpétuelles non conformes
- 19 Demande au tribunal
- 20 Pas de responsabilité dans certaines circonstances
- 21 Règlements

SA MAJESTÉ, sur l'avis et avec le consentement de l'Assemblée législative de [l'autorité législative d'édiction], édicte :

PARTIE 1 – INTERPRÉTATION

Définitions

- 1 (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

« **avis d'entrée en fonction du fondé de pouvoir** » Avis d'entrée en fonction du fondé de pouvoir prévu à l'article 8.

« **membre de la famille** » L'une quelconque des personnes suivantes, relativement au mandant ou au fondé de pouvoir, selon le cas :

- a) le conjoint ou la personne avec laquelle le mandant ou le fondé de pouvoir, selon le cas, cohabite ou a cohabité en tant que conjoint;
- b) un fils ou une fille;
- c) un parent ou un tuteur légal avant que le mandant ou le fondé de pouvoir, selon le cas, devienne un adulte, sauf lorsque le tuteur légal était un ministre de la Couronne;
- d) un frère ou une sœur;
- e) un grand-parent;
- f) un petit-fils ou une petite-fille;
- g) un oncle ou une tante;
- h) un neveu ou une nièce.

« **membre de la famille immédiate** » L'un des adultes visés aux alinéas a) à d) de la définition « membre de la famille ».

« **procuration perpétuelle** » Procuration prévue à l'article 2 et, dans le cas d'une procuration perpétuelle faite à compter de la date d'entrée en vigueur de la présente loi, qui satisfait aux exigences des articles 3 et 4, et :

- a) s'entend également d'une procuration extra-provinciale qui satisfait aux exigences de l'article 12, qu'elle soit conforme ou non aux articles 2, 3 et 4, mais
- b) ne s'entend pas d'une procuration irrévocable qui est ou a été accordée :
 - (i) à titre onéreux,
 - (ii) pour garantir un engagement du mandant au fondé de pouvoir.

- (2) Aux fins d'application de la définition « membre de la famille » et « membre de la famille immédiate » du paragraphe (1), les relations familiales dont la liste figure aux alinéas b) à h) de cette définition comprennent les relations adoptives et de belle-famille.

Commentaire : La définition de « procuration perpétuelle » énonce les exigences d'une procuration créée par l'autorité législative et celles d'une procuration extra-territoriale créée à l'extérieur de l'autorité législative. En vertu de la Loi, une procuration extra-territoriale est valide dans l'autorité législative s'il s'agit d'une procuration valide selon la loi en vigueur là où elle est mise en application et satisfait aux autres exigences de l'article 12. Par conséquent, les formalités des articles 2, 3 et 4 ne sont pas requises pour que la procuration extra-territoriale

soit valide dans l'autorité législative comme elles le seraient pour une procuration créée dans une autorité législative.

La définition de « membre de la famille » précise qui peut agir à titre de témoin. Son cadre est large pour faire en sorte qu'elle englobe le plus grand nombre de membres de la famille que possible qui pourraient exercer une influence induite sur le donateur pour qu'il accorde une procuration.

Par ailleurs, la définition de « membre de la famille immédiate » précise qui doit recevoir le préavis d'entrée en fonction. Elle ne s'applique qu'à un éventail beaucoup plus restreint de membres de la famille, les membres de la famille immédiate, auxquels le fondé de pouvoir doit donner un préavis d'entrée en fonction lorsque le mandant ne précise pas les personnes à qui le préavis doit être donné. Il s'agit de respecter le plus possible la vie privée du mandant tout en avisant les personnes qui devraient être au courant de la procuration.

La définition de « préavis d'entrée en fonction du fondé de pouvoir » précise que lorsque ce terme est utilisé, il renvoie au préavis prévu à l'article 8.

PARTIE 2 – PROCURATION PERPÉTUELLE

Procuration perpétuelle

2 Une procuration peut prévoir que :

- a) les pouvoirs accordés au fondé de pouvoir par la procuration ne prennent pas fin du fait de l'incapacité du mandant survenant après l'exécution de la procuration;
- b) la procuration entre en vigueur en cas d'incapacité ou d'infirmité mentale du mandant.

Commentaire : Cet article précise le statut et l'effet d'une procuration perpétuelle. Si la procuration existe déjà, elle ne prend pas fin avec l'incapacité du mandant. La procuration peut également stipuler qu'elle n'entre pas en vigueur avant l'incapacité ou l'infirmité mentale du mandant. Il s'agit d'un énoncé explicite du droit dans la plupart des administrations. Les règlements comprendront un exemple de formulaire non obligatoire, de même que des explications sur la façon de le remplir. L'autonomie du mandant est confirmée par sa capacité d'adapter le document à ses besoins particuliers.

Qui peut accorder une procuration perpétuelle

3 Un adulte capable de comprendre la nature et les effets d'une procuration perpétuelle peut accorder une procuration perpétuelle.

Commentaire : Cet article reprend les exigences de la jurisprudence en matière de capacité – le mandant doit avoir la capacité de comprendre la nature et l'effet du document, c'est-à-dire que le pouvoir de s'occuper de ses biens en son nom est accordé à une tierce personne et que le fondé de pouvoir est astreint aux obligations énoncées dans la Loi.

Un adulte doit signer la procuration perpétuelle

- 4 (1) Sous réserve des paragraphes (2) à (4), une procuration perpétuelle est établie par écrit, signée et datée par :
- a) l'adulte en présence de deux témoins;
 - b) les deux témoins en présence de l'adulte.
- (2) Sous réserve du paragraphe (3), une procuration perpétuelle peut être signée au nom d'un adulte si :
- a) l'adulte est physiquement incapable de la signer;
 - b) l'adulte est présent et en ordonne la signature;
 - c) la signature par la personne qui la signe au nom de l'adulte se fait devant témoin conformément au présent article comme si la signature était celle de l'adulte.
- (3) les personnes suivantes ne sont pas autorisées à signer une procuration perpétuelle au nom d'un adulte :
- a) un témoin de la signature de la procuration perpétuelle;
 - b) une personne qui n'est pas autorisée à être un témoin en vertu du paragraphe (4).
- (4) Les personnes suivantes ne sont pas autorisées à être témoins de la signature d'une procuration perpétuelle :
- a) une personne nommée dans la procuration perpétuelle en tant que fondé de pouvoir;
 - b) un membre de la famille d'une personne nommée dans la procuration perpétuelle en tant que fondé de pouvoir;
 - c) un employé ou un agent d'une personne nommée dans la procuration perpétuelle en tant que fondé de pouvoir, à moins que la personne nommée en tant que fondé de pouvoir ne soit :
 - (i) un avocat,
 - (ii) **[l'agent public approprié de l'autorité législative]**,
 - (iii) une institution financière autorisée à exercer des activités de fiducie dans **[l'autorité législative]**;
 - d) une personne qui n'est pas un adulte;
 - e) une personne qui ne comprend pas le mode de communication utilisé par l'adulte, à moins qu'elle ne reçoive une aide d'interprétation qui lui permette de comprendre le mode de communication.
- (5) Une procuration perpétuelle doit être accompagnée des certificats de témoins établis en la forme prescrite.

Commentaire : Il y a une distinction claire à établir entre les directives personnelles aux fondés de pouvoir chargés des soins de santé et celles qui sont données aux fondés de pouvoir chargés des biens. Dans le cas des soins de santé, un fournisseur de traitement a toujours la responsabilité de décider s'il y a consentement au traitement ou s'il est médicalement approprié. Dans le cas d'un fondé de pouvoir chargé des biens, il n'y a pas de tiers de la sorte. Nous avons prévu des exigences plus rigoureuses pour les biens que pour les soins de santé et avons suivi le modèle des testaments. Les testaments et les procurations sont souvent préparés ensemble.

Les formalités exigées comprennent une série de stipulations. Premièrement, le document doit être sur papier. Ainsi, les documents électroniques exemptés de l'application du paragraphe 2(2) de la *Loi uniforme sur le commerce électronique* sont exclus. Deuxièmement, la signature du mandant est requise. Si le mandant est physiquement incapable de signer, la Loi prévoit une méthode qui lui permet de demander que le document soit signé en son nom. Toutefois, des dispositions empêchent une personne de signer au nom du mandant et d'agir à un autre titre, notamment à titre de témoin. Troisièmement, la Loi prévoit des exigences quant aux personnes qui peuvent être témoins. Il importe de fournir une protection au moment de la création du document pour protéger le document et le mandant contre des allégations d'influence induite ou de motif inacceptable. Une méthode consiste à exiger des témoins indépendants qui ne peuvent pas influencer le mandant ou qui ne tirent pas de profit de leur nomination.

Le groupe de travail a prévu une formule de rechange à l'exigence de deux témoins, c'est-à-dire un seul témoin lorsque cette personne est un avocat (comme c'est le cas en Colombie-Britannique et en Saskatchewan). En fin de compte, il a été déterminé qu'une exigence uniforme de deux témoins devrait prévaloir. Il ne s'agit pas d'une exigence exagérément rigoureuse et elle correspond aux exigences générales des testaments qui ne traitent pas de façon préférentielle les documents rédigés par un avocat. Il est également exigé qu'un des témoins remplisse une attestation selon laquelle les diverses formalités ont été respectées et le document a été exécuté dans les circonstances exigées par la Loi, par exemple, physiquement, en l'absence du fondé de pouvoir.

Limites de l'action du fondé de pouvoir

- 5** (1) Ne peut agir en tant que fondé de pouvoir :
- a) tout particulier
 - (i) qui n'est pas un adulte et n'est pas capable,
 - (ii) qui est un failli non libéré,
 - (iii) sous réserve du paragraphe (2), qui a été reconnu coupable au cours des dix dernières années d'une infraction criminelle prescrite par les règlements;
 - b) toute personne
 - (i) qui dispense des soins personnels ou des services de soins de santé à l'adulte à titre onéreux,
 - (ii) qui est un employé de l'établissement dans lequel l'adulte réside et où il reçoit des soins personnels ou des services de soins de santé.

- (2) Le particulier visé au sous-alinéa (1)a(ii) peut agir à titre de fondé de pouvoir :
- a) s'il a été réhabilité;
 - b) si, pendant que le mandant est capable, le particulier lui révèle le fait de sa déclaration de culpabilité et que le mandant :
 - (i) reconnaît la déclaration de culpabilité par écrit,
 - (ii) consent par écrit à ce que le particulier remplisse les fonctions de fondé de pouvoir.

Commentaire : La confiance accordée à un fondé de pouvoir est un élément important de l'arrangement ou de la délégation par procuration et de la façon dont les responsabilités et les obligations du fondé de pouvoir s'exercent. La confiance et l'autorité exigent que le fondé de pouvoir soit un adulte dont les actions ne sont pas restreintes ou entachées par une faillite ou une conduite criminelle. Toutefois, le mandant peut, en pleine connaissance de cause et divulgation, annuler l'inadmissibilité en raison d'une conduite criminelle. La décision de prévoir un document de renonciation, peu importe sa nature, a été difficile à prendre. Ce sont des questions graves qui peuvent ébranler la confiance en la position d'autorité d'un fondé de pouvoir. L'autonomie personnelle a été prévue dans des circonstances très limitées – des condamnations antérieures, reconnues expressément par le mandant, et écartées expressément. Il n'est pas possible d'accorder une dérogation générale ou une renonciation visant des transgressions ultérieures. En outre, pour éviter les conflits d'intérêts potentiels, la Loi interdit à un fournisseur de soins ou à un employé d'un centre de santé où le mandant réside d'agir à titre de fondé de pouvoir.

Formule de procuration perpétuelle

- 6** Si une formule de procuration perpétuelle est prescrite, son usage n'est pas obligatoire.

Commentaire : Une formule prescrite non obligatoire est le concept transitoire de cette approche. Une formule obligatoire exigerait de porter attention à chaque élément de la formule, même si diverses interprétations permettent une certaine marge de manœuvre – qui ne soit pas inexacte ou qui ne vise pas à induire en erreur. Toutefois, de petits écarts pourraient bien déclencher des dispositions de validation et par conséquent, entraîner les coûts et la complexité d'une demande de nature judiciaire.

Une formule prescrite non obligatoire offre deux avantages très importants. Premièrement, parce qu'elle est prescrite, elle sera probablement utilisée dans la vaste majorité des cas. Deuxièmement, une formule prescrite non obligatoire apportera une structure sans risque d'invalidité si des éléments sont omis par inadvertance.

Date d'entrée en vigueur de la procuration perpétuelle

- 7** (1) Une procuration perpétuelle entre en vigueur à la plus tardive des dates suivantes :
- a) la date à laquelle l'adulte et le fondé de pouvoir l'ont signée en vertu de l'article 4;

- b) la date y indiquée comme étant sa date d'entrée en vigueur;
 - c) la date à laquelle un événement que la procuration perpétuelle prévoit déclencher son entrée en vigueur est confirmé être survenu.
- (2) Si l'adulte stipule que la procuration perpétuelle entrera en vigueur lorsqu'il sera incapable de prendre des décisions sur ses affaires financières, un fournisseur de soins de santé qualifié peut confirmer si l'adulte est incapable.
- (3) Dans le présent article, « **fournisseur de soins de santé qualifié** » désigne un membre d'une profession de la santé que les règlements désignent comme étant qualifié pour effectuer une évaluation de capacité aux fins d'application du paragraphe (3).

Commentaire : Une procuration peut entrer en vigueur au moment de la signature et en présence de témoins, à une date précisée dans le document ou au moment où survient l'incapacité, la confirmation par un fournisseur de soins de santé étant la position par défaut.

Avis d'entrée en fonction du fondé de pouvoir

- 8**
- (1) Le fondé de pouvoir donne un avis de son entrée en fonction aux personnes visées au paragraphe (2) ou (3) dans un délai raisonnable après que l'adulte est déclaré incapable et que le fondé de pouvoir assume l'exclusive responsabilité de la gestion des affaires financières du mandant.
 - (2) Le mandant peut désigner nommément dans la procuration perpétuelle la ou les personnes qui doivent recevoir l'avis d'entrée en fonction du fondé de pouvoir.
 - (3) Si le mandant ne nomme personne, l'avis d'entrée en fonction du fondé de pouvoir est donné au conjoint, à l'enfant ou au parent du mandant.
 - (4) Le mandant ne peut pas dispenser le fondé de pouvoir de son obligation de donner avis de son entrée en fonction, mais il peut désigner nommément dans la procuration perpétuelle tout membre de la famille immédiate qui ne devrait pas recevoir cet avis.
 - (5) Le fondé de pouvoir donne également avis de son entrée en fonction au mandant.
 - (6) L'avis d'entrée en fonction du fondé de pouvoir fait la liste de ses obligations légales.
 - (7) Le fondé de pouvoir reconnaît et accepte ses obligations en signant l'avis de son entrée en fonction avant d'en donner avis.
 - (8) Si une formule d'avis d'entrée en fonction du fondé de pouvoir est prescrite, son usage n'est pas obligatoire.

Commentaire : Il s'agit d'un des aspects les plus importants de la Loi. C'est un moment crucial dans le recours à la procuration pour créer la transparence nécessaire dès que le fondé de pouvoir entre en fonction. Le fondé de pouvoir doit, par l'entremise de cet avis, indiquer aux personnes intéressées la réalité de la procuration et il doit reconnaître les responsabilités qu'il

accepte. Cet avis déclenche une supervision potentielle, les exigences de rendre compte et une reconnaissance et une compréhension des obligations du fondé de pouvoir. C'est une partie centrale de la protection contre l'exploitation financière de l'ainé en retirant le couvert du secret entourant les activités du fondé de pouvoir.

L'avis est énoncé dans les règlements et il vise principalement à lancer le processus vital de la communication du fondé de pouvoir. Il s'agit d'un avis fonctionnel plutôt que d'un avis formel et il ne s'accompagne pas d'obligations de présence de témoins ou de remise formelle du document. La Loi précise le groupe de personnes qui normalement auraient un intérêt dans les affaires du mandant. L'autonomie du mandant est sauvegardée par sa capacité d'indiquer qui doit ou ne doit pas recevoir l'avis.

Obligations du fondé de pouvoir

- 9 (1) Un fondé de pouvoir exerce ses pouvoirs pour :
- a) agir honnêtement, de bonne foi, et dans l'intérêt supérieur du mandant;
 - b) prendre en considération les désirs connus du mandant et la manière selon laquelle il a géré ses affaires quand il était compétent;
 - c) utiliser des éléments d'actif au profit du mandant;
 - d) maintenir les biens et les fonds du mandant séparés, sauf autorisation législative;
 - e) tenir des dossiers des transactions financières;
 - f) communiquer régulièrement avec les membres de la famille immédiate et les personnes désignées en vertu du paragraphe 8(2);
 - g) fournir le détail des transactions financières à la demande d'une personne visée à l'alinéa f);
 - h) donner avis de son entrée en fonction.
- (2) Dans l'exécution de ses obligations, le fondé de pouvoir :
- a) est tenu à la norme de diligence d'une personne prudente dans des circonstances comparables, y compris ayant une expérience et une expertise comparables;
 - b) ne peut recevoir de rémunération du mandant pour agir en tant que fondé de pouvoir à moins que la procuration perpétuelle ne l'autorise expressément et en indique la base;
 - c) a le droit de se faire rembourser sur les biens du mandant les dépenses raisonnables qu'il a engagées de bonne foi dans le cadre de ses fonctions de fondé de pouvoir.
- (3) Le fondé de pouvoir n'est pas personnellement responsable des pertes ou des dommages causés aux biens ou aux affaires financières du mandant, si le fondé de pouvoir s'est conformé :
- a) aux dispositions de la procuration perpétuelle en vertu de laquelle il agit;

- b) à ses obligations prévues par la présente loi et toute ordonnance d'un tribunal;
- c) à toutes directives données par un tribunal en vertu de la présente loi;
- d) à toutes autres obligations que le droit peut imposer.

Commentaire : Dans cet article, les obligations d'un fondé de pouvoir sont décrites de divers points de vue. L'article 9 reconnaît la relation de fiduciaire exigeant que le fondé de pouvoir agisse honnêtement, de bonne foi, et dans l'intérêt supérieur du mandant. L'obligation de prendre en considération les désirs connus du mandant et la manière selon laquelle il a géré ses affaires quand il était compétent fait partie intégrante de la relation. La relation de fiduciaire est confirmée par l'obligation explicite d'utiliser les éléments d'actifs pour le compte du mandant (et non pas, il va de soi, pour le compte du fondé de pouvoir). Essentiellement, les alinéas C et D informent le fondé de pouvoir que les biens ne lui appartiennent pas, qu'ils ne doivent pas être utilisés à son compte et ne doivent pas être intégrés à ses biens. La possibilité que le fondé de pouvoir hérite du mandant n'atténue en rien ces obligations. L'article exige explicitement que le fondé de pouvoir tienne des dossiers; il renforce la surveillance d'autres personnes en répondant à leurs demandes de compte rendu. Il précise également l'obligation de donner un avis de son entrée en fonction à l'article 8.

Le paragraphe 2 décrit la norme de diligence exigée d'un fondé de pouvoir – une personne prudente dans des circonstances comparables. Il s'agit d'une formulation bien acceptée de la norme de diligence exigée des mandataires, des directeurs d'organismes sans but lucratif, etc. Le groupe de travail a examiné diverses variations à la norme de diligence. Une en particulier a trait au fait qu'un fondé de pouvoir soit rémunéré ou non. Des normes différentes sont actuellement prévues au Manitoba et dans les Territoires du Nord-Ouest. Il est recommandé en fin de compte que la norme soit suffisamment souple pour s'adapter diverses formes d'expérience et de rémunération.

La rémunération exige une approbation explicite dans le document, bien que les dépenses raisonnables puissent toujours être remboursées.

Le paragraphe 3 indique que le fondé de pouvoir n'est pas responsable des pertes – s'il suit les directives précisées dans le document ou s'acquitte des autres obligations imposées par un tribunal ou par la loi.

Il peut survenir d'autres situations où le fondé de pouvoir agit en se fondant à son insu sur un document qui s'avère invalide ou qui n'est plus en vigueur (voir plus loin dans l'article).

Reddition de comptes

- 10** (1) À la demande du mandant, le fondé de pouvoir rend compte de sa gestion au mandant.
- (2) Si le mandant est incapable, la reddition des comptes peut être demandée par :
- a) la personne qu'il a nommée dans sa procuration perpétuelle;
 - b) si personne n'a été nommé conformément à l'alinéa a), un membre de sa famille immédiate;

- c) si deux ou plusieurs fondés de pouvoir ont été nommés dans la procuration perpétuelle, l'autre ou les autres fondés de pouvoir.
- (3) Le mandant ne peut pas dispenser le fondé de pouvoir de son obligation de rendre compte de sa gestion en vertu du paragraphe (2), mais il peut désigner nommément dans la procuration perpétuelle tout membre de la famille immédiate qui ne devrait pas recevoir cette reddition de comptes.
- (4) Si le mandant ou la personne visée au paragraphe (2) n'a pas pu obtenir la reddition des comptes du fondé de pouvoir, il ou elle peut demander au **[curateur et tuteur public de l'autorité législative]** d'ordonner au fondé de pouvoir de rendre compte de sa gestion.
- (5) Toute personne intéressée peut demander au **[curateur et tuteur public de l'autorité législative]** d'ordonner au fondé de pouvoir de rendre compte de sa gestion.
- (6) **[Le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** peut ordonner au fondé de pouvoir de rendre compte de sa gestion si :
- a) sur réception de la demande visée au paragraphe (4) ou (5), **[le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** estime approprié de le faire;
 - b) **[le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** estime qu'il est nécessaire et dans l'intérêt public de le faire.
- (7) Si **[le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** n'ordonne pas au fondé de pouvoir de rendre compte de sa gestion en vertu du paragraphe (6), ou si ce dernier ne rend pas compte de sa gestion comme le lui a ordonné **[le curateur et tuteur public de l'autorité législative]**, le tribunal peut ordonner au fondé de pouvoir de rendre compte de sa gestion au tribunal ou au **[curateur et tuteur public de l'autorité législative]** à la demande :
- a) du mandant;
 - b) de toute personne visée au paragraphe (2) ou (5);
 - c) du **[curateur et tuteur public de l'autorité législative]**.
- (8) Sont irrecevables les actions ou autres instances introduites contre une personne pour un acte accompli ou omis de bonne foi relativement à une demande de reddition de comptes faite en vertu du présent article.

Commentaire : En presumant qu'un fondé de pouvoir a donné l'avis de son entrée en fonction, une certaine reddition de compte est nécessaire aux fins de transparence et de surveillance. La reddition de compte peu fréquente à un fonctionnaire n'est pas très utile pour les membres de la famille. Par ailleurs, un fondé de pouvoir ne doit pas être harcelé par des demandes fréquentes et détaillées de personnes ayant des liens marginaux avec le mandant. La Loi désigne les « membres de la famille immédiate » comme le groupe approprié pour recevoir et suivre l'information financière. Sous réserve de changement par le mandant, la Loi précise le moment de la reddition de compte. Le fondé de pouvoir est tenu de fournir un compte rendu sur demande. La Loi n'établit pas une période minimale par défaut dans laquelle un compte rendu

doit être présenté. Si le fondé de pouvoir ne donne pas suite à une demande, les membres de la famille immédiate peuvent demander l'assistance du curateur et tuteur public pour inciter le fondé de pouvoir à agir. Il y a également un recours final à un tribunal où il pourrait être question de mettre fin aux pouvoirs du fondé de pouvoir.

Cette clause prévoit des demandes par la personne désignée ou des membres de la famille immédiate. Il n'a pas été jugé nécessaire d'adopter la position de la Saskatchewan qui autorise les membres de la famille à faire une demande seulement si aucune personne n'est nommée. Il convient de noter que le curateur et tuteur public n'est pas indiqué ici puisque ce dernier a d'autres pouvoirs d'enquête et ne doit pas être perçu comme un dépositaire automatique de l'information financière.

Fin des pouvoirs d'un fondé de pouvoir en vertu d'une procuration perpétuelle

- 11** (1) Les pouvoirs d'un fondé de pouvoir en vertu d'une procuration perpétuelle prennent fin :
- a) à la date qu'elle stipule;
 - b) sur révocation écrite de la procuration perpétuelle par le mandant quand celui-ci est encore capable de comprendre :
 - (i) la nature et les effets de la procuration perpétuelle,
 - (ii) les effets de la fin de la procuration perpétuelle;
 - c) au décès du mandant;
 - d) au décès du fondé de pouvoir ou dès qu'il devient incapable;
 - e) sur démission écrite du fondé de pouvoir donnée :
 - (i) au mandant,
 - (ii) si le mandant est incapable et si deux ou plusieurs fondés de pouvoir sont nommés dans la procuration perpétuelle, à l'autre ou aux autres fondés de pouvoir,
 - (iii) si le mandant est incapable et s'il n'y a pas d'autres fondés de pouvoir nommés dans la procuration perpétuelle, au membre adulte de sa famille immédiate le plus disponible;
 - f) sauf dans le cas d'une procuration perpétuelle faite avant l'entrée en vigueur de la présente loi, lorsque le fondé de pouvoir ne satisfait plus aux conditions stipulées aux sous-alinéas 5 (1) a) (ii) et (iii) et à l'alinéa b);
 - g) si un décideur est nommé pour le mandant ou le fondé de pouvoir conformément à **[la législation en matière de tutelle de l'autorité législative]**;
 - h) si **[le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** est nommé en tant que tuteur pour le mandant ou le fondé de pouvoir en vertu de **[la législation en matière de tutelle de l'autorité législative]**;
 - i) si le mandant et le fondé de pouvoir sont légalement mariés ou ont cohabité en tant que conjoints, dès qu'ils cessent de cohabiter en tant que conjoints dans l'intention de mettre un terme à leur relation conjugale;
 - j) dans le cas visé au paragraphe (2).

- (2) Si, après avoir reçu la demande de toute personne intéressée, [le tribunal compétent de l'autorité législative] est convaincu qu'un fondé de pouvoir a abusé des pouvoirs que lui accorde la procuration perpétuelle, le tribunal peut ordonner la fin des pouvoirs du fondé de pouvoir en vertu de la procuration perpétuelle.

Commentaire : Il existe plusieurs situations évidentes où un pouvoir prend fin. Le mandant (pendant qu'il est compétent) le révoque, le fondé de pouvoir démissionne ou le document comporte une date de fin. Le décès du mandant ou du fondé de pouvoir met fin au pouvoir. Une ordonnance de tutelle qui est accordée après examen de toutes les circonstances du mandant sera prioritaire et mettra fin à la procuration. L'existence d'une procuration est un facteur à considérer dans la demande de tutelle.

Procurations extra-provinciales

- 12** (1) Une procuration extra-provinciale est une procuration perpétuelle si :
- a) elle est une procuration valide conformément au droit du lieu où elle est exécutée;
 - b) elle prévoit que les pouvoirs du fondé de pouvoir en vertu de la procuration ne prennent pas fin quand le mandant devient incapable après l'exécution de la procuration.
- (2) Une procuration extra-provinciale est une procuration perpétuelle contenant une nomination éventuelle si :
- a) elle est une procuration valide conformément au droit du lieu où elle est exécutée;
 - b) elle prévoit qu'une nomination entrera en vigueur en cas d'incapacité ou d'infirmité mentale du mandant.

Commentaire : Ces questions sont également traitées, de même que les directives en matière de santé, dans une loi de reconnaissance globale – la *Uniform Recognition of Substitute Decision-making Documents Act*.

PARTIE 3 – EXPLOITATION FINANCIÈRE DES ADULTES VULNÉRABLES

Définitions

13 Au présent article :

« **adulte vulnérable** » Particulier adulte qui souffre d'une maladie, d'une incapacité, d'une invalidité ou de limitations du processus de vieillissement qui le mettent en danger d'exploitation financière;

« **documents** » Livres, papiers, dossiers ou choses sous format électronique ou autre, qui peuvent contenir des renseignements sur les finances d'un adulte vulnérable;

« **exploitation financière** » L'appropriation illicite de fonds, de ressources ou de biens par voie de fraude, de tromperie ou de coercition.

Commentaire : Ces définitions sont particulières à cette partie et se situent par conséquent au début de la partie plutôt que dans l'article de définition générale.

Plutôt que de renvoyer à des définitions précises d'autres lois, comme la définition de curateur et tuteur public ou de personne chargée de l'application de la loi, les définitions fournissent une description générique large de la nature de l'exploitation ou de la personne qui pourrait être à risque. Certaines administrations pourraient souhaiter établir des liens avec d'autres lois, mais elles devraient éviter de restreindre indument l'objet de la présente partie.

Gel de fonds par une institution financière

- 14 (1) Une institution financière peut suspendre jusqu'à cinq jours ouvrables les retraits ou les paiements de fonds du compte d'une personne lorsque l'institution a des motifs raisonnables de croire que cette personne est un adulte vulnérable :
- a) qui est soumise à l'exploitation financière d'une autre personne, y compris d'une personne qui a été nommée comme le décideur de ses biens conformément à **[la législation en matière de tutelle de l'autorité législative]**;
 - b) qui est incapable de prendre des décisions raisonnables sur des questions relatives à son patrimoine et que ce dernier risque de subir des dommages ou des pertes sérieuses.
- (2) L'institution financière avise immédiatement **[le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** de la suspension, de ses motifs et de tous renseignements financiers qu'elle détient sur cette personne.
- (3) Si les retraits ou les paiements de fonds ont été suspendus conformément au paragraphe (1), l'institution financière peut, si elle l'estime approprié, permettre que certains paiements soient effectués.
- (4) Une institution financière qui agit conformément au présent article n'enfreint aucune autre loi.

Gel de fonds [par le curateur et tuteur public de l'autorité législative]

- 15 (1) **[Le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** peut demander à une institution financière de suspendre les retraits ou les paiements de fonds du compte d'une personne pour une période maximale de trente jours et de fournir au **[curateur et tuteur public de l'autorité législative]** tous renseignements financiers qu'elle détient sur cette personne lorsque :

- a) il a des motifs raisonnables de croire que la personne est un adulte vulnérable;
 - b) il reçoit une allégation que la personne :
 - (i) est soumise à l'exploitation financière d'une autre personne, y compris d'une personne qui a été nommée comme le décideur de ses biens conformément à **[la législation en matière de tutelle de l'autorité législative]**,
 - (ii) est incapable de prendre des décisions raisonnables sur des questions relatives à son patrimoine et que ce dernier risque de subir des dommages ou des pertes sérieuses.
- (2) Si les retraits ou les paiements de fonds ont été suspendus conformément au paragraphe (1), **[le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** peut autoriser l'institution financière à permettre que certains paiements soient effectués s'il l'estime approprié.
- (3) Une institution financière qui agit conformément au présent article n'enfreint aucune autre loi.

Commentaire : Les fonds que détiennent les institutions financières peuvent être gelés dans deux situations. La première, prévue à l'article 14, qui arrête temporairement les transactions, est déclenchée par l'institution financière si cette dernière a des motifs raisonnables de soupçonner une exploitation ou la perte du patrimoine d'une personne incapable de gérer ses propres affaires. L'institution financière doit aviser un fonctionnaire si cette mesure est prise. Ce type d'ordonnance de gel s'applique à une période de temps très limitée.

La deuxième, prévue à l'article 15, est une ordonnance de gel par un fonctionnaire qui peut suspendre les activités pendant une plus longue période et qui peut exiger que l'institution financière donne des renseignements sur les circonstances. Puisque la suspension vise une période plus longue, il existe un pouvoir statutaire de traiter les paiements courants qui sont jugés appropriés, notamment le loyer, les services publics ou les paiements d'entretien résidentiel.

Le recours à ces deux pouvoirs est un outil utile et puissant pour prévenir l'exploitation avant qu'elle ne soit terminée.

Pouvoir de mener des enquêtes

- 16 (1) **[Le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** peut mener une enquête sur une allégation qu'une personne qu'il croit, pour des motifs raisonnables, être un adulte vulnérable :
- a) est soumise à l'exploitation financière d'une autre personne, y compris d'une personne qui a été nommée comme le décideur de ses biens conformément à **[la législation en matière de tutelle de l'autorité législative]**;

b) est incapable de prendre des décisions raisonnables sur des questions relatives à son patrimoine et que ce dernier risque de subir des dommages ou des pertes sérieuses.

(2) Dans une enquête menée en vertu du paragraphe (1), **[le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** peut :

a) à tout moment raisonnable, examiner les documents qui sont en la possession de la personne qu'il croit être un adulte vulnérable ou de toute autre personne;

b) demander qu'une personne fournisse tous renseignements et toutes explications qu'il considère comme nécessaires à l'enquête.

(3) Si **[le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** le lui demande, une personne présente tout document ou fournit les renseignements et les explications visées à l'alinéa (2) b).

(4) Le **[curateur et tuteur public de l'autorité législative]** peut fixer un délai raisonnable pour que la personne se conforme au paragraphe (3).

Commentaire : La preuve anecdotique laisse entendre que même s'il y a une autorité statutaire de faire enquête, cette dernière n'est pas bien connue du public qui hésitera à y avoir recours. Les tentatives d'alléguer une « fraude » sont souvent écartées par les autorités policières en l'absence d'un caractère « criminel » et parce qu'il ne vaut pas la peine d'intenter une poursuite.

Cet article établit clairement une autorité de faire enquête. Elle élargit également les catégories aux situations où l'exploitation financière d'un mandant peut survenir. L'article confère également des pouvoirs au fonctionnaire qui demande des dossiers ou de l'information à des tiers. Un autre article résout les problèmes de dossiers de preuve utilisés ou obtenus au cours de l'enquête.

Copies des documents

17 (1) Si un document a été examiné en vertu de l'article 16, **[le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** peut en faire des copies.

(2) Un document attesté par le **[curateur et tuteur public de l'autorité législative]** comme étant une copie faite en vertu du présent article :

a) est admissible en preuve sans qu'il soit nécessaire de prouver les pouvoirs ou la signature **[du curateur et tuteur public de l'autorité législative];**

b) a la même force probante que le document original.

(3) **[Le curateur et tuteur public de l'autorité législative]** s'assure que, une fois qu'une copie de tout document examiné en vertu de l'article 16 a été faite, l'original est rapidement remis :

a) à l'endroit d'où il a été enlevé;

b) à tout autre endroit dont peuvent convenir le **[curateur et tuteur public de l'autorité législative]** et la personne qui avait la possession du document.

PARTIE 4 – DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Pouvoir de valider des procurations perpétuelles non conformes

18 Si, sur demande, [le tribunal compétent de l'autorité législative] est convaincu sur preuve manifeste et convaincante qu'un document écrit contient l'intention du mandant, il peut décider que ce document a pleinement valeur de procuration perpétuelle du mandant, bien qu'il n'ait pas été établi conformément au paragraphe 4(1), (2) ou (5).

Commentaire : Cette disposition s'est avérée utile en ce qui concerne les testaments. Il pourrait y avoir des documents invalides, malgré les meilleures intentions et les efforts consentis pour respecter les formalités. Cet article établit la norme de la preuve qui pourrait justifier une ordonnance de validation.

Demande au tribunal

19 [Le curateur et tuteur public de l'autorité législative] ou toute autre personne intéressée peut demander au [tribunal compétent de l'autorité législative] des avis et des instructions relativement à une procuration perpétuelle.

Commentaire : Bien que nous ne préconisons pas l'intervention du tribunal dans chaque cas, la disponibilité du recours aux tribunaux pour obtenir des avis et des instructions s'est souvent avérée utile. Cet article conserve et prévoit la procuration comme mesure d'appoint. Il existe plusieurs exemples, particulièrement lorsque le curateur et le tuteur public peut souhaiter demander des avis ou des instructions, où les résultats d'une enquête indiquent que la fin de la procuration est appropriée. Certaines administrations peuvent exiger la divulgation de l'existence d'une procuration lorsqu'une tutelle est demandée.

La Loi ne crée pas une obligation de signaler une exploitation financière et n'établit pas de protection précise pour le plaignant. Toutefois, on s'attend à ce que toute enquête soit menée avec délicatesse et minutie pour protéger le plaignant autant que faire se peut.

Pas de responsabilité dans certaines circonstances

- 20** (1) Toute mesure prise par un fondé de pouvoir en vertu d'une procuration perpétuelle est valide et exécutoire en faveur d'une personne qui traite avec lui ou qui a reçu de lui un avantage quelconque, et en faveur d'une personne qui est l'un de ses ayants droit, si elle ne connaît pas l'existence de l'une ou de plusieurs des circonstances suivantes :
- a) les pouvoirs accordés en vertu de la procuration ont pris fin;
 - b) dans le cas d'une procuration perpétuelle qui a apparemment été signée et attestée conformément à l'article 4 :
 - (i) le mandant n'était pas capable d'accorder la procuration perpétuelle conformément à l'article 3,

- (ii) le fondé de pouvoir a agi en contravention de l'article 5,
 - (iii) la procuration perpétuelle ne satisfait pas aux exigences de l'article 4.
- (2) Une personne n'est pas tenue d'enquêter ni de déterminer l'existence d'une ou plusieurs des circonstances visées au paragraphe (1) si elle n'en connaît pas l'existence.
- (3) Le fondé de pouvoir n'est pas responsable à l'égard du mandant, ou de sa succession, de toute mesure prise en vertu d'une procuration perpétuelle si :
- a) une ou toutes les circonstances suivantes surviennent :
 - (i) les pouvoirs accordés en vertu de la procuration ont pris fin;
 - (ii) dans le cas d'une procuration perpétuelle qui a apparemment été signée et attestée conformément à l'article 4 :
 - (A) le mandant n'était pas capable d'accorder la procuration perpétuelle conformément à l'article 3,
 - (B) la procuration perpétuelle ne satisfait pas aux exigences de l'article 4;
 - b) le fondé de pouvoir ne connaissait pas l'existence d'une ou plusieurs des circonstances visées à l'alinéa a);
 - c) le fondé de pouvoir, exerçant une diligence raisonnable, ne pouvait pas connaître l'existence d'une ou plusieurs des circonstances visées à l'alinéa a).
- (4) Le fondé de pouvoir n'est pas responsable à l'égard du mandant, ou de sa succession, d'avoir fait défaut d'agir conformément à une procuration perpétuelle si :
- a) la nomination du fondé de pouvoir était une nomination éventuelle;
 - b) le fondé de pouvoir :
 - (i) ne savait pas que la nomination éventuelle effectuée en vertu de la procuration perpétuelle était entrée en vigueur,
 - (ii) en exerçant une diligence raisonnable, ne pouvait pas savoir que la nomination éventuelle effectuée en vertu de la procuration perpétuelle était entrée en vigueur.

Commentaire : Cet article prévoit deux situations : une où un document sur lequel on s'est appuyé ou qui était considéré comme valide s'avère invalide et l'autre où l'autorité sous-jacente au document a pris fin à l'insu des parties. L'article a un triple résultat : valider les mesures prises par le fondé de pouvoir; dégager le tiers de toute demande de renseignements derrière l'autorité apparente; dégager le fondé de pouvoir de sa responsabilité pour les mesures qu'il a prises.

Règlements

- 21** Le lieutenant-gouverneur en conseil peut, par règlement :

- a) prescrire des infractions criminelles aux fins d'application du sous-alinéa 5(1)a)(ii);
- b) désigner des professions de la santé aux fins d'application du paragraphe 7(3);
- c) prescrire des formules aux fins d'application de la présente loi.

Commentaire : C'est nécessaire pour prévoir les formules suggérées.

Les règlements sont également utilisés pour définir les infractions criminelles qui rendraient inadmissible un fondé de pouvoir potentiel. Par exemple, la Saskatchewan prévoit l'inadmissibilité d'une personne qui a été condamnée dans les dix dernières années pour une infraction criminelle liée à des voies de fait, à une agression sexuelle ou à d'autres actes de violence, à l'intimidation, au harcèlement criminel, à la profération de menaces, au vol, à la fraude ou à un abus de confiance. Une partie de ces infractions ont directement trait à l'intégrité d'une personne relativement à des questions de propriété et à la coercition qui pourrait nuire à l'efficacité de la procuration et aboutir à des situations d'abus. Il convient de noter qu'une réhabilitation et une reconnaissance et un consentement d'un mandant alors qu'il n'est pas invalide, en application du paragraphe 5(2) peut annuler l'inadmissibilité. Il s'agit de respecter l'autonomie individuelle du mandant lorsqu'il prend de telles décisions.

Les appellations des professionnels de la santé peuvent différer entre les administrations qui peuvent également vouloir réglementer qui est qualifié pour prendre des décisions et quand un adulte est incapable de prendre des décisions en vertu du paragraphe 7(3) en fonction de leurs propres lois locales.

Les administrations peuvent également vouloir envisager d'apporter des modifications à la législation sur la vie privée de l'institution publique ou à la législation sur la vie privée du secteur privé pour prévoir la collecte, l'utilisation et la divulgation des renseignements, notamment dans les circonstances suivantes :

- a) en vue de la détection d'une fraude ou de sa suppression ou en vue de la prévention d'une fraude dont la commission est vraisemblable, s'il est raisonnable de s'attendre à ce que la communication effectuée au su ou avec le consentement de l'intéressé compromettrait la capacité de prévenir la fraude, de la détecter ou d'y mettre fin;
- b) elle est faite, à l'initiative de l'organisation, à une institution gouvernementale ou à une subdivision d'une telle institution, au plus proche parent de l'intéressé ou à son représentant autorisé, et l'organisation a des motifs raisonnables de croire que l'intéressé a été, est ou pourrait être victime d'exploitation financière, la communication est faite uniquement à des fins liées à la prévention de l'exploitation ou à une enquête y ayant trait et il est raisonnable de s'attendre à ce que la communication au su et avec le consentement de l'intéressé compromettrait la capacité d'empêcher l'exploitation ou de faire enquête sur celle-ci.

Voire l'exemple S-4 : Loi modifiant la *Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques* et une autre loi en conséquence, article 22, avec modification au paragraphe 7(3) de la loi.

<http://www.parl.gc.ca/LegisInfo/BillDetails.aspx?Mode=1&billId=6524311&Language=F>