

ULCC | CHLC

CONFÉRENCE POUR L'HARMONISATION DES LOIS AU CANADA

**LOI UNIFORME SUR LA RECONNAISSANCE RÉCIPROQUE
DES ACTES DE NOMINATION DE MANDATAIRES (2016)**

Tel qu'adopté en date du - Août 2016

Ce document est une publication de la Conférence pour
l'harmonisation des lois au Canada. Pour de plus amples
informations, svp contacter
info@ulcc-chlc.ca

LOI UNIFORME SUR LA RECONNAISSANCE RÉCIPROQUE DES ACTES DE NOMINATION DE MANDATAIRES (2016)

Dans tous les ressorts du Canada et des États-Unis, des lois permettent à des personnes physiques de déléguer leurs pouvoirs à des mandataires. La majorité de ces lois ne renferment cependant pas de dispositions de transférabilité grâce auxquelles la validité des actes de nomination de mandataires créés dans un autre ressort serait reconnue. Cette absence de reconnaissance fait obstacle à la raison d'être d'un plan de nomination de mandataire. Lorsqu'une personne physique a perdu sa capacité d'agir, le refus d'un acte de nomination de mandataire entraîne souvent une demande judiciaire pour qu'une personne soit nommée pour la représenter, laquelle pèse sur les ressources judiciaires et porte atteinte aux intérêts en matière d'autodétermination. La loi uniforme sur la reconnaissance réciproque des actes de nomination de mandataires (la loi proposée) est un effort commun de la Uniform Law Commission et de la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada, qui vise à promouvoir la transférabilité et l'utilité des actes de nomination de mandataires.

L'expression « acte de nomination de mandataire » est destinée à désigner de manière générale tous les documents créés par une personne physique dans le but de déléguer à un mandataire ses pouvoirs sur ses biens, ou sur les soins de santé ou les soins personnels dont elle a besoin. Les ressorts emploient des termes différents pour désigner les actes de nomination de mandataires, les plus courants étant procuration, mandat de protection et entente de représentation. Dans certains ressorts, les pouvoirs sur les biens, les soins de santé et les soins personnels peuvent être délégués dans un seul et même document, mais il arrive plus fréquemment que les décisions relatives aux biens fassent, ou doivent faire, l'objet d'un acte de nomination de mandataire et les soins de santé et les soins personnels, d'un autre. Au Québec, le mandat de protection a pour objet les actes destinés à assurer, en prévision de l'incapacité du mandant à prendre soin de lui-même ou à administrer ses biens, la protection de sa personne, l'administration, en tout ou en partie, de son patrimoine et, en général, son bien-être moral et matériel (art. 2131 et 2166 et s. C.c.Q.). L'article 15 du Code civil prévoit que « Lorsque l'incapacité d'un majeur à consentir aux soins requis par son état de santé est constatée et en l'absence de directives médicales anticipées, le consentement est donné par le mandataire, le tuteur ou le curateur. Si le majeur n'est pas ainsi représenté, le consentement est donné par le conjoint, qu'il soit marié, en union civile ou en union de fait, ou, à défaut de conjoint ou en cas d'empêchement de celui-ci, par un proche parent ou par une personne qui démontre pour le majeur un intérêt particulier ». Enfin, l'article 62 de la Loi concernant les soins de fin de vie, RLRQ, chapitre S-32.0001, prévoit que « Les volontés relatives aux soins exprimées dans un mandat de protection d'une personne ne constituent pas des directives médicales anticipées au sens de la présente loi et demeurent régies par les articles 2166 et suivants du Code civil. En cas de conflit entre ces volontés et celles exprimées dans des directives médicales anticipées, ces dernières prévalent ».

La loi proposée ne s'applique pas aux documents qui visent seulement à donner des instructions concernant des décisions éventuelles, comme les déclarations de testament de vie et les ordonnances de non-réanimation. La distinction fondamentale aux fins de cette loi réside

dans le fait que l'acte doit déléguer un pouvoir à un mandataire en particulier.

La loi proposée met de l'avant une approche comportant trois éléments en matière de transférabilité, qui est calquée sur le Uniform Power of Attorney Act (2006) (le UPOAA) de la Uniform Law Commission. Premièrement, à l'instar de l'article 106 du UPOAA, l'article 2 de la loi proposée reconnaît la validité des actes de nomination de mandataires créés sous le régime de la loi d'un autre ressort. Le terme « ressort » doit être interprété de la façon la plus large possible de manière à inclure tout pays ou toute subdivision gouvernementale.

Deuxièmement, le même article prévoit deux options. L'option 1 concerne seulement la validité de forme, alors que l'option 2 applique les mêmes règles de droit à tous les aspects de la validité, c.-à-d. l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de l'acte (y compris la validité de forme). L'article 4 reconnaît expressément le concept d'ordre public. Les ressorts qui ont déjà mis en œuvre la Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes ou qui ont l'intention de le faire devraient choisir l'option 2.

Troisièmement, les articles 5 et 6 de la loi proposée protègent le refus ou l'acceptation de bonne foi d'un acte de nomination de mandataire, sans égard à la question de savoir si l'acte a été créé sous le régime de la loi d'un autre ressort ou de la loi du ressort d'édiction. Selon le paragraphe 5(4), les refus contraires à la loi proposée sont sujets à une ordonnance judiciaire forçant l'acceptation. Les mesures de redressement prévues par cette loi ne sont pas exclusives et ne suppriment pas les autres droits et mesures de redressement prévus dans le ressort d'édiction. La loi proposée vise à compléter les lois existantes en définissant les caractéristiques de transférabilité lorsqu'aucune disposition n'existe et en s'ajoutant aux dispositions qui ne possèdent pas les éléments souhaitables de la loi.

Définitions

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

« **acte de nomination de mandataire** » Écrit ou autre document que passe une personne physique pour autoriser un mandataire à agir en son nom relativement à ses biens et aux soins de santé et personnels dont elle a besoin. ("substitute decision-making document")

[« **bien** » Toute chose à laquelle peut se rattacher un droit de propriété, en common law ou en *equity*, qu'elle soit de la nature d'un bien réel ou d'un bien personnel. La présente définition vise également les droits et les intérêts afférents à des biens. ("property")]

« **personne** » Y sont assimilés [les personnes morales,] [les sociétés en nom collectif et les autres entités non constituées en personne morale,] les administrations publiques et leurs ministères, divisions et directions, et [les représentants et autres ayants droit d'une personne à qui le contexte s'applique selon la loi]. ("person")

« **soins de santé** » S'entend des soins, des traitements, des services ou des interventions exerçant leurs effets sur l'état de santé physique ou mentale d'une personne physique, notamment ceux destinés à maintenir ou à diagnostiquer cet état. ("health care")

« **soins personnels** » S'entend des mesures, des services et des soins ayant pour objet de fournir à une personne physique le logement, de la nourriture, des vêtements, du transport, de la formation, des loisirs, des contacts sociaux ou de l'assistance dans le cadre de ses activités quotidiennes. ("personal care")

« **mandataire** » Personne qui se voit conférer l'un ou l'autre des pouvoirs suivants, peu importe sa désignation à cet égard :

- a) le pouvoir, en vertu d'un acte de nomination de mandataire, d'agir au nom d'une personne physique, que ce soit en qualité de mandataire unique ou conjoint ou encore de mandataire initial ou remplaçant;
- b) le pouvoir, par délégation, d'exercer les fonctions de mandataire. ("decision maker")

« **texte** » S'entend des lois ou de leurs règlements d'application ("enactment")

Article 1 – Commentaires

L'article renfermant les définitions explique la signification des termes et expressions employés dans la loi proposée. Il ne devrait pas servir à interpréter les termes et expressions utilisés dans un acte de nomination de mandataire. Le sens d'une expression ou d'un terme employé dans un acte de nomination de mandataire est déterminé par le droit applicable à l'existence, à l'étendue, à la modification et à l'extinction d'un acte. Voir les commentaires relatifs à l'article 2.

Les définitions de « bien », de « soins de santé » et de « soins personnels » devraient recevoir leur sens le plus large de manière à inclure tout acte de nomination de mandataire créé par une personne physique dans le but d'autoriser les décisions relatives aux biens, aux soins de santé ou aux soins personnels de celle-ci. L'étendue du pouvoir délégué au mandataire en vertu d'un tel acte dépend cependant du droit applicable. Par exemple, le pouvoir relatif aux « soins de santé » pourrait inclure le pouvoir de refuser ou de retirer l'équipement servant à prolonger la vie dans certains ressorts et pas dans d'autres.

Remarque : les ressorts devraient revoir les définitions afin de déterminer si elles sont toutes requises ou appropriées dans leur cas. Le terme « bien » est défini uniquement dans un contexte de common law. Dans un contexte de droit civil, il n'est pas nécessaire de définir la notion de « bien ». Certaines lois d'interprétation définissent déjà le terme « personne ». La définition vise à couvrir toute personne ou entité à qui un mandat est présenté. Ainsi dans un

contexte de droit civil, les liquidateurs successoraux, et, dans un contexte de common law, les exécuteurs testamentaires et les administrateurs successoraux sont inclus.

Droit applicable

La Conférence a mis de l'avant deux options à l'égard de la question du droit applicable. La première option ressemble davantage à l'approche conventionnelle en matière de testaments et de soins de santé. Dans le cadre de cette approche, une distinction est faite entre la validité de forme et la validité de fond. Les dispositions qui régissent la validité de forme sont légèrement plus souples et tiennent compte du lieu où l'acte est créé, ce qui est compatible également avec l'approche, adoptée par la ULC, qui fait une distinction entre la [TRADUCTION] « validité » et la [TRADUCTION] « signification et [l']effet ». Les formalités visent à faire en sorte que le créateur de l'acte comprenne la nature de celui-ci et consente à sa création. La jurisprudence relative à la distinction entre la validité de forme et la validité de fond est bien établie, mais il peut arriver qu'une exigence particulière touche les deux, ou même que l'exigence soit appelée différemment d'un ressort à l'autre.

La deuxième option suit le libellé de l'article 15 de la Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes. Selon cette approche, tous les éléments de « l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction » sont régis par une seule loi. La distinction entre la validité de forme et la validité de fond devient donc inutile et ne cause plus de problèmes. Tous les aspects de la validité de forme et de la validité de fond sont inclus dans l'expression « l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction ».

Dans la grande majorité des cas, les deux approches mèneront au même résultat, le lieu de la passation, la résidence habituelle et la nationalité étant les mêmes. Le ressort qui choisit l'option 1 devra revoir les dispositions au moment où la mise en œuvre de la Convention sera envisagée, le cas échéant.

Option 1

Droit applicable

2(1) L'acte de nomination de mandataire que passe une personne physique à l'extérieur de [province ou territoire d'édiction] y est valide quant à la forme dans la [province ou territoire d'édiction] si les formalités relatives à sa passation, au moment où elle a lieu, sont conformes au droit:

- a) soit au sein du ressort indiqué dans l'acte ou, à défaut :
 - (i) dans le ressort où la passation a eu lieu,
 - (ii) dans le ressort où la personne physique avait sa résidence habituelle;
- b) soit au sein de [province ou territoire d'édiction].

2(2) L'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs attribués aux mandataires dans le cadre d'actes de nomination de mandataires qui sont valides quant à la forme sont régies, selon le cas :

- a) par le droit au sein du ressort indiqué dans l'acte si :
 - (i) la personne physique est ressortissante de cet endroit ou y avait anciennement sa résidence habituelle;
 - (ii) les pouvoirs en question sont destinés à être exercés à l'égard de biens de la personne physique qui sont situés dans le ressort en cause;
- b) par le droit au sein du ressort où la personne physique avait habituellement sa résidence au moment de la passation de l'acte, si aucun ressort n'est indiqué dans ce document ou si un ressort y est indiqué mais ne répond pas aux critères de l'alinéa a).

Droit applicable

2(3) Le droit en vigueur au sein de [province ou territoire d'édiction] s'applique au mode d'exercice des pouvoirs conférés aux mandataires.

Article 2 – Option 1 - Commentaires

Le paragraphe 2(1) précise les facteurs qui déterminent le droit régissant la validité de forme d'un acte de nomination de mandataire passé dans un autre ressort. La validité de forme concerne seulement les formalités juridiques, comme l'obligation de faire certifier la signature par un notaire public, de procéder par acte notarié ou de signer l'acte devant témoins. Le droit régissant l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction de l'acte est déterminé conformément au paragraphe 2(2).

Le paragraphe 2(1) prévoit qu'un acte de nomination de mandataire pour ce qui est des décisions relatives à des biens, des soins de santé ou des soins personnels qui est passé dans un autre ressort sera valide quant à la forme si sa passation est conforme au droit qui y est indiqué; à défaut, au droit du lieu de la résidence habituelle du mandant au moment de la passation ou du lieu de la passation de l'acte; ou du droit de la province ou du territoire d'édiction. Cette approche est conforme sur certains points avec le droit civil du Québec selon lequel la validité de forme d'un acte juridique, comme un acte de nomination de mandataire, est régie par le droit du lieu où cet acte est passé. L'acte juridique peut néanmoins être valide s'il est dans la forme prescrite par le droit applicable à son contenu – c.-à-d. le droit expressément désigné ou dont la désignation peut être inférée ou, à défaut, le droit de l'État auquel l'acte est le plus étroitement lié, le droit du lieu où les biens faisant l'objet de l'acte sont situés au moment de la conclusion de celui-ci ou le droit du domicile de l'une des parties au moment de la conclusion de l'acte.

Le paragraphe 2(2) prévoit que l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction

d'un acte de nomination de mandataire qui est valide quant à la forme sont déterminées par le droit indiqué expressément dans l'acte s'il s'agit du droit du pays de nationalité du mandant ou de son ancienne résidence habituelle ou, dans le cas de biens, du lieu où ceux-ci sont situés. En l'absence d'une indication ou d'un choix de loi valide, le droit qui s'applique par défaut est celui du lieu de la résidence habituelle du mandant au moment de la passation de l'acte.

Le paragraphe 2(2) établit un moyen objectif de déterminer quel droit était destiné à régir l'acte de nomination de mandataire. Il prévoit que ce droit doit être indiqué expressément dans l'acte afin d'éviter toute incertitude quant au droit applicable, étant donné que l'acte prendra effet à un moment où le mandant n'est plus en mesure d'exprimer son opinion ou de défendre ses intérêts.

Le paragraphe 2(2) est conforme, de manière générale, à l'article 15 de la Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes. Cette disposition vise cependant aussi la validité de forme, laquelle fait l'objet du paragraphe 2(1) de la loi proposée. Les raisons de principe justifiant cette mesure sont expliquées ci-dessus. Voir la Loi uniforme de mise en œuvre de la Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes, adoptée par la Conférence en 2001 et recommandée aux autorités législatives.

Le terme « existence » vise les conditions en vertu desquelles le pouvoir d'un mandataire de représenter le mandant prend effet, par exemple le fait que l'incapacité du mandant doit être établie par un ou plusieurs professionnels de la santé ou, comme c'est le cas sous le régime du droit civil du Québec, au moyen d'un processus judiciaire appelé « homologation », ou le fait que le pouvoir du mandataire est assujéti à d'autres formalités, comme la remise, aux membres de la famille du mandant, d'un avis écrit indiquant que le mandataire commencera à agir. Le paragraphe 2(2) n'abroge pas les motifs traditionnels de contestation de la validité de la passation, comme la fabrication d'un faux, la fraude ou l'influence induite.

Le terme « étendue » renvoie aux pouvoirs du mandataire en qualité de représentant désigné du mandant et à toutes restrictions à ces pouvoirs. Par exemple, le droit applicable déterminera si le pouvoir de gérer les biens au nom du mandant comprend le pouvoir d'en disposer, ou s'il faut obtenir une autorisation judiciaire au préalable. Il déterminera également si un mandataire à qui a été délégué le pouvoir en matière d'opérations d'assurance a aussi celui de changer les bénéficiaires désignés. Enfin, le droit applicable déterminera si le pouvoir de consentir à des soins de santé au nom du mandant s'étend à toutes les formes de traitement ou seulement à certaines. Dans les faits, la disposition clarifie donc que le pouvoir qu'une personne physique voulait octroyer à un mandataire ne sera pas élargi par le fait que celui-ci utilise l'acte de nomination dans un autre ressort. Voir aussi l'alinéa 5(3)a).

Le paragraphe 2(2) ne vise pas toutes les questions qui ne se rapportent pas au pouvoir d'agir du mandataire ou à l'étendue de ses pouvoirs en tant que représentant désigné. Ces questions peuvent avoir trait au droit des biens, aux contrats, au droit médical, à la procédure civile ou aux exigences professionnelles touchant les avocats ou les notaires. Ainsi, par exemple, le paragraphe 2(2) ne déterminerait pas le droit régissant l'interprétation d'un contrat fait entre le mandataire agissant au nom du mandant et l'autre partie ou le droit applicable à la

vente de biens réels ou immeubles appartenant au mandant. Toutes ces questions continueraient d'être régies par les règles existantes relatives aux conflits de lois.

Les termes « modification » et « extinction » ont leur sens habituel.

L'application du droit applicable qui est déterminé en vertu du paragraphe 2(2) peut être subordonnée à toute règle obligatoire de la province ou du territoire d'édition. Cette disposition est conforme à l'article 20 de la Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes. Les règles obligatoires s'appliquent aux dispositions dont le respect est considéré comme étant fondamental pour protéger l'intérêt public et les intérêts fondamentaux en jeu de façon qu'elles s'appliquent à toutes les situations qu'elles visent. Ces règles l'emportent sur le droit applicable, mais uniquement dans la mesure requise. Comme l'exception relative aux règles obligatoires est bien établie en droit international privé à la fois en common law et en droit civil, il n'est pas nécessaire de la prévoir expressément dans la loi proposée.

Dans le contexte des actes de nomination de mandataires, des règles obligatoires sont plus susceptibles d'exister à l'égard des soins de santé et des soins personnels. Par exemple, ces règles peuvent comprendre des dispositions et des procédures particulières relatives à la représentation juridique ou à l'autorisation pour certaines formes de traitement médical, p. ex. l'admission dans un hôpital psychiatrique ou le don d'organes entre vifs. Les exigences relatives à l'« homologation » du mandat de protection qui sont prévues par le *Code civil du Québec* seraient traitées de la même façon. Ainsi, le mandat de protection doit être homologué au Québec si la personne physique qui l'a passé a des biens au Québec, quel que soit le lieu de sa résidence habituelle actuelle ou au moment où elle a passé l'acte. Si la personne a des biens à l'extérieur du Québec, le mandat de protection devra également être homologué au Québec si elle l'a passé alors qu'elle avait sa résidence habituelle au Québec, et qu'elle y a actuellement sa résidence habituelle.

Le paragraphe 2(3) prévoit que les lois de la province ou du territoire d'édition s'appliquent à la manière dont les pouvoirs d'un mandataire sont ou peuvent être exercés. Le « mode d'exercice » se limite à des questions de détail comme, par exemple, la mention d'une règle de procédure (ou d'une règle de pratique) de la province ou du territoire d'édition dans les cas où l'homologation serait requise en vertu du droit applicable afin de donner effet à l'acte de nomination de mandataire.

Option 2

Droit applicable

2(1) L'existence, l'étendue, la modification et l'extinction des pouvoirs attribués aux mandataires dans le cadre d'actes de nomination de mandataires sont régies, selon le cas :

- a) par le droit du ressort indiqué dans l'acte si :
 - (i) la personne physique est ressortissante de cet endroit ou y avait anciennement sa résidence habituelle;

- (ii) les pouvoirs en question sont destinés à être exercés à l'égard de biens de la personne physique qui sont situés dans le ressort en cause;
- b) par le droit du ressort où la personne physique avait sa résidence habituelle au moment de la passation de l'acte, si aucun ressort n'est indiqué dans ce document ou si un ressort y est indiqué mais ne répond pas aux critères de l'alinéa a).

Droit applicable

2(2) Le droit de [province ou territoire d'édition] s'applique au mode d'exercice des pouvoirs conférés aux mandataires.

Article 2 – Option 2 - Commentaires

Le paragraphe 2(1) prévoit que l'existence, l'étendue, la modification et l'extinction d'un acte de nomination de mandataire qui est valide quant à la forme sont déterminées par le droit indiqué expressément dans l'acte s'il s'agit du droit du pays de nationalité du mandant ou de son ancien domicile ou, dans le cas de biens, du lieu où ceux-ci sont situés. En l'absence d'une indication ou d'un choix de loi valide, le droit qui s'applique par défaut est celui du lieu du domicile du mandant au moment de la passation de l'acte. Le paragraphe 2(1) est conforme à l'article 15 de la Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes. Voir la Loi uniforme de mise en œuvre de la Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes, adoptée par la Conférence en 2001 et recommandée aux autorités législatives.

Le paragraphe 2(1) établit un moyen objectif de déterminer quel droit était destiné à régir l'acte de nomination de mandataire. Il prévoit que ce droit doit être indiqué expressément dans l'acte afin d'éviter toute incertitude quant au droit applicable, étant donné que l'acte prendra effet à un moment où le mandant n'est plus en mesure d'exprimer son opinion ou de défendre ses intérêts.

Le terme « existence » vise la validité de forme et les conditions en vertu desquelles le pouvoir d'un mandataire de représenter le mandant prend effet, par exemple le fait que l'incapacité du mandant doit être établie par un ou plusieurs professionnels de la santé ou, comme c'est le cas sous le régime du droit civil du Québec, au moyen d'un processus judiciaire appelé « homologation », ou le fait que le pouvoir du mandataire est assujéti à d'autres formalités, comme la remise, aux membres de la famille du mandant, d'un avis écrit indiquant que le mandataire commencera à agir. Le paragraphe 2(1) n'abroge pas les motifs traditionnels de contestation de la validité de la passation, comme la fabrication d'un faux, la fraude ou l'influence induite.

Le terme « étendue » renvoie aux pouvoirs du mandataire en qualité de représentant désigné du mandant et à toutes restrictions à ces pouvoirs. Par exemple, le droit applicable déterminera si le pouvoir de gérer les biens au nom du mandant comprend le pouvoir d'en disposer, ou s'il faut obtenir une autorisation judiciaire au préalable. Il déterminera également si un mandataire à qui a été délégué le pouvoir en matière d'opérations d'assurance a aussi celui de changer les bénéficiaires désignés. Enfin, le droit applicable déterminera si le pouvoir

de consentir à des soins de santé au nom du mandant s'étend à toutes les formes de traitement ou seulement à certaines. Dans les faits, la disposition clarifie donc que le pouvoir qu'une personne physique voulait octroyer à un mandataire ne sera pas élargi par le fait que celui-ci utilise l'acte de nomination dans un autre ressort. Voir aussi l'alinéa 5(3)a).

Le paragraphe 2(1) ne vise pas toutes les questions qui ne se rapportent pas au pouvoir d'agir du mandataire ou à l'étendue de ses pouvoirs en tant que représentant désigné. Ces questions peuvent avoir trait au droit des biens, aux contrats, au droit médical, à la procédure civile ou aux exigences professionnelles touchant les avocats ou les notaires. Ainsi, par exemple, le paragraphe 2(1) ne déterminerait pas le droit régissant l'interprétation d'un contrat fait entre le mandataire agissant au nom du mandant et l'autre partie ou le droit applicable à la vente de biens réels ou immeubles appartenant au mandant. Toutes ces questions continueraient d'être régies par les règles existantes relatives aux conflits de lois.

Les termes « modification » et « extinction » ont leur sens habituel.

L'application du droit applicable qui est déterminé en vertu du paragraphe 2(1) peut être subordonnée à toute règle obligatoire de la province ou du territoire d'édition. Cette disposition est conforme à l'article 20 de la Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes. Les règles obligatoires s'appliquent aux dispositions dont le respect est considéré comme étant fondamental pour protéger l'intérêt public et les intérêts fondamentaux en jeu de façon qu'elles s'appliquent à toutes les situations qu'elles visent. Ces règles l'emportent sur le droit applicable, mais uniquement dans la mesure requise. Comme l'exception relative aux règles obligatoires est bien établie en droit international privé à la fois en common law et en droit civil, il n'est pas nécessaire de la prévoir expressément dans la loi proposée.

Dans le contexte des actes de nomination de mandataires, des règles obligatoires sont plus susceptibles d'exister à l'égard des soins de santé et des soins personnels. Par exemple, ces règles peuvent comprendre des dispositions et des procédures particulières relatives à la représentation juridique ou à l'autorisation pour certaines formes de traitement médical, p. ex. l'admission dans un hôpital psychiatrique ou le don d'organes entre vifs. Les exigences relatives à l'« homologation » du mandat de protection qui sont prévues par le *Code civil du Québec* seraient traitées de la même façon. Ainsi, le mandat de protection doit être homologué au Québec si la personne physique qui l'a passé a des biens au Québec, quel que soit le lieu de sa résidence habituelle actuelle ou au moment où elle a passé l'acte. Si la personne a des biens à l'extérieur du Québec, le mandat de protection devra également être homologué au Québec si elle l'a passé alors qu'elle avait sa résidence habituelle au Québec, et qu'elle y a actuellement sa résidence habituelle.

Le paragraphe 2(2) prévoit que les lois de la province ou du territoire d'édition s'appliquent à la manière dont les pouvoirs d'un mandataire sont ou peuvent être exercés. Le « mode d'exercice » se limite à des questions de détail comme, par exemple, la mention d'une règle de procédure (ou d'une règle de pratique) de la province ou du territoire d'édition dans les cas où l'homologation serait requise en vertu du droit applicable afin de donner effet à l'acte de nomination de mandataire.

Caractère authentique des copies

3 Sauf disposition contraire d'un autre texte, les photocopies et les copies transmises par moyen électronique d'actes originaux de nomination de mandataires valent au même titre que ces originaux.

Article 3 – Commentaires

Cette disposition prévoit en outre que, à moins qu'une autre loi, règle de procédure ou règle administrative dans le ressort exige la présentation de l'original de l'acte de nomination de mandataire, une photocopie ou une copie transmise par moyen électronique ont le même effet que l'original. Un exemple d'une autre loi en vertu de laquelle la présentation de l'original de l'acte de nomination de mandataire est requise est l'exigence dans certains ressorts de le présenter lors de l'enregistrement d'un document dans un registre tel le registre foncier, lorsque le document est passé par un mandataire. Certains praticiens accommodent ce genre d'exigence en créant un document spécifiquement pour le registre foncier ou en créant plus d'un original.

Ordre public

4 L'application du droit désigné par l'article 2 ne peut être écartée que si cette application est manifestement contraire à l'ordre public.

Article 4 – Commentaires

Cette disposition, qui traite de l'exception relative à l'ordre public, est conforme à l'article 21 de la Convention de La Haye sur la protection internationale des adultes. Les lois ou la common law peuvent imposer des limites à l'étendue du pouvoir conféré à un mandataire en vertu du droit désigné par l'article 2 lorsque l'application de ce droit est contraire à la conception de la justice essentielle ou de la moralité de la province ou du territoire d'édition, ou à ses politiques publiques fondamentales. Cette exception est plus susceptible de s'appliquer relativement aux décisions concernant certaines interventions médicales, par exemple la décision de mettre fin à l'alimentation et à l'hydratation artificielles.

Acceptation obligatoire des actes de nomination de mandataires

5(1) Sauf disposition contraire de tout autre texte et sous réserve des modalités indiquées aux paragraphes (2) ou (3), la personne qui reçoit un acte de nomination de mandataire doit l'accepter dans un délai raisonnable, s'il est censément conforme aux exigences du droit applicable [OPTION 1 : quant à la validité de forme; OPTION 2 : quant à son existence] prévues à l'article 2, et elle ne peut demander une forme différente ou

additionnelle d'acte de nomination de mandataire visant à attester des pouvoirs conférés dans le document qu'elle a reçu.

Refus obligatoire des actes de nomination de mandataires

5(2) La personne qui reçoit un acte de nomination de mandataire ne doit pas l'accepter dans l'un ou l'autre des cas suivants :

- a) elle a connaissance directe du fait que l'acte ou le pouvoir du mandataire ont été résiliés;
- b) elle estime de bonne foi que l'acte n'est pas valide ou que le subrogé ne dispose pas du pouvoir de demander une opération ou une mesure particulière.

Pouvoir de refuser les actes de nomination de mandataires

5(3) La personne n'est pas tenue d'accepter un acte de nomination de mandataire dans l'un ou l'autre des cas suivants :

- a) elle ne serait pas autrement requise, dans les mêmes circonstances, d'agir si la personne physique qui a signé l'acte le lui demandait;
- b) la demande qu'elle a formulée en vertu du paragraphe 6(2) pour obtenir des déclarations du mandataire, une traduction ou un avis juridique est refusée;
- c) elle fait un signalement ou elle a connaissance directe d'un signalement provenant d'un tiers auprès [du bureau local des services de protection des adultes], dans le cadre duquel elle-même ou le tiers indique croire que la personne physique au nom de qui le mandataire est autorisé à agir est victime de mauvais traitements, de négligence, d'exploitation ou d'abandon de la part du mandataire ou d'une personne agissant en son nom ou de concert avec lui.

Paiement des frais de justice

5(4) Si une personne refuse, en contravention du paragraphe (1), d'accepter un acte de nomination de mandataire et fait l'objet d'une ordonnance judiciaire l'enjoignant de le faire, les frais de justice et les débours raisonnables engagés pour l'instance dans le cadre de laquelle l'ordonnance a été rendue sont à sa charge.

Article 5 – Commentaires

Les articles 5 et 6 se complètent. L'article 5 énumère les motifs d'acceptation ou de refus légitime d'un acte de nomination de mandataire ainsi que les sanctions dont sont passibles les refus contraires à la loi proposée. La phrase introductive du paragraphe (1) – « *Sauf disposition contraire de tout autre texte et sous réserve des modalités indiquées aux paragraphes (2) ou (3)* » – permet à un ressort de se servir de la common law ou d'autres lois pour imposer des exigences différentes ou plus strictes pour ce qui est de l'acceptation d'un acte de nomination de mandataire et du pouvoir du mandataire. En ce qui concerne les décisions prises par un mandataire en matière de soins de santé, d'autres lois ou la common law peuvent imposer des limites d'ordre public à l'étendue du pouvoir du mandataire dans certains contextes ou relativement à certaines interventions médicales. Voir les commentaires

relatifs à l'article 4.

Les paragraphes (2) et (3) prévoient les raisons pour lesquelles un acte de nomination de mandataire pourrait être refusé sans aucune responsabilité de la personne qui le reçoit. Le paragraphe (2) interdit la reconnaissance lorsque la personne a connaissance directe du fait que l'acte n'est pas acceptable ou que le subrogé ne dispose pas du pouvoir de demander une opération ou une mesure particulière, ou lorsqu'elle estime de bonne foi que c'est le cas. Le paragraphe (3) permet à une personne de refuser un acte de nomination de mandataire si elle ne serait pas tenue d'agir dans les mêmes circonstances, si la personne physique qui a signé l'acte le lui demandait, si la demande d'information ou de confirmation n'a pas été remplie ou si une plainte officielle de mauvais traitements a été déposée.

Le dernier alinéa du paragraphe (3) permet de refuser un acte de nomination de mandataire qui serait autrement acceptable si la personne a fait un signalement dans le cadre duquel elle indique croire que la personne physique au nom de qui les décisions seront prises est victime de mauvais traitements de la part du mandataire ou d'une autre personne de concert avec lui, ou a connaissance directe du fait qu'un tel signalement a été fait par un tiers. Un refus sous le régime de cet alinéa est protégé si la personne fait ou sait qu'un tiers a fait un signalement à l'organisme gouvernemental habilité à assurer le bien-être de la personne au nom de qui les décisions seront prises.

Le paragraphe (4) prévoit qu'une personne qui refuse un acte de nomination de mandataire contrairement à l'article 5 peut faire l'objet d'une ordonnance judiciaire l'enjoignant à accepter l'acte. Un refus déraisonnable peut donner lieu à d'autres mesures de redressement prévues par d'autres lois.

Présomption de validité des actes de nomination de mandataires

6(1) Sauf disposition contraire d'une autre loi, la personne qui accepte de bonne foi un acte de nomination de mandataire, sans savoir que le document lui-même ou le pouvoir du prétendu mandataire est nul, invalide ou résilié, peut tenir pour acquis, sans besoin de faire enquête, que le document est authentique, que le pouvoir du mandataire existe bel et bien et que le document et le pouvoir en cause sont valides et demeurent en vigueur.

Foi accordée aux déclarations du mandataire, aux traductions et aux avis juridiques

6(2) La personne invitée à accepter un acte de nomination de mandataire peut demander de se faire fournir les types de déclaration et de documents suivants et y donner foi, sans besoin de faire davantage enquête :

- a) la déclaration du mandataire portant sur tout élément factuel relatif à ce qui suit :
 - (i) la personne physique au nom de qui le mandataire est autorisé à agir,
 - (ii) le mandataire,
 - (iii) l'acte lui-même;

- b) la traduction de l'acte s'il est rédigé, en tout ou en partie, dans une langue autre que [le français ou l'anglais, ou une langue officielle de la province ou du territoire];
- c) un avis juridique sur toute question de droit ayant trait à l'acte, si la demande en ce sens est motivée et soumise par écrit.

6(3) La personne qui, de bonne foi, agit sur la foi d'une hypothèse mentionnée au paragraphe (1) ou d'une déclaration, d'une traduction ou d'un avis juridique mentionné au paragraphe (2) ne peut être tenue responsable de l'acte si cette hypothèse, cette déclaration, cette traduction ou cet avis est fondé sur des renseignements inexacts concernant les faits ou le droit pertinents.

Article 6 – Commentaires

L'article 6 permet à une personne de se fier de bonne foi à un acte de nomination de mandataire et au pouvoir du mandataire, à moins qu'elle ait connaissance directe que l'acte ou le pouvoir est nul, invalide ou résilié. Le passage introductif du paragraphe (1) – « *Sauf disposition contraire d'une autre loi* » – indique que d'autres dispositions législatives pertinentes, comme celles contenues dans la loi sur les procurations ou sur les mandats en matière de soins de santé de la province ou du territoire d'édiction, peuvent remplacer celles prévues à l'article 6.

En l'absence d'exigences plus strictes prévues par une autre loi dans le ressort, la loi proposée n'exige pas d'une personne qu'elle fasse enquête sur un acte de nomination de mandataire ou sur le pouvoir du mandataire. Même si la personne invitée à accepter un acte de nomination de mandataire n'est pas tenue de faire enquête sur l'acte, elle peut, sous le régime du paragraphe (2), demander une déclaration du mandataire portant sur tout élément factuel relatif à l'acte en question ainsi qu'un avis juridique sur toute question de droit. Si l'acte de nomination de mandataire est rédigé, en totalité ou en partie, dans une langue autre que [le français ou l'anglais, ou une langue officielle de la province ou du territoire], une traduction peut aussi être demandée. Le paragraphe (2) reconnaît qu'une personne qui est invitée à accepter un acte de nomination de mandataire peut ne pas bien connaître le droit ou la langue parlée dans le ressort devant régir l'acte.

Mesures de redressement sous le régime d'autres lois

7 Les mesures de redressement prévues par la présente loi ne sont pas exclusives et elles ne suppriment pas les autres droits et mesures de redressement qui existent selon le droit en vigueur dans [province ou territoire d'édiction].

Article 7 – Commentaires

Les mesures de redressement prévues par la loi proposée ne sont pas exclusives quant aux causes d'action qui peuvent surgir relativement à un acte de nomination de mandataire. La loi

proposée s'applique à un grand nombre d'individus, de personnes et d'entités (voir la disposition relative aux définitions, qui définit le terme « personne » aux fins de l'application de la loi proposée), qui peuvent agir comme mandataires ou qui peuvent être invités à accepter un acte de nomination de mandataire. De même, la loi proposée s'applique à de nombreux sujets à l'égard desquels des personnes peuvent déléguer leur pouvoir décisionnel. Les parties lésées devraient envisager les mesures de redressement prévues par les autres lois qui régissent ces personnes et ces sujets en plus des mesures de redressement prévues par la loi proposée.

Application aux documents existants

8 La présente loi s'applique aux actes de nomination de mandataires peu importe la date à laquelle ils ont été passés.

Entrée en vigueur

9 La présente loi entre en vigueur [le jour de sa sanction].