

PROCÈS-VERBAL DE LA SECTION CIVILE, 2020
TESTAMENTS ÉLECTRONIQUES
Rapport et loi uniforme

Présentateur : Peter J.M. Lown, c.r., Alberta

M. Lown présente le rapport final du groupe de travail. Il commence par reconnaître le travail effectué par ce groupe. Il reconnaît également les liens qu'a tissés le groupe de travail avec STEP International, la Uniform Law Commission, la English Law Commission et la New South Wales Law Commission, qui travaillent sur des projets similaires.

M. Lown fait remarquer que le projet vise à modifier la *Loi uniforme sur les testaments* de 2015 (LUT) afin d'y incorporer des dispositions sur les documents électroniques qui sont équivalentes aux dispositions actuelles concernant les documents conventionnels, que le projet ne traite pas des biens numériques, des coffres-forts numériques ou de l'identité numérique complète. Le projet vise également à corriger une omission par inadvertance dans la LUT, qui ne contient aucune disposition générale sur la révocation des testaments. M. Lown fait aussi observer que la proportion de la population qui a un testament n'est pas aussi élevée qu'elle devrait l'être et qu'on espère que les modifications inciteront un plus grand nombre de personnes à rédiger leur testament. Enfin, il fait remarquer que les modifications proposées n'obligeraient pas les spécialistes des testaments et des successions à changer leur pratique, mais leur permettraient plutôt d'utiliser d'autres moyens de fournir des services.

En plus de préparer les modifications à apporter à la LUT, le groupe de travail a décidé que les exceptions relatives aux testaments devraient être maintenues dans la *Loi uniforme sur le commerce électronique* et a préparé des modifications à apporter aux commentaires accompagnant cette loi afin d'aviser les lecteurs que des dispositions concernant les testaments électroniques sont prévues dans la LUT.

Le groupe de travail propose d'appliquer les mêmes concepts que ceux utilisés pour modifier la LUT à la *Loi uniforme sur les procurations perpétuelles*.

M. Lown fait observer que plusieurs administrations ont adopté des mesures législatives d'urgence concernant l'attestation et la signature à distance et les documents électroniques en réponse aux difficultés engendrées par les restrictions liées à la COVID-19. Il fait également remarquer que la Colombie-Britannique a modifié récemment ses lois afin de permettre les testaments électroniques et l'attestation et la signature à distance des testaments sans lier ces modifications aux mesures d'urgence en place. Il souligne également que la Saskatchewan a récemment rendu ses dispositions relatives à l'attestation et la signature à distance permanentes.

M. Lown dirige ensuite les délégués dans un examen des modifications que le groupe de travail propose d'apporter à la LUT. Les points suivants sont soulevés dans le cadre de cet examen et de la discussion qui l'entoure :

- Il est proposé d'ajouter un article détaillé traitant de la révocation des testaments, y compris des testaments électroniques, par un autre moyen que le mariage puisque la révocation par le mariage est déjà prévue dans la LUT.

- Il est aussi proposé de modifier comme suit les définitions suivantes :
 - La définition du terme « communication » doit indiquer que les éléments essentiels de la communication sont qu'elle doit être bidirectionnelle et que chaque personne doit pouvoir voir et entendre l'autre personne et lui parler. La définition doit également mentionner que des technologies d'assistance peuvent être utilisées pour aider les personnes à se voir, à s'entendre et à se parler ou l'équivalent. On fait remarquer que la version française de la définition doit être modifiée afin de s'assurer qu'elle concorde avec la version anglaise et les termes propres au droit civil.
 - La même définition du terme « électronique » que celle de la *Loi uniforme sur le commerce électronique* doit être utilisée.
 - La même définition du terme « signature électronique » que celle de la *Loi uniforme sur le commerce électronique* doit aussi être utilisée. Le groupe de travail a envisagé d'utiliser la définition de la *Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques*, mais il a décidé que même si l'utilisation de cette définition comporte certains avantages, ceux-ci ne l'emportent pas l'intérêt qu'il y a à conserver le droit en vigueur. M. Lown fait remarquer que la signature électronique peut prendre de nombreuses formes, telles qu'un enregistrement électronique de la signature réelle (comme un PDF) que l'on copie électroniquement dans un document, ou une marque apposée sur un document pour montrer qu'il a été approuvé, comme des initiales stylisées. Il existe aussi des applications et des outils technologiques qui utilisent un processus d'authentification à deux étapes pour valider l'identité de la personne qui approuve un document. Dans un tel cas, il se peut qu'une signature ne soit pas apposée sur le document lui-même. Une information y est plutôt associée pour montrer que le document a été approuvé. Le groupe de travail a indiqué que la signature électronique désigne l'information électronique « qui figure au document ou y est jointe ou associée ». Cette formulation vise à englober toutes les possibilités et à s'assurer que la LUT donne ouverture à l'utilisation de nouvelles technologies, mais ne préconise aucune technologie en particulier.
 - Une distinction doit être faite entre les testaments conventionnels et les testaments sous forme électronique dans la définition du terme « forme électronique ». Essentiellement, le testament électronique doit être conservé ou enregistré, il doit pouvoir être récupéré pour consultation ultérieure, et il doit être « lisible en tant que texte ». On fait remarquer que la définition exclut donc les testaments vidéo, mais que l'on pourra revenir sur ce point ultérieurement. Un délégué mentionne également que la définition pourrait éventuellement être élargie afin d'inclure les testaments lisibles à la machine.
 - La définition du terme « présence électronique » doit englober la définition du terme « communication » et préciser que les personnes devraient pouvoir communiquer dans une mesure qui rend la communication semblable à celle qui se déroulerait si elles étaient toutes présentes physiquement au même endroit. Le groupe de travail a tenu compte de préoccupations hypothétiques quant aux risques de contrainte et d'influence induite si les personnes ne sont pas toutes présentes physiquement au même endroit, mais ces préoccupations ne sont pas

abordées dans les modifications parce que les spécialistes ont déjà des procédures de protection contre ces risques.

- On discute du nouvel article 3.1 sur le format électronique des testaments, les signatures électroniques et les autres formalités semblables à celles énoncées dans l'article 3, qui traite des testaments conventionnels.
- On discute également du nouveau paragraphe 3.1(5.1) concernant les signatures en contrepartie, une pratique qui s'est développée au cours des six derniers mois alors que les parties ne pouvaient pas se trouver au même endroit en raison des restrictions liées à la COVID-19. Selon cette disposition, chaque partie doit signer son propre document, de sorte que les documents assemblés satisfassent aux exigences officielles de la Loi. Le groupe de travail s'est demandé si cette façon de faire sera temporaire dans le contexte de la pandémie ou si elle deviendra une pratique courante. Le groupe de travail a ajouté cette pratique au projet de modification, car la Colombie-Britannique l'a déjà adoptée. On fait remarquer que la signature en contrepartie est différente de la signature du testament lorsque les personnes sont en présence électronique les unes des autres, car, dans ce dernier cas, toutes les parties s'échangent le document et signent la même version et non des contreparties. On propose d'apporter des modifications à la version française de la définition du terme « contrepartie » en y ajoutant les mots « copie » et « exemplaire », qui pourraient être plus appropriés.
- On discute du nouveau paragraphe 3.1(6) concernant le lieu d'exécution du testament, qui est le lieu où se trouve le testateur.
- Le projet de modification ne permet pas les testaments holographes sous forme électronique, mais ce type de testaments pourrait être permis par l'exercice de pouvoirs de dispense.
- Aucune modification n'a été apportée aux dispositions relatives aux testaments du personnel militaire.
- Un délégué laisse entendre que le projet devrait traiter de la question des mesures de protection qui doivent être prises pour s'assurer que les testaments électroniques soumis à l'homologation sont authentiques et qu'ils n'ont pas été modifiés après avoir été signés devant témoin. Ce délégué mentionne également que la LUT pourrait prévoir des règlements établissant les normes à suivre pour assurer la sécurité, la fiabilité et l'authenticité des testaments électroniques. On explique que le projet ne traite pas des exigences relatives à l'homologation et que l'authenticité pourrait facilement être vérifiée en examinant les métadonnées des testaments électroniques.
- On discute également de l'article 9.2 portant sur la révocation des testaments électroniques. On convient que le rédacteur s'assurera que le libellé indique que la révocation électronique d'un testament par écrit est valide, et vice versa. On fait également remarquer qu'il pourrait être nécessaire de modifier l'article 9.2 afin d'y ajouter une disposition sur les testaments électroniques dont le libellé est semblable à celui du paragraphe 9.1(2) sur les testaments conventionnels.
- En réponse à une question au sujet de l'ajout possible d'une exigence concernant le recours obligatoire à un professionnel du droit, on fait remarquer que cette obligation n'a jamais été imposée en common law et que l'adoption d'une telle approche constituerait un changement important par rapport à la pratique actuelle et réduirait l'accès à la justice. Un délégué souligne que selon un décret d'urgence en lien avec la pandémie de COVID-19 qui a été adopté par une administration, un avocat doit être présent lors du de

l'attestation et la signature à distance. M. Lown répond que le contexte d'urgence est très différent du contexte général des testaments électroniques. La Conférence n'a pas demandé au groupe de travail d'étudier cette question.

- Un délégué souligne que le libellé français de la LUT doit être révisé afin de permettre une meilleure harmonisation avec les concepts énoncés dans le *Code civil du Québec*, le *Code de procédure civile* et la *Loi sur le notariat* du Québec. Un autre délégué fait remarquer qu'étant donné qu'il s'agit d'une loi modifiant une loi uniforme existante, le libellé français a été rédigé de manière à être uniforme avec la terminologie employée dans la loi existante et que cette particularité devrait être prise en compte dans l'examen du libellé français.

IL EST RÉSOLU :

QUE le rapport du groupe de travail soit accepté;

QUE les modifications proposées à la *Loi uniforme sur les testaments (2015) relativement aux testaments électroniques (modifications de 2020)* et les commentaires y afférents soient modifiés conformément aux instructions de la Section civile, telles qu'elles sont énoncées dans le compte rendu de réunion, et à tout commentaire qui a pu être fait dans la version française et modifications connexes visant à adapter le texte anglais en conséquence, puis soient diffusés auprès des représentants fédéraux, provinciaux et territoriaux. À moins que le coordonnateur des projets de la Conférence reçoive deux objections ou plus d'ici le 30 novembre 2020, le texte sera pris tel qu'il a été adopté, pour devenir une loi uniforme dont l'édiction sera recommandée aux différents gouvernements;

QUE le commentaire concernant l'article 2 de la *Loi uniforme sur le commerce électronique* soit modifié par l'ajout de ce qui suit après le premier paragraphe :

En conséquence, la *Loi uniforme sur les testaments* et la *Loi uniforme sur les procurations* prévoient des testaments et des procurations sous forme électronique et établissent des règles détaillées pour la création, la modification ou la révocation de ces documents. L'exception prévue à l'article 2 est maintenue expressément pour garantir que les règles relatives aux testaments et aux procurations soient énoncées de manière exclusive et exhaustive dans les lois relatives aux testaments ou aux procurations.

ET QUE le groupe de travail poursuive ses activités et prépare des modifications à apporter à la *Loi uniforme sur les procurations perpétuelles (2015)*, puis diffuse d'ici au 31 octobre 2020 la version proposée de la loi uniforme et les commentaires y afférents auprès des représentants fédéraux, provinciaux et territoriaux. À moins que le coordonnateur des projets de la Conférence reçoive deux objections ou plus d'ici le 30 novembre 2020, le texte du projet de loi uniforme modifiant la *Loi uniforme sur les procurations perpétuelles (2015)* sera pris tel qu'il a été adopté, pour devenir une loi uniforme dont l'édiction sera recommandée aux différents gouvernements.