

Vulnérabilité et aptitude : rapport québécois

Marie Annik Grégoire¹ et Christine Morin²

Le présent texte examine succinctement les protections offertes par le droit québécois aux personnes vulnérables, inaptes ou incapables. Il démontre que plusieurs types de protection sont offerts pour tenter d'adapter celle-ci au degré d'autonomie et à la capacité de discernement de la personne.

MAJEUR INAPTE

Les divers régimes de protection / inaptitudes partielles / intervention publique ou privée

En vertu du droit québécois, toute personne majeure est présumée apte³. La capacité d'un majeur ne peut être limitée que par une disposition expresse de la loi ou par un jugement prononçant l'ouverture d'un régime de protection⁴.

Il existe trois principaux régimes de protection au Québec, soit :

- La curatelle : lorsqu'il est établi que l'inaptitude du majeur à prendre soin de lui-même et à administrer ses biens est totale et permanente⁵. La curatelle vise les cas lourds et permanents.
- La tutelle : lorsque l'inaptitude du majeur à prendre soin de lui-même ou à administrer ses biens est partielle ou temporaire⁶. Le tribunal peut déterminer le degré de capacité du majeur en tutelle. Il indique les actes que la personne en tutelle peut faire elle-même, seule ou avec l'assistance du tuteur, ou ceux qu'elle ne peut faire sans être représentée⁷.
- Le conseiller au majeur : lorsque le majeur, bien que généralement ou habituellement apte à prendre soin de lui-même et à administrer ses biens, a besoin,

¹ Marie Annik Grégoire est professeure à la Faculté de droit de l'Université de Montréal.

² Christine Morin est professeure à la Faculté de droit de l'Université Laval et titulaire de la Chaire de recherche Antoine-Turmel sur la protection juridique des aînés.

³ Art. 4 C.c.Q.

⁴ Art. 154 C.c.Q. L'ouverture d'un régime de protection est nécessairement prononcée par le tribunal (art. 268 C.c.Q.)

⁵ Art. 281 C.c.Q.

⁶ Art. 285 C.c.Q.

⁷ Art. 288 C.c.Q.

pour certains actes ou temporairement, d'être assisté ou conseillé dans l'administration de ses biens⁸.

Quel que soit le régime de protection, celui-ci doit être établi dans l'intérêt du majeur. Il est destiné à assurer la protection de sa personne, l'administration de son patrimoine et l'exercice de ses droits civils en général. L'incapacité qui en résulte est établie en sa faveur⁹. Dans le choix d'un régime, il doit être tenu compte du degré d'inaptitude de la personne à prendre soin d'elle-même ou à administrer ses biens¹⁰. Qui plus est, le jugement qui concerne l'ouverture d'un régime de protection est toujours susceptible de révision¹¹ et il est réévalué à des intervalles périodiques¹².

Les régimes de protection québécois tendent à confier l'administration des biens du majeur protégé et la protection de sa personne à un membre de sa famille ou à un proche¹³. Ce n'est qu'à défaut d'une personne proche en mesure de représenter le majeur qui a été déclaré inapte que le Curateur public agira. Le Curateur public n'a d'ailleurs la garde du majeur qu'il représente que si le tribunal la lui confie lorsqu'aucune autre personne ne peut l'exercer¹⁴.

Différents mécanismes prévus par le Code visent à assurer la protection du patrimoine du majeur protégé, notamment la rédaction d'un inventaire des biens¹⁵, la garantie de l'exécution des obligations du représentant grâce à une sûreté¹⁶, les redditions de compte annuelles¹⁷ et une certaine surveillance des actes du représentant par un conseil de tutelle¹⁸ et le Curateur public¹⁹.

Pendant l'instance et par la suite, si le régime de protection applicable est la tutelle, le logement du majeur protégé et les meubles dont il est garni doivent être conservés à sa disposition²⁰. Il ne peut être disposé des souvenirs et autres objets à caractère personnel, à moins d'un motif impérieux; ceux-ci doivent, dans la mesure du possible, être gardés à la disposition du majeur par l'établissement de santé ou de services sociaux.

⁸ Art. 291 C.c.Q.

⁹ Art. 256 C.c.Q.

¹⁰ Art. 259 C.c.Q.

¹¹ Art. 277 C.c.Q.

¹² Art. 278 C.c.Q. : à moins que le tribunal ne fixe un délai plus court, tous les trois ans s'il s'agit d'un cas de tutelle ou s'il y a eu nomination d'un conseiller, ou tous les cinq ans en cas de curatelle.

¹³ Art. 261 C.c.Q. et art. 15 *Loi sur le curateur public*

¹⁴ Art. 263 C.c.Q.

¹⁵ Art. 240 C.c.Q.

¹⁶ Art. 242 C.c.Q.

¹⁷ Art. 246 C.c.Q.

¹⁸ Art. 222 C.c.Q.

¹⁹ Art. 249 C.c.Q. et art. 12 *Loi sur le curateur public*

²⁰ Art. 275 C.c.Q.

Si le majeur protégé peut normalement exercer ses droits civils à la condition d'être assisté ou représenté, tel n'est pas le cas en matière de testament. Le testament étant un acte juridique unilatéral et révocable qui contient les dernières volontés du défunt, le législateur a exclu qu'il puisse être rédigé par un représentant ou avec l'assistance d'un tiers²¹. La capacité juridique de rédiger un testament varie selon le régime de protection²². Ainsi, le majeur pourvu d'un conseiller peut tester sans être assisté²³. À l'opposé, le majeur en curatelle ne peut tester²⁴. Pour ce qui est du majeur avec un régime de tutelle, la loi ne lui interdit pas de faire un testament, mais elle prévoit que le testament est soumis à l'appréciation du tribunal²⁵. Dans ce dernier cas, le testament peut être « confirmé » par le tribunal « si la nature de ses dispositions et les circonstances qui entourent sa confection le permettent ».

Pour ce qui est du majeur qui a un mandat de protection homologué, comme rien n'est prévu au Code civil quant à sa capacité de rédiger un testament, la jurisprudence considère qu'il faut tenter d'apprécier son degré d'incapacité — « total et permanent », « partiel ou temporaire » ou « généralement ou habituellement apte à prendre soin de lui-même et à administrer ses biens » — pour déterminer quelle norme devrait s'appliquer à sa situation, par analogie²⁶. En cas de doute quant au degré d'incapacité, la règle prévue pour le majeur en tutelle devrait s'appliquer et le testament devrait être soumis à une confirmation par le tribunal.

En ce qui a trait aux donations, le Code civil prévoit que le majeur protégé ne peut donner que des biens de peu de valeur et des cadeaux d'usage (sous réserve des règles relatives au contrat de mariage ou d'union civile), et ce, même représenté par son tuteur ou son curateur²⁷. Seul le majeur à qui il est nommé un conseiller peut donner en étant assisté²⁸.

Soulignons que le régime de la tutelle et celui de la curatelle constituent des régimes de prise de décisions substituées puisqu'à partir de l'ouverture du régime, c'est le tuteur ou le curateur qui a le pouvoir d'exercer les droits de la personne qui a été déclarée inapte²⁹. Seul le régime de conseiller au majeur est un régime de prise de décisions assistées, plus conforme à l'article 12 de la *Convention relative aux droits des personnes handicapées*.

²¹ Art. 711 C.c.Q.

²² Sur le sujet : Christine MORIN, « La capacité de tester : tenants et aboutissants », (2011) 41 *R.G.D.* 143

²³ Art. 710 C.c.Q.

²⁴ Art. 710 C.c.Q.

²⁵ Art. 709 C.c.Q.

²⁶ *D. et D.B. (Succession de)*, 2010 QCCS 2412, par. 24

²⁷ Art. 1813 C.c.Q.

²⁸ Art. 1815 C.c.Q.

²⁹ Le curateur ou le tuteur au majeur protégé a la responsabilité de sa garde et de son entretien; il a également celle d'assurer le bien-être moral et matériel du majeur, en tenant compte de la condition de celui-ci, de ses besoins et de ses facultés, et des autres circonstances dans lesquelles il se trouve. C.c.Q., art. 260.

Les mandats de protection

Il existe au Québec la possibilité de prévoir soi-même les modalités d'administration de ses biens et de prise en charge de sa personne en cas d'incapacité, appelé « mandat de protection »³⁰. Un tel mandat peut désigner un ou plusieurs mandataires, ainsi que des substituts, tant aux biens qu'à la personne. Il prend tant la forme notariée, que celle de l'acte sous seing privé, mais, dans ce dernier cas, le document doit être signé par deux témoins, qui ne sont pas désignés à l'acte ou n'ont pas d'intérêts dans ce dernier et qui attestent de l'aptitude de l'auteur (mandant)³¹. Les mandats privés n'ont pas à être enregistrés, contrairement à ceux notariés qui font l'objet d'une inscription à un registre de la Chambre des notaires. Les mandats préparés par des avocats sont considérés comme des mandats privés, mais sont aussi inscrits à un registre du Barreau. Bien que souhaitable, l'intervention du ou des mandataires à l'acte n'est pas nécessaire lors de sa rédaction. L'inscription est une condition de publicité et non une condition de fond. Un défaut n'invalide pas l'acte.

L'exécution du mandat est subordonnée au constat de l'incapacité et à l'homologation du mandat par le tribunal. Seul (s) le ou les mandataire(s) désigné (s) à l'acte peuvent effectuer une telle demande. À défaut pour cette ou ces personne(s) d'agir, les proches ne pourront que demander l'ouverture d'un régime de protection. La demande devant le tribunal permettra à ce dernier de constater l'incapacité du mandant ainsi que la corrélation de celle-ci avec les pouvoirs octroyés dans le mandat, la validité du mandat (notamment l'aptitude du mandant au moment de la rédaction de ce dernier et le fait qu'il s'agisse bien du dernier mandat) et l'absence de conflits d'intérêts de la part du mandataire. Comme toutes les décisions relatives à un majeur inapte, la décision du tribunal doit être prise dans l'intérêt de ce majeur. Si le tribunal est d'avis que certains éléments nuisent à l'intérêt du majeur (par exemple, la portée trop large du mandat ou des conflits familiaux risquant de nuire à l'exécution de celui-ci), il doit rejeter la demande d'homologation et procéder à la mise en place d'un régime de protection³².

Cette institution est fort populaire au Québec, notamment parce qu'elle échappe aux formalités et aux contrôles mis en place lors de l'ouverture d'un régime de protection. Ainsi, à moins que le mandat ne le prévoit expressément, aucune mesure de protection (rapports, sûretés ou assurances par exemple) n'est imposée d'office au mandataire ni ne peut être imposée par le tribunal³³. De même, si le Curateur public du Québec peut

³⁰ Voir les articles 2166 C.c.Q. et suiv.

³¹ Art. 2167 C.c.Q.

³² Voir l'arrêt *L.P. c. F.H.*, 2009 QCCA 984

³³ Voir notamment l'arrêt *Québec (Curateur public) c. D.S.* 2006 QCCA 83

intervenir lors de l'instance d'homologation du mandat³⁴, demander la révocation du mandat pour des motifs sérieux³⁵ ou faire enquête sur ce dernier³⁶, aucun pouvoir général de surveillance ne lui est dévolu. Ainsi, le curateur public n'est pas habilité à recevoir des rapports annuels de gestion, même lorsqu'une telle obligation est prévue au mandat.

Cette absence de mesures de protection particulières au mandat de protection découle du flou juridique entourant sa qualification en droit québécois. En effet, la section du mandat de protection se trouve, au *Code civil du Québec*, dans le chapitre des contrats nommés plutôt que dans celui des régimes de protection du majeur. Cette particularité a pour effet d'évacuer toute mesure de protection et d'encourager une interprétation littérale du « contrat », le tribunal ne pouvant intervenir dans la volonté exprimée par le mandant, même dans son intérêt. Pour cette même raison de nature contractuelle du mandat, les responsabilités confiées au mandataire ne peuvent être modulées par le tribunal afin de répondre plus adéquatement aux intérêts du mandataire, et ce, même en présence d'une clause qui prévoit une telle possibilité ou qui exprime la volonté du mandant à ce que son mandat soit homologué peu importe son degré d'incapacité. C'est ainsi que la Cour d'appel du Québec a déterminé qu'en présence d'un mandat de pleine administration des biens, le tribunal devait rejeter la demande d'homologation de ce dernier et opter pour l'ouverture d'un régime de protection si l'incapacité du mandant n'était pas totale³⁷.

Cette manière prétorienne d'interpréter la portée du mandat de protection comme privant le mandant de sa capacité juridique est d'autant troublante que le *Code civil du Québec* est silencieux sur les conséquences de l'homologation du mandat sur la capacité du mandant. En effet, l'article 154 C.c.Q. prévoit que la capacité du majeur « ne peut être limitée que [...] par un jugement prononçant l'ouverture d'un régime de protection ». Or, nous l'avons mentionné, le mandat ne se trouve pas dans la section des régimes de protection ni ne dispose des protections qu'accorde cette section aux majeurs protégés. De même, contrairement à ce qui est prévu pour les régimes de protection, le Code civil ne prévoit aucune sanction (telle la nullité) pour les actes conclus par le mandant après l'homologation de son mandat. Ce dernier devra ainsi, en principe, s'en remettre aux dispositions du droit commun sur l'aptitude à consentir à un acte juridique. Cette situation fort désavantageuse pour le mandant inapte amène plusieurs auteurs à soutenir que l'homologation devrait entraîner, malgré l'absence toute disposition formelle en ce sens au Code civil, l'incapacité juridique du mandant et les protections y afférentes. Différents arguments sont invoqués par ces auteurs, mais de ce débat on peut certainement déplorer la confusion créée par l'absence de précisions législatives. Il apparaît, notamment vu la forte popularité de cette institution auprès des Québécois, que le législateur doit intervenir pour concilier le respect

³⁴ Art. 13 *Loi sur le curateur public*.

³⁵ Art. 22 *Loi sur le curateur public*.

³⁶ Art. 27 *Loi sur le curateur public*.

³⁷ *L.P. c. F.H.*, 2009 QCCA 984.

du choix effectué par le mandant avec une plus grande possibilité d'adaptation de la volonté exprimée en fonction des circonstances. Il y va de la pérennité et de l'utilité du mandat de protection de même que d'une meilleure protection des intérêts du majeur inapte.

Actes posés par la personne inapte ou incapable

Le Code civil prévoit que l'incapacité du majeur établie par l'ouverture d'un régime de protection est « établie en sa faveur seulement »³⁸. Il en résulte que les nullités qui peuvent résulter des actes sont considérées comme des nullités relatives, évitant ainsi que le cocontractant de la personne inapte puisse invoquer cette incapacité à son profit. Dans le cas d'une curatelle, l'acte fait seul par le majeur peut être annulé sans que le préjudice ne soit démontré³⁹. Cependant, malgré que le libellé de l'article 283 C.c.Q. prévoit qu'il est aussi possible de réclamer la réduction des obligations sans preuve de préjudice, la Cour d'appel du Québec exige, pour une telle sanction, une preuve du préjudice afin que le montant de la réduction soit établi adéquatement⁴⁰.

En ce qui concerne le régime de tutelle, le Code civil renvoie aux dispositions relatives à l'incapacité du mineur⁴¹. En ce cas, les actes posés par le majeur sous tutelle, alors qu'il devait être représenté par son tuteur, peuvent être annulés ou l'obligation réduite, mais à la condition que le préjudice soit prouvé. Pour plusieurs, ce préjudice équivaut à la lésion, qui peut être entendue tant dans son sens objectif que subjectif⁴². Une solution similaire s'applique pour le majeur muni d'un conseiller qui a agi sans l'intervention requise de ce dernier⁴³. Naturellement, dans le cadre de ces deux régimes, les seuls actes pouvant faire l'objet d'une sanction sont ceux pour lesquels le majeur devait être représenté ou accompagné.

³⁸ Art. 256 C.c.Q.

³⁹ Art. 283 C.c.Q.

⁴⁰ *R.J. c. Clément*, 2011 QCCA 748

⁴¹ Art. 287 C.c.Q.

⁴² Art. 1406 C.c.Q.

⁴³ Art. 294 C.c.Q.

Autres vulnérabilités

Le Code civil prévoit certaines dispositions visant à protéger la personne âgée. Tout d'abord, le Code permet que soit nommé un représentant légal au majeur « inapte à prendre soin de lui-même ou à administrer ses biens, par suite, notamment, d'une maladie, d'une déficience ou d'un affaiblissement dû à l'âge qui altère ses facultés mentales ou son aptitude physique à exprimer sa volonté (nos soulignements) »⁴⁴. L'âge avancé constitue donc un des éléments qui peuvent conduire à l'ouverture d'un régime de représentation et à la mise en place de certaines mesures protectrices de la personne âgée, même si l'âge *en soi* n'est pas la cause de l'incapacité.

Ensuite, l'article 1974 du Code civil protège le locataire vulnérable en prévoyant qu'il peut résilier son bail en cours s'il ne peut plus occuper son logement en raison d'un handicap ou, s'il s'agit d'une personne âgée, s'il est admis de façon permanente dans un centre d'hébergement et de soins de longue durée, dans une ressource intermédiaire, dans une résidence privée pour aînés où lui sont offerts les soins infirmiers ou les services d'assistance personnelle que nécessite son état de santé ou dans tout autre lieu d'hébergement, quelle qu'en soit l'appellation, où lui sont offerts de tels soins ou services, qu'il réside ou non dans un tel endroit au moment de son admission.

Depuis 2016, une autre disposition du Code civil vise à protéger spécifiquement les locataires du grand âge en matière de bail de logement. Il s'agit de l'article 1959.1 qui a pour objectif de protéger les locataires à faible revenu âgés de 70 ans et plus contre la reprise de leur logement ou leur éviction par le locateur:

Le locateur ne peut reprendre un logement ou en évincer un locataire lorsque ce dernier ou son conjoint, au moment de la reprise ou de l'éviction, est âgé de 70 ans ou plus, occupe le logement depuis au moins 10 ans et a un revenu égal ou inférieur au revenu maximal lui permettant d'être admissible à un logement à loyer modique selon le Règlement sur l'attribution des logements à loyer modique (chapitre S-8, r. 1).

Il peut toutefois reprendre le logement dans l'une ou l'autre des situations suivantes:

- 1° il est lui-même âgé de 70 ans ou plus et souhaite reprendre le logement pour s'y loger;
- 2° le bénéficiaire de la reprise est âgé de 70 ans ou plus;
- 3° il est un propriétaire occupant âgé de 70 ans ou plus et souhaite loger, dans le même immeuble que lui, un bénéficiaire âgé de moins de 70 ans.

⁴⁴ Art. 258 C.c.Q.

La Société d'habitation du Québec publie sur son site Internet les seuils de revenu maximal permettant à un locataire d'être admissible à un logement à loyer modique.

La *Loi sur les services de santé et les services sociaux* de même que le *Règlement sur la certification des résidences privées pour aînés* prévoient également certaines règles protectrices du logement des locataires du grand âge⁴⁵.

Des règles de droit matrimonial peuvent permettre d'éviter d'ouvrir un régime de protection dans certains cas. Par exemple, l'époux qui contracte pour les besoins courants de la famille engage aussi pour le tout son conjoint non séparé de corps⁴⁶. Un époux peut aussi donner à l'autre mandat de le représenter dans l'exercice des droits et pouvoirs que le régime matrimonial lui attribue⁴⁷ ou dans des actes relatifs à la direction morale et matérielle de la famille et ce mandat est présumé lorsque l'un des époux est dans l'impossibilité de manifester sa volonté pour quelque cause que ce soit ou ne peut le faire en temps utile⁴⁸. Un époux peut également être autorisé par le tribunal à passer seul un acte pour lequel le consentement de son conjoint serait nécessaire, s'il ne peut l'obtenir pour quelque cause que ce soit ou si le refus n'est pas justifié par l'intérêt de la famille⁴⁹.

Le Code prévoit différents accommodements qui ont pour objectif de permettre à une personne ayant un handicap de rédiger un testament⁵⁰. Par contre, certaines incapacités en matière de libéralités visent à protéger le légataire ou le donataire en situation de vulnérabilité. C'est le cas de la donation faite durant la maladie réputée mortelle du donateur qui est nulle si aucune circonstance n'aide à la valider⁵¹. C'est aussi le cas pour tout legs et toute donation au propriétaire, à l'administrateur ou au salarié d'un établissement de santé ou de services sociaux qui n'est ni le conjoint ni un proche parent du testateur, qui est sans effet s'il a été fait à l'époque où le testateur y était soigné ou y recevait des services⁵². Le legs ou le don fait au membre de la famille d'accueil à l'époque où le testateur y demeurait est également sans effet. Le Code civil prohibe le legs au notaire

⁴⁵ Sur le cadre légal et réglementaire en matière de logement en résidences privées pour personnes âgées et la légalité des baux, voir : Marie Annik GRÉGOIRE et Sophie GRATTON, « La légalité des baux de résidences privées pour personnes âgées : Étude réflexive sur l'effectivité des droits dans un contexte de vieillissement de la population », (2011) 70 *R. du B.* 473 et Marie Annik GRÉGOIRE, « Les baux en résidences pour personnes âgées : quelle effectivité pour la protection des droits ? », (2016) *Revue générale de droit* 277.

⁴⁶ Art. 397 C.c.Q.

⁴⁷ Art. 443 C.c.Q.

⁴⁸ Art. 398 C.c.Q.

⁴⁹ Art. 399 C.c.Q.

⁵⁰ Art. 719 à 722.1 et 729 à 730.1 C.c.Q.

⁵¹ Art. 1820 C.c.Q.

⁵² Art. 761 et 1817 C.c.Q.

qui reçoit un testament, à son conjoint ou à l'un de ses parents au premier degré⁵³. Le legs au témoin à un testament notarié ou devant témoins est également sans effet⁵⁴.

Afin de protéger les biens d'une personne incapable, inapte ou en situation de vulnérabilité, le droit québécois permet de recourir à la fiducie (ex. : fiducie de protection, fiducie de type Henson). La fiducie est un patrimoine d'affectation qui peut être établie par contrat, à titre onéreux ou gratuit, par testament ou, dans certains cas, par la loi ou par jugement⁵⁵. Elle connaît une popularité certaine, car elle permet une grande souplesse. Le constituant transfère de son patrimoine à un autre patrimoine qu'il constitue, des biens qu'il affecte à une fin particulière et qu'un fiduciaire s'oblige, par le fait de son acceptation, à détenir et à administrer⁵⁶. Le constituant peut donner des instructions particulières au fiduciaire dans l'acte qui établit la fiducie. À la suite de la constitution de la fiducie⁵⁷, le fiduciaire aura la maîtrise et l'administration exclusive du patrimoine fiduciaire et devra exercer tous les droits afférents au patrimoine et prendre toute mesure propre à en assurer l'affectation à titre d'administrateur du bien d'autrui chargé de la pleine administration⁵⁸. Mentionnons qu'un testateur peut aussi léguer des biens à une personne en situation de vulnérabilité en prévoyant un mécanisme d'administration prolongée par le liquidateur ou par un tiers⁵⁹.

Outre le Code civil, d'autres dispositions législatives ou mécanismes juridiques permettent de protéger une personne en situation de vulnérabilité. C'est le cas de la *Charte des droits et libertés de la personne* qui protège spécifiquement les personnes âgées et les personnes handicapées. Plus exactement, l'article 48 de la Charte prévoit :

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

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

L'un des avantages de la protection prévue dans la Charte québécoise réside dans le fait que la personne âgée ou handicapée n'a pas à entrer dans la catégorie juridique des « majeurs protégés » à la suite de l'ouverture d'un régime de protection ou de l'homologation d'un mandat de protection pour en bénéficier. Cette disposition législative ajoute aux protections prévues au Code civil. Rappelons ici que la disposition préliminaire du Code civil prévoit expressément qu'il régit les principes généraux du droit, les

⁵³ Art. 759 C.c.Q.

⁵⁴ Art. 760 C.c.Q.

⁵⁵ Art. 1262 C.c.Q.

⁵⁶ Art. 1260 C.c.Q.

⁵⁷ Art. 1264 C.c.Q.

⁵⁸ Art. 1278 C.c.Q.

⁵⁹ Art. 210 C.c.Q. Sur le sujet, voir : Jacques BEAULNE, « Regards croisés sur la saisine du liquidateur successoral et sur les droits des héritiers et des légataires », (2008) 110 *R. du N.* 735

personnes, les rapports entre les personnes, ainsi que les biens, en harmonie avec la *Charte des droits et libertés de la personne*.

Une *Loi visant à lutter contre la maltraitance envers les aînés et toute autre personne majeure en situation de vulnérabilité* est entrée en vigueur le 15 juin 2017. Cette loi a pour objet de lutter contre la maltraitance envers les aînés et toute autre personne majeure en situation de vulnérabilité en édictant des mesures qui visent notamment à faciliter la dénonciation des cas de maltraitance et à mettre en œuvre une entente-cadre nationale pour lutter contre la maltraitance⁶⁰.

Signalons enfin que le Québec dispose d'une *Loi sur la protection du consommateur* qui s'applique à tout contrat conclu entre un consommateur et un commerçant dans le cours des activités de son commerce et ayant pour objet un bien ou un service, protégeant ainsi une certaine vulnérabilité économique du consommateur.

La minorité

L'âge de la majorité est fixé à 18 ans⁶¹. Par contre, le mineur acquiert une certaine capacité juridique en fonction de critères variant selon les actes visés. Ainsi, à la condition implicite d'être doué de discernement, le mineur de 14 ans et plus consent lui-même à ses soins de santé requis⁶² et est réputé majeur pour les fins de son emploi, de son art ou de sa profession⁶³. Par ailleurs, le mineur de 16 ans et plus peut contracter mariage, mais avec l'autorisation du tribunal seulement. Il en est de même pour que le mineur puisse consentir à un contrat de mariage⁶⁴. Il peut par ailleurs demander lui-même cette autorisation, mais le titulaire de l'autorité parentale ou le tuteur doit être appelé à donner son avis⁶⁵. Le mariage entraîne la pleine émancipation du mineur et le rend capable, comme s'il était majeur, d'exercer ses droits civils⁶⁶.

Commenté [CM1]: aux fins?

Par ailleurs, le mineur peut aussi, en fonction de son âge et de son discernement, contracter seul pour ses besoins ordinaires et usuels⁶⁷. Le mineur ne peut pas par ailleurs tester⁶⁸ ou effectuer une donation⁶⁹, autre que des biens de peu de valeur et des cadeaux d'usage. Il

⁶⁰ Sur le sujet, voir : Christine MORIN, « Réflexions sur la lutte contre la maltraitance envers les aînés et le rôle des conseillers juridiques », (2017) 76 *Revue du Barreau* 503

⁶¹ Art. 153 C.c.Q.

⁶² Art. 14 C.c.Q.

⁶³ Art. 156 C.c.Q.

⁶⁴ Art. 434 C.c.Q.

⁶⁵ Art. 373 et 434 C.c.Q.

⁶⁶ Art. 175 C.c.Q.

⁶⁷ Art. 157 C.c.Q.

⁶⁸ Art. 708 C.c.Q.

⁶⁹ Art. 1813 C.c.Q.

gère lui-même le produit de son travail, avec tout de même la possibilité pour un tuteur de demander au tribunal, en cas de revenus considérables, la gestion de ceux-ci⁷⁰.

En ce qui concerne la tutelle du mineur, les deux parents du mineur sont de plein droit les tuteurs légaux de ce dernier⁷¹. Cette tutelle s'étend au fœtus dans tous les cas où son intérêt patrimonial l'exige. Par contre, la question de l'embryon congelé reste à être précisée et le Code civil est silencieux à cet égard. Même s'il a été reconnu par la Cour d'appel du Québec que la fécondation post-mortem n'empêchait nullement la reconnaissance de la filiation du père décédé, cette dernière a refusé de se prononcer sur les conséquences légales, notamment au plan successoral, d'une telle reconnaissance⁷². On ne peut que déplorer le silence du législateur, alors même qu'il a reconnu, en 2002, la filiation par procréation assistée.

Une tutelle dative peut être prévue par les parents, en cas de décès ou d'incapacité, par testament, mandat de protection ou avis au curateur public⁷³. Cette tutelle se met en place par la simple acceptation du tuteur datif, sans qu'il y ait nécessité d'une autorisation du tribunal⁷⁴.

Il existe une différence importante entre les formalités devant être respectées par les parents et tout autre tuteur. Ainsi, aucun conseil de tutelle veillant à la vérification des livres et autres actes de la tutelle n'a à être formé, aucun rapport n'a à être transmis au curateur public et aucune assurance ou sûreté n'a à être fournie par les parents tant que la valeur des biens du mineur n'atteint pas la somme de 25 000,00 \$⁷⁵. Au contraire, ces formalités doivent être respectées par tout tuteur datif.

Par ailleurs, les biens donnés ou légués à un mineur peuvent être soustraits de l'administration du tuteur, à la condition qu'ils soient administrés par un tiers⁷⁶. À moins que l'acte ne prévoit un autre régime d'administration, la personne ainsi en charge de l'administration aura les obligations et les pouvoirs d'un tuteur aux biens. Le liquidateur qui serait en charge d'une administration prolongée des biens du mineur devra effectuer une reddition de comptes annuelle au tuteur⁷⁷. Selon le régime d'administration des biens mis en place, l'administrateur sera minimalement soumis aux règles de l'administration du bien d'autrui⁷⁸, auxquelles s'ajouteront les règles de contrôle et surveillance des fiducies

⁷⁰ Art. 220 C.c.Q.

⁷¹ Art. 192 C.c.Q.

⁷² *Droit de la famille* — 171644, 2017 QCCA 1088

⁷³ Art. 200 C.c.Q.

⁷⁴ Art. 202 C.c.Q.

⁷⁵ Art. 209 C.c.Q.

⁷⁶ Art. 210 C.c.Q.

⁷⁷ Art. 806 C.c.Q.

⁷⁸ Art. 1299 C.c.Q. et suiv.

en cas de constitution d'une fiducie dont le mineur serait le bénéficiaire⁷⁹. En tout état de cause, le liquidateur de la succession qui comporte un legs pour un mineur, le donateur d'un bien ou celui qui paie une indemnité au mineur devront déclarer ces actes au curateur public lorsque la valeur de ceux-ci est supérieure à 25 000,00 \$⁸⁰.

En ce qui concerne la sanction des actes du mineur, les actes que le mineur effectue seul sont sanctionnés par la nullité absolue s'il s'agit d'actes qu'il ne pouvait effectuer même par l'intermédiaire de son tuteur⁸¹. On pense ici, par exemple, à une donation de biens de grande valeur. Par ailleurs, dans les autres cas, les actes effectués par le mineur, même ceux contractés pour ses besoins ordinaires et usuels, peuvent être annulés ou les obligations réduites, à la condition de démontrer un préjudice⁸². Pour plusieurs, ce préjudice est interprété comme une lésion et peut donc être de nature objective ou subjective⁸³. Par ailleurs, les actes conclus dans le cadre de l'emploi ou de la profession du mineur ne peuvent faire l'objet d'une telle sanction puisque pour ces actes, le mineur est « réputé majeur »⁸⁴. Finalement, le mineur ne peut se léser par l'intermédiaire de son tuteur et les actes conclus par ce dernier, en tout respect des formalités, ne pourra donner ouverture à une annulation ou une réduction des obligations.

La responsabilité civile

L'article 1457 C.c.Q. exige qu'une personne soit douée de raison pour entraîner sa responsabilité civile et être tenue responsable du préjudice causé par ses actes. On considère généralement qu'un enfant de 7 ans est doué de discernement, mais il appartient au juge d'évaluer, en tenant compte des circonstances, la capacité de discernement et la maturité de l'enfant. Cette même appréciation doit être effectuée pour le majeur privé de raison, même s'il n'est pas sous le couvert d'un régime de protection. Ainsi, la capacité de discernement doit être distinguée de la capacité juridique et fait l'objet d'une évaluation au cas par cas.

En ce qui concerne la responsabilité des tiers pour les faits d'une personne non douée de raison, il faut d'abord spécifier généralement que ces tiers ne peuvent être tenus du préjudice ainsi causé que si les actes commis auraient été autrement considérés fautifs si la personne avait été douée de discernement⁸⁵. Ainsi, la victime ne peut se contenter de la seule preuve du préjudice pour être indemnisée.

⁷⁹ Art. 1287 C.c.Q. et suiv.

⁸⁰ Art. 217 C.c.Q.

⁸¹ Art. 161 C.c.Q.

⁸² Art. 163 C.c.Q.

⁸³ Art. 1406 C.c.Q.

⁸⁴ Art. 156 C.c.Q.

⁸⁵ Art. 1462 C.c.Q.

La responsabilité des titulaires de l'autorité parentale sera engagée pour les faits (mineur non doué de discernement) ou la faute de leur enfant mineur⁸⁶. L'article 1459 C.c.Q. crée une présomption de faute, qui peut être renversée en prouvant qu'aucune faute n'a été commise dans la garde, la surveillance ou l'éducation du mineur. Cette présomption de faute s'applique aussi aux personnes, qui sans être titulaires de l'autorité parentale, se voient confier la garde, la surveillance ou l'éducation du mineur⁸⁷. On peut ici penser aux enseignants, aux animateurs de camp ou aux entraîneurs sportifs. Ils pourront d'ailleurs s'exonérer de la présomption de faute ainsi créée de la même manière que les parents, soit en démontrant une absence de faute. Par ailleurs, la présomption de l'article 1459 C.c.Q. comporte deux exceptions importantes : 1) la personne qui s'est fait déléguer la garde, l'éducation ou la surveillance d'une manière gratuite ou moyennant une simple récompense ne pourra être tenue responsable que si on démontre qu'elle a commis une faute. On peut ici penser à l'étudiante gardienne occasionnelle d'enfants ou l'entraîneur sportif bénévole; 2) un parent déchu de l'autorité parentale pourra être tenu au même titre que le titulaire de l'autorité parentale, mais seulement si « le fait ou la faute du mineur est lié à l'éducation qu'il lui a donnée ». On reconnaît ainsi que l'éducation fournie par le parent déchu peut continuer d'avoir des conséquences même après la déchéance tout en reconnaissant le contrôle quotidien de l'enfant lui échappe dorénavant.

Le gardien, tuteur ou curateur d'un majeur non doué de raison, condition qui ne vise pas que le majeur incapable, peut aussi être tenu responsable des faits de son protégé, mais à des conditions beaucoup plus strictes. En effet, l'article 1461 C.c.Q., contrairement aux articles relatifs à la responsabilité des parents ou des gardiens, crée une forme d'immunité relative pour le gardien du majeur. Ainsi, la preuve d'une faute lourde ou intentionnelle dans l'exercice de la garde devra être démontrée afin que ce dernier ait à réparer le préjudice causé par le majeur. Selon les termes de l'article 1474 C.c.Q., la faute lourde est celle qui dénote une insouciance, une imprudence ou une négligence grossière.

Conclusion

En conclusion, nous pouvons dire que le Québec a mis en place un système de protection patrimoniale des personnes vulnérables d'une part avant-gardiste et soucieux d'assurer une grande protection de la personne vulnérable dans le respect de son autonomie. Cette intention se manifeste notamment par des régimes de protection à géométrie variable et la protection accordée par l'article 48 de la *Charte des droits et libertés de la personne*. D'autre part, ce même système demeure perfectible, notamment en ce qui concerne les

⁸⁶ Art. 1459 C.c.Q.

⁸⁷ Art. 1460 C.c.Q.

mandats de protection ou la protection des embryons. Espérons d'ailleurs que les expériences étrangères sauront inspirer le législateur québécois.