



Rapport sur l'examen de la loi sur **la capacité et la prise de décision des adultes**

(Adult Capacity and Decision-Making Act)

© Droit d'auteur de la Couronne, Province de la Nouvelle-Écosse, 2022

Rapport sur l'examen de la loi sur la capacité et la prise de décision des adultes
(*Adult Capacity and Decision-Making Act*)

ISBN 978-1-77448-279-7

Résumé

Voici le rapport du groupe de travail sur l'examen législatif de la loi sur la capacité et la prise de décision des adultes (*Adult Capacity and Decision-making Act – ACDMA*), nommée « la loi » dans le présent document. Le groupe de travail a entrepris l'examen au nom du ministre de la Justice, conformément à l'article 71 de la loi. Le groupe de travail était composé de représentants des ministères de la Justice, de la Santé et du Mieux-être, des Services communautaires, des Aînés et des Soins de longue durée, ainsi que du bureau du curateur public.

La loi est entrée en vigueur en décembre 2017. Elle prévoit la désignation, par un tribunal, d'un représentant chargé de prendre des décisions pour une personne jugée incapable de prendre des décisions pour elle-même.

La loi sur la capacité et la prise de décision des adultes (*Adult Capacity and Decision-making Act – ACDMA*) a remplacé la loi sur les personnes inaptes (*Incompetent Persons Act*), qui a été déclarée inconstitutionnelle par la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse en juillet 2016. Elle a remplacé le concept de « tout ou rien » en matière de capacité de décision qui était présent de la loi sur les personnes inaptes (*Incompetent Persons Act*) par un modèle plus moderne, adapté à chaque décision, qui reconnaît qu'une personne peut être incapable de prendre des décisions dans certains domaines, mais pas dans d'autres. La loi comprenait un certain nombre de principes de soutien visant à garantir qu'un adulte faisant l'objet d'une ordonnance de représentation soit néanmoins soutenu dans l'exercice de son autonomie continue. Un certain nombre de mesures de protection ont été adoptées, notamment en donnant au bureau du curateur public la capacité d'enquêter sur les plaintes.

Le groupe de travail a conçu un plan de consultation, comprenant un sondage public et des groupes de discussion avec les parties prenantes concernées. En tout, 190 sondages ont été remplis. Dix-huit groupes de discussion ont été organisés avec un total de 130 participants.

Le groupe de travail a collaboré avec le ministère de la Justice pour examiner tous les dossiers judiciaires liés à la loi dans le but de recueillir des données statistiques agrégées. L'examen des dossiers a révélé que la majorité des demandes concernaient des personnes âgées atteintes d'une maladie liée à la démence, bien qu'un nombre non négligeable

concernait des jeunes entrant dans l'âge adulte. La majorité des adultes faisant l'objet d'une demande étaient des femmes. La plupart des demandes ont été présentées par les enfants, les parents ou le conjoint de l'adulte.

La loi exige que le tribunal n'accorde une ordonnance que dans les domaines pour lesquels il est démontré que l'adulte est incapable et pour lesquels des décisions doivent être prises pour l'adulte. Le tribunal a accordé le plein pouvoir sur tous les domaines de décision dans environ la moitié de tous les dossiers.

Dans le cadre de la consultation, le groupe de travail a appris que les principes et les valeurs sous-jacentes de la loi reçoivent un soutien général. En particulier, les répondants ont aimé le concept de capacité propre à chaque décision, la reconnaissance du fait qu'un adulte peut être capable de prendre des décisions avec de l'aide et l'obligation de soutenir l'autonomie continue d'un adulte malgré son incapacité légale.

On s'inquiète toutefois du fait que les engagements de la loi envers des principes de soutien et d'interventions le moins intrusives possible n'ont pas l'effet escompté dans tous les cas, en raison d'un manque d'efficacité dans la mise en œuvre. En particulier, les représentants désignés disposent de peu de ressources pour s'informer de leurs obligations en vertu de la loi. Il semble également nécessaire de former les avocats, les juges et les médecins au sujet des valeurs et des engagements sous-jacents à la loi.

Le groupe de travail a également entendu dire que les changements positifs de la loi n'auront qu'un effet limité, car d'autres lois relatives à la capacité légale, qui concernent beaucoup plus de personnes, reposent toujours sur des concepts plus anciens.

La complexité et le coût des demandes liées à la loi, ainsi que le temps qu'il faut pour obtenir une ordonnance, ont suscité de vives inquiétudes. Le groupe de travail a entendu dire que la plupart des gens avaient besoin de l'aide d'un avocat et que les coûts étaient élevés. L'exigence d'un cautionnement entraîne des dépenses et des efforts supplémentaires.

Certaines personnes interrogées se questionnaient sur la nécessité de faire officiellement entendre les demandes par un tribunal, puisqu'il s'agit généralement de demandes non contestées de désignation d'un proche. De plus, on s'inquiète du fait que les juges manquent généralement de connaissances spécialisées en matière de capacité mentale.

De nombreuses personnes ne savaient pas trop comment la loi s'articule avec d'autres lois sur la capacité, comme la loi sur les directives personnelles (*Personal Directives Act*).

Une préoccupation générale a été exprimée quant au fait que, dans de nombreux cas, les intérêts de l'adulte ne seront pas représentés de manière indépendante dans la procédure; dans la plupart des cas, le demandeur est la seule partie à présenter des preuves. Certains répondants ont souligné que si l'adulte a droit à un avocat indépendant, en pratique, dans de nombreux cas, il sera difficile pour les adultes vulnérables ayant des problèmes de capacité d'avoir accès à un avocat.

Le groupe de travail a entendu des préoccupations importantes concernant les évaluations de la capacité. Certaines personnes ont signalé qu'il était difficile de trouver un évaluateur. Le curateur public a établi une liste d'évaluateurs de la capacité formés, mais de nombreuses personnes ne sont pas au courant de l'existence de cette liste et les évaluateurs formés sont sous-utilisés.

La qualité de certaines évaluations de la capacité a également suscité des inquiétudes, compte tenu des intérêts importants en jeu. En outre, il est nécessaire de veiller à ce que les adultes qui font l'objet d'une évaluation de la capacité disposent de soutien afin de pouvoir démontrer leur capacité dans toute la mesure du possible.

Au cours des consultations, les participants et les répondants au sondage ont été interrogés sur la prise de décision avec accompagnateur. Il s'agit d'une solution de rechange à la prise de décision au nom d'autrui, par exemple dans le cadre d'une ordonnance de représentation établie en vertu de la loi. Les dispositions relatives à la prise de décision avec accompagnateur permettent à un adulte de recevoir de l'aide pour prendre et communiquer des décisions. Certains territoires de compétence ont adopté une loi officielle sur la prise de décision avec accompagnateur, afin de reconnaître le rôle de l'aidant et de s'assurer qu'il existe des mesures de protection efficaces contre les abus.

Les répondants étaient généralement en faveur de la prise de décision avec accompagnateur, tout en exprimant des inquiétudes quant à la possibilité d'abus. Aucun modèle particulier n'a été soutenu, mais les répondants souhaitaient en général que la Nouvelle-Écosse adopte une loi officielle sur la prise de décision avec accompagnateur, afin d'offrir une solution moins intrusive à certains adultes qui, autrement, auraient besoin d'une ordonnance de représentation.

1.1. Liste de recommandations

Voici les recommandations du groupe de travail.

1. Les lois sur la capacité de la Nouvelle-Écosse devraient être révisées pour s'assurer qu'elles reflètent les concepts modernes de la capacité et un engagement à soutenir davantage les personnes ayant des déficiences cognitives. Cela leur permettrait de jouir, en tant que membres de la communauté, d'un droit égal à l'autonomie décisionnelle dans toute la mesure du possible.
2. L'examen devrait inclure la prise en considération d'un système de surveillance, qui permettrait de faire des vérifications régulières auprès des adultes et de leurs mandataires spéciaux en vertu de diverses lois relatives à la capacité. L'examen devrait inclure la prise en compte des traitements par stimulus aversif.
3. Le gouvernement devrait examiner les possibilités de fournir un meilleur accès à l'éducation, à la formation et aux autres services de soutien concernant les lois sur la capacité de la Nouvelle-Écosse. Dans l'élaboration de ces possibilités, il faudrait tenir compte de la facilité d'accès, par exemple en ayant un seul point de contact accessible par plusieurs voies. Ce travail devrait inclure l'engagement de diverses parties prenantes et la participation inclusive des personnes les plus touchées.
4. Un large éventail de possibilités d'éducation et de formation devrait être mis en place pour les différents groupes concernés par les lois sur la capacité en général – en particulier les adultes qui peuvent faire l'objet d'une demande ou d'une ordonnance en vertu de la loi, les demandeurs éventuels et les représentants désignés en vertu de la loi, mais aussi les professionnels et les organismes qui travaillent avec eux.
5. Des services de navigation devraient être mis en place pour aider les adultes confrontés à la procédure de la loi et les demandeurs qui ont besoin d'aide pour préparer une demande. Les services de navigation devraient être en mesure d'orienter les familles vers des services de conseil et de résolution des différends. Ils devraient également proposer de mettre les adultes en contact avec un conseiller juridique indépendant, y compris les services offerts par l'Aide juridique de la Nouvelle-Écosse, et si l'adulte le souhaite, organiser une consultation.

6. Le bureau du curateur public devrait recenser les adultes qui restent soumis à des ordonnances rendues en vertu de l'ancienne loi sur les personnes inaptes (*Incompetent Persons Act*) et prendre contact avec eux, afin d'informer le tuteur et, le cas échéant, l'adulte, des droits et devoirs importants qui s'appliquent à eux en vertu de la loi sur la capacité et la prise de décision des adultes (*Adult Capacity and Decision-making Act*). Cela devrait inclure la détermination des circonstances qui nécessitent une révision de l'ordonnance par le tribunal et la présentation d'une demande de révision, le cas échéant.
7. Il conviendrait d'étudier les possibilités de créer un organisme décisionnaire spécialisé, en dehors du système judiciaire traditionnel, pour statuer sur les questions de consentement et de capacité en vertu des lois de la Nouvelle-Écosse. Cela comprendrait un examen des modèles d'autres territoires de compétence.
8. Un tuteur à l'instance devrait être nommé pour un adulte qui est incapable de donner des instructions à un avocat dans une procédure relative à la loi. Le tuteur à l'instance devrait être conscient de son devoir de soutenir et de représenter l'autonomie continue de l'adulte, plutôt que de prendre des décisions en fonction de son point de vue sur l'intérêt fondamental de l'adulte. Il convient d'explorer les possibilités permettant de s'assurer que des personnes non intéressées sont disponibles pour agir en tant que tuteurs à l'instance.
9. Le tribunal devrait être autorisé à renoncer à l'exigence de cautionnement pour un représentant ayant autorité sur les questions financières, sans référence à un seuil monétaire, à condition que le tribunal soit convaincu que d'autres garanties sont ou seront en place et qu'il puisse tenir compte d'une liste définie de facteurs, y compris la mesure dans laquelle les biens personnels de l'adulte ont été accumulés par des transferts sans contrepartie par le représentant proposé.
10. Le règlement d'application de la loi devrait être modifié pour préciser que la vérification de l'habilitation à travailler auprès de personnes vulnérables concernant un représentant ou un représentant suppléant proposé doit avoir été effectuée au plus tard deux mois avant le dépôt de la demande auprès du tribunal.
11. Le délai pour envoyer par la poste une copie de l'avis de demande aux personnes intéressées de la liste élargie prévue au paragraphe 5(5) de la loi devrait être le même que le délai pour signifier l'avis de la demande aux autres parties, comme le prévoit le paragraphe 5(4).

12. La loi devrait prévoir que les documents devant être déposés dans le cadre d'une demande – par exemple, le plan de représentation, l'évaluation de la capacité, les vérifications de l'habilitation à travailler auprès de personnes vulnérables – doivent être attestés par affidavit et déposés dans le cadre de l'affidavit.
13. Il faudrait élaborer un ensemble de modèles de formulaires non contraignants pour les documents de la loi qui ne sont pas prescrits par le ministre. Ces formulaires seraient publiés par le bureau du curateur public.
14. La loi devrait être modifiée pour exiger que le curateur public soit ajouté comme partie aux procédures de la loi.
15. Un effort concerté devrait être entrepris, au moyen de multiples canaux, pour faire connaître la liste tenue par le bureau du curateur public des évaluateurs de la capacité formés.
16. Le formulaire de rapport d'évaluation de la capacité devrait être revu, afin de clarifier et de simplifier sa présentation, de l'aligner sur la loi et, d'une manière générale, de garantir que les adultes reçoivent le soutien dont ils ont besoin pour bien démontrer leur capacité.
17. Pour éviter toute confusion avec d'autres formulaires relatifs à la capacité prévus par d'autres lois, le formulaire de rapport d'évaluation de la capacité ne doit pas être appelé « formulaire 1 ».
18. Les moyens d'améliorer la réalisation des évaluations de la capacité par les médecins doivent être étudiés avec les parties prenantes concernées. De l'éducation et de la formation doivent être proposées, y compris l'élaboration d'un guide pour la réalisation d'une évaluation de la capacité.
19. Il convient d'explorer des moyens de fournir un meilleur soutien aux adultes pendant les évaluations de la capacité et de façon plus générale.

20. Le guide sur la réalisation des évaluations de la capacité devrait comprendre une section sur le dépistage, avant une évaluation, y compris des lignes directrices sur la façon d'appliquer le critère de nécessité du paragraphe 12(2) de la loi. Ce sujet devrait également être abordé dans la formation sur l'évaluation.
21. Le guide pour la réalisation des évaluations de la capacité devrait inclure une section sur le moment et la manière de rechercher des renseignements personnels sur l'adulte auprès de sources externes. Ce sujet devrait également être abordé dans la formation sur l'évaluation.
22. Le formulaire de rapport d'évaluation de la capacité doit prévoir un espace pour que l'évaluateur décrive toute observation générale ou toute préoccupation concernant la désignation proposée.
23. Les évaluateurs devraient être autorisés à divulguer leurs préoccupations au bureau du curateur public au moyen de la loi ou autrement.
24. L'article 9 du règlement devrait être modifié pour ajouter le droit à un avocat dans le cadre des conseils initiaux fournis par l'évaluateur à l'adulte. Le formulaire d'évaluation de la capacité devrait être modifié en conséquence.
25. Un engagement significatif et accessible avec diverses parties prenantes et une participation inclusive des personnes les plus touchées devraient être établis pour toutes les activités recommandées ci-dessus, le cas échéant.
26. La Nouvelle-Écosse devrait s'engager auprès d'un groupe diversifié de parties prenantes afin d'examiner les possibilités de reconnaître dans la loi les dispositions officielles de prise de décision avec accompagnateur.

**Rapport sur l'examen de
la loi sur la capacité et la prise
de décision des adultes**
(Adult Capacity and Decision-Making Act)