



UNIVERSITÉ
LAVAL

Chaire de recherche Antoine-Turmel
sur la protection juridique des aînés

**MÉMOIRE DE LA CHAIRE DE RECHERCHE ANTOINE-TURMEL
SUR LA PROTECTION JURIDIQUE DES AÎNÉS**

Projet de loi n°115

***Loi visant à lutter contre la maltraitance envers les aînés
et toute autre personne majeure en situation de vulnérabilité***

Présenté à la Commission des relations avec les citoyens

Janvier 2017

Préparé par

Me Christine Morin, professeure titulaire de la Chaire Antoine-Turmel

Me Marie-Hélène Dufour, doctorante et chercheuse associée de la Chaire Antoine-Turmel

Me Raymonde Crête, professeure associée et chercheuse associée de la Chaire Antoine-Turmel

Faculté de droit de l'Université Laval

1030, avenue des Sciences-Humaines, Québec (Québec) G1V 0A6

Introduction.....	3
I. Considérations générales.....	5
a. Portée du Projet de loi n°115 au regard de ses objectifs	5
b. Recherche d’harmonisation et de cohérence.....	8
II. Définition des termes retenus	14
a. Définition de « maltraitance »	15
b. Définition de « personne en situation de vulnérabilité ».....	19
III. Politique de lutte contre la maltraitance et rôle accru du commissaire local aux plaintes.....	21
IV. Maltraitance envers les aînés : Mise en place d’un processus d’intervention	25
V. Dispositions modificatives	27
a. Secret professionnel et protection des renseignements personnels	27
b. Modalités d’utilisation de mécanismes de surveillance.....	36
Conclusion	38

INTRODUCTION

Dans le contexte actuel du vieillissement de la population québécoise, il est sans contredit pertinent de chercher à accroître la protection juridique des personnes âgées, surtout eu égard au taux de prévalence élevé de la maltraitance envers ces dernières¹. Ce problème social constitue une préoccupation dont les manifestations, les conséquences ainsi que les moyens de prévention, de détection et d'intervention sont de plus en plus documentés². Dans ces circonstances, toute législation visant à encourager et à faciliter la prévention, la détection et la répression de tout type d'abus commis envers ces personnes, à l'instar du Projet de loi n°115, *Loi visant à lutter contre la maltraitance envers les aînés et toute autre personne majeure en situation de vulnérabilité* (ci-après le « Projet de loi » ou le « Projet de loi n°115 »)³, ne peut qu'être accueilli favorablement.

La Chaire de recherche Antoine-Turmel sur la protection juridique des aînés a pour mission de promouvoir et de soutenir la recherche, la formation et la diffusion des connaissances sur le droit des aînés dans une perspective de protection et de respect de l'autonomie des personnes âgées⁴. Il s'agit de l'unique chaire canadienne dont l'élément central est la protection des personnes âgées dans une perspective juridique. Les travaux de la Chaire sont réalisés en collaboration avec des experts d'autres disciplines afin de favoriser une appréhension globale des questions entourant les

¹ Voir Ministère de la famille, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022, Document de consultation – Appel de mémoires*, Québec, Gouvernement du Québec, 2016, p. 23-24 qui note le taux de prévalence élevé de la maltraitance envers les personnes âgées. Quant à l'ampleur du phénomène de la maltraitance envers les personnes âgées, voir aussi Ministère de la Famille et des Aînés, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, Québec, Gouvernement du Québec, 2010, p. 23-24; Statistique Canada, Centre canadien de la statistique juridique, *La violence familiale au Canada : Un profil statistique*, Ottawa, Statistique Canada, 2000, p. 29ss.

² Voir notamment Ministère de la santé et des services sociaux, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., Québec, Direction des communications du ministère de la Santé et des Services sociaux, 2016; MFA, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, préc., note 1; Raymonde Crête et Marie-Hélène Dufour, « L'exploitation financière des personnes âgées : une mise en contexte », (2016) 46 *Revue Générale de Droit* 13.

³ *Loi visant à lutter contre la maltraitance envers les aînés et toute autre personne majeure en situation de vulnérabilité*, projet de loi n°115, 1^{ère} sess., 41^e légis. (Qc).

⁴ Voir le site web de la Chaire de recherche Antoine-Turmel sur la protection juridique des aînés : <http://www.chaire-droits-aines.ulaval.ca/>.

droits des aînés. L'un des objectifs spécifiques de la Chaire consiste à contribuer à une réflexion continue et cohérente à propos de la protection des droits des aînés. C'est pourquoi la Chaire de recherche Antoine-Turmel sur la protection juridique des aînés est heureuse de pouvoir participer aux consultations particulières et auditions publiques sur le Projet de loi n°115. Elle dépose ce mémoire afin d'alimenter la réflexion à l'égard de l'environnement juridique global permettant d'assurer la protection des aînés et autres personnes majeures en situation de vulnérabilité.

D'entrée de jeu, nous nous réjouissons de la volonté gouvernementale d'accroître la protection des personnes âgées contre la maltraitance. Nous saluons l'importance du message transmis par le législateur quant au caractère inacceptable de la maltraitance envers les personnes en situation de vulnérabilité. Nous croyons qu'ultimement, ce type de législation devrait favoriser la bientraitance. Nous soulignons au passage qu'il pourrait être approprié d'ajouter une référence à la bientraitance dans les éléments considérés en introduction au Projet de loi n°115⁵. Nous apprécions également la fonction pédagogique du Projet de loi n°115 qui est susceptible d'accroître la sensibilisation et la vigilance à l'égard du phénomène de la maltraitance.

Notre mémoire porte principalement sur l'arrimage entre les dispositions du Projet de loi n°115, les mécanismes qu'il cherche à mettre en place et l'environnement législatif global visant la protection juridique des personnes âgées, plus particulièrement celles en situation de vulnérabilité. Ainsi, dans une première partie, nous débiterons par quelques considérations générales sur la portée du Projet de loi n°115 et sur la nécessité d'adopter une approche globale en matière de lutte contre la maltraitance; nous traiterons également du manque potentiel d'harmonisation avec la protection contre toute forme d'exploitation offerte aux personnes âgées

⁵ Quant à la bientraitance, voir notamment Ministère de la famille, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022, Document de consultation*, préc., note 1, p. 26-27 qui souligne que la bientraitance envers les personnes âgées est un concept souvent évoqué et prometteur : « Cette notion de bientraitance pourrait alors être considérée comme une forme de prévention de la maltraitance envers les personnes âgées et deviendrait une approche supplémentaire permettant de la contrer. » Voir aussi *Ibid.*, p. 32 quant à la volonté de favoriser une culture de bientraitance envers les personnes âgées ainsi que MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 24 quant à la promotion de la bientraitance.

et handicapées par la *Charte des droits et libertés de la personne*⁶ (ci-après, la « Charte » ou la « Charte québécoise »). Dans une deuxième partie, nous formulerons certains commentaires sur les définitions des termes retenus pour ensuite traiter, dans la troisième partie, de la politique de lutte contre la maltraitance et du rôle accru que le Projet de loi n°115 confère au commissaire local aux plaintes et à la qualité des services⁷. Dans la quatrième partie, nous discuterons de la mise en place d'un processus d'intervention concernant la maltraitance envers les aînés. Enfin, dans la dernière partie, nous soumettrons quelques pistes de réflexion quant aux dispositions modificatives, principalement celles relatives au secret professionnel et à la protection des renseignements personnels.

I. CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

De façon générale, nous souhaitons d'abord soulever quelques préoccupations sur la portée limitée du Projet de loi n°115 au regard de ses objectifs et sur l'importance d'adopter une approche globale de lutte contre la maltraitance en tenant compte de ses manifestations variées et de la complexité de ce phénomène. Dans cette première partie, il conviendra également de souligner le manque d'harmonisation et de complémentarité du Projet de loi n°115 avec la mesure juridique centrale à la protection des personnes âgées vulnérables prévue à la Charte québécoise.

a. Portée du Projet de loi n°115 au regard de ses objectifs

Les notes explicatives du Projet de loi n°115 indiquent que son objectif est de lutter contre la maltraitance envers les aînés et toute personne majeure en situation de vulnérabilité et, plus spécifiquement, de faciliter la dénonciation des cas de maltraitance. Le quatrième élément considéré en introduction au Projet de loi n°115 affirme largement que « la maltraitance est inacceptable et que l'État estime qu'il est essentiel d'intervenir pour renforcer les mesures existantes afin de lutter contre la maltraitance envers ces personnes [personnes en situation de

⁶ RLRQ, c. C-12.

⁷ Le commissaire local aux plaintes et à la qualité des services est nommé en vertu de l'article 30 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, RLRQ, c. S-4.2 (ci-après la « LSSSS »).

vulnérabilité] ». De plus, l'article premier du Projet de loi n°115 réitère l'objectif de lutte contre la maltraitance envers les personnes en situation de vulnérabilité, notamment par la facilitation du signalement des cas de maltraitance. Il importe de se demander si les mesures envisagées dans le Projet de loi permettront d'atteindre cet objectif général qui consisterait à protéger contre la maltraitance toutes les personnes en situation de vulnérabilité, peu importe leur milieu de vie⁸.

Nous sommes d'avis que les dispositions du Projet de loi n°115 reflètent difficilement cet objectif général, puisque la portée et le champ d'application du Projet de loi sont restreints. En effet, celui-ci se limite à établir des mesures de lutte contre la maltraitance dont ne pourront bénéficier que les personnes qui reçoivent des services de santé et des services sociaux dans un établissement ou à domicile⁹. Le mécanisme prévu par ce Projet de loi ne pourra pas être appliqué pour protéger les personnes en situation de vulnérabilité qui vivent à domicile et qui ne reçoivent pas de services de santé ou de services sociaux. Il importe pourtant de rappeler que la majorité des personnes âgées vivent à domicile, soit dans une proportion de 86,3 %¹⁰, et que plusieurs d'entre elles ne reçoivent pas de services. De plus, les dernières études pancanadiennes rapportent que de 4 % à 7 % des personnes âgées vivant à domicile sont aux prises avec au moins un type de maltraitance infligée par leurs proches¹¹.

La portée restreinte du Projet de loi n°115 apparaît également dans les mesures privilégiées pour lutter contre la maltraitance, soit l'adoption d'une politique de lutte contre la maltraitance par les établissements du réseau de la santé et des services sociaux et l'extension du rôle du commissaire local aux plaintes et à la qualité des services, lequel se voit confier la responsabilité de recevoir et

⁸ À titre comparatif, il est intéressant de rappeler que le titre d'un projet de loi précédant, soit la *Loi visant à enrayer la maltraitance des personnes vulnérables hébergées dans le réseau de la santé et des services sociaux*, projet de loi n°399, 1^{ère} sess., 40^e légis. (Qc), faisait état d'un objectif plus restreint.

⁹ Projet de loi n°115, art. 3.

¹⁰ Ministère de la famille, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022, Document de consultation*, préc., note 1, p. 18. Les autres habitent en résidence privée (10,7 %), en centre d'hébergement et de soins de longue durée (CHSLD) (2,3 %) et en ressources intermédiaires ou en ressources de type familial (0,8 %) : *Id.*

¹¹ *Ibid.*, p. 23.

de traiter des signalements de situations de maltraitance. Ces mesures semblent conçues pour traiter spécifiquement des situations de maltraitance survenant dans le contexte de la prestation de soins et de services offerts par un établissement, lorsque la maltraitance est le fait d'une personne œuvrant pour l'établissement. Nous doutons que ces mesures soient appropriées pour appréhender la maltraitance subie par une personne âgée en situation de vulnérabilité qui vit à domicile, lorsque cette maltraitance résulte du comportement d'un de ses proches ou d'un tiers.

Il conviendrait davantage de privilégier une approche globale qui considérerait la problématique de la maltraitance envers les personnes en situation de vulnérabilité dans sa totalité et qui viserait à lutter contre la maltraitance envers ces personnes, indépendamment de leur lieu de résidence ou du type de services dont elles bénéficient. Nous sommes préoccupées que le Projet de loi n°115 ait pour effet de discriminer entre les personnes en situation de vulnérabilité selon qu'elles reçoivent des services de santé et des services sociaux ou non.

Parmi les enjeux en matière de protection des personnes âgées contre la maltraitance, l'un de ceux qui est le plus souvent mentionnés est la difficulté de savoir où s'adresser pour obtenir de l'aide ou pour signaler une situation problématique, et ce, tant pour la victime et son entourage que pour les témoins de la maltraitance¹². Le recours au commissaire local aux plaintes et à la qualité des services par des professionnels (par exemple des notaires, des avocats ou des comptables) ou encore par des membres du personnel d'institutions financières qui seraient témoins d'une situation de maltraitance d'un de leurs clients nous semble difficile. Ce serait particulièrement le cas lorsque la personne qui souhaite signaler une situation de maltraitance ignore si la personne en situation de vulnérabilité reçoit des services de santé ou des services sociaux ou encore, de quel établissement elle reçoit de tels services.

¹² MFA, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, préc., note 1, p. 43; R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation financière des personnes âgées : une mise en contexte », préc., note 2, 33; Catherine Rossi, Jennifer Grenier, Raymonde Crête et Alexandre Stylios, « L'exploitation financière des personnes âgées au Québec : le point de vue des professionnels », (2016) 46 *Revue Générale de Droit* 99.

Les services et recours disponibles pour une personne âgée en situation de maltraitance devraient pouvoir être accessibles à proximité de son milieu de vie¹³. Dans ce contexte, il y a lieu de se demander si le commissaire local aux plaintes et à la qualité des services est en mesure d'offrir de tels services de proximité et aisément accessibles, notamment pour les personnes en situation de vulnérabilité qui résident à domicile, qui reçoivent peu de services de santé et qui ne sont pas familières avec les rouages du réseau de la santé et des services sociaux.

Nous considérons qu'une approche globale devrait viser la consolidation du rôle de la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (ci-après la « CDPDJ ») en matière de lutte contre la maltraitance des personnes âgées en situation de vulnérabilité. Une telle approche devrait également être plus explicite quant à l'interface entre le rôle du commissaire local aux plaintes et le rôle préexistant de certaines organisations, soit les établissements et organisations de santé et de services sociaux, les organisations multisectorielles, incluant les institutions financières, les corps policiers, la CDPDJ, le Curateur public et le Directeur des poursuites criminelles et pénales¹⁴.

b. Recherche d'harmonisation et de cohérence

Nous nous interrogeons également sur l'harmonisation et la cohérence des mesures prévues dans le Projet de loi n°115 avec la protection prévue par l'article 48 de la Charte québécoise et le rôle de la CDPDJ quant au respect de cette disposition.

En effet, rappelons que la Charte québécoise prévoit explicitement que :

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

¹³ MFA, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, préc., note 1, p. 43.

¹⁴ La concertation et la collaboration entre les diverses ressources offertes est indispensable, de manière à ce que les intervenants travaillent en complémentarité et non parallèlement : MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 256.

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.

Le Tribunal des droits de la personne a défini l'exploitation comme comprenant trois éléments, « soit: 1) une mise à profit 2) d'une position de force 3) au détriment d'intérêts plus vulnérables »¹⁵. Ces trois critères ont été systématiquement repris dans la jurisprudence, tant par le Tribunal des droits de la personne¹⁶ que par les tribunaux de droit commun¹⁷. Le Tribunal des droits de la personne insiste sur la portée large du terme « exploitation »¹⁸. En plus de viser l'exploitation d'ordre économique ou financier, cette disposition de la Charte offre une protection « contre toute forme d'exploitation », ce qui inclut, de façon non limitative, l'exploitation d'ordre physique, psychologique, social ou moral¹⁹.

Au Québec, le droit des personnes âgées d'être protégées contre toute forme d'exploitation, notamment grâce à la protection particulière prévue à l'article 48 de la Charte, a acquis un statut particulier²⁰. Les tribunaux ont confirmé la nécessité d'interpréter largement la protection offerte

¹⁵ *Commission des droits de la personne du Québec c. Brzowski*, [1994] R.J.Q. 1447 (T.D.P.Q.), p. 38. Voir aussi Marie-Hélène Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », (2014) 44 *Revue générale de droit* 235, 254.

¹⁶ Voir notamment *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Satgé*, 2016 QCTDP 12, para.130; *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (Végiard) c. Jean*, 2016 QCTDP 1, para.57; *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Gagné*, J.E. 2003-274 (T.D.P.Q.) (requête pour permission d'appeler accueillie en partie, J.E. 2003-497 (C.A.); règlement hors cour), para.91.

¹⁷ Voir notamment *Vallée c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, 2005 QCCA 316, para.46.

¹⁸ Voir notamment *Commission des droits de la personne du Québec c. Brzowski*, préc., note 15, p. 38; *CDPDJ c. Gagné*, préc., note 16, para.81-82; *Coutu c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, J.E. 98-2088 (C.A.), p. 12. Cette portée large du terme « exploitation » contenu à l'article 48 de la Charte semble conforme à l'intention du législateur qui visait à réprimer « toute forme d'exploitation » : M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 255.

¹⁹ Voir notamment *Commission des droits de la personne du Québec c. Brzowski*, préc., note 15, p. 38.

²⁰ Christine Morin, « La progression de la Charte québécoise comme instrument de protection des personnes âgées », dans Barreau du Québec, Service de la formation continue, *Le Tribunal des droits de la personne – 25 ans d'expérience en matière d'égalité (2015)*, EYB2015DEV2261 : l'auteure rappelle que même si l'article 48 est inclus dans le chapitre IV de la Charte consacré aux droits économiques et sociaux (et non pas au chapitre I intitulé « libertés et droits fondamentaux ») et ne fait donc pas partie des dispositions auxquelles

par l'article 48 de la Charte afin de sanctionner les différentes formes d'exploitation à l'encontre des personnes âgées en situation de vulnérabilité et d'assurer une large portée au terme « exploitation »²¹. Soulignons également que l'article 48 de la Charte québécoise a l'avantage d'offrir une protection aux personnes âgées ou handicapées même si elles sont juridiquement aptes et qu'elles ne bénéficient d'aucun régime ou mandat de protection²². La Cour d'appel a qualifié de « droit substantiel » et de « droit autonome et distinct²³ » le droit de toute personne âgée d'être protégée contre toute forme d'exploitation, confirmant qu'il s'ajoute aux droits et protections énoncés au *Code civil du Québec*. La Cour d'appel a aussi affirmé que la violation de ce droit pouvait justifier l'octroi de dommages-intérêts²⁴, ce qui n'est généralement pas le cas des autres droits sociaux et économiques prévus au chapitre IV de la Charte²⁵. L'interdiction d'exploiter une personne âgée ou handicapée est à la fois absolue et d'ordre public²⁶.

Qui plus est, la présence de l'article 48 à l'intérieur de la Charte québécoise n'est pas anodine puisque la Charte exprime et promeut des valeurs sociales jugées fondamentales²⁷, notamment la

l'article 52 de la Charte accorde expressément une prépondérance sur les autres lois, sa valeur ne doit pas être sous-estimée considérant que la Charte, dans son ensemble, exprime et promeut des valeurs sociales jugées fondamentales. Voir aussi *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. A.V.*, 2011 QCTDP 13, para.54 : « L'article 48 de la Charte introduit donc l'obligation de respect de la personne âgée, l'obligation de considération pour sa vulnérabilité et l'obligation d'intégrité dans les rapports avec elle. »

²¹ M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 257; *Vallée c. CDPDJ*, préc., note 17, para.32; *CDPDJ c. Jean*, préc., note 16, para.57.

²² Voir *Vallée c. CDPDJ*, préc., note 17, para.24. Voir aussi *CDPDJ c. Satgé*, préc., note 16, para.129; *CDPDJ c. Jean*, préc., note 16, para.56.

²³ *Vallée c. CDPDJ*, préc., note 17, para.23-25. Voir aussi *CDPDJ c. Satgé*, préc., note 16, para.127; *CDPDJ c. Jean*, préc., note 16, para.56.

²⁴ *Vallée c. CDPDJ*, préc., note 17, para.56 et suivants. Il importe de rappeler que dans le cadre d'un recours fondé sur l'article 48 de la Charte, une personne âgée victime d'exploitation peut aussi obtenir des dommages-intérêts punitifs : Charte, art. 49; *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (Succession Lajoie) c. Lajoie*, 2016 QCTDP 13, para.71ss.

²⁵ *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, 2002 CSC 84, para.96.

²⁶ *Coutu c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, J.E. 98-2088 (C.A.), AZ-98011734, p. 12; M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 257.

²⁷ Sur le caractère d'intérêt général et d'ordre public de la Charte, voir France Allard, « La Charte des droits et libertés de la personne et le Code civil du Québec : deux textes fondamentaux du droit civil québécois

protection des personnes âgées vulnérables. À travers l'article 48 de la Charte, l'État nomme et met en évidence un problème social. Il envoie un signal qui vise à orienter les comportements dans un objectif d'intérêt public. La Charte remplit ainsi une fonction pédagogique en exprimant la désapprobation sociale à l'égard de l'exploitation des personnes âgées²⁸. Elle met également en exergue la dimension collective ou d'intérêt public de l'exploitation des personnes âgées. De même, l'interprétation de l'article 48 de la Charte, d'abord par le Tribunal des droits de la personne, puis par les tribunaux de droit commun, confirme qu'il s'agit d'un instrument fondamental pour orienter les comportements à l'égard des personnes âgées et d'un outil juridique utile pour contrer l'exploitation envers celles-ci²⁹.

Les pouvoirs conférés à la CDPDJ sont également importants. La Charte octroie à la CDPDJ la responsabilité de faire enquête à l'égard des cas de violation du droit à la protection contre l'exploitation des personnes âgées ou handicapées³⁰, de sa propre initiative ou encore, lorsque la situation lui est dénoncée par la victime elle-même ou par un organisme se consacrant à la défense des droits et libertés de la personne ou au bien-être de certains membres de la population³¹. Si la CDPDJ estime la plainte fondée, elle peut, en prenant en charge tous les frais, saisir le Tribunal des droits de la personne du Québec en vue d'obtenir les mesures appropriées pour faire cesser l'exploitation, assurer la sécurité de la personne âgée et, dans certains cas, obtenir réparation du

dans une relation d'« harmonie ambiguë » », (2006) *Revue du Barreau Numéro spécial* 33, 46, 47, 62, 79 et 80.

²⁸ L'un des objectifs de l'Office de révision du Code civil ainsi que des rédacteurs de l'avant-projet de loi en matière de droits civils, politiques, judiciaires, économiques et sociaux était de donner une valeur « éducative » aux droits de la personne. À ce sujet, voir C. Morin, « La progression de la Charte québécoise comme instrument de protection des personnes âgées », préc. note 20; voir aussi Office de révision du Code civil, *Rapport du comité des droits civils*, Montréal, 1966, p. 1 ; Office de révision du Code civil, *Rapport du comité des droits civils*, rapport IV, Montréal, 1968, p. 4; André Morel, « La Charte québécoise : un document unique dans l'histoire législative canadienne », (1987) 21 *Revue Juridique Thémis* 1, 10.

²⁹ Sur le sujet, voir notamment C. Morin, « La progression de la Charte québécoise comme instrument de protection des personnes âgées », préc. note 20.

³⁰ Charte, art. 71(1).

³¹ Charte, art. 71 et 74. Contrairement aux plaintes concernant les autres droits protégés par la *Charte*, la CDPDJ peut intervenir sans le consentement de la victime en matière d'exploitation de personnes âgées ou handicapées : Art 74, al 3.

préjudice subi³². Elle peut également demander à un tribunal d'ordonner des mesures d'urgence si nécessaire³³.

Il est à noter que le Curateur public, qui a notamment comme fonction de protéger les droits et les biens des personnes inaptes, dispose aussi de pouvoirs d'enquête pour vérifier si une personne inapte est victime d'abus ou de maltraitance³⁴. La mise en place d'une équipe spécialisée en matière de lutte contre l'exploitation des personnes âgées au sein de la CDPDJ ainsi que le renforcement de l'équipe d'enquêteurs du Curateur public du Québec sont d'ailleurs présentés comme des mesures majeures émanant du *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015* qui permettent l'intervention auprès de victimes de maltraitance, d'exploitation ou d'abus de toute nature³⁵. Le Projet de loi n°115 ne laisse pas présager que le commissaire local aux plaintes et à la qualité des services disposera de pouvoirs équivalents.

L'article 48 de la Charte québécoise constitue un instrument majeur de protection des personnes âgées³⁶. L'interprétation large donnée au terme « exploitation » et la volonté du Tribunal des droits de la personne de protéger les personnes âgées en situation de vulnérabilité que révèle la jurisprudence permettent de croire que l'article 48 de la Charte québécoise constitue un outil important en matière de lutte contre la maltraitance des personnes âgées. Par conséquent, nous

³² *Charte québécoise*, art 71, 80, 84 et 111; *Vallée c. CDPDJ*, préc., note 17. Il est à noter que la CDPDJ n'a pas à obtenir le consentement de la victime pour s'adresser au tribunal : *Charte*, art. 83.

³³ *Charte québécoise*, art 81; *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. A.B.*, 2009 QCTDP 21. Pour plus de détails quant aux avantages, lorsqu'une personne âgée est victime d'exploitation, de porter plainte auprès de la CDPDJ plutôt que de s'adresser directement aux tribunaux de droit commun ainsi qu'aux avantages à invoquer la protection de la Charte plutôt que de s'en remettre aux dispositions de droit civil, voir C. Morin, « La progression de la Charte québécoise comme instrument de protection des personnes âgées », préc. note 20.

³⁴ Voir la *Loi sur le curateur public*, RLRQ, c. C-81.

³⁵ Ministère de la famille, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022, Document de consultation*, préc., note 1, p. 14.

³⁶ C. Morin, « La progression de la Charte québécoise comme instrument de protection des personnes âgées », préc. note 20.

regrettons l'absence de mention de cette protection au Projet de loi n°115. La protection qu'offre l'article 48 de la Charte à certaines personnes en situation de vulnérabilité contre toute forme d'exploitation n'est pas mentionnée parmi les considérations évoquées au début du Projet de loi n°115 ni à aucune disposition de celui-ci, notamment l'article 3 qui décrit le contenu de la Politique de lutte contre la maltraitance à être adoptée et sa mise en œuvre par les établissements.

Nous regrettons également l'absence de toute référence au rôle de la CDPDJ à l'égard du problème de l'exploitation des personnes âgées vulnérables. La CDPDJ est absente des organismes mentionnés à l'article 17 du Projet de loi n°115 traitant de la mise en place d'un processus d'intervention concernant la maltraitance envers les aînés, ce qui nous apparaît comme un oubli majeur. Elle n'est pas davantage mentionnée à l'article 30 du Projet de loi, modifiant l'article 33 de la LSSSS et prévoyant que le commissaire local aux plaintes et à la qualité des services est responsable, le cas échéant, de diriger les personnes formulant un signalement vers une autre instance appropriée, ce qui semble viser notamment la CDPDJ. En l'absence de dispositions au Projet de loi n°115 coordonnant le rôle de la CDPDJ avec celui du commissaire local aux plaintes et à la qualité des services, il est impossible de savoir si le rôle de ce dernier consistera principalement à être une « porte d'entrée » facilitant l'accès vers la CDPDJ et le Curateur public ou s'il formera plutôt une voie de recours distincte.

Il nous apparaît préférable de ne pas diluer les ressources en multipliant les intervenants, mais plutôt chercher à améliorer l'offre de services existante. Ainsi, le Projet de loi n°115 devrait, à notre avis, se comprendre comme apportant une protection complémentaire à certaines personnes en situation de vulnérabilité qui bénéficient de services de santé et de services sociaux en facilitant le signalement de certaines situations de maltraitance. Dans cette optique, nous sommes d'avis que la CDPDJ est plus à même d'assurer une protection générale à toute personne âgée en situation de vulnérabilité qui voit ses droits compromis que les différents commissaires locaux aux plaintes des établissements du réseau de la santé et des services sociaux. Le projet de loi devrait réitérer le rôle de la CDPDJ en matière de lutte contre la maltraitance des personnes âgées en situation de vulnérabilité et s'assurer de coordonner le rôle de la CDPDJ avec celui du commissaire local aux

plaintes et à la qualité des services. Bien entendu, la CDPDJ doit avoir les ressources humaines et financières nécessaires pour s'acquitter de son rôle.

Ultimement, nous souhaiterions que le Projet de loi n°115 s'intègre davantage à l'environnement législatif existant, notamment en soulignant le rôle essentiel de la Charte québécoise et celui de la CDPDJ en matière de lutte contre la maltraitance des personnes âgées en situation de vulnérabilité.

II. DÉFINITION DES TERMES RETENUS

Le Projet de loi n°115 définit différents termes, tels « établissement », « maltraitance », « personne en situation de vulnérabilité », « personne œuvrant pour l'établissement »³⁷ et « blessures graves »³⁸.

Il y a lieu de se demander si l'intégration de telles définitions est opportune dans la mesure où cette approche tranche avec l'approche de rédaction législative privilégiée au Québec et en matière de protection des droits de la personne. L'approche québécoise se caractérise notamment par la généralité des principes énoncés ainsi que par la concision et l'intelligibilité du langage³⁹. Nous suggérons de préconiser un style ouvert et l'utilisation de notions souples afin de permettre l'évolution du droit et son adaptation à différentes situations⁴⁰. L'intégration de définitions dans une loi peut certes contribuer à guider le citoyen quant au sens et à la portée de celle-ci, mais elle risque aussi de soulever des difficultés pour l'interprète de la loi, en ajoutant de nouvelles

³⁷ Projet de loi n°115, art. 2.

³⁸ Projet de loi n°115, art. 22.

³⁹ Voir notamment Marie-Josée Longtin, « Le style civiliste et la loi », dans Nicholas Kasirer (dir.), *Le droit civil, avant tout un style?*, Montréal, Éditions Thémis, 2003, p. 197; Louis-Philippe Pigeon, *Rédaction et interprétation des lois*, 3^e éd., Québec, Éditeur officiel, 1986, p. 19-25.

⁴⁰ Voir notamment Pierre Charbonneau, « Le Code civil et ses incidences sur la conception et la rédaction des actes normatifs », dans Richard Tremblay (dir.), *Éléments de légistique. Comment rédiger les lois et les règlements*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2010, p. 5, p. 36.

imprécisions, en entraînant une certaine rigidité dans l'interprétation de la loi ou en restreignant indûment son champ d'application⁴¹.

Si le législateur décide d'aller de l'avant en définissant quelques termes, nous croyons qu'il conviendrait de revoir le contenu de certaines définitions. Le terme « maltraitance » ainsi que l'expression « personne en situation de vulnérabilité » gagneraient à être définis de manière plus ouverte, de façon à s'assurer qu'elles ne soient pas limitatives⁴².

a. Définition de « maltraitance »

Le Projet de loi n°115 se distingue de l'article 48 de la Charte québécoise et de sa protection offerte aux personnes âgées ou handicapées par le vocabulaire différent qui y est retenu. Dans le premier cas, il est question de « maltraitance », dans l'autre d'« exploitation ». La définition de « maltraitance » retenue au Projet de loi n°115 est celle de la Déclaration de Toronto sur la prévention globale des mauvais traitements envers les aînés, adoptée par l'Organisation mondiale de la Santé en 2002, laquelle a aussi été retenue par le gouvernement du Québec dans son *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*⁴³.

D'entrée de jeu, nous sommes favorables à l'utilisation du terme « maltraitance » que le Projet de loi n°115 préfère à celui d'« exploitation » même si, comme mentionné précédemment, les tribunaux ont interprété largement l'article 48 de la Charte et ont conféré une large portée au terme « exploitation » de façon à en couvrir toutes les formes.

⁴¹ Voir notamment Pierre-André Côté, *Interprétation des lois*, 4^e éd., Montréal, Éditions Thémis, 2009, para.229-230; L.-P. Pigeon, *Rédaction et interprétation des lois*, préc., note 39, p. 58-64.

⁴² Nous revenons également sur les termes « blessures graves » dans la dernière partie du mémoire (partie V).

⁴³ MFA, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, préc., note 1. p. 17. Voir aussi Ministère de la famille, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022, Document de consultation*, préc., note 1, p. 21.

Bien que les notions d'« exploitation » et de « maltraitance » soient apparentées, elles semblent se distinguer sur certains aspects. La notion de maltraitance peut apparaître plus large que la notion d'exploitation prévue à la Charte. Une personne victime de maltraitance peut voir plusieurs de ses droits compromis, pas seulement son droit d'être protégée contre toute forme d'exploitation⁴⁴. L'exigence d'une mise à profit de la position de force de la personne qui exploite, au détriment des intérêts de la personne âgée vulnérable, peut constituer une restriction à l'application de la protection prévue par la Charte⁴⁵ ou, du moins, faire obstacle à la compréhension de la portée de la notion d'exploitation. Soulignons au passage qu'un avocat plaideur de la CDPDJ, ayant été responsable de nombreux dossiers portant sur des situations d'exploitation de personnes âgées ou handicapées, milite pour la reconnaissance explicite par les tribunaux de la maltraitance en tant que forme d'exploitation⁴⁶.

Par contre, la notion de maltraitance peut aussi sembler plus restreinte que la notion d'exploitation prévue à la Charte dans la mesure où elle requiert la présence d'une relation de confiance, excluant ainsi les actes commis par des étrangers⁴⁷. Nous nous interrogeons d'ailleurs sur l'opportunité de prévoir que la maltraitance ne peut survenir que dans le cadre d'une relation « où il devrait y avoir de la confiance ». Bien que nous soyons conscientes que ce lien de confiance est central à la

⁴⁴ En effet, la maltraitance à l'encontre d'une personne âgée peut compromettre plusieurs de ses droits fondamentaux, incluant son droit à la sûreté, à l'intégrité et à la liberté de sa personne, son droit à la sauvegarde de sa dignité ou encore, son droit à la jouissance paisible et à la libre disposition de ses biens (Charte québécoise, art. 1, 4 et 6). Les actes de maltraitance peuvent aussi contrevenir au droit à la protection contre toute forme d'exploitation, de même qu'au droit à la protection et à la sécurité que doivent apporter à une personne âgée sa famille ou les personnes qui en tiennent lieu (Charte québécoise, art. 48). Il importe de préciser qu'outre la violation de l'article 48 de la Charte québécoise, l'exploitation d'une personne âgée peut également constituer une atteinte à certains droits fondamentaux reconnus par la Charte : voir notamment R. Crête et M-H Dufour, « L'exploitation financière des personnes âgées : une mise en contexte », préc., note 2, 30-31.

⁴⁵ M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 256.

⁴⁶ Maurice Drapeau, *Contre l'exploitation des personnes âgées ou handicapées*, Montréal, Wilson & Lafleur ltée, 2014. L'auteur utilise le terme « maltraitance » pour désigner « toutes les formes d'abus autres que financiers qui portent atteinte au droit à l'intégrité et à la dignité des personnes âgées ou handicapées » (*Ibid.*, p. 21) et prône la création d'une « jurisprudence reconnaissant que toute forme de maltraitance est couverte et sanctionnable par ce régime de protection » (*Ibid.*, p. 2).

⁴⁷ M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 268-269.

définition de la « maltraitance » utilisée en sciences sociales, nous craignons qu'il réduise, sur le plan juridique, la portée de la maltraitance en plus de complexifier l'interprétation et l'application de cette définition. De plus, nous observons que le lien de confiance évoqué dans la documentation gouvernementale semble parfois ténu, puisque la relation de confiance doit s'interpréter largement de façon à y inclure notamment la prestation de soins ou d'aide domestique, la prestation de services professionnels ou financiers ainsi que les relations contractuelles et d'affaires⁴⁸.

Considérant que la définition de « maltraitance » devrait être suffisamment claire pour aider les personnes concernées à l'identifier, il conviendrait de proposer une liste indicative non limitative de différents types de maltraitance qui sont visés par cette définition, notamment à des fins pédagogiques. Par conséquent, nous suggérons de référer directement, à même la définition du terme « maltraitance » à la maltraitance physique, la maltraitance psychologique ou émotionnelle, la maltraitance sexuelle, la maltraitance matérielle ou financière, la violation des droits de la personne ainsi qu'à la négligence⁴⁹.

Nous proposons également l'ajout de la maltraitance organisationnelle à cette liste⁵⁰. Il nous apparaît impératif de référer explicitement aux aspects systémiques, organisationnels et/ou structurels de la maltraitance⁵¹. Selon le document de consultation sur le *Plan d'action*

⁴⁸ Ministère de la famille, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022, Document de consultation*, préc., note 1, p. 21.

⁴⁹ Comme le fait le MFA, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, préc., note 1, p. 19.

⁵⁰ Comme le fait le MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 16. Voir aussi Ministère de la famille, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022, Document de consultation*, préc., note 1, p. 23.

⁵¹ Voir Marie Beaulieu, Marie-Eve Manseau-Young, Caroline Pelletier et Charmaine Spencer, *La maltraitance envers les personnes âgées en milieu d'hébergement. État de situation sur sa prise en charge et mise en perspective d'une approche visant le signalement obligatoire – Sommaire exécutif*, 2015, p. 3. Ces auteures sont d'avis que la définition présentée par l'OMS en 2002 pourrait être bonifiée et nuancée, notamment par « l'ajout explicite des aspects systémiques, organisationnels et structurels » ou par « l'énoncé d'une définition universelle couvrant tous les aspects – tant au domicile qu'en hébergement » (à la lumière de définitions de la maltraitance plus spécifiques aux milieux d'hébergement).

gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022, la maltraitance organisationnelle peut être définie comme « toute situation préjudiciable créée ou tolérée par les procédures des établissements responsables d’offrir des soins et des services, qui compromet l’exercice des droits et libertés des usagers⁵² ». Bien que cette forme de maltraitance et ses différentes manifestations soient encore peu documentées, il est fondamental de la prévenir et de la réprimer⁵³.

Enfin, nous nous interrogeons quant à l’opportunité de remplacer le terme « geste » par les termes « actes ou comportement » et de remplacer l’expression « défaut d’action » par « omission ». Nous préconisons aussi de substituer les notions de « tort » et de « détresse » par la notion de « préjudice », mieux définie juridiquement⁵⁴. Nous suggérons d’accentuer le caractère préventif du Projet de loi n°115 en définissant la maltraitance comme un acte, un comportement ou une omission « qui cause ou risque de causer » un préjudice.

En somme, la maltraitance pourrait être décrite comme « un acte, un comportement ou une omission, singulier ou répétitif, qui cause ou risque de causer un préjudice de nature physique, psychologique ou matérielle à une personne ». Une liste indicative des différents types de maltraitance pourrait ensuite être proposée.

⁵² Ministère de la famille, *Plan d’action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022*, Document de consultation, préc., note 1, p. 23.

⁵³ Pour des exemples dans la jurisprudence, voir notamment *Coutu c. Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse)*, 1998 CanLII 13100 (QC CA) et *Handicap-Vie-Dignité c. Hôpital St-Charles Borromée*, 1999 CanLII 11546 (QC CS) (règlement hors cour, voir 2013 QCCS 1638). Sur la maltraitance dans les CHSLD, voir aussi Centre intégré universitaire de santé et de services sociaux du Centre-Ouest-de-l’Île-de-Montréal, *Politique-type pour contrer la maltraitance envers les résidents en milieu d’hébergement et de soins de longue durée*, CIUSS du Centre-Ouest-de-l’Île-de-Montréal, Montréal, 2016.

⁵⁴ Selon les *Dictionnaires de droit privé en ligne* du Centre Paul-André Crépeau de droit privé et comparé (<https://nimbus.mcgill.ca/pld-ddp/dictionary/search>), un préjudice constitue « l’effet dommageable de la violation des droits ou des intérêts d’une personne ».

b. Définition de « personne en situation de vulnérabilité »

Nous saluons le choix du législateur de recourir à la notion de vulnérabilité qui est déjà présente en doctrine et en jurisprudence et qui est au cœur de la définition de l'exploitation au sens de l'article 48 de la Charte⁵⁵. La vulnérabilité de certaines personnes âgées justifie l'existence même de cette mesure protectrice⁵⁶. En effet, bien que l'article 48 vise toutes les personnes âgées, il n'y aura exploitation au sens de la Charte que si la personne âgée est en situation de vulnérabilité, notamment en raison de son âge⁵⁷.

Nous nous réjouissons également que le Projet de loi n°115 mette l'accent sur la situation de vulnérabilité plutôt que sur la vulnérabilité intrinsèque de la personne et qu'il souligne que la vulnérabilité puisse être permanente ou temporaire⁵⁸. Nous souscrivons à la volonté du législateur d'offrir une protection accrue à toute personne en situation de vulnérabilité, et non pas uniquement aux personnes âgées. Ce faisant, le Projet de loi reconnaît que ce ne sont pas seulement les personnes âgées qui peuvent être dans une situation de vulnérabilité tout en rappelant que toutes les personnes âgées ne sont pas nécessairement dans une telle situation, réduisant ainsi les risques d'âgisme⁵⁹.

⁵⁵ M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 243-245; *CDPDJ c. Jean*, préc., note 16, para.58; *CDPDJ c. Gagné*, préc., note 16, para.90. Il est aussi important de rappeler que la vulnérabilité d'une personne ne doit pas être assimilée à son inaptitude : M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 247; *Vallée c. CDPDJ*, préc., note 17, para. 24.

⁵⁶ C. Morin, « La progression de la Charte québécoise comme instrument de protection des personnes âgées », préc. note 20.

⁵⁷ M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 244. Voir aussi *Caron c. 9037-4679 Québec inc.*, 2010 QCCS 2205, para.128-137 et *CDPDJ c. Jean*, préc., note 16, para. 61.

⁵⁸ À titre d'illustration, voir *CDPDJ c. Satgé*, préc., note 16, para.26, 133 et 150. Pour un commentaire de cette décision, voir Christine Morin et Katherine Champagne, *Commentaire sur la décision Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Satgé – Exploitation d'une personne âgée en vertu de l'article 48 de la Charte québécoise*, *Repères*, septembre 2016, EYB2016REP2025

⁵⁹ Voir au même effet *CDPDJ c. Jean*, préc., note 16, para.59.

Comme mentionné précédemment, nous nous interrogeons cependant sur la nécessité et l'opportunité de définir l'expression « personne en situation de vulnérabilité ». Comme l'indiquait le Tribunal des droits de la personne dans deux décisions récentes, la notion de vulnérabilité est difficile à définir⁶⁰. Nous soulignons d'ailleurs que la documentation gouvernementale actuelle ne définit pas la vulnérabilité, se contentant d'énumérer divers facteurs de vulnérabilité⁶¹.

Nous sommes d'avis que la capacité limitée de demander ou d'obtenir de l'aide, bien que pouvant être indicatrice de la vulnérabilité d'une personne, n'est pas suffisante à englober l'ensemble des facteurs de vulnérabilité⁶². En effet, plusieurs facteurs peuvent contribuer à accroître la vulnérabilité d'une personne et, conséquemment, le risque qu'elle soit victime de maltraitance (dont la faiblesse, la maladie, l'âge avancé, les déficiences physiques, psychologiques ou intellectuelles, l'isolement social, la faible scolarisation ou l'analphabétisme, le niveau de crédulité ou de naïveté, la cohabitation avec un proche ayant des problèmes d'alcoolisme, de toxicomanie, de jeu compulsif ou de santé mentale de même que l'état de dépendance envers autrui)⁶³. À titre d'exemple, une personne âgée qui est maltraitée par un membre de sa famille pourrait être capable de demander de l'aide, mais ne pas en solliciter parce qu'elle craint que l'aide pouvant être obtenue n'aggrave la situation ou encore, parce qu'elle méconnaît ou banalise la maltraitance subie. De plus, la capacité d'une personne en situation de vulnérabilité d'obtenir de l'aide n'est pas

⁶⁰ *CDPDJ c. Jean*, préc., note 16, para.58; *CDPDJ c. Lajoie*, préc., note 24, para.33. Voir aussi C. Morin, « La progression de la Charte québécoise comme instrument de protection des personnes âgées », préc. note 20, affirmant que « [p]our le juriste, la vulnérabilité apparaît comme une notion fuyante ».

⁶¹ Voir notamment MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 17-18; MFA, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, préc., note 1, p. 26.

⁶² Voir au même effet, M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 248, commentant *Loi visant à enrayer la maltraitance des personnes vulnérables hébergées dans le réseau de la santé et des services sociaux*, projet de loi n°399, 1^{ère} sess., 40^e légis. (Qc), art. 3 qui définissait aussi la personne vulnérable en référant à sa capacité de demander ou d'obtenir de l'aide.

⁶³ R. Crête et M-H Dufour, « L'exploitation financière des personnes âgées : une mise en contexte », préc., note 2. Pour des facteurs de vulnérabilité retenus en jurisprudence, voir M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 246 et *CDPDJ c. Jean*, préc., note 16, para.60. Voir aussi MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 17-18 énumérant différents facteurs vulnérabilité et de risque pour la personne âgée victime de maltraitance.

seulement limitée par des éléments intrinsèques tels la maladie ou un handicap. Elle peut également être restreinte par des facteurs externes et sociétaux, dont l'insuffisance ou l'inaccessibilité des ressources d'aide requises.

Dans l'éventualité où la référence à la capacité limitée d'une personne de demander ou d'obtenir de l'aide serait retenue pour définir la situation de vulnérabilité, nous sommes d'avis que la portée de la notion de « contrainte » gagnerait à être explicitée de façon large, notamment afin d'ajouter que la dépendance physique, affective, économique ou psychologique peut créer ou accroître la vulnérabilité d'une personne⁶⁴.

III. POLITIQUE DE LUTTE CONTRE LA MALTRAITANCE ET RÔLE ACCRU DU COMMISSAIRE LOCAL AUX PLAINTES

Comme mentionné précédemment, nous nous interrogeons sur l'opportunité d'introduire un nouveau mécanisme qui ne permet de lutter que de façon incomplète contre la maltraitance, notamment en n'étant pas ouvert aux personnes ne bénéficiant pas de services de santé et de services sociaux et en étant mal adapté à certaines situations de maltraitance. Outre les commentaires déjà exprimés, nous formulons ci-après certaines préoccupations liées au chapitre II du Projet de loi n°115.

⁶⁴ Quant à la dépendance, voir M-H. Dufour, « Définitions et manifestations du phénomène de l'exploitation financière des personnes âgées », préc., note 15, 250; *CDPDJ c. Gagné*, préc., note 16, para.89-90; *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Venne*, 2010 QCDTP 9, para.113. Voir aussi *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Vallée*, J.E. 2003-1158 (T.D.P.Q.) (appel accueilli en partie avec dissidence, 2005 QCCA 316), para.79 : « Cette dépendance constitue à son tour un facteur de vulnérabilité ou accroît la vulnérabilité préexistante en créant une source de pouvoir pour la personne dont la personne âgée dépend. ».

Le mécanisme de lutte contre la maltraitance mis en place par le Projet de loi n°115 repose sur l'adoption, par chaque établissement⁶⁵, d'une politique de lutte contre la maltraitance⁶⁶. L'adoption d'une telle politique comporte des avantages et peut certes s'avérer utile, notamment en ce qu'elle met en évidence la volonté de lutter contre la maltraitance envers les personnes en situation de vulnérabilité, contribue à la sensibilisation quant au phénomène de la maltraitance et fournit potentiellement des principes directeurs orientant les actions des personnes œuvrant pour l'établissement⁶⁷.

Étant donné que le Projet de loi n°115 guide peu les établissements dans l'élaboration du contenu de la politique, nous nous préoccupons des disparités potentielles entre les différentes politiques à être adoptées par les établissements. Nous nous questionnons sur l'expertise et les ressources en place dans les établissements pour l'élaboration d'une telle politique. Par conséquent, nous suggérons que des lignes directrices soient proposées par le gouvernement en concertation avec les intervenants des milieux concernés afin de faciliter le travail subséquent des établissements.

Nous soulignons aussi que, bien que des activités de formation continue pour les personnes œuvrant pour les établissements soient utiles⁶⁸, il apparaît opportun d'intégrer à la formation

⁶⁵ Le terme « établissement » s'entend d'un établissement au sens de la LSSSS (Projet de loi n°115, art. 2), laquelle a récemment été modifiée par la *Loi modifiant l'organisation et la gouvernance du réseau de la santé et des services sociaux notamment par l'abolition des agences régionales*, RLRQ, c. O-7.2 dont l'un des objectifs était de fusionner plusieurs établissements publics d'une région en un établissement à mission élargie, soit un centre intégré de santé et de services sociaux. Les services de santé et les services sociaux sont fournis par les établissements dans différents centres (dont des centres d'hébergement et de soins de longue durée) ou installations.

⁶⁶ Projet de loi n°115, art. 3, al. 1.

⁶⁷ Il est à noter que le *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées* propose, afin d'assurer la synergie à l'interne des organisations, l'application d'une politique pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées, la mise en place d'une procédure de traitement des situations de maltraitance au sein de l'organisation ainsi que le soutien du développement des compétences des intervenants en matière de lutte contre la maltraitance grâce à de la formation et du soutien clinique : MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 259.

⁶⁸ Voir Projet de loi n°115, art. 3, al. 4(2°).

initiale de ces personnes les connaissances requises en lien avec la maltraitance des personnes en situation de vulnérabilité.

De plus, considérant que la politique doit notamment avoir pour objet de « soutenir les personnes dans toute démarche entreprise afin de mettre fin à cette maltraitance⁶⁹ », nous suggérons que la politique prévoit non seulement des mesures de soutien « pour aider une personne à formuler une plainte ou à effectuer un signalement⁷⁰ », mais aussi, plus largement, des mesures de soutien et d'encadrement aux personnes en situation de vulnérabilité qui sont victimes de maltraitance⁷¹.

Le Projet de loi n°115 prévoit que le commissaire local aux plaintes et à la qualité des services sera responsable de recevoir les plaintes relatives à des cas de maltraitance. Il importe de rappeler que le recours au commissaire constituait déjà un mécanisme permettant de composer avec une situation de maltraitance dans un contexte précis⁷², soit lorsque la maltraitance était le fait d'une personne œuvrant dans le milieu de la santé et des services sociaux, dans le cadre de la prestation de services, envers une personne recevant des services de santé et des services sociaux. Un rapport récent de la Commission de la santé et des services sociaux révèle toutefois que peu de personnes hébergées ont recours au commissaire⁷³. Le Projet de loi n°115 vient cependant élargir de façon considérable la portée de son rôle. Comme déjà mentionné, nous doutons que le commissaire local aux plaintes et à la qualité des services soit la meilleure personne pour traiter des signalements

⁶⁹ Projet de loi n°115, art. 3, al. 2.

⁷⁰ Voir Projet de loi n°115, art. 3, al. 4(5°).

⁷¹ À titre comparatif, voir *Loi visant à enrayer la maltraitance des personnes vulnérables hébergées dans le réseau de la santé et des services sociaux*, projet de loi n°399, 1^{ère} sess., 40^e légis. (Qc), art. 6(7°) qui prévoyait l'adoption d'un plan pour protéger les personnes vulnérables contre la maltraitance lequel devait inclure « les mesures de soutien ou d'encadrement offertes à une personne vulnérable victime de maltraitance ».

⁷² Voir MFA, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, préc., note 1, p. 40 pour qui le commissaire constitue un rouage susceptible de favoriser un environnement sans maltraitance.

⁷³ Commission de la santé et des services sociaux, *Les conditions de vie des adultes hébergés en centre d'hébergement et de soins de longue durée. Observations, conclusions et recommandations*, Québec, Direction des travaux parlementaires, 2016, p. 7.

d'actes de maltraitance qui sont le fait d'une personne n'œuvrant pas pour un établissement ou qui sont perpétrés à l'extérieur d'un établissement.

De plus, dans la mesure où le législateur souhaite confier un tel rôle au commissaire local aux plaintes et à la qualité des services, il faudra s'assurer de son autonomie et de son indépendance, particulièrement pour permettre le traitement adéquat des plaintes relatives à des cas de maltraitance organisationnelle⁷⁴. Il est aussi essentiel que le commissaire dispose des ressources adéquates pour assurer l'efficacité du mécanisme. À titre d'exemple, le commissaire local aux plaintes, ainsi que les commissaires adjoints le cas échéant, devront être adéquatement formés et disposer des ressources et du soutien nécessaires pour répondre aux signalements et aux plaintes. De plus, considérant qu'il n'y a qu'un commissaire aux plaintes par établissement et que celui-ci n'est donc pas nécessairement « local » ou à proximité des personnes en situation de vulnérabilité, des mesures devront être prises pour s'assurer qu'il soit facilement accessible.

À l'heure actuelle, nous croyons que le commissaire local aux plaintes et à la qualité des services ne dispose pas de pouvoirs suffisants, notamment pour lutter contre la maltraitance perpétrée par un tiers (c'est-à-dire par toute personne n'œuvrant pas pour un établissement) ou contre la maltraitance organisationnelle. Ses pouvoirs d'enquête sont restreints⁷⁵ et ses pouvoirs de sanction sont limités⁷⁶. Nous nous interrogeons également sur l'arrimage des plaintes et des signalements qui seront faits au commissaire local aux plaintes et à la qualité des services avec

⁷⁴ Il est à noter que la LSSSS prévoit que le commissaire local aux plaintes et à la qualité des services est nommé par le conseil d'administration d'un établissement et relève de ce conseil d'administration (art. 30). La LSSSS prévoit cependant que le conseil d'administration doit prendre les mesures pour préserver en tout temps l'indépendance du commissaire local dans l'exercice de ses fonctions (art. 31).

⁷⁵ Voir notamment LSSSS, art. 36 prévoyant que « [l']usager et toute autre personne [...] doivent fournir au commissaire local aux plaintes et à la qualité des services tous les renseignements ainsi que [...] tous les documents qu'il exige pour l'examen de la plainte ou la conduite d'une intervention, y compris l'accès et la communication de renseignements ou de documents contenus dans le dossier de l'utilisateur; toute personne doit également, sauf excuse valable, assister à une rencontre que celui-ci convoque. »

⁷⁶ Le commissaire local aux plaintes et à la qualité des services peut recommander des mesures d'ordre disciplinaire, mais ne peut imposer des sanctions ni instaurer directement des changements. De plus, les sanctions disciplinaires sont évidemment inadéquates si la maltraitance est le fait d'une personne autre qu'une personne œuvrant pour un établissement.

ceux qui sont faits à la CDPDJ, au Curateur public ou aux organisations de proximité, tels les services communautaires de première ligne et les corps policiers. À titre d'exemple, le Projet de loi ne prévoit pas si ces différents acteurs seront appelés à collaborer ni s'ils pourront partager certaines informations.

Quant aux dispositions législatives relatives à la diffusion de la politique, nous suggérons que les mesures de diffusion soient plus larges et ne visent pas uniquement à faire connaître la politique aux usagers, mais aussi à leur famille et à leur entourage. Nous rappelons que le phénomène de la maltraitance à l'endroit des personnes âgées est mal connu, tant des personnes âgées que de leurs proches et de la population en général. Il en est de même des services disponibles aux personnes impliquées dans une situation de maltraitance⁷⁷.

Finalement, nous sommes favorables aux mesures de confidentialité, aux mesures de protection contre les représailles ainsi qu'aux immunités de poursuites prévues dans le Projet de loi n°115. Nous suggérons d'ajouter au texte actuel qu'aucun recours disciplinaire ne peut être intenté contre une personne ayant, de bonne foi, fait un signalement ou collaboré à l'examen d'un signalement⁷⁸. Ces mesures d'immunité et de protection devraient également être incluses directement au *Code des professions*⁷⁹ afin de sécuriser les professionnels appelés à signaler ou à collaborer à l'examen d'un signalement.

IV. MALTRAITANCE ENVERS LES ÂÎNÉS : MISE EN PLACE D'UN PROCESSUS D'INTERVENTION

Nous nous réjouissons de la décision du gouvernement de confier expressément au ministre responsable des Aînés la responsabilité de s'assurer de la complémentarité, de la cohérence et de l'efficacité des interventions destinées à prévenir la maltraitance envers les aînés, à la repérer et à

⁷⁷ Voir notamment MFA, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, préc., note 1, p. 43-44, 47-48.

⁷⁸ Voir Projet de loi n°115, art. 12 qui prévoit déjà une immunité contre les poursuites en justice.

⁷⁹ RLRQ, c. C-26.

lutter contre celle-ci⁸⁰. Évidemment, les actions des différents intervenants impliqués dans la lutte contre la maltraitance se doivent d'être cohérentes et complémentaires, comme souligné à maintes reprises⁸¹. Le problème de la maltraitance ne peut être contré globalement que par une approche systémique et holistique qui ne se contente pas de sanctionner la maltraitance *a posteriori*, mais qui cherche à la prévenir et à la détecter avant qu'un préjudice ne soit subi par la personne âgée⁸².

Nous saluons la mise en place d'un processus d'intervention concernant la maltraitance envers les personnes âgées⁸³. En raison de la complexité des interventions auprès des aînés maltraités, il ne fait aucun doute que la mise en place d'équipes multidisciplinaires et la collaboration de partenaires multisectoriels sont requises⁸⁴. La CDPDJ ainsi que le Curateur public, lesquels sont appelés à jouer un rôle important dans la lutte contre la maltraitance envers les aînés, devraient être mentionnés expressément à l'article 17 du Projet de loi n°115, étant donné leur rôle fondamental à ce chapitre.

⁸⁰ Projet de loi n°115, art. 16.

⁸¹ Plusieurs mesures du MFA, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2010-2015*, préc., note 1 visaient à « renforcer la cohérence et la complémentarité des actions menées par les partenaires des différents milieux » : voir Ministère de la famille, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022, Document de consultation*, préc., note 1, p. 11. Voir aussi MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p.245ss quant à la coordination des rôles des organisations et des intervenants.

⁸² Voir notamment MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2 qui adopte une telle approche.

⁸³ Soulignons que l'article 17 du Projet de loi réfère à la mise en place d'un processus d'intervention concernant la maltraitance envers les aînés seulement et non pas envers toute personne majeure en situation de vulnérabilité. Alors que le législateur reconnaît que la maltraitance peut affecter toute personne majeure en situation de vulnérabilité dans le Projet de loi, nous observons que certaines dispositions ne visent que les personnes âgées.

⁸⁴ Voir notamment MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 256. Voir aussi *Ibid.*, p. 245ss quant au rôle que chaque organisation est appelée à jouer à l'égard d'une situation de maltraitance, à l'une ou l'autre des étapes de la prévention, de la détection ou de l'intervention.

Comme déjà mentionné et dans la mesure où le législateur reconnaît l'importance de la concertation entre les organisations et intervenants concernés de même que de la complémentarité de leurs actions en vue de prévenir, de détecter et de faire cesser les situations de maltraitance, il nous apparaît grandement nécessaire de prévoir l'arrimage entre les responsabilités confiées au commissaire local aux plaintes et celles des autres acteurs de la lutte contre la maltraitance⁸⁵.

V. DISPOSITIONS MODIFICATIVES

Au sujet des dispositions modificatives proposées par le Projet de loi n°115, nous soumettons quelques réflexions, principalement en ce qui a trait au secret professionnel et à la protection des renseignements personnels.

a. Secret professionnel et protection des renseignements personnels

Nous sommes favorables à la volonté de modifier le *Code des professions*⁸⁶ de même que d'autres lois régissant des ordres professionnels⁸⁷ de façon à revoir les dérogations permettant la levée du secret professionnel dans certaines circonstances et, par conséquent, la divulgation de certains renseignements protégés⁸⁸. En effet, il nous semble nécessaire d'élargir la portée des dérogations au secret professionnel de façon à assurer une protection accrue des aînés vulnérables et de toute

⁸⁵ Quant à la nécessité de la synergie entre les organisations afin d'offrir une gamme de services efficaces pour contrer la maltraitance, voir notamment MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 251. Ce Guide propose également un partage des rôles entre les organisations (soit les établissements et organisations de santé et de services sociaux, les organisations de type communautaire, les organisations privées, les organisations multisectorielles (incluant les institutions financières, les corps policiers, la CDPDJ, le Curateur public, le Directeur des poursuites criminelles et pénales, le Protecteur du citoyen) et les organisations rattachées au plan d'action gouvernemental) afin d'actualiser le continuum des services : *Ibid.*, p. 281ss.

⁸⁶ Préc., note 79. Voir Projet de loi n°115, art. 22.

⁸⁷ Projet de loi n°115, art. 21 et 25.

⁸⁸ De même, nous sommes d'accord que certaines situations requièrent la communication de renseignements personnels, même sans le consentement de la personne concernée, et qu'il est donc approprié de revoir les dispositions à cet égard des lois relatives à la protection des renseignements personnels. Voir Projet de loi n°115, art. 19, 20, 26, 27, 28, 29 et 32.

personne majeure en situation de vulnérabilité, tout en respectant leur autonomie et leur droit à la vie privée.

Il importe de rappeler qu'au Québec, tout renseignement dévoilé à un professionnel⁸⁹ ainsi que toute information qu'il a constatée dans le cadre de la relation professionnelle est protégé par le secret professionnel⁹⁰. De même, les intervenants autres que les professionnels, tel le personnel des établissements de santé et de services sociaux, sont également tenus de préserver la confidentialité des renseignements personnels, notamment ceux contenus au dossier d'un usager⁹¹. Or, lorsqu'ils sont témoins d'une situation réelle ou appréhendée de maltraitance, ces professionnels et autres intervenants peuvent être confrontés à un dilemme si la personne maltraitée manifeste une réticence ou refuse de donner son consentement pour permettre la transmission de renseignements confidentiels qui aurait pour but de prévenir ou de faire cesser la situation de maltraitance.

Dans l'état actuel du droit, les dérogations au droit au secret professionnel, lesquelles permettent la transmission d'informations confidentielles en certaines circonstances, apparaissent difficilement applicables au contexte spécifique de la maltraitance des personnes âgées ou autres personnes majeures en situation de vulnérabilité⁹². Ces dérogations sont basées sur le consentement du bénéficiaire à la levée du secret professionnel, sur une obligation ou une autorisation législative ou encore, sur l'objectif de prévenir un acte de violence⁹³.

⁸⁹ C'est-à-dire à tout membre d'un ordre professionnel reconnu. Voir *Code des professions*, préc., note 86, annexe I pour la liste des ordres professionnels assujettis.

⁹⁰ Voir la Charte québécoise, art. 9 ainsi que les lois et codes de déontologie applicables aux professionnels.

⁹¹ Voir la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, RLRQ, c. S-4.2; *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, RLRQ c A-2.1; *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*, RLRQ c P-39.1.

⁹² Voir au même effet, Raymonde Crête et Marie-Hélène Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », (2016) 46 *Revue Générale de Droit* 397, 440.

⁹³ *Ibid.*, 416.

Ainsi, le bénéficiaire du droit au secret professionnel peut consentir à la levée du secret professionnel et donc à la divulgation de l'information confidentielle transmise au professionnel ou constatée par celui-ci. Toutefois, de façon générale, les personnes âgées sont réticentes à dénoncer les situations de maltraitance⁹⁴. Le refus d'une personne en situation de vulnérabilité d'autoriser la levée du secret professionnel est susceptible de ne pas découler d'un processus décisionnel libre et éclairé⁹⁵.

De plus, bien que le secret professionnel puisse être levé sur la base d'une obligation ou d'une autorisation législative, les lois du Québec ne contiennent aucune autorisation législative permettant expressément la levée du secret professionnel pour assurer la protection d'une personne contre toute forme d'exploitation ou de maltraitance⁹⁶. La dérogation générale permettant la divulgation d'informations protégées en vue de prévenir un acte de violence susceptible de causer la mort ou des blessures graves, prévue notamment à l'article 60.4 du *Code des professions*⁹⁷, trouve difficilement application dans un contexte de maltraitance⁹⁸. La

⁹⁴ MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 21. Parmi les raisons expliquant cette réticence à dénoncer, le Guide de référence mentionne la peur des répercussions d'une dénonciation, les sentiments de honte, de culpabilité, d'humiliation, de tristesse et de colère, la dépendance à l'égard de la personne maltraitante, la perte d'autonomie, la méconnaissance de la maltraitance, la résignation ou la banalisation, la méconnaissance des ressources d'aide et la méfiance à les utiliser ainsi que la protection de l'honneur de la famille : *Ibid.*, p. 21-22.

⁹⁵ R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », préc., note 92, 420.

⁹⁶ *Ibid.*, 423.

⁹⁷ *Code des professions*, préc., note 79, art. 60.4, al. 3 : « Le professionnel peut en outre communiquer un renseignement protégé par le secret professionnel, en vue de prévenir un acte de violence, dont un suicide, lorsqu'il a un motif raisonnable de croire qu'un danger imminent de mort ou de blessures graves menace une personne ou un groupe de personnes identifiable. [...] ». Cette dérogation a été introduite en droit québécois à la suite de la recommandation contenue à un rapport du coroner dans le contexte d'un drame de violence conjugale et à la suite de l'arrêt de la Cour suprême *Smith c. Jones*, [1999] 1 R.C.S. 455 qui avait précisé la portée du secret professionnel lorsqu'une personne est exposée à un danger imminent de mort ou de blessures graves. Quant à l'origine de cette dérogation, voir R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », préc., note 92, 425; Yves D. Dussault, « Divulguer des renseignements confidentiels en vue de protéger des personnes » dans Conférence des juristes de l'État, *Actes de la XVI^e Conférence des juristes de l'État*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2004, p. 141-162.

⁹⁸ Il doit aussi être noté que les dispositions législatives permettant la levée du secret professionnel ou y portant atteinte reçoivent une interprétation restrictive : *Canada (Commissaire à la protection de la vie*

maltraitance est rarement définie ou comprise comme un acte de violence⁹⁹ et ne cause pas nécessairement des blessures physiques ou psychologiques graves. Un professionnel qui se fonderait sur la dérogation prévue à l'article 60.4 du *Code des professions* pour divulguer une information protégée par le secret professionnel en vue d'empêcher la commission d'un acte de maltraitance ne saurait être assuré d'être exonéré par un tribunal ou par un organisme d'autoréglementation de nature disciplinaire¹⁰⁰.

Dans ce contexte, la modification de l'article 60.4 du *Code des professions* proposée par le Projet de loi n°115 à son article 22 nous apparaît trop restreinte pour contribuer à la lutte contre la maltraitance envers les personnes âgées et toute autre personne majeure en situation de vulnérabilité. Le premier volet de la modification proposée vise à préciser la nature de la menace en remplaçant « danger imminent de mort ou de blessures graves » par « risque sérieux de mort ou de blessures graves » et en ajoutant que la nature de la menace doit inspirer un sentiment d'urgence. Cependant, la Cour suprême avait déjà lié le facteur de l'imminence au caractère sérieux du risque et avait précisé que la nature de la menace devait inspirer un sentiment d'urgence¹⁰¹. Par conséquent, le premier volet de la modification proposée par le premier paragraphe de l'article 22 du Projet de loi n°115 réaffirme les enseignements de la Cour suprême et maintient le *statu quo*. Quant au second volet de la modification visant à définir la notion de « blessures graves » pour y inclure « toute blessure physique ou psychologique qui nuit d'une manière importante à l'intégrité physique, à la santé ou au bien-être d'une personne », il reprend aussi la position de la Cour

privée) c. *Blood Tribe Department of Health*, 2008 CSC 44, para.11, *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. University of Calgary*, 2016 CSC 53, para.28.

⁹⁹ Du moins, ce ne sont pas toutes les formes de maltraitance qui peuvent être qualifiées d'acte de violence. Voir notamment Ministère de la famille, *Plan d'action gouvernemental pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées 2017-2022, Document de consultation*, préc., note 1, p. 21 à l'effet que la maltraitance peut prendre deux formes, la première pouvant être qualifiée de « violence » et la seconde étant qualifiée de « négligence ». Voir aussi au même effet, MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 13.

¹⁰⁰ R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », préc., note 92, 437.

¹⁰¹ *Smith c. Jones*, préc., note 97, para.84 : « Le danger de blessures graves ou de mort doit être imminent pour que les communications entre l'avocat et son client soient divulguées. C'est-à-dire que le risque lui-même doit être sérieux: un risque sérieux de blessures graves. La nature de la menace doit être telle qu'elle inspire un sentiment d'urgence. »

suprême selon laquelle une blessure psychologique grave peut constituer une blessure grave¹⁰². Bien qu'utile au plan pédagogique, cette précision nous apparaît insuffisante si l'objectif du législateur est de permettre aux professionnels de contribuer davantage à la lutte contre la maltraitance des personnes en situation de vulnérabilité.

En effet, la modification proposée ne permet pas de guider l'action ni de sécuriser les professionnels qui s'interrogent sur la possibilité de divulguer certains renseignements protégés par le secret professionnel en vue d'assurer la protection d'une personne en situation de vulnérabilité victime de maltraitance. La modification proposée conserve la notion « d'acte de violence », alors que certaines formes de maltraitance envers les personnes âgées, dont la négligence, se comprennent difficilement comme un acte de violence. De plus, la modification proposée ne permet la levée du secret professionnel que si la situation de maltraitance risque de causer la mort ou des blessures graves, alors que certaines situations de maltraitance sont néfastes pour la personne en situation de vulnérabilité sans nécessairement causer des blessures psychologiques graves¹⁰³. Finalement, la modification proposée ne permet la levée du secret professionnel que si la nature de la menace inspire un sentiment d'urgence, alors que, dans un objectif de prévention de la maltraitance, le professionnel ne devrait pas avoir à attendre que le risque soit imminent pour être autorisé à divulguer certaines informations.

Plutôt que de tenter d'ajuster et d'élargir la dérogation au secret professionnel visant la prévention d'un acte de violence, nous suggérons l'adoption d'une dérogation au libellé mieux adapté au contexte de la maltraitance des personnes en situation de vulnérabilité. Il est pertinent de rappeler qu'en vertu de la Charte québécoise, le droit au secret professionnel peut être soumis à des limitations législatives. En effet, toute personne tenue par la loi au secret professionnel peut être autorisée par une disposition législative expresse à divulguer des renseignements confidentiels lui

¹⁰² *Ibid.*, para.83 : « Il convient de faire remarquer qu'une blessure psychologique grave peut constituer une blessure grave [...] ».

¹⁰³ Pensons, à titre d'exemple, au cas d'une personne âgée vulnérable qui se départit volontairement de ses biens au profit d'une personne qui les accepte, sans percevoir l'exploitation ou la maltraitance dont elle est victime.

ayant été révélés dans le cadre d'une relation professionnelle¹⁰⁴. Malgré le caractère fondamental que la Charte confère au secret professionnel, ce droit peut donc être soumis à des limitations législatives sans qu'il soit nécessaire de s'assurer que la législation visée constitue une atteinte justifiée ou absolument nécessaire¹⁰⁵ au droit au secret professionnel¹⁰⁶. Le législateur québécois conserve donc une grande latitude pour écarter le droit au secret professionnel dans les circonstances qu'il juge appropriées, afin de contraindre ou de permettre à une personne qui y serait autrement tenue de divulguer des informations confidentielles à une personne, une entité ou un organisme dûment identifié par la loi.

Évidemment, tout professionnel devrait d'abord chercher à accompagner la personne en situation de vulnérabilité pour qu'elle reconnaisse et signale elle-même la situation de maltraitance¹⁰⁷. Le professionnel devrait ensuite rechercher le consentement ou l'autorisation du bénéficiaire du droit au secret professionnel avant de divulguer lui-même des informations confidentielles relatives à une situation de maltraitance ou d'exploitation. L'autonomie, soit la faculté d'une personne de fonctionner et de décider de façon indépendante, est directement liée à sa capacité de faire des choix de façon libre et éclairée, c'est-à-dire sur la base d'une compréhension réelle de la

¹⁰⁴ Charte québécoise, art. 9, al. 2.

¹⁰⁵ Quant au critère de la « nécessité absolue » visant la conservation du caractère absolu du secret professionnel de l'avocat ou du conseiller juridique, voir notamment *Canada (Procureur général) c. Chambre des notaires du Québec*, 2016 CSC 20, para.38; *Canada (Procureur général) c. Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada*, 2015 CSC 7, para.44. Ces principes jurisprudentiels développés au regard de la protection de la Charte canadienne contre les fouilles, perquisitions et saisies abusives de même que les principes portant sur le secret professionnel de l'avocat bénéficiant d'un statut particulier au sein du système juridique (voir notamment *R. c. McClure*, 2001 CSC 14, para.2 et 25, *Société d'énergie Foster Wheeler Ltée c. Société intermunicipale de gestion et d'élimination des déchets (SIGED) inc.*, 2004 CSC 18, para.33-35) ne peuvent être automatiquement transposés au secret professionnel auquel sont tenus l'ensemble des professionnels visés par le *Code des professions*, préc., note 79. Voir aussi R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », préc., note 92, 412-414.

¹⁰⁶ Voir notamment à ce sujet R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », préc., note 92, 409; Claude Ferron, « Secret professionnel et signalement de situations de compromission chez l'enfant : un dilemme à résoudre » (1995) 36 *Cahier de droit* 455, 475.

¹⁰⁷ Toute intervention devrait se faire en respectant l'autonomie et le « pouvoir d'agir » de la personne âgée : MSSS, *Guide de référence pour contrer la maltraitance envers les personnes âgées*, 2^e éd., préc., note 2, p. 98.

situation¹⁰⁸. Le professionnel devrait donc fournir de l'information à la personne en situation de vulnérabilité portant sur les renseignements qu'il souhaite divulguer, mais aussi sur ses motivations l'incitant à obtenir une telle autorisation ainsi que sur les droits de la personne qu'il cherche à protéger¹⁰⁹.

Mentionnons qu'en certaines circonstances particulières, divers facteurs de vulnérabilité peuvent affecter la personne dans sa prise de décision et l'empêcher de donner un consentement libre et éclairé. Le refus de la personne en situation de vulnérabilité de consentir au signalement par le professionnel peut découler de sa relation de dépendance envers la personne maltraitante (qui peut être un parent ou un proche aidant) ainsi que de la manipulation exercée par cette dernière¹¹⁰. C'est dans ces circonstances, lorsque le refus de la personne en situation de vulnérabilité de consentir au signalement en vue d'obtenir les soins, les services et les secours requis ne découle pas d'un processus décisionnel libre et éclairé, que le professionnel devrait pouvoir être autorisé à divulguer des informations afin d'assurer la protection de la personne en situation de vulnérabilité et la sauvegarde de ses droits.

Nous sommes d'avis que le droit au respect du secret professionnel et le droit au respect de la vie privée ne devraient se comprendre et s'interpréter qu'en tenant compte des autres droits dont

¹⁰⁸ Voir notamment Pascale Roy, « L'ouverture des régimes de protection pour les personnes âgées et la difficile conjugaison entre enjeux sociétaux, questionnements éthiques et réalités économiques et organisationnelles », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *La protection des personnes vulnérables* (2015), EYB2015DEV2182. La personne vulnérable et maltraitée peut être dans l'incapacité d'exercer véritablement son autonomie soit en raison de menaces ou de contraintes provenant de l'exploiteur en position de force ou encore, en raison de son incapacité à appréhender adéquatement la situation et ses conséquences.

¹⁰⁹ Voir Emmanuelle Bernheim, « Repenser la vulnérabilité sociale en termes d'égalité réelle : une contribution des droits de la personne », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, *La protection des personnes vulnérables* (2011), vol 330, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 187, p. 207 pour qui la seule façon de traiter une personne dignement lorsque des mesures de protection doivent être mises en place est de l'informer.

¹¹⁰ Voir Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *L'exploitation des personnes âgées, vers un filet de protection resserré*, rapport de consultation et recommandations, Québec, CDPDJ, 2001, p. 44-45 qui réfère plus particulièrement à la manipulation relationnelle.

bénéficie toute personne¹¹¹, dont le droit à la vie, à la sûreté, à l'intégrité et à la liberté, le droit à la sauvegarde de sa dignité de même que le droit à la jouissance paisible et à la libre disposition de ses biens¹¹². Par conséquent, afin d'assurer un équilibre adéquat entre les droits des personnes en situation de vulnérabilité et de lutter efficacement contre leur maltraitance, nous croyons que l'intervention du législateur est souhaitable pour autoriser la divulgation par un professionnel d'informations confidentielles dans certaines circonstances déterminées.

Nous préconisons l'adoption d'une disposition législative qui permettrait aux professionnels de déroger au secret professionnel, sans les y obliger, dans les circonstances suivantes :

Le professionnel peut communiquer un renseignement protégé par le secret professionnel lorsqu'il a un motif raisonnable de croire qu'une situation réelle ou appréhendée de maltraitance d'une personne en situation de vulnérabilité cause ou causera à cette personne un préjudice grave de nature physique, psychologique ou matérielle, et s'il juge cette communication nécessaire pour empêcher cette situation.¹¹³

Nous croyons que ce libellé comporte différents avantages. La disposition proposée introduirait une dérogation s'appuyant sur la compétence et le jugement des professionnels : les conditions d'ouverture de cette disposition s'évalueraient selon le point de vue du professionnel, en présence d'indices lui permettant raisonnablement de croire à l'existence d'une situation avérée ou

¹¹¹ R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », préc., note 92, 443-445.

¹¹² Charte québécoise, art 1, 4 et 6. Pour les personnes âgées et handicapées, les droits au respect du secret professionnel et au respect de la vie privée devraient aussi se comprendre et s'interpréter au regard de leur droit à la protection contre toute forme d'exploitation ainsi que de leur droit à la protection et à la sécurité que doivent leur apporter leur famille ou les personnes qui en tiennent lieu (Charte québécoise, art. 48).

¹¹³ Il s'agit du libellé proposé par R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », préc., note 92, 454-455 adapté au contexte et au vocabulaire du Projet de loi n°115. Ces auteures proposaient l'adoption d'une dérogation au secret professionnel applicable à l'égard de certaines situations d'exploitation de personnes âgées ou handicapées afin d'arrimer cette dérogation avec la protection que la Charte accorde à toute personne âgée ou handicapée contre toute forme d'exploitation (Charte québécoise, art. 48, al. 1).

potentielle de maltraitance affectant une personne en situation de vulnérabilité et lui causant un préjudice grave¹¹⁴. Le professionnel devrait aussi raisonnablement conclure à la possibilité d'empêcher cette situation par la divulgation de renseignements protégés par le secret professionnel.

De plus, la dérogation proposée ne s'appliquerait qu'en présence d'un acte, d'un comportement ou d'une omission qui cause ou est susceptible de causer « un préjudice grave de nature physique, psychologique ou matérielle à la personne vulnérable »¹¹⁵. Afin de porter une atteinte minimale au droit au secret professionnel, la dérogation suggérée requiert la présence d'un préjudice qualifié de « grave » pour autoriser la levée du secret professionnel. Cette notion de « préjudice grave » vise à englober toute atteinte suffisamment sérieuse aux droits et aux intérêts d'une personne, incluant à sa santé, à sa sécurité, à son bien-être ainsi qu'à son patrimoine. La disposition proposée impose donc de considérer le meilleur intérêt de la personne en situation de vulnérabilité et d'envisager la mise en œuvre de ses droits de façon globale en posant l'exigence qu'il y ait non seulement une situation de maltraitance, mais aussi que cette situation soit la cause d'un préjudice grave pour la personne en situation de vulnérabilité. Pour être en mesure d'affirmer l'existence d'un tel préjudice, le professionnel devrait soupeser les avantages et inconvénients de la divulgation. Un tel libellé nous semble approprié pour empêcher que le droit au secret professionnel ne soit mis de côté dans des cas où la maltraitance demeure incertaine ou limitée et ne cause aucun préjudice appréciable¹¹⁶.

Enfin, nous insistons pour le retrait de la notion d'« acte de violence », afin que la disposition ne se limite pas à accorder une protection contre les dangers pouvant causer la mort ou des blessures graves, comme prévu à l'article 60.4 du *Code des professions*, mais bien contre tout acte ou comportement de maltraitance qui cause ou qui causera (sans qu'un élément d'imminence ne soit

¹¹⁴ R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », préc., note 92, 455.

¹¹⁵ Si cette proposition était retenue, l'intégration d'une définition de « blessures graves » serait inutile.

¹¹⁶ R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », préc., note 92, 457-458.

exigé) un préjudice grave de nature physique, psychologique ou matérielle à une personne en situation de vulnérabilité¹¹⁷.

Le type de dérogation au droit au secret professionnel que nous proposons permettrait aux professionnels de prendre les mesures nécessaires pour protéger les personnes en situation de vulnérabilité, sans rendre obligatoire le signalement de toute situation potentielle de maltraitance¹¹⁸. Ainsi, elle serait susceptible de sécuriser les professionnels qui souhaitent intervenir, tout en protégeant davantage les personnes en situation de vulnérabilité qui sont maltraitées¹¹⁹.

Enfin, une telle autorisation législative nous semblerait plus efficace si elle était accompagnée de mesures accessoires, elles-mêmes incluses au *Code des professions*¹²⁰. Nous pensons notamment à des dispositions visant à protéger contre les poursuites judiciaires ou disciplinaires les professionnels qui signalent de bonne foi un cas de maltraitance et à leur accorder la garantie de l'anonymat¹²¹.

b. Modalités d'utilisation de mécanismes de surveillance

En ce qui a trait à la modification de la LSSSS afin de permettre au gouvernement de déterminer, par règlement, les modalités d'utilisation de mécanismes de surveillance dans des installations maintenues par un établissement (incluant dans les centres d'hébergement et de soins de longue

¹¹⁷ *Ibid.*, 458.

¹¹⁸ Il est à noter que nous préconisons l'adoption d'une disposition de nature incitative qui autorise la divulgation de renseignements protégés par le secret professionnel. Par conséquent, nous sommes favorables à l'absence de dispositions de nature impérative qui exigerait le signalement.

¹¹⁹ Voir au même effet, R. Crête et M-H. Dufour, « L'exploitation des personnes âgées : pour un élargissement des dérogations au secret professionnel », préc., note 92, 458.

¹²⁰ Préc., note 79.

¹²¹ *Ibid.*, 458-459. Voir aussi Projet de loi n°115, art. 12 et les commentaires ci-dessus relatifs à cet article.

durée) et autre lieu de prestation de services de santé et de services sociaux¹²², nous y sommes généralement favorables¹²³.

Rappelons cependant l'importance du droit au respect de la vie privée qui est protégé à la fois par la *Charte des droits et libertés de la personne* et par le *Code civil du Québec*¹²⁴. Par conséquent, la personne hébergée dans le réseau de la santé et des services sociaux devrait être appelée à consentir préalablement à la mise en place de tels mécanismes de surveillance. Si elle est inapte à le faire, le consentement de son représentant devrait alors être recherché. De plus, les employés et autres personnes susceptibles d'être surveillées par ces mécanismes devraient être informés de leur présence potentielle. De façon générale, les modalités d'utilisation des mécanismes de surveillance à être déterminées par règlement devraient viser à ce que ces mécanismes portent atteinte de façon raisonnablement minimale au droit au respect de la vie privée¹²⁵. La présence de maltraitance dans les milieux d'hébergement et de soins de longue durée étant une réalité documentée¹²⁶, les dispositions réglementaires à être adoptées devront assurer un équilibre adéquat entre le droit au respect de la vie privée et l'objectif de prévention visé.

¹²² Projet de loi n°115, art. 31.

¹²³ Nous partageons généralement le point de vue du Protecteur du citoyen à cet égard, voir : <https://protecteurducitoyen.qc.ca/fr/conseils/capsules/camera-surveillance-chsld>.

¹²⁴ Charte québécoise, art. 5; *Code civil du Québec*, RLRQ, c. CCQ-1991, art. 3 et 35.

¹²⁵ Voir *R. c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103 quant au test applicable pour déterminer si une disposition législative ou réglementaire contrevenant à un droit fondamental constitue une limite raisonnable et justifiée dans une société libre et démocratique; voir aussi *Ford c. Québec (PG)*, [1988] 2 R.C.S. 712 où la Cour applique ce même test en relation avec l'article 9.1 de la Charte québécoise, qui prévoit que « [l]es libertés et droits fondamentaux s'exercent dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec. La loi peut, à cet égard, en fixer la portée et en aménager l'exercice ». Dans le contexte de l'emploi, voir notamment *Syndicat des travailleuses et travailleurs de Bridgestone/Firestone de Joliette (C.S.N.) c. Trudeau*, 1999 CanLII 13295 (QC CA); *Section locale 143 du Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier c. Goodyear Canada inc.*, 2007 QCCA 1686.

¹²⁶ Voir notamment Centre intégré universitaire de santé et de services sociaux du Centre-Ouest-de-l'Île-de-Montréal, *Politique-type pour contrer la maltraitance envers les résidents en milieu d'hébergement et de soins de longue durée*, préc., note 53.

CONCLUSION

Le Projet de loi n°115, auquel nous sommes généralement favorables, constitue une heureuse initiative afin d'accroître la protection des personnes majeures, notamment des aînés, qui se retrouvent en situation de vulnérabilité. Le mécanisme qu'il propose, soit l'adoption et la mise en œuvre d'une politique de lutte contre la maltraitance par chaque établissement du réseau de la santé et des services sociaux, peut certes contribuer à la prévention et à la détection de la maltraitance. Les activités de sensibilisation, d'information et de formation qui en découleront permettront vraisemblablement la réduction des cas de maltraitance et l'accroissement de la bientraitance de tous.

Le Projet de loi n°115 demeure toutefois perfectible. Notre principale interrogation concerne l'arrimage entre les dispositions du Projet de loi n°115, les mécanismes qu'il préconise et l'environnement législatif global visant la protection juridique des personnes aînées, plus particulièrement celles en situation de vulnérabilité. Comme mentionné, nous déplorons que le Projet de loi n°115 soit silencieux quant à la protection particulière contre toute forme d'exploitation qu'offre l'article 48 de la Charte québécoise à toute personne âgée ou handicapée. Cette disposition constitue un instrument majeur de protection des personnes aînées qui ne doit pas être ignoré. De même, nous nous étonnons que le Projet de loi n°115 ne souligne pas le rôle essentiel de la CDPDJ en matière de lutte contre la maltraitance des personnes aînées en situation de vulnérabilité ou, du moins, ne voit pas à coordonner le rôle de la CDPDJ avec celui du commissaire local aux plaintes et à la qualité des services.

La portée du Projet de loi n°115 est restreinte et le mécanisme qu'il propose ne permet de lutter contre la maltraitance que partiellement, ne bénéficiant qu'à certaines personnes en situation de vulnérabilité. Nous recommandons plutôt de privilégier une approche globale de lutte contre la maltraitance, appréhendant dans son ensemble ce phénomène complexe aux manifestations et conséquences variées. Une telle approche globale pourrait passer par la consolidation du rôle de la CDPDJ lui permettant d'assurer la protection générale de toute personne aînée en situation de vulnérabilité qui est maltraitée ou dont les droits sont compromis.

En outre, bien que nous accueillions de façon très favorable la volonté de modifier les dérogations applicables en matière de secret professionnel et de protection des renseignements confidentiels, nous considérons les modifications proposées par le Projet de loi n°115 trop restreintes pour permettre aux professionnels de contribuer à la lutte contre la maltraitance envers les personnes en situation de vulnérabilité. Nous privilégions l'adoption d'une dérogation qui permettrait explicitement à tout professionnel, sans l'y obliger, de dévoiler certaines informations confidentielles protégées par le secret professionnel s'il a un « motif raisonnable de croire qu'une situation réelle ou appréhendée de maltraitance d'une personne en situation de vulnérabilité cause ou causera à cette personne un préjudice grave de nature physique, psychologique ou matérielle, et s'il juge cette communication nécessaire pour empêcher cette situation ».

Nous espérons que ces quelques commentaires seront utiles à la révision et à la bonification du Projet de loi n°115 et, plus globalement, à la mise en place de mesures adéquates pour lutter contre la maltraitance envers les aînés et toute autre personne majeure en situation de vulnérabilité. Nous demeurons disponibles pour en discuter à votre convenance.