

LE DROIT D'ACCÈS DES PERSONNES ÂGÉES

Graham Webb
Avocat Plaidant

Advocacy Centre for the Elderly

www.ancelaw.ca

2008

Il n'y a pas de lois présentement en lien avec la question du droit d'accès des aînés. Le *Advocacy Centre for the Elderly* reçoit des appels d'individus qui se plaignent de ne pas pouvoir avoir accès à un parent, un conjoint ou un ami parce qu'un membre de la famille, un préposé aux soins ou un autre individu empêche l'accès.

Capacité

Le principe fondamental lorsqu'on traite des questions de contact personnel (que ce soit des appels téléphoniques, du courrier, des courriels ou des visites) est que tout adulte qui a la capacité juridique a le droit de choisir s'il veut communiquer avec les membres de sa famille. Un adulte âgé qui a la capacité mentale n'a pas d'obligation juridique de communiquer avec ses amis ou les membres de sa famille et a le droit de refuser de communiquer avec eux. La question complexe dans certains cas est de déterminer si le refus de communiquer est exprimé par un adulte qui a la capacité et si ce refus est volontaire.

a) Personne âgée ayant la capacité

Dans les situations liées à la communication personnelle, le mot «capable» se réfère à la capacité mentale de comprendre l'information qui est pertinente dans le but de prendre une décision et d'évaluer les conséquences raisonnablement prévisibles de prendre ou non une décision. La capacité dépend de la nature de la décision en question- dans le cas présent la question est le fait de recevoir ou non des visiteurs ou d'avoir d'autres contacts avec des amis et des membres de la famille. Même si la personne âgée a été jugée incapable pour d'autres questions (telles que de gérer ses finances ou décider sur son admission dans un foyer de soins de longue durée), elle peut encore être en mesure de comprendre l'information et d'évaluer les conséquences raisonnablement prévisibles en lien avec les

décisions au sujet de recevoir ou non des visiteurs. Le niveau de capacité nécessaire est alors très minime. Il n'est pas juste de présumer qu'une personne n'a pas la capacité de prendre des décisions au sujet des visites et des communications personnelles parce qu'elle a été jugée incapable pour d'autres genres de décision. Également, le fait qu'une personne souffre de démence ne veut pas dire nécessairement qu'elle est incapable de prendre les décisions au sujet des visites et des communications personnelles.

Les personnes qui ont la compétence de décider qui ils veulent comme visiteurs peuvent avoir de la difficulté à faire valoir ce droit. Ils peuvent avoir des restrictions d'ordre physique telles que la difficulté d'utiliser un téléphone ou de se déplacer. Ils peuvent avoir des restrictions d'ordre mental. Même si un individu n'a pas de restrictions physiques ou mentales, il se peut que leur accès soit limité parce qu'il se trouve dans un environnement contrôlé par un autre individu.

b) Personnes âgées souffrant d'incapacité

Un adulte âgé peut continuer de communiquer avec ses proches et ses amis longtemps après avoir cessé d'être en mesure de gérer ses biens et de prendre des décisions sur ses soins personnels. Le réconfort que procure le contact humain est un besoin fondamental qui a un impact sur la qualité de vie de l'individu.

Si un adulte âgé est mentalement incapable de prendre des décisions sur ses soins personnels et a un tuteur à la personne ou procureur au soin de la personne, il existe des principes de prises de décisions que le tuteur ou le procureur doit suivre. Ceci comprend d'inciter la personne incapable au meilleur de ses capacités à participer aux décisions du tuteur et de favoriser les communications régulières entre la personne incapable et ses proches. Le tuteur ou le procureur doit consulter de temps à autre avec les membres de la famille et les amis de la personne incapable qui sont en communication régulière avec celle-ci et les personnes qui lui procurent des soins. De plus, le tuteur ou le procureur est tenu de favoriser l'autonomie de la personne et de prendre les mesures le moins restrictives et intrusives qui sont disponibles et convenables dans les circonstances.

Tous ces principes tentent à suggérer que les restrictions sur le droit d'accès entre un adulte âgé souffrant d'incapacité et ses proches sont nuisibles et

vont à l'encontre des principes sur les prises de décisions par autrui. Les bonnes communications doivent être favorisées. Même dans les circonstances où la communication personnelle n'est pas appropriée, une telle communication peut seulement être refusée dans les situations les plus flagrantes. Lorsque les communications sont totalement brisées, les conséquences peuvent être nuisibles, intrusives et coûteuses pour la personne âgée et ses proches.

Endroits

Les endroits où peuvent surgir des problèmes en lien avec le droit d'accès de la personne âgée peuvent être très nombreux. Parfois l'aîné habite dans sa maison ou celle d'une autre personne dans laquelle peut se trouver une personne telle une conjointe, un membre de sa famille ou un préposé aux soins qui tente de dominer la vie de la personne âgée. La personne âgée peut être très vulnérable puisque la personne qui procure les soins peut parfois aussi être l'abuseur qui contrôle toutes les communications avec le monde extérieur. Les problèmes d'accès dans ce type d'environnement peuvent devenir difficiles à cerner surtout lorsque le propriétaire impose une «défense de pénétrer» dans les lieux.

Les conflits au sujet du droit d'accès des aînés sont le plus souvent en lien avec les disputes familiales qui datent depuis longtemps. Les questions financières sont fréquemment la source principale de mauvaise entente. Il peut exister des questions de perceptions de favoritisme de la part de la personne âgée envers un de ses enfants ou autres membres de sa famille. Des nouveaux amis peuvent éveiller des soupçons d'être des profiteurs. Les membres de la famille sont souvent inquiets de leur droit successoral et peuvent chercher à exercer un contrôle sur l'accès de la personne âgée dans le but de préserver leur héritage. Il arrive également que des allégations d'exploitation financière à l'égard de la personne âgée et de ses biens soient soulevées. Dans tous ces cas, il est nécessaire pour l'abuseur d'exercer un contrôle sur la personne âgée afin de contrôler ses biens.

Il arrive également que la personne âgée habite dans un foyer de soins de longue durée, une maison de retraite ou un autre endroit où une autre personne a joué un rôle avec l'admission. Dans ces cas, il est possible que l'accès soit interdit par les préposés aux soins selon les directives du procureur aux biens, ou du procureur aux soins de la personne ou la personne qui exerce un contrôle sur les finances de la personne âgée. À

l'occasion, il arrive également que les préposés aux soins interdisent l'accès à la personne âgée parce qu'ils considèrent le visiteur comme étant trop exigeant ou comme étant une source de complications ou qu'il intervient à outrance. L'accès peut parfois être restreint pour des motifs légitimes tel que pour éviter la maltraitance de la personne âgée.

Pistes de solution pour favoriser la communication

a) Communications non conflictuelles

La clé pour résoudre les problèmes est de favoriser les communications non-conflictuelles qui ont fonctionné dans le passé avec la personne âgée et la personne qui exerce un contrôle sur cette personne.

b) Les services policiers et le Code criminel du Canada

Si tous les moyens de communication ne sont pas possibles, il peut s'avérer utile de téléphoner aux services de la police locale pour demander qu'on visite la personne âgée pour lui demander si elle désire continuer avec la situation présente et d'entretenir des communications avec les amis et les autres membres de sa famille. La séquestration est un acte criminel contraire au paragraphe 279(2) du *Code criminel du Canada*, mais une enquête et une accusation de ce type seraient très improbables.

Plus souvent, lorsque les policiers sont impliqués ils tentent seulement de rencontrer la personne âgée pour s'enquérir de qu'elle désire. S'il s'avère que la personne âgée semble avoir la capacité mentale et qu'elle ne veut pas avoir de communications avec les amis ou les membres de la famille en question, ses désirs doivent être respectés. Si la personne âgée semble incapable et qu'elle ne veut pas avoir de communications, ses désirs seront tout de même respectés à moins d'avoir des motifs sérieux pour ne pas le faire.

c) Tuteurs pas nomination judiciaire

Comme dernier ressort, advenant le cas où la personne semble incapable de prendre des décisions sur ses soins personnels, un ami ou un membre de sa famille peut faire une demande à la Cour supérieure de justice pour être nommé le tuteur de la personne. Il s'agit d'une procédure judiciaire coûteuse et compliquée et il est donc recommandé que la personne retienne

les services d'un avocat. Les frais juridiques devront être payés et pourront éventuellement être remboursés par la succession de la personne si la demande est acceptée et pourvu qu'il y ait assez d'argent dans la succession. De plus, les procédures judiciaires sont très conflictuelles et sont source de divisions dans les familles et dans les relations humaines. Elles sont aussi très dérangeantes pour la personne âgée capable ou non qui peut devenir très hostile face à une tutelle. Toutefois lorsqu'une personne âgée incapable est privée de ses amis et de sa famille, une demande de tutelle peut être le seul recours juridique disponible.

d) Enquête du Bureau du Tuteur et curateur public

Le Bureau du Tuteur et curateur public comprend une Unité des enquêtes relative à la tutelle qui peut faire enquête sur les allégations qu'une personne incapable de prendre des décisions sur ses soins personnels subit ou risque de subir des préjudices graves. L'enquête peut amener le tribunal à nommer le Tuteur et le curateur public comme le tuteur de la personne de façon temporaire. Le Bureau du Tuteur et curateur public peut être joint au 416-327-6348 ou au 1-800-366-0335.

Conclusion

Les amis et les membres de la famille des personnes âgées qui vivent de façon autonome ou avec une autre personne qui exerce un contrôle sur l'accès de la personne âgée expriment souvent les difficultés qu'ils éprouvent à communiquer avec leurs êtres chers. Dans le cas où le contact personnel entre la personne âgée et une personne importante dans sa vie est refusée, la question de respecter la volonté de la personne âgée est cruciale. Il est important de savoir si la personne âgée a choisi volontairement d'éviter la communication ou s'il existe d'autres motifs qui sont en dehors de son contrôle.