

Disparition d'une personne au Québec : La vie de l'absent présumé vivant

Vous êtes le proche parent d'une personne récemment disparue et vous vous questionnez sur les démarches à suivre afin que le patrimoine, les biens et les droits de la personne disparue soient administrés en bonne et due forme? Vous êtes le conjoint, le parent ou l'enfant d'une personne disparue et voulez protéger ses droits alors qu'il est présumé vivant?

La disparition d'un proche parent est susceptible de générer beaucoup d'incertitude relativement à l'administration du patrimoine et des droits de la personne disparue. La Loi prévoit effectivement que la personne dite *absente*, pour avoir cessé de paraître à son domicile sans donner de nouvelles et sans que l'on sache si elle vit toujours, est présumée vivante durant les sept années suivant sa disparition.

Suivant la disparition d'une personne présumée vivante, tout intéressé peut demander l'ouverture d'une tutelle à l'absent. La tutelle à l'absent est le régime juridique par lequel le tuteur pourra continuer d'exercer les droits et d'administrer les biens de la personne déclarée absente.

Que doit donc faire un intéressé pour permettre l'ouverture d'une tutelle à l'absent et qu'arrive-t-il ensuite?

1. Il est recommandé de consulter un notaire ou un avocat spécialisé en droit de la personne, afin d'être éclairé sur les démarches judiciaires à entreprendre. En effet, l'ouverture d'un tel régime est considérée comme une procédure non contentieuse : un notaire est donc habilité à entreprendre ce type de procédures et à vous guider.
2. Essentiellement la procédure consiste à demander au tribunal de :
 - a. Déclarer la personne *absente* au sens du *Code civil du Québec* – seul un juge dispose des pouvoirs pour déclarer une personne absente en ce sens, en vue de l'ouverture d'une tutelle. Il sera nécessaire de démontrer que la personne a véritablement cessé de paraître à son domicile sans donner de nouvelles et sans que l'on sache si elle vit toujours;
 - b. convoquer et tenir une assemblée de parents, d'alliés et d'amis; et
 - c. Prononcer l'ouverture d'une tutelle à l'absent, nommer un tuteur à l'absent, ainsi qu'un conseil de tutelle.
3. Une fois le régime de tutelle à l'absent ouvert, le tuteur nommé disposera des pouvoirs d'administration des biens de la personne absente. Le tuteur devra notamment rendre compte annuellement de son administration au conseil de tutelle et au Curateur public.
4. Il sera mis fin au régime de tutelle à l'absent dans l'un ou l'autre des cas suivants : Le retour de la personne absente, le jugement déclaratif de décès ou la preuve du décès. Si le décès est déclaré, la date du décès sera fixée soit à l'expiration du délai de sept ans, soit avant cette date, selon les circonstances qui seront démontrées.

Comment évoluent les droits de la personne déclarée absente? Quel impact peut avoir la fixation de la date du décès fixée a posteriori? Que peut faire le conjoint de la personne absente?

L'exercice des droits – La Cour suprême du Canada s'est récemment penchée sur un cas bien particulier impliquant l'ancien employeur de la personne absente depuis 2007 qui lui versait des prestations de retraite avant sa disparition. Essentiellement, dans cette affaire, le tuteur à l'absent a continué de percevoir après la disparition les prestations de retraite versée par l'ancien employeur au bénéfice de la personne disparue, soit entre 2007 et 2013. Or, il a ensuite été découvert en 2013 que la personne absente serait tout vraisemblablement décédée en 2007 : faisant ainsi en sorte que la date du décès fut fixée en 2007. L'ancien employeur, ayant ainsi versé des prestations de retraite pendant 6 ans à une personne qui était en fait décédée, s'estimait en droit de recouvrer les prestations de retraite ainsi versées, rétroactivement à la date officielle du décès. Le litige ayant escaladé jusqu'en *Cour suprême du Canada*, le plus haut tribunal du pays, laquelle a finalement tranché en faveur de l'ancien employeur. Le tuteur à l'absent s'est donc vu dans l'obligation de restituer les prestations perçues pendant six ans et versées par l'ancien employeur après la date finalement déterminée du décès.¹

Le mariage ou l'union civile de la personne absente – Le conjoint marié ou uni civilement de la personne disparue peut demander, après un an de disparition/d'absence, l'autorisation du tribunal de procéder à la liquidation du patrimoine familial et du régime matrimonial ou d'union civile. Dans ces circonstances, le tuteur doit nécessairement obtenir l'autorisation du tribunal pour se prononcer sur les droits de la personne absente et pour accepter ou renoncer au partage des biens d'un régime matrimonial, tels les acquêts des époux.

Enfin, l'absent sera présumé vivant pendant sept ans suivant sa disparition. La présomption de vie cesse de s'appliquer après sept années d'absence, puisqu'elle est remplacée par la présomption du décès de l'absent. Il est possible que cette présomption soit réfutée avant l'expiration du délai, dans le cas où des indices suffisamment graves, précis et concordants permettent de tenir la mort pour certaine et d'ainsi obtenir un jugement déclaratif de décès fixant la date du décès au moment où il serait vraisemblablement survenu.

Cependant, cette présomption de vie de la personne absente fait en sorte que le tuteur à l'absent se trouve parfois confronté à des situations où les droits de l'absent pourraient être rétroactivement affectés et à des situations où il devra prendre des décisions importantes, susceptibles d'affecter le patrimoine de l'absent, tant en prévision de son possible retour qu'en prévision de l'éventuelle déclaration de son décès à une date pratiquement imprévisible, et qui peut aller jusqu'à sept ans suivant la disparition de l'absent.

Si vous êtes dans cette situation, et qu'un de vos proches est absent/disparu, consultez un avocat ou un notaire.

¹ *Threlfall c. Carleton University*, 2019 CSC 50, EYB 2019-323105 (C.S.C.).



Me Zoé Delisle

Avocate

LANE, avocats et conseillers d'affaires inc.
www.lanelegal.com