

QUELQUES RÉFLEXIONS SUR LA QUÉRULENCE ET L'EXERCICE ABUSIF DU DROIT D'ESTER EN JUSTICE

Yves-Marie Morissette*

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	3
I. – CERTAINS ASPECTS PSYCHIATRIQUES ET JURIDIQUES DE LA QUÉRULENCE	3
A. Profil psychiatrique de la quérulence.....	3
B. Incidence du phénomène dans la jurisprudence québécoise	4
C. Aspects juridiques de la quérulence.....	5
D. Plasticité du diagnostic	6
E. Fonction thérapeutique du procès	7
II. – LA PARTIE NON REPRÉSENTÉE (« LITIGANTS IN PERSON », « PRO-SE LITIGANTS »), MAIS PARFOIS CONSEILLÉE PAR UN TIERS.....	8
A. Quérulence et partie non représentée	8
B. Le rapport Woolf et le « litigant in person » en droit anglais.....	9
C. Accès à la justice et exercice abusif du droit d'accès aux tribunaux.....	10
D. Le phénomène des « McKenzie friends » en droit anglais.....	10
E. Les pouvoirs inhérents et l'encadrement récent des McKenzie friends	12

* Professeur, Faculté de droit, Université McGill.

F.	Parallèle avec le droit québécois : l'avocat prête-nom et la partie conseillée par un profane	14
G.	La partie non représentée mais conseillée par le juge	17
III. –	QUELQUES MESURES CORRECTIVES ACTUELLEMENT UTILISÉES PAR LES TRIBUNAUX.....	20
A.	Vue d'ensemble.....	20
B.	Origine et portée actuelle du pouvoir inhérent en droit anglais	21
C.	Origine et portée du pouvoir inhérent en droit québécois.....	23
D.	Abus de droit et frais extrajudiciaires.....	26
	CONCLUSION.....	28
	ANNEXE I.....	30
	ANNEXE II.....	31

INTRODUCTION

- 1 Je me référerai surtout, pour la conférence du 31 mai, au texte paru en avril 2001 sous le titre « Pathologie et thérapeutique du plaideur trop belliqueux »¹. Il m'a cependant semblé utile, en prévision de cette conférence, d'explorer quelques pistes de réflexion complémentaires sur la quérulence, et de fournir un état des questions — une brève mise à jour, en somme — sur ce qui faisait déjà l'objet du texte publié au printemps 2001. Les notes qui suivent ont principalement pour objet d'identifier avec précision les sources que j'ai utilisées pour en permettre la consultation à qui s'y intéresserait.

I. – CERTAINS ASPECTS PSYCHIATRIQUES ET JURIDIQUES DE LA QUÉRULENCE²

A. Profil psychiatrique de la quérulence

- 2 La quérulence n'apparaît pas en tant que telle dans les deux répertoires de maladies psychiatriques les plus utilisés, la *Classification statistique internationale des maladies et des problèmes de santé connexes* de l'Organisation mondiale de la santé³ et le *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* de l'American Psychiatric Association⁴. Elle présente cependant un tableau clinique reconnu qui partage plusieurs caractéristiques avec des maladies répertoriées, dont la paranoïa et certains troubles de la personnalité (borderline personality disorder, narcissisme, etc.). Le plus souvent, le sujet n'aura pas conscience de sa situation — l'affection est dite « ego systonic » plutôt que « ego dystonic » en ce sens que, comme

1 Voir *Développements récents en déontologie, droit professionnel et disciplinaire*, vol. 155, Éditions Yvon Blais inc., 2001, p. 167 [ci-après « Pathologie et thérapeutique »].

2 Je suis reconnaissant au Dr. Laurence Kirmayer, psychiatre et professeur à la Faculté de médecine de l'Université McGill, de m'avoir fourni de nombreux renseignements et références utiles sur le sujet.

3 La classification en est à sa dixième édition et est mieux connue sous son abréviation anglaise, ICD-10, ou *International Classification of Diseases*.

4 Le manuel, dont la quatrième édition date de 1994, est lui aussi habituellement identifié par une abréviation, DSM-4.

l'érotomanie par exemple, elle échappe au sujet et s'auto-renforce. Ainsi, les manifestations de rejet à l'endroit du sujet érotomane⁵ sont interprétées par lui comme une confirmation du fait qu'il est aimé ; le quérulent interpréterait l'échec des recours qu'il exerce comme la confirmation qu'il n'a pas encore obtenu justice.

B. Incidence du phénomène dans la jurisprudence québécoise

- 3 Effectuant des recherches en vue de la conférence d'avril 2001, j'avais tenté d'identifier un certain nombre d'affaires tirées de la jurisprudence récente et dont chacune paraissait comporter un cas de quérulence non diagnostiqué. Plus d'une trentaine, je crois, ont été publiées depuis l'affaire *Yorke c. Paskell-Mede*⁶, mais le cas de figure en droit québécois, comme je le disais l'an dernier, demeure celui de Valery Fabrikant. Selon le psychiatre que j'ai consulté et à qui j'ai transmis les diverses affaires *Fabrikant*, le diagnostic s'imposerait ici d'emblée. Toutefois, il est intéressant de souligner que la perspective psychiatrique demeure thérapeutique et axée sur le sujet : « By anybody's standard, me dit ce psychiatre, Fabrikant is functioning terribly and he has had terrible losses in his life ». Autrement dit, bien que psychiatrie et droit judiciaire puissent se rejoindre sur un diagnostic⁷, c'est toujours le sort du patient, et non celui de la Cour supérieure, qui préoccupe le psychiatre. On peut même supposer que, hors les cas extrêmes comme celui de Fabrikant, le quérulent n'intéressera guère le psychiatre : peut-être abuse-t-il des tribunaux, mais s'il vit en assez bonne harmonie avec ses semblables et assume sereinement sa condition, il n'a pas besoin d'être soigné, seulement tenu à distance par l'appareil judiciaire, ce qui n'est pas l'affaire du psychiatre.

⁵ Une description clinique parmi d'autres de l'érotomanie relève les caractéristiques suivantes : « Delusions centering around being loved intensely by another person — usually a famous person such as movie star or superior at work. [...] Subjects display a paradoxical conduct: they interpret all verbal and physical denials as further proof of love. »

⁶ [1994] R.J.Q. 1964 (C.S. Lagacé) ; je pense ici, par exemple, aux affaires *Nguiagain c. Commission de la fonction publique*, [1996] R.J.Q. 3009 (C.S. Barakett), *Byer c. Québec (Inspecteur général des institutions financières)*, [1999] J.Q. 5789 (C.S. Fraiberg) ou *Lecours c. Pilon*, [2000] J.Q. 4953 (C.S. Picard).

⁷ L'une et l'autre, par exemple, tiennent compte du mode, du *pattern*, de comportement du sujet : la quérulence, en effet, ne se diagnostique que dans la durée.

C. Aspects juridiques de la quérulence

4

Outre quelques apparitions officieuses, la quérulence fait aussi de loin en loin des apparitions officielles dans la jurisprudence. J'en retiens deux illustrations. On a déjà jugé, à mon avis avec raison, qu'un diagnostic même tout à fait vraisemblable de quérulence, porté par un psychiatre appelé comme expert, ne saurait constituer une preuve d'aliénation mentale en défense à une accusation de voies de fait⁸. Dans une autre espèce⁹, plus intéressante, le demandeur se représentait lui-même et soutenait que son incapacité permanente de travailler résultant d'un état quérulent diagnostiqué par deux psychiatres¹⁰ lui donnait droit au crédit d'impôt pour déficience physique ou mentale prévu par l'article 118.3 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Il fut débouté devant la Cour canadienne de l'impôt et devant la Cour d'appel fédérale, en raison du libellé spécifique de la loi qui vise, ici, les incapacités de se livrer aux activités de la vie courante, et non l'incapacité permanente de travailler.

⁸ *R. v. Walsh* (1990), 95 N.S.R. (2d) 126 (N.S. Co. Ct.). Voir dans le même sens *U.S. v. Riggins*, 732 F.Supp. 958 (1990), un cas exemplaire de quérulence, où l'on peut lire, à la p.960 : « Dr. Small concluded that Mr. Riggins suffers from a rare form of "Paranoid Personality Disorder". He further considered that Mr. Riggins may be suffering from delusional disorders of a persecutory type and further reported that Mr. Riggins behaves in a rigid, inflexible way and that he does seem to have the problem "querulous paranoia." Ominously, Dr. Small concluded his report by stating that there is no good treatment for this condition. »

⁹ *Roussel c. Canada*, [1997] A.C.I. 1195, confirmé pour les mêmes motifs par *Roussel c. Canada (Ministre du revenu national)*, [2000] A.C.F. 1724, 2000 D.T.C. 6608.

¹⁰ Le diagnostic était on ne peut plus explicite et il est peut-être utile de citer ici le rapport médical reproduit au par. 8 de la décision de la Cour canadienne de l'impôt : « Monsieur Roger Roussel se présente comme une personne intelligente qui a réussi à s'éduquer et à devenir autonome malgré les conditions d'adversité et de carence dans son enfance. Il est à l'emploi du gouvernement du Québec depuis 27 ans, mais n'a pas réussi, dans ses perceptions de lui-même, à obtenir la reconnaissance et le mérite qui lui reviennent. En effet, il se sent bloqué depuis 14 ans dans un poste de technicien en administration. En outre, monsieur Roussel a un profil de personnalité caractérisé par de la rigidité, une hypertrophie du moi et un manque de souplesse et d'adaptabilité dans une organisation telle qu'une bureaucratie gouvernementale. Dans ce contexte inévitablement conflictuel au travail et compte tenu de ses traits de personnalité, il s'est insidieusement développé chez monsieur Roger Roussel un trouble mental caractérisé par un délire de revendication qui l'amène à totalement s'investir dans des litiges sans fin. Cette pathologie correspond à ce que l'on appelle la *paranoïa querulans* de type processif. Il s'agit d'un trouble mental plutôt rare, caractérisé simplement par un délire de type persécutoire bien systématisé qui n'affecte pas les fonctions intellectuelles et le jugement en dehors de la sphère du délire. Cependant, ce délire envahissant affecte le comportement de la personne qui en est atteinte et qui consacre une bonne partie de sa vie à obtenir justice en s'impliquant dans des démarches judiciaires pratiquement sans fin et à son propre détriment.

D. Plasticité du diagnostic

5

Il me semble opportun avant de quitter la quérulence d'ajouter deux observations sur le sujet. La première concerne ce qu'on appelle en anglais « the apprehension of overinclusive diagnosis », un risque sérieux en psychiatrie où les symptômes sont moins tangibles qu'en orthopédie. La plasticité du diagnostic psychiatrique le rend en effet vulnérable à des manipulations, comme l'a démontré en URSS l'histoire de la « schizophrénie lente » ou « schizophrénie indolente »¹¹. Ce diagnostic suscita à la longue des protestations véhémentes de la part de l'Association mondiale de psychiatrie. Il servit pourtant pendant des années à isoler en milieu psychiatrique des individus sains d'esprit mais opposés au régime. Or, une personne peut exhiber une propension à la quérulence tout en ayant des revendications de droit légitimes, et il n'est pas rares que les tribunaux servent de dernier retranchement à des justiciables tenaces dont les positions impopulaires ou gênantes demeurent néanmoins licites¹². S'il peut être utile de connaître le profil psychiatrique de la quérulence dans l'appréciation de certains comportements, la prudence demeure de mise

Malheureusement, il s'agit d'une maladie chronique qui ne répond pas bien au traitement psychiatrique. Conclusion : J'arrive donc à la conclusion que monsieur Roger Roussel, compte tenu de son trouble mental, est inapte à reprendre son travail en tant que technicien en administration au MEQ [Ministère de l'Éducation du Québec]. Compte tenu aussi de la chronicité de sa maladie et de son pronostic réservé, je suis d'avis que l'on devrait considérer monsieur Roger Roussel en invalidité totale et permanente. »

11 CHODOFF, Paul et REICH, Walter en donnent un compte rendu frappant dans l'ouvrage collectif dirigé par Sidney Bloch, Paul Chodoff et Stephen A. Green, *Psychiatric Ethics*, 3^e éd., Oxford University Press, New York, 1999. Dans son chapitre « Misuse and abuse of psychiatry : an overview », Chodoff écrit sur la psychiatrie en URSS, p.58 : « ... the Snezhnevsky system made it easy to classify dissenters as suffering such illnesses as 'sugglish schizophrenia', a diagnosis not disqualified by 'seeming normality' and 'absence of symptoms', or, as illustrated by the case of General Grigorenko, by a panoply of human characteristics mislabelled as symptoms. ». Reich, dans un chapitre intitulé « Psychiatric diagnosis as an ethical problem », p. 196 et ss., retrace l'origine du diagnostic : « In its definition of the schizophrenic disorder this system employed such broad and loose criteria that it permitted the diagnosis of schizophrenia in cases in which, in the West, there would be no finding of mental illness. ». La liste des symptômes pertinents dans l'établissement de ce diagnostic comprend « originality, ideological formulations, fear and suspiciousness, religiosity, depression, ambivalence, guilt, internal conflicts, and behavioural disorganization, intensity, attention to detail, poor adaptation to the social environment, shift of interests, reformism » (p. 203).

12 C'est peut-être ce qu'illustre une affaire comme *Choueke c. Coopérative d'habitation Jeanne-Mance*, [2001] J.Q. 2782 (C.A. Chamberland, Otis, Pelletier), REJB 2001-24642, où les parties, par ailleurs représentées par avocat, se montraient également récalcitrantes l'une envers l'autre.

avant de restreindre la faculté d'un justiciable de s'adresser aux tribunaux. C'est d'ailleurs de façon évidente l'attitude pondérée qu'adoptent les tribunaux ici comme en Angleterre.

E. Fonction thérapeutique du procès

- 6 Enfin, et dans un registre voisin, il ne faut pas sous-estimer la valeur proprement thérapeutique du légendaire « day in court », souvent la seule occasion pour le sujet de droit de donner librement sa version de l'histoire. Il s'est développé en droit américain depuis une quinzaine d'années une influente école de pensée, Therapeutic Jurisprudence, qui s'efforce de mettre en lumière, voire de mesurer, l'effet thérapeutique des voies du droit, qu'il s'agisse de procédures judiciaires ou autres¹³. On veut ainsi évaluer avec plus de rigueur des phénomènes dont beaucoup de membres de la magistrature ont déjà fortement l'intuition, et que certains d'entre eux ont décrits avec éloquence ici ou ailleurs. J'en donnerais comme exemple, parmi bon nombre d'autres, les propos récents du juge Jack B. Weinstein¹⁴, un observateur averti de l'administration de la justice.

¹³ WEXLER, David B. a fait figure de pionnier dans ce champ, avec son ouvrage *Therapeutic Jurisprudence : The Law as a Therapeutic Agent*, Durham, Carolina Academic Press, 1990. Beaucoup de choses se sont écrites depuis, dont deux ouvrages collectifs sous la direction, respectivement, de WEXLER, David B. et WINICK, Bruce J., *Essays in Therapeutic Jurisprudence*, Durham, Carolina Academic Press, 1991, et de STOLLE, Dennis P., WEXLER, David B. et WINICK, Bruce J., *Practising Therapeutic Jurisprudence : Law as a Helping Profession*, Durham, Carolina Academic Press, 2000. CORVETTE, Barbara A.B. dresse un court inventaire des domaines d'intervention de cette école dans « Therapeutic Jurisprudence » (2000), 2 *Sociological Practice* 127, et trois auteurs, WINICK, Bruce J., WEXLER, David B. et DAUER, Edward A., font un rapprochement avec le « droit préventif » dans « Preface — a New Model For The Practice Of Law » (1999), 5 *Psychology, Public Policy, and Law* 795. À ma connaissance, la quérulence n'a presque jamais été évoquée en tant que telle par les tenants de cette école (voir cependant l'article de MILLER *et al.* (1986), cité à la note 4 de « Pathologie et thérapeutique »); mais plusieurs s'intéressent au phénomène de la propension litigieuse (litigiousness) et attribuent aux tribunaux une fonction bénéfique de soupape de régulation sociale.

¹⁴ Senior Judge, United States District Court, Eastern District of New York. Le juge Weinstein écrit, dans « Adjudicative Justice in a Diverse Mass Society » (2000), 8 *Journal of Law and Policy* 385, p. 409 et 410 : « The most powerful weapon we have is empathy. The leavening influence of regard for our fellow human beings and concern for their welfare does more than any practice, procedure, rule or statute to ensure equality in the courts and our administrative agencies. *Nisi prius*, as well as other judges, can become hardened by too much exposure to tragedy. Few of us find the time or interest to volunteer and help people in our deprived communities and, thus, get to know how

II. – LA PARTIE NON REPRÉSENTÉE (« LITIGANTS IN PERSON », « PRO SE LITIGANTS »), MAIS PARFOIS CONSEILLÉE PAR UN TIERS

A. Quérulence et partie non représentée

7

Si l'équation « quérulent, donc partie non représentée » se vérifie très souvent en pratique, on ne peut évidemment pas l'inverser et soutenir que toute partie non représentée est quérulente. Pourtant, il est indéniable que les deux phénomènes se recoupent. Or, la partie non représentée est devenue depuis quelque temps une préoccupation croissante pour les tribunaux. En témoignent, par exemple, la parution toute récente d'un article sur le sujet à la première page d'un grand quotidien¹⁵ mais aussi, et de façon plus sérieuse, les constats dressés l'été dernier par le Comité Ferland et les éléments de réforme proposés par lui dans son rapport¹⁶. Compte tenu de la très grande qualité de ce rapport qui, à mon sens, sur ce point comme sur beaucoup d'autres, vide la question telle qu'elle se présente actuellement ici, il est inutile de revenir en détail sur le problème. On peut cependant se demander si les aménagements proposés pour venir en aide aux justiciables non représentés sont susceptibles de réduire la fréquence des initiatives judiciaires sans espoir. La réponse appelle quelques nuances.

they live. We must try to bridge the gap between them and us. We must try to open communication between the heart of the law and the hearts of those who seek justice from us. This goal requires not only that we act justly on a moral plane, but also that we make our reasoning understandable and, so far as practicable, acceptable to every level of society. Leading appellate judges have described the appellate functions as performed almost entirely through research and cogitation. Such a description is not useful for trial lawyers and district judges who observe and deal with real people who are sometimes irrational, but always unique, interesting and important. Often what they want most is a hearing to demonstrate that we understand their fears and their sense of mortality. The need for sensitivity to people is just as true for lawyers in their offices as it is for judges in their courtrooms. »

¹⁵ MAKIN, Kirk, « Lawyerless litigants slow wheels of justice », *The Globe and Mail*, 14 janvier 2003, p. A-1 et A-6.

¹⁶ Ministère de la Justice du Québec, *Une nouvelle culture judiciaire*, Rapport du Comité de révision de la procédure civile, juillet 2001, aux pages 14-19 et 87-95 — voir <http://www.justice.gouv.qc.ca/special/francais/crpc/nouv-culture/culture.pdf>. Nul doute que le problème sourd depuis assez longtemps, comme je l'avais constaté dans le champ du droit de la famille lors de la préparation du rapport *Possible et actuelle, une plus grande humanisation du droit de la famille ?*, Fondation du Barreau du Québec, 1997, p. 61-62.

B. Le rapport Woolf et le « litigant in person » en droit anglais

8 En Angleterre, le rapport Woolf¹⁷ aura marqué un point tournant, je crois, dans l'attitude judiciaire devant ce problème. La réforme qui en est issue, commencée en 1999¹⁸, montre une très louable ouverture envers les justiciables, ouverture à laquelle font d'ailleurs écho les recommandations du Comité Ferland. Ainsi, dans son rapport intérimaire de juin 1995, dont le chapitre 17 était intitulé « Litigants in person », Lord Woolf abordait en ces termes la question de la partie non représentée : « Only too often the litigant in person is regarded as a problem for judges and for the court system rather than the person for whom the system of civil justice exists. The true problem is the court system and its procedures which are still too often inaccessible and incomprehensible to ordinary people. » Ce renversement de perspective devait mener à l'adoption d'une gamme de mesures comprenant l'entrée en vigueur de nouvelles Civil Procedure Rules, la création de kiosques d'information juridique, une utilisation remarquablement innovatrice des technologies de l'information¹⁹, le recours systématique à la médiation ainsi qu'à d'autres modes de règlement des différends, et la mise sur pied du Community Legal Service²⁰. L'un des

¹⁷ LORD CHANCELLOR'S DEPARTMENT, *Access to Justice — Final Report*, Londres, 1996 (aussi connu sous le nom de son auteur, Lord Woolf, à l'époque Master of Rolls et aujourd'hui Lord Chief Justice). Le rapport Woolf pava la voie pour le livre blanc *Modernising Justice*, Cm 4155, HM Stationery Office, 1998.

¹⁸ Elle a été entamée par le *Access to Justice Act 1999*, mais elle se poursuit toujours et à dessein : en effet, l'un des objectifs de son principal auteur était de mettre en place une structure permanente qui verrait à l'amélioration constante du fonctionnement de la justice civile, le Civil Justice Council, établi par la loi de 1999.

¹⁹ Le Court Service, dont le site internet, très chargé, peut être consulté à l'adresse <http://www.court-service.gov.uk/>, se présente désormais comme suit : « The purpose of the Court Service is the delivery of justice. [...] As the key service-delivery arm of the Department, the Court Service plays an important part in implementing the Lord Chancellor's agenda for a modern justice system. » Le portail du Court Service permettra éventuellement d'accéder en ligne à tous les tribunaux ; plusieurs sont déjà accessibles de cette façon.

²⁰ On trouvera dans *The Community Legal Service — A Consultation Paper*, Lord Chancellor's Department, Londres, 1999, une vue d'ensemble des mesures qui ont accompagné la réforme Woolf. Le Community Legal Service, qui vise manifestement à combler certaines lacunes de l'aide juridique, définit sa raison d'être comme suit : « The Community Legal Service is the framework for comprehensive local networks of good quality legal and advice services, supported by co-ordinated funding, and based on the needs of local people. Its aim is to improve access to information and advice so that people in England and Wales can find out about their rights and how to enforce them. » Le rapport annuel du CLS rendu public au début de 2001 notait : « By October 2000 there

objectifs généraux du rapport final est d'assurer que désormais les « [l]itigants who are not legally represented will be able to get more help from advice services and from the courts. »

C. Accès à la justice et exercice abusif du droit d'accès aux tribunaux

9 Il est trop tôt pour dresser le bilan d'une réforme de cette ampleur qui, du reste, se poursuit toujours. Pour le moment, tout indique que ses effets bénéfiques l'emporteront largement sur ses inconvénients. En matière de parties non représentées, les conseils gratuits ou très bon marché dispensés aux justiciables devraient permettre de guider sur la bonne voie ceux d'entre eux qui ont une apparence de droit sérieuse à faire valoir, et de raisonner ceux qui s'obstinent dans l'exercice de recours voués à l'échec. Malheureusement, cela ne saurait suffire : d'ores et déjà, les tribunaux anglais ont dû intervenir pour neutraliser avec des moyens de droit beaucoup plus fermes les débordements processifs qui sont la contrepartie de ces mesures d'accès à la justice. Comme l'écrivait Lord Justice Brooke dans un jugement du 21 septembre dernier :

10 The advent of the Civil Procedure Rules only serves to bolster the principle that in the exercise of its inherent jurisdiction the court has the power to restrain litigants from wasting the time of court staff and disturbing the orderly conduct of court processes in a completely obsessive pursuit of their own litigation, taking it forward by one unmeritorious application after another and insisting that they should be afforded priority over other litigants.²¹

D. Le phénomène des « McKenzie friends » en droit anglais

11 Il faut dire que, paradoxalement, le droit anglais présentait un terrain fertile pour un certain type d'abus, ceux qui surviennent

were 142 Community Legal Service Partnerships involving 265 local authorities covering over two thirds of the population of England and Wales. We are therefore well on course to meet our aim to cover at least 90% of England and Wales by a CLS Partnership by March 2002. »

²¹ *Attorney-General v. Ebert*, [2001] E.W.H.C. Admin. 695 (Lexis), par. 35.

lorsqu'une partie, sans être représentée par avocat, est assistée d'un tiers profane. Au Québec, l'alinéa 128(2)c de la *Loi sur le Barreau*²², qui qualifie comme étant du ressort exclusif de l'avocat en exercice le fait de « plaider ou agir devant tout tribunal » (je souligne), empêcherait, je présume, une interprétation aussi libérale que celle retenue par la Cour d'appel d'Angleterre dans l'arrêt *McKenzie v. McKenzie*²³. Dans cette affaire, la Cour, invoquant une remarque que Lord Tenterden avait faite en 1831²⁴, reconnut le droit de tout justiciable qui se représente lui-même de se faire assister d'un profane au cours d'un procès. Nul doute qu'en rendant cette décision par ailleurs assez limitée quant à sa portée intentionnelle²⁵, la Cour était animée par le désir de faciliter l'accès à la justice²⁶. Avec le temps, cependant, la décision engendra une pratique maintenant assez fréquente, connue sous le nom de « McKenzie friends ». Il existe même des associations qui visent à fournir à des parties non représentées des McKenzie friends²⁷ et il est admis qu'une rémunération soit versée à ces derniers pour le service ainsi fourni²⁸.

²² L.R.Q. c. B-1. Sur la portée des dispositions de la *Loi sur le Barreau* dans une situation de ce type, voir par exemple *Barreau du Québec c. Gauthier*, [2001] J.Q. 3976 (C.Q. Michaud), R.E.J.B. 2001-27270 (verdicts de culpabilité sur plusieurs chefs d'accusation : avoir préparé des actes de procédure, avoir donné lieu de croire que l'on était autorisé à agir comme avocat, etc.).

²³ [1997] P. 33, [1970] 3 All E.R. 1034.

²⁴ Dans *Collier v. Hicks* (1831), 2 B. & A. 663, p.669 : « Any person, whether he be a professional man or not, may attend as a friend of either party, may take notes, may quietly make suggestions, and give advice. »

²⁵ Le rôle anticipé du tiers était très circonscrit : « He was merely there to prompt and to make suggestions to the husband in the conduct of his case, the calling of his witnesses and, perhaps more importantly, on the very critical and difficult questions of fact in this case, to assist him by making suggestions as to the cross-examination of the wife and her witnesses. »

²⁶ Les circonstances de l'affaire s'y prêtaient : (1) il s'agissait d'une requête en divorce assez complexe, comportant des circonstances possibles d'adultère, et qui avait nécessité 10 jours d'enquête ; (2) le requérant était devenu inadmissible à l'aide juridique après le début de la procédure mais avant le procès ; (3) un jeune avocat inscrit dans un barreau australien, et en stage à Londres, avait offert de l'aider à mener bénévolement sa cause.

²⁷ L'association Families Need Fathers, par exemple, groupe de pression actif dans le champ du droit de la famille, publie un bulletin intitulé *McKenzie* : voir <http://www.fnf.org.uk/>. Voir aussi *Attorney General v. Eberts*, *supra*, note 21, par.16., au sujet du Litigants in Person Society.

²⁸ Voir *R. v. Bow County Court, ex parte Pelling*, [1999] 4 All ER 751 (C.A.), [1999] 1 WLR 1807, par. 17.

E. Les pouvoirs inhérents et l'encadrement récent des « McKenzie friends »

12 Entre 1999 et 2001, la Cour d'appel d'Angleterre a entrepris de restreindre par une série de décisions les interventions des McKenzie friends et les abus de procédure des parties non représentées. Je reviendrai sur ce second aspect de la question au par. 20 et m'en tiendrai pour le moment aux McKenzie friends. Déjà dans *R. v. Bow County Court, ex parte Pelling*²⁹, Lord Woolf avait confirmé au nom de la Cour la décision d'un juge de première instance de ne pas permettre les interventions d'un McKenzie friend et formulé quelques directives d'application générale sur le sujet³⁰ ; la décision soulignait le danger qu'il y a à laisser un profane prendre le contrôle d'un litige au nom d'autrui, surtout lorsque, comme c'était le cas en l'occurrence, le profane en question préside un groupe de pression voué à la défense des droits des pères divorcés et prête son concours à une personne qui répond à cette description³¹. Mais le cas le plus révélateur ici reste probablement la décision de la Cour d'appel rendue en septembre dernier dans l'affaire *Noueiri v. Paragon Finance PLC*³². Confrontée à

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*, par. 14. : « We do [...] stress: (i) that the authorities lay down that a McKenzie friend has personally no rights with regard to litigation, it is the litigants who have the right; (ii) that a McKenzie friend has no right to be an advocate; (iii) that both in proceedings in chambers and in proceedings in open court, the court has a discretion to exclude a McKenzie friend; and (iv) that the difference between the position in open court and in chambers is one of degree. That is because in open court a member of the public has, subject to the question of room, an entitlement to be present while in the case of a hearing in chambers he or she does not have that entitlement. In the case of an open court hearing, there usually must be some justification established if a person is not to have the benefit of the assistance of another person, or some evidence that that person has previously acted inappropriately or is acting inappropriately at the hearing which makes it reasonable for the court to deprive the litigant of the assistance which would otherwise be provided. »

³¹ *Ibid.*, par. 17. : « There are [...] two features to Dr Pelling's activities to which we should refer. The first is that Dr Pelling at times has difficulty in divorcing his campaigning role as chairman of the pressure group to which he belongs from that as an assistant of litigants in person. The second is that if a person chooses to regularly appear as a McKenzie friend, especially if he is also a clerk, because he is earning his living in this way, he must exercise considerable restraint or he will cease to conduct himself as an assistant and will indirectly run the case, using the litigant in person in the manner in which a puppet master uses a puppet. Such behaviour could provide a firm foundation for a judge not wishing him to be present as a "McKenzie friend". »

³² [2001] E.W.C.A. Civ. 1402 (Lexis), [2001] 1 W.L.R. 2357.

un individu particulièrement tenace, dont il appert qu'il était lui-même quérulent³³, et qui soulevait sans vergogne les arguments les plus extravagants sous prétexte d'aider des parties non représentées, la Cour rappelle la rigueur des conditions auxquelles les tribunaux britanniques, en vertu de la législation applicable, peuvent accorder discrétionnairement un droit d'audience à une personne qui n'est ni membre du Barreau ni elle-même partie à un litige. De telles dérogations doivent demeurer strictement encadrées par la loi et tout à fait exceptionnelles³⁴, seules des personnes apparemment autorisées peuvent être admises à « postuler » ou rédiger les actes de la procédure écrite³⁵, et il importe d'encourager les justiciables non représentés à utiliser les services de professionnels compétents. L'intéressé Anthony Alexander, qui se manifestait occasionnellement par l'entremise de deux sociétés, Peaceful Warriors Ltd. et Anthony Alexander Ltd., se voyait désormais interdire de représenter qui que ce soit, directement ou indirectement, sans autorisation préalable de la Cour obtenue sur demande écrite et motivée. Ces décisions coïncidaient par ailleurs avec des mesures destinées à venir en aide aux parties non représentées, par le moyen principalement de conseils

³³ La Cour le présente en ces termes, par. 18-19.: « Mr Alexander described himself and his history in an application he made for a post as a CAB [Citizens Advice Bureau] worker at the RCJ [Royal Courts of Justice] Advice Bureau in January 1999. He was then 52 years old, and lived in London. He said he had qualified as an advocate in California and had frequently appeared in court on his own behalf and on behalf of others as a Mackenzie friend. The bureau did not in fact employ him. He was made bankrupt in February 2000. [...] In his affidavit he described how he helped litigants who were obvious victims of society who seemed in genuine need and had no other recourse but to turn to someone of goodwill to assist them. We had the opportunity of observing Mr Alexander when he addressed us for over an hour at the hearing. He has immense self-confidence as an advocate. The extent to which he gives appropriate assistance to those he sets out to assist, or assists the court in its task of administering justice, was the issue we had to determine. » Il appert, par. 33., qu'Alexander avait lui-même avant antérieurement fait l'objet d'un « *Grepe v. Loam order* » (sur cette notion, voir *infra*, par. 20).

³⁴ Au plan technique, la décision consacre une interprétation restrictive des articles 27 et 28 du *Courts and Legal Services Act 1990*, dispositions dont l'adoption paraît avoir été motivée par une volonté de faciliter l'accès à la justice.

³⁵ Par. 81. : « Court staff should be particularly vigilant to ensure that formal documents such as an appellants notice should be signed either by the appellant himself or by someone, such as a solicitor, who has unquestionably the legal right to conduct litigation on the appellants behalf. »

juridiques bénévoles ou bon marché, comme le relève le rapport annuel de la Cour d'appel pour l'année judiciaire 2000-2001³⁶.

F. Parallèle avec le droit québécois : l'avocat prête-nom et la partie conseillée par un profane

- 13 Comme je l'ai dit plus haut, la législation en vigueur ici apparaît plus stricte que la législation britannique et le problème du McKenzie friend ne risque guère de se poser en tant que tel au Québec. S'est toutefois déjà posé le problème de l'avocat prête-nom qui, contre rémunération, appose sa signature sur les actes de procédure absurdes préparés par la partie elle-même. Comme le démontre l'affaire *Barreau du Québec c. Lemieux*³⁷, les instances disciplinaires jugent sévèrement cette conduite puisqu'elle entraîne de la part de l'avocat un manquement à ses devoirs d'auxiliaire de la justice. En effet, on ne saurait prétendre que l'obligation qui incombe à l'avocat de

³⁶ Voir *The Court of Appeal — Civil Division, Review of the Legal Year 2000-2001*, HM Stationery Office, 2001, p. 11 : « In recognising the dangers posed when unsuitable lay persons seek to "assist" other litigants in person, the court gave guidance on the steps to be taken in such circumstances. » Pages 16-17 : « The Court has further developed its very successful liaison with the Royal Courts of Justice Citizens Advice Bureau through its Director, Joy Julien, and with other pro bono bodies. The RCJ Citizens Advice Bureau and its team of in-house lawyers offer professional assistance in providing advice and formulating grounds of appeal. The Bureau also refers cases to a team of pro bono lawyers from City law firms, who prepare litigant's papers for court. Finally the Bar Pro Bono Unit offers a team of barristers who devote time to free representation. An experiment is about to begin which will enable most litigants in person, who obtain permission to appeal to the Court of Appeal, Civil Division to be represented by a barrister, pro bono, at the hearing. [...] The combined effect of these services is that most unrepresented litigants, who obtain permission to appeal, may now obtain pro bono assistance throughout the preparation and conduct of an appeal. This is a major and welcome advance. A new facility has recently been introduced in the form of the Personal Support Unit which is part of the RCJ Advice Bureau and is staffed by volunteers who offer practical assistance. They help litigants follow the procedures involved in conducting a case in person, and will accompany them to court to offer moral support. » Ce rapport peut être consulté en ligne : http://www.courtservice.gov.uk/info/rep/rev/review_of_legal_year_2001.pdf

³⁷ [1996] J.Q. 4766 (T.P. Biron, Lafontaine, Grenier). Le Tribunal note : « par. 10. La liberté d'expression est certes un droit fondamental. Un justiciable a le droit de demander d'être entendu devant le tribunal au moyen de procédures, même si celles-ci peuvent paraître discutables aux yeux d'un observateur le moins averti. Il est toutefois du devoir d'un avocat qui comprend son rôle d'auxiliaire de la justice de refuser de prêter son nom à des tactiques dilatoires et à des documents aussi farfelus que ceux qu'on trouve dans le présent dossier. » Le même avocat fut par la suite radié en raison de troubles schizoïdes diagnostiqués: voir *Lemieux c. Barreau du Québec (sub nomine Barreau du Québec c. Lemieux)*, [1996] D.T.P.Q. 149 (T.P. Biron, Mailloux, Poirier), et *Lemieux c. Barreau du Québec*, [1999] D.T.P.Q. 172 (T.P. Biron, Lavoie, Sylvestre).

se conformer à la déontologie varie en intensité selon la part véritable qu'il a prise dans la rédaction des actes de procédures signés par lui. La précision est utile à une époque où, sous prétexte d'accès à la justice, des réseaux importants de « *pro se* litigants » se constituent³⁸ et l'on préconise de plus en plus la décomposition (« *unbundling* »³⁹) des services juridiques, ou le partage des tâches entre avocat et client, dans le but d'en réduire les coûts. En droit québécois, cependant, le problème le plus épineux est d'un autre ordre et rappelle celui considéré par la Cour d'appel d'Angleterre dans l'affaire *Novel v. Paragon Finance PLC*. Ce problème survient lorsqu'une personne qui n'est pas membre du Barreau (mais qui peut être un ancien avocat radié) conseille un justiciable sur le déroulement d'un litige, voire rédige en son nom des actes de procédure destinés à être revêtus de la seule signature de ce justiciable. Le récent arrêt de la Cour suprême du Canada dans le dossier *Fortin c. Chrétien*⁴⁰, arrêt confirmant une décision de la Cour d'appel du Québec⁴¹, a fait largement la lumière sur cette question. Il met en scène en arrière-plan le Club juridique et son

38 Il s'agit d'un phénomène transfrontalier au sujet duquel on peut être tenté de paraphraser Karl Marx: « Justiciables de tous les pays, unissez-vous ! » Voir par exemple le site internet de NOLAWYER, <http://www.nolawyer.com/proselnx.html>, disponible en cinq langues.

39 Un auteur en donne la définition suivante : « The term "unbundling" is just now making it into the lexicon, descriptive of any process in which something complex is broken down into smaller and simpler components. In the legal context, "unbundling" refers to the process of breaking down the multiple roles an attorney might play into smaller simpler groups of tasks. [...] Unbundling (also called discrete tasks representation) offers clients a middle ground between dispensing with lawyers altogether or signing on for the full service package. The client is in charge of determining which services are to be performed by the client, which services are to be performed by the lawyer, and the extent or depth to which the lawyer will perform the services. [...] The client could contract separately to perform other tasks or perform them without using a lawyer. One of the cardinal principles of unbundling is "Use your lawyer only for what only your lawyer can do." » Voir notamment, sur ce sujet qui ne manque pas de complexité, ZORZA, Richard, « Re- Conceptualizing the Relationship Between Legal Ethics and Technological Innovation in Legal Practice : From Threat to Opportunity » (1999), 67 *Fordham Law Review* 2659, ROTHERMICH, John C., « Ethical and Procedural Implications of "Ghostwriting" for Pro Se Litigants : Toward Increased Access to Civil Justice » (1999), 67 *Fordham Law Review* 2687 et McNEAL, Mary Helen, « Redefining Attorney-Client Roles: Unbundling and Moderate Income Elderly Clients » (1997), 32 *Wake Forest Law Review* 295.

40 [2000] A.C.S. no. 51, 201 D.L.R. (4th) 223 (l'année de la décision, 2000, s'explique parce que le jugement fut rendu séance tenante le 2 novembre 2000; néanmoins, les motifs de la décision ne furent déposés au dossier que le 21 juillet 2001).

41 *Fortin c. Chrétien*, [1998] A.Q. 4010 (C.A. Brossard, Rousseau-Houle, Biron); il y a désaccord entre la Cour d'appel et la Cour suprême sur la notion de nullité partielle, que la seconde, contrairement à la première, estime inapplicable en l'espèce — voir [2000] A.C.S. 51, par. 40.

fondateur Yvon Descôteaux. J'en retiens les éléments suivants : (1) le contrat par lequel une personne qui n'appartient pas au Barreau offre de rédiger un acte de procédure pour le compte d'autrui contrevient au sous-paragraphe 128(1)b) de la *Loi sur le Barreau* et est nul parce que contraire à l'ordre public, (2) par contre, l'acte de procédure issu de ce contrat constitue un acte juridique distinct et valide, qui concrétise le droit reconnu au justiciable par l'article 61 du *Code de procédure civile* de se représenter seul, (3) ce justiciable est libre de se faire « aider par un tiers dans la rédaction et la préparation de ses actes de procédure »⁴² et l'acte qui en résulte — contrairement par exemple à celui qu'un justiciable aurait fait préparer en connaissance de cause par une personne inhabile au sens de l'article 122 de la même loi — ne peut être invalidé, (4) il importe de concilier le droit du justiciable de se représenter lui-même avec les exigences de cette loi, mais on se méprend si l'on croit que l'accès à la justice impose d'assouplir ces exigences. Il faut saluer le réalisme et la lucidité de cette décision. Elle neutralise autant qu'il est possible de le faire la tension entre le droit individuel d'accès aux tribunaux et la définition légale du monopole d'exercice, c'est-à-dire des actes réservés aux membres du Barreau. Suffira-t-elle à contenir les excès du Club juridique et de son animateur ? D'une part, la nullité du contrat, solution de droit privé, ne prive pas de sa valeur économique, pas plus qu'elle ne rend la contrebande de cigarettes moins lucrative ; il est donc probable que, sans autre mesure corrective, de nouveaux « clients » auraient recours aux mêmes services à l'avenir, et toujours contre rémunération. D'autre part, l'illégalité maintenant avérée de certaines activités de l'association, solution de droit public, devrait dorénavant permettre d'en empêcher la continuation et d'exposer les contrevenants à des sanctions pénales. Quelques autres décisions judiciaires ont elles aussi restreint des activités douteuses de la même association⁴³. Compte tenu, cependant, des antécédents disciplinaires de l'une des person-

⁴² *Ibid.*, par. 43.

⁴³ Je pense par exemple à *De Niverville c. Descôteaux*, *infra*, note 73, et à *Lafrenière c. Club juridique*, [1999] J.Q. 4449 (C.A. Robert), requête pour permission d'appeler rejetée [1999] C.S.C.R. 574.

nes les plus directement concernées⁴⁴, de la façon dont le Club juridique recycle, si j'ose dire, l'arrêt *Fortin c. Chrétien*⁴⁵, et surtout du sort subi par certains de ses adhérents⁴⁶, il y a lieu de se demander si une réponse plus globale, du type de celle mise à l'essai par la Cour d'appel d'Angleterre⁴⁷, et attaquant le problème à sa racine, n'est pas nécessaire afin de contrecarrer la demande (et donc l'offre) de conseils juridiques en violation de la *Loi sur le Barreau*.

G. La partie non représentée mais conseillée par le juge

- 14 Participant à un procès, la partie non représentée risque souvent de fausser la dynamique du contradictoire, au sens d'« adversarial », qui caractérise la plupart des procédures contentieuses pratiquées ici. Citons en exemple le cas des prévenus non représentés qui annoncent vouloir plaider coupable « avec explications » et qui dévoilent ensuite au cours d'une explication avec le procureur de la poursuite des éléments d'informations susceptibles de fonder une défense valable en droit. Quel doit être alors le rôle du procureur de la poursuite ? Mais c'est le plus souvent le juge que la partie non représentée place en situation délicate, comme en témoignent

⁴⁴ On a intérêt à prendre connaissance de la décision du Comité de discipline du Barreau du Québec dans le dossier *Bernard c. Descôteaux*, n° 06-89-00412, en date du 21 mars 1990, ainsi que de la décision du même comité entre les mêmes parties, n° 06-89-00420, en date du 23 mai 1990, pour comprendre à quoi l'on a affaire. Il s'agissait, semble-t-il, d'une forme aigüe de quérulence ou, peut-être, d'érotomanie.

⁴⁵ Comme pour beaucoup d'autres associations semblables, l'internet est ici pleinement mis à contribution. Le Club juridique possède un portail passablement chargé, auquel on accède à l'adresse <http://www.multimania.com/clubjuridique/index.html>, et qui illustre une nouvelle fois les effets imprévisibles de la liberté d'expression. L'arrêt *Fortin c. Chrétien* y est présenté en ces termes : « Le 2 novembre 2000 dans le dossier <27152> la Cour Suprême du Canada (sic) a confirmé le droit de se faire aider et conseiller dans la préparation des procédures par une personne non membre du barreau du Québec (sic) afin de se représenter devant le tribunal sans avocat. Ce jugement vaut pour tout le Canada (sic) grâce à des Québécois ! Le Club Juridique de Laval, de Montréal et de Québec a des membres au Québec, au Canada (sic) et dans le monde. »

⁴⁶ Certains échouent lamentablement (comme dans *Vinette c. Bissonnette*, [2001] J.Q. 1081 (C.S. Mongeau)). D'autres ont gain de cause (comme dans *Place Lorraine inc. c. Desjardins*, [1998] A.Q. 2377 (C.S. Tannenbaum) et jugement encore inédit de la Cour d'appel en date du 10 janvier 2002) et sont donnés en exemple par le Club juridique — voir cependant l'usage déplorable qui est fait de cette dernière décision sur le site Internet du Club juridique, dans un communiqué du 20 janvier 2002.

⁴⁷ Voir *supra*, note 36.

plusieurs des sources citées dans le rapport du Comité Ferland⁴⁸. Cette question déborde de beaucoup le sujet qui m'intéresse ici et je ne peux donc l'aborder de front, mais je voudrais en dire quelques mots dans la mesure où elle a un lien avec la quérulence et les syndromes voisins. En se représentant elle-même, une partie perd le bénéfice d'une mise à distance ou d'une objectivation de sa situation par un tiers qui connaît le droit et qui lui est loyal, son avocat ; celui-ci est d'ailleurs tenu à un devoir général d'objectivité⁴⁹. Moins la partie s'avère elle-même capable de porter un regard critique sur sa situation, moins elle parvient, pour user d'une expression vieillotte, à modérer ses transports, plus la présence de l'avocat est nécessaire et plus son absence se fait sentir. Il n'y a rien d'étonnant, dans ces conditions, à ce que le quérulent préfère presque toujours plaider en personne. On peut bien sûr tenter de suppléer l'absence d'avocat en confiant au personnel du tribunal ou au juge une fonction d'assistance et d'information⁵⁰. C'est ce que rappelait le juge Gonthier dans l'arrêt *Fortin*, mais en précisant qu'on atteint vite la limite de ces solutions :

- 15 Les greffiers et greffières des cours fournissent également une aide technique précieuse aux justiciables et les juges encadrent et guident les personnes non représentées par des avocats dans l'exercice de leurs droits. Cependant, ils ne sauraient en aucune façon remplacer l'avocat⁵¹.
- 16 À ma connaissance, en droit positif québécois ou même canadien, on n'a pas encore formulé de règles visant à expliciter le rôle du juge qui entend une partie non représentée. Mais cela s'est fait en Australie, dans le champ du droit familial où comme ici les tribunaux font souvent face au problème. Aussi disposons-nous de deux décisions intéressantes à ce propos⁵². Elles énoncent sur la question des

⁴⁸ *Supra*, note 16.

⁴⁹ C'est même où que l'on soit un trait caractéristique de la fonction. En droit québécois, l'article 2.03 du *Code de déontologie des avocats*, R.R.Q., 1981, c. B-1, r.1, énonce parmi les devoirs généraux de la profession : «La conduite de l'avocat doit être empreinte d'objectivité, de modération et de dignité.»

⁵⁰ Mais la distinction entre information juridique et conseils juridiques, souvent utilisée dans ce contexte, n'est pas facile à faire en pratique.

⁵¹ *Supra*, note 41, par. 54.

⁵² *Johnson and Johnson* (1997), 22 Fam. L.R. 141 et *Re F : Litigants in Person Guidelines* [2001] Fam.C.A.348. La première de ces deux décisions impliquait un justiciable, médecin de son état, qui

parties non représentées des directives adaptées aux procédures régies par la Partie VII du *Family Law Act 1975*⁵³. Cette Partie VII a pour finalité spécifique l'intérêt des enfants, qui a préséance dans ces procédures sur l'intérêt des parties. Comme l'écrivait la Cour dans l'affaire *Johnson* :

17 [i]n cases involving children, where contact and residence are the issues, the court is at all times constrained to act in the best interests of the child. Generally speaking, that obligation imposes upon the court the necessity to conduct as full and complete an enquiry into the relevant issues as is possible, and not to be inhibited by restrictive procedures⁵⁴.

18 Cela justifie certaines entorses à la procédure de type contradictoire, ainsi qu'une attitude plus interventionniste de la part des juges, ce que visent à encadrer les directives sur les parties non représentées que je reproduis en annexe dans leurs deux versions successives. Cependant, c'est l'évolution entre ces deux documents, et l'infléchissement qu'elle comporte, qui méritent d'être soulignés. En affirmant le caractère discrétionnaire des interventions du juge en vertu de ces directives, en reformulant à la baisse les paragraphes 4, 5 et 7 de manière à rendre plus réalistes les attentes des parties non représentées, et surtout en insistant sur le fait que ces directives ne sont pas destinées à fonder des motifs d'appel pour la partie non représentée, la Cour, par sa décision du 6 juin 2001⁵⁵, signale les

s'était représenté seul en première instance et qui, sans être quérulent, était atteint d'un trouble de la personnalité qualifié par un psychiatre appelé comme expert de « intermittent explosive disorder » ou « episodic dyscontrol syndrome » — *idem*, par. 60. La seconde concernait un justiciable non représenté et particulièrement intransigeant, comme le fait ressortir la décision en appel.

53 La Partie VII, adoptée en 1995, porte sur les procédures relatives aux enfants et « 60B (1) The object of this Part is to ensure that children receive adequate and proper parenting to help them achieve their full potential, and to ensure that parents fulfil their duties, and meet their responsibilities, concerning the care, welfare and development of their children. (2) The principles underlying these objects are that, except when it is or would be contrary to a child's best interests: (a) children have the right to know and be cared for by both their parents, regardless of whether their parents are married, separated, have never married or have never lived together; and (b) children have a right of contact, on a regular basis, with both their parents and with other people significant to their care, welfare and development; and (c) parents share duties and responsibilities concerning the care, welfare and development of their children; and (d) parents should agree about the future parenting of their children. »

54 (1997), 22 Fam. L.R. 141, par. 121.

55 [2001] Fam.C.A. 348, par. 224-250.

limites inhérentes de cette solution. Et elle le fait éloquemment, en dissipant certaines illusions sur l'accès à la justice⁵⁶, lequel est peut-être mieux servi, en fin de compte, par des mesures extérieures au prétoire, comme celles adoptées par la Cour d'appel d'Angleterre⁵⁷, que par des lignes de conduite peu réalistes. Ce qui est sûr, en tout cas, c'est que de telles directives risquent d'être sans grand effet sur l'authentique quérulent qui, lui, au contraire, y trouvera des motifs additionnels de contestation.

III. – QUELQUES MESURES CORRECTIVES ACTUELLEMENT UTILISÉES PAR LES TRIBUNAUX

A. Vue d'ensemble

- 19 Il existe en droit local une gamme de mesures correctives pour remédier aux abus de procédure, dont certaines sont on ne peut plus classiques (ex. l'action en dommages-intérêts pour abus de droit) et d'autres de création relativement récente (ex. la requête pour rejet selon les articles 75.1 et 75.2 du *Code de procédure civile*). Le problème n'est pas nouveau et on le retrouve dans tous les grands systèmes de droit occidentaux. Certains ont d'ailleurs secrété une jurisprudence abondante sur les critères permettant de calibrer l'abus de procédure⁵⁸, une question que j'avais étudiée dans un article paru

⁵⁶ *Ibid.*, par. 242-243 : « It should be recognised that persons who represent themselves are almost always at a disadvantage in legal proceedings. Advocacy is a professional skill that has almost always been performed by highly trained lawyers in our legal system. They not only bring those skills to bear but also professional objectivity that a litigant in person lacks, particularly in family law proceedings. It is simply not possible to create a level playing field [référence au point7 de la première version des directives] where one party is represented by a professional and the other is not. Thus, to provide a guideline to judges of this type, if applied literally, not only sets the judge an impossible task but is likely to create unreal expectations on the part of the litigant in person and at the same time give a false impression of lack of impartiality by the judge to the party who is represented. [...] Litigants may be self-represented by choice or increasingly, as a result of being unable to afford representation while at the same time failing to qualify for legal aid. The Court is moving to deal with this situation in a number of ways but it cannot by the use of guidelines affect its obligation to conduct trials according to law. »

⁵⁷ Voir *supra*, note37.

⁵⁸ La jurisprudence est bien fournie ici même, ainsi que dans les provinces de common law et en Angleterre — plus qu'en France, par exemple, où le problème est généralement traité sur le plan de la responsabilité civile plutôt que sur celui du droit judiciaire. Le caractère inquisitoire de la procédure suivie en France y est probablement pour beaucoup. Par ailleurs, c'est sans conteste en droit

en 1984⁵⁹. Je m'en tiendrai ici à la jurisprudence qui intéresse plus directement la quérulence et les syndromes voisins, sans revenir sur la question des dépens frustratoires récemment illustrée par l'affaire *Tisserand Entreprises inc. c. Gentra Canada Investment Inc.*⁶⁰. Deux aspects me semblent d'actualité : l'utilisation qui est maintenant faite, en droit anglais comme en droit québécois, des pouvoirs inhérents des tribunaux, et une tendance émergente dans la jurisprudence sur l'abus de droit. À cela s'ajoutent bien entendu les innovations jurisprudentielles déjà prises en considération aux paragraphes 12-14 ci-dessus.

B. Origine et portée actuelle du pouvoir inhérent en droit anglais

20 Ces ordonnances existent depuis plus d'un siècle en droit anglais et il est probable qu'elles se pratiquaient longtemps avant que les tribunaux n'en consacrent explicitement le principe. Leur origine dans la jurisprudence anglaise publiée remonte à l'arrêt *Grepe v. Loam*⁶¹, ce qui explique qu'elles soient connues sous le nom de « *Grepe v. Loam orders* ». Elles ont pour fondement juridique le pouvoir inhérent des tribunaux d'assurer le déroulement juste et équitable des procédures qui s'instruisent devant eux et, de façon plus générale, de maintenir l'intégrité de l'administration de la justice. Lord Woolf, à l'époque Master of the Rolls, en a méticuleusement retracé

américain que l'on trouve le foisonnement le plus riche de décisions judiciaires sur cette question. Si sur ces questions le droit des états est parfois, comme dans le cas de la Californie, très développé, c'est en droit fédéral que l'on trouve la célèbre Règle 11 des *Federal Rules of Civil Procedure*. Celle-ci a inspiré à elle seule plusieurs centaines de décisions publiées, dont beaucoup sont intéressantes pour le type de sanction imposée au plaideur abusif. Outre le rejet du recours abusif et les dommages accordés à la victime, ces sanctions comprennent diverses restrictions sur les recours futurs ou, dans les cas les plus lourds, l'injonction : voir respectivement *Bigsby v. Runyon* 950 F. Supp. 761 (1996), certiorari refusé 522 U.S. 1118, et *Merrigan v. Affiliated Bankshares of Colorado* 775 F. Supp. 1408 (1991), certiorari refusé 506 U.S. 823.

⁵⁹ « L'initiative judiciaire vouée à l'échec et la responsabilité de l'avocat ou de son mandant » (1984), 44 *Revue du Barreau* 397.

⁶⁰ [1998] J.Q. 1665 (C.A. Proulx, Forget, Pidgeon), [1998] R.L. 581, commenté dans « Pathologie et thérapeutique », p. 189 et ss. Pour une extension récente de la condamnation aux dépens frustratoires non contre l'avocat mais contre un tiers (en l'occurrence contre l'actionnaire et l'administrateur de la demanderesse), voir *Plastocap inc. c. Bundock*, [2000] J.Q. 4715 (C.S. Babin).

⁶¹ [1887] 37 Ch. D. 168.

l'évolution dans *Ebert v. Venvil*⁶². La question précise qui se posait dans cette affaire était de savoir si, dans l'exercice du pouvoir inhérent en question, la High Court pouvait assujettir à l'exigence d'une autorisation préalable de l'un de ses juges l'exercice d'un recours futur, d'un recours dans un autre district de la même Cour, ou d'un recours devant une autre juridiction (en l'espèce, le County Court). L'existence dans la législation britannique d'une disposition visant spécifiquement les recours vexatoires⁶³ et créant une procédure distincte à cette fin donnait naissance à une complication : le Parlement avait-il souhaité que cette procédure prenne la place du pouvoir inhérent exercé dans *Grepe v. Loam*? Malgré quelques décisions en sens contraire en Nouvelle-Zélande et en Australie, dont un arrêt de la High Court of Australia⁶⁴, la Cour d'appel dans *Ebert v. Venvil* conclut que le pouvoir inhérent a une portée étendue, qu'il a déjà été exercé de la sorte, et qu'il comprend sûrement la faculté d'assujettir à un contrôle les recours futurs⁶⁵ comme les recours exercés devant le County Court (*a fortiori* du fait que cette juridiction est elle-même soumise au pouvoir de contrôle de la High Court). Mais le pouvoir inhérent des tribunaux ne suffit pas nécessairement à la tâche. Ainsi, quelque temps après la décision *Ebert v. Venvil* s'instruisait une demande d'injonction du Procureur général qui devait mener le 21 septembre 2001 à un jugement de deux juges de la High Court (Queen's Bench Division —

⁶² [2000] Ch. 484 (C.A.), [1999] 3 W.L.R. 670 ; compte tenu du nombre de décisions qui peuvent être consultées sous ce nom par l'entremise de la banque Lexis « England and Wales Reported and Unreported Cases », il est utile de préciser qu'il s'agit ici d'un jugement du 30 mars 1999.

⁶³ Il s'agit de l'article 42 du *Supreme Court Act 1981*, dont l'origine lointaine est le *Vexatious Actions Act 1896*. L'article 42 est reproduit ici en annexe ; qu'il suffise de signaler pour le moment qu'il permet un contrôle très étendu sur les agissements d'un justiciable, mais que ce contrôle ne peut être exercé qu'à la demande du Procureur général. Voir à titre d'illustration, dans un cas apparent et grave de quérulence, *H.M. Attorney General v. Nyantekyi*, [2001] E.W.H.C. Admin. 845 (Lexis).

⁶⁴ *Commonwealth Trading Bank v. Inglis* (1974), 131 C.L.R. 311.

⁶⁵ WOOLF, Lord écrit : « The court undoubtedly has the power to stay or strike out vexatious proceedings when they are commenced under its inherent power. We can see no reason in principle why it should not also, in accord with the general approach to the granting of quia timet injunctions, exercise that power to prevent the serious loss that anticipated but unidentified proceedings could cause the defendants to those proceedings. » Entre une interprétation très restrictive du pouvoir inhérent (il ne pourrait avoir pour objet qu'une procédure déjà amorcée devant la juridiction) et une interprétation extensive (il pourrait avoir pour objet toute procédure actuelle ou future devant la juridiction sollicitée ou une autre), la Cour penche pour la seconde interprétation mais préfère se contenter de réitérer la finalité du principe sous-jacent, servir les fins de la justice (voir ci-dessous, note 69).

Administrative Court) dans le dossier *Attorney General v. Ebert*⁶⁶. Malgré quatre *Grepe v. Loam orders* prononcés contre lui, et une ordonnance obtenue par le Procureur général en vertu de la disposition législative déjà évoquée plus haut⁶⁷, Ebert, selon la preuve, persistait et avait notamment présenté en trois ans et demie 151 demandes d'autorisation pour amorcer de nouvelles procédures judiciaires. En cours de route, il s'était comporté de manière proprement outrageante envers le personnel des greffes. Aussi le Procureur général demandait-il qu'Ebert se voit dorénavant interdire l'accès physique au palais de justice, sauf permission écrite de la Cour, obtenue sur demande présentée et tranchée par écrit. La Cour fait droit à la requête du Procureur général, constatant qu'elle fait face ici à « a very extreme instance of extreme litigation » (par. 8), et relevant par ailleurs que dans trois décisions récentes et inédites des mesures semblables avaient dû être imposées en raison de comportements inacceptables⁶⁸.

C. Origine et portée du pouvoir inhérent en droit québécois

21 L'arrêt *Ebert v. Venvil* est intéressant à plus d'un titre, mais notamment parce que la Cour d'appel d'Angleterre, se prononçant en faveur d'une interprétation libérale du pouvoir inhérent⁶⁹, s'appuie

⁶⁶ *Supra*, note 21.

⁶⁷ *Supra*, note 36. À ce sujet, la Cour note, *ibid.*, par. 23.: « The case for the Attorney-General on this application is that since the s 42 order was made against him, Mr Ebert's conduct has been such that further constraints must now be imposed on him to stop his interfering with the proper administration of justice. »

⁶⁸ *Ibid.*, par. 30-32. Dans *In re de Court*, par exemple, la Cour avait notamment interdit à l'intéressé d'exercer un recours judiciaire sauf par l'entremise d'un tiers mandaté à cette fin (« a next friend who could act for him »). Le *Times* du 27 novembre 1997 commentait la décision en ces termes : « Sir Richard Scott VC was concerned with a litigant who had spat at the Chancery Clerk of the Lists. A medical certificate showed that he should be regarded as a person under disability: he had made over 100 attempts at instituting ridiculous or incomprehensible legal proceedings. The Vice-Chancellor held that he was in contempt of court. »

⁶⁹ Il s'agit de l'article de JACOB, I.H., « The Inherent Jurisdiction of the Court » (1970), 23 *Current Legal Problems* 23, que Lord Woolf introduit ainsi : « We prefer to approach the issues from a standpoint of principle. Doing so, the starting point must be the extensive nature of the inherent jurisdiction of any court to prevent its procedure being abused. We see no reason why, absent the intervention of a statute cutting down the jurisdiction, that jurisdiction should apply only in relation to existing proceedings and not to vexatious proceedings which are manifestly threatened but not yet initiated. »

avant tout sur un argument de principe tiré d'une source doctrinale déjà citée par la Cour supérieure du Québec dans *Yorke c. Paskell-Mede*⁷⁰. Ces ordonnances ont toutes le même fondement historique et il ne faut donc pas s'étonner qu'invoquant le précédent *Yorke c. Paskell-Mede*, la Cour suprême du Yukon ait récemment conclu qu'elle était elle aussi investie du pouvoir inhérent d'encadrer par ordonnance le comportement d'un plaideur au comportement abusif⁷¹. L'existence de ce pouvoir paraît maintenant bien admise en droit québécois et on ne semble pas mettre en doute que la Cour du Québec en dispose elle aussi par l'effet de l'article 46 du *Code de procédure civile*⁷². La portée des ordonnances qui correspondent en droit québécois aux *Grepe v. Loam orders* du droit anglais n'a pas encore donné lieu ici à un débat aussi serré que celui de l'affaire *Ebert v. Venvil*. Quoiqu'il en soit, les modalités de ces ordonnances, qu'elles soient accordées dans l'exercice du pouvoir inhérent ou en réponse à une demande d'injonction, sont multiples. Elles comprennent selon la jurisprudence publiée⁷³ : (1)

Plus loin, il cite le passage suivant de l'article de Jacob, p. 44, passage qui n'est pas dénué de difficulté : « I should conclude this aspect of inherent jurisdiction by emphasising that the inherent power of a court by summary process to stay or dismiss an action is not confined to closed categories of cases, of which vexatious suits is one illustration but is a power which is exercisable in any situation where the requirements of justice demand but not where there is no such requirement. »

⁷⁰ *Supra*, note 6. On notera, incidemment, que l'arrêt *Grepe v. Loam*, *supra*, note 61, n'est pas mentionné dans cette décision.

⁷¹ Voir *Mazhero v. Yukon (Ombudsman & Privacy Commissioner)*, [2001] Y.J. No. 49, par. 43.

⁷² Le Tribunal des droits de la personne s'est prévalu de ce pouvoir dans *Chayer c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, [1998] J.T.D.P.Q. 46 et la question a été étudiée dans *Office municipal de Montréal c. Simard*, [2000] J.Q. 1396 (C.Q.) où le juge Aznar conclut, avec raison il me semble, qu'un tribunal administratif — la Régie du logement — ne peut, à la différence de la Cour du Québec, exercer le pouvoir en question en l'absence d'un texte légal explicite. Dans *Office municipal d'habitation de Montréal c. Simard*, [2001] J.Q. 3758 (C.S.), la Cour supérieure rejetait une demande de la même partie requérante pour faire déclarer vexatoires les initiatives du même intimé.

⁷³ Il s'agit, en ordre chronologique, des affaires *Yorke v. Paskell-Mede*, [1994] R.J.Q. 1964, [1996] J.Q. 5102 (C.S. Lagacé), *Nguiagain c. Québec (Commission de la fonction publique)*, [1996] A.Q. 3434 (C.S. Barakett), [1996] R.J.Q. 3009, requête pour permission d'en appeler rejetée, [1997] C.S.C.R. 74, *Droit de la famille—2500*, J.E. 96-1846 (C.A. Brossard, Rousseau-Houle, Philippon), *De Niverville c. Descôteaux*, [1997] A.Q. 448 (C.S. Rolland), [1997] R.J.Q. 1049, *Barreau du Québec c. Siminski*, [1999] J.Q. 1568 (Q.L.) (C.S. Chaput), *Byer c. Québec (Inspecteur général des institutions financières)* [1999] J.Q. 5789 (Q.L.) (C.S. Fraiberg), [2000] R.L. 615, requête pour permission d'en appeler rejetée, [2000] C.S.C.R. 529, *Calais Développement inc., syndic c. Drazin*, [1999] J.Q. 5791 (C.S. Guibault), [2000] R.R.A. 202, *Chayer c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, [1998] J.T.D.P.Q. 46 (T.D.P.Q. Sheehan), *Fabrikant c. Corbin*, [2000] J.Q. 2924 (C.S. Rolland), *Lecours c.*

l'interdiction faite à la partie visée d'intenter de nouvelles procédures ou de continuer des procédures déjà intentées devant la Cour supérieure ou dans un district donné — procédures dont l'ordonnance précise parfois qui doit en être la cible ou quel doit en être l'objet — sans l'autorisation préalable du juge responsable de la juridiction concernée ; (2) l'interdiction faite à la partie visée d'intenter quelque procédure que ce soit, civile, pénale ou administrative, y compris une assignation par *subpoena*, contre une personne physique ou morale nommément désignée, et l'interdiction d'inciter quiconque à faire de même, sans l'autorisation préalable du juge responsable de la juridiction concernée ; (3) l'interdiction faite à la partie visée de communiquer par fax ou par téléphone, directement ou par personne interposée, avec un juge ou un membre du personnel du palais de justice ; (4) l'interdiction faite aux avocats et au personnel de l'Aide juridique de transmettre à une personne physique ou morale nommément désignée ou à ses avocats quelque procédure que ce soit en provenance de la partie visée sans l'autorisation préalable du juge responsable de la juridiction concernée ; (5) l'interdiction faite aux greffiers et autres fonctionnaires de la Cour de recevoir, délivrer, timbrer, enregistrer au plumitif ou mettre au rôle d'audience les procédures provenant de la partie visée si elles ne sont pas valablement autorisées ; (6) l'interdiction faite aux huissiers de signifier de telles procédures si elles ne sont pas valablement autorisées ; et (7) l'interdiction faite à la partie visée de déposer des plaintes ou de former des griefs contre un ou plusieurs membres du Barreau, ou de l'Ordre des médecins, autrement que par l'entremise du syndic et selon la loi. Le choix de la procédure d'injonction dans quelques-uns de ces cas semble avoir été dicté par le fait que la partie requérante souhaitait voir inclure dans l'ordonnance des conclusions étrangères au déroulement de la procédure devant la Cour elle-même — et qui concernaient, par exemple, le processus disciplinaire dans un ordre professionnel. Dans toutes les affaires publiées, sauf une, la partie visée se représentait

Pilon, [2000] J.Q. 4953 (C.S.Picard) (voir aussi, visant la même partie, *Lecours c. Association des vacanciers du Lac Morency*, [2001] J.Q. 5072 (C.S. Crépeau), par. 130, *Jonquière (Ville) c. Simard*, [2001] J.Q. 3224 (C.S. Banford).

elle-même⁷⁴. Signalons en dernier lieu que les tribunaux se montrent néanmoins fort prudents avant de déclarer qu'un plaideur est « vexatoire »⁷⁵, reconnaissant que la multiplication des recours n'est pas en soi synonyme d'abus et que dans un litige les meilleures intentions peuvent mener à une détérioration catastrophique des relations entre les parties⁷⁶.

D. Abus de droit et frais extrajudiciaires

22 Nous touchons ici à un domaine plus vaste que celui de la querulence : l'intransigeance dans l'exercice d'un droit, ou d'un droit prétendu, et les conséquences qu'elle entraîne pour la personne qui, se heurtant à cette intransigeance, est contrainte d'encourir des frais de justice pour surmonter la situation. Même si, théoriquement, rien n'empêche de conclure qu'une partie revendiquant la sanction d'un droit au fond (par ex., un droit de propriété) peut abuser *ipso facto* de son droit d'ester en justice, de telles situations étaient jusqu'à récemment très inhabituelles en droit⁷⁷. Le plus souvent, comme dans les cas typiques de troubles de voisinage, c'est la victime de l'abus de droit, et non celui qui abuse de son droit de propriété, qui exercera un recours en justice pour obtenir dédommagement ; on l'indemniserait alors pour le préjudice qu'elle a subi au fond. Sur un plan conceptuel, si l'abus d'un droit au fond était susceptible, dès qu'il se traduit par une contestation judiciaire, de constituer par surcroît un abus du droit d'ester en justice, on ne devrait faire aucune distinction entre demandeurs et défendeurs. En effet, comme il est tout à fait possible d'abuser du droit d'ester en justice en défense comme en demande, opposer

⁷⁴ Le dossier *Chayer c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, *supra*, note 73, ne donne pas d'indication sur ce point mais tout indique que l'intimée se représentait elle-même. Dans le dossier *Calais Développement inc.*, la partie visée par l'ordonnance était représentée par un avocat dont le comportement au cours du litige est sévèrement censuré par la Cour.

⁷⁵ Voir *Girouard c. Vincent*, R.E.J.B. 2000-22219 (C.S. Dalphond), *Financière Banque Nationale c. Shaw*, [2001] J.Q. 2396 (C.S. Melançon) et *Office municipal d'habitation de Montréal c. Simard*, [2001] J.Q. 3758 (C.S. Chrétien).

⁷⁶ Une vérité qu'illustre bien, par exemple, l'affaire *Maison du Parc c. Chayer*, [2001] J.Q. 2663 (C.S. Julien).

⁷⁷ Inhabituelles mais pas inconnues des tribunaux : voir par exemple *Fortin c. Weynandt*, [1976] C.S. 161, où la Cour qualifie d'abusif le recours d'une partie revendiquant de manière intraitable le droit à une ancienne servitude devenue inutile.

une défense ferme à une action pour abus de droit éventuellement couronnée de succès devrait selon ce raisonnement équivaloir à un abus du droit d'ester en justice, Or, à ma connaissance, ce n'est pas ainsi que les tribunaux ont traditionnellement traité le problème⁷⁸. Peut-être était-ce attribuable au particularisme du régime des dépens et des frais de justice, régime dont il a toujours été accepté qu'il ne permet pas, normalement, d'indemniser la partie victorieuse pour la totalité des dépenses qu'elle aura encourues dans la défense de ses droits. À mesure cependant que l'écart s'élargit entre, d'une part, les frais et dépens tarifés et, d'autre part, le coût réel d'une action en justice victorieuse, on souhaitera mieux indemniser la partie qui s'est appauvrie pour obtenir gain de cause. Dans ces conditions, il devient tentant, dès que l'on est en présence d'un abus de droit au fond, de laisser s'estomper la distinction évoquée plus haut et d'accorder en sus des frais et dépens les honoraires extrajudiciaires encourus par la victime de l'abus. Peut-être observe-t-on actuellement dans la jurisprudence québécoise récente une tendance dans ce sens. C'est ce qui semble ressortir de l'arrêt *Choueke c. Coopérative d'habitation Jeanne-Mance*⁷⁹, dossier où un juge de première instance accueille une action de la partie demanderesse fondée sur un bail, et où une majorité de la Cour d'appel casse cette décision, deux de ses juges accueillant la demande reconventionnelle du défendeur et lui accordant pour cause d'abus de droit de la part de la demanderesse des dommages substantiels correspondant aux honoraires extrajudiciaires qu'il a encourus, le juge dissident se contentant de maintenir l'appel, sans accorder au défendeur les dommages qu'il réclame pour honoraires extrajudiciaires. Ce jugement avait été précédé de plusieurs décisions comparables par des tribunaux de première instance⁸⁰. Voilà

⁷⁸ Pour prendre un exemple des plus connus, il n'est nulle part question dans *Drysdale c. Dugas* (1896), 26 S.C.R. 20 que le défendeur Drysdale, condamné aux dépens parce qu'il est débouté en appel, a commis un abus du droit d'ester en justice en s'obstinant à poursuivre la contestation sur son prétendu droit d'exploiter une écurie bruyante et nauséabonde.

⁷⁹ R.E.J.B. 2001-24642 (C.A. Otis, Chamberland, Pelletier).

⁸⁰ Voir par exemple *Gilles E. Néron Communication Marketing inc. c. Chambre des notaires du Québec*, R.E.J.B. 2000-18844 (C.S. Tellier), *Syndicat des salariés(es) des Industries Leader (C.S.D.) c. Industries Leader inc.*, R.E.J.B. 2001-26382 (C.S. Picard), *Société de conseils Durany inc. c. Gravel*, R.J.B.Q. 2001-25869 (C.S. Dubois), *Poulin c. Promutuel Charlevoix- Montmorency, société mutuelle d'assurances générales*, R.E.J.B. 2001-24594 (C.S. Viens) et *Pavillons Des Jardins inc. c. Métallurgie Syca inc.*, R.E.J.B. 2001-25057 (C.Q. Mayrand). Voir aussi, cependant,

une tendance jurisprudentielle qui donne à réfléchir. Quoiqu'il en soit, il est certain que, si elle devait s'affirmer, elle lèverait d'autres obstacles auxquels continuent de faire face les victimes de quérulence et de comportements assimilables⁸¹.

CONCLUSION

- 23 Une fois acquis que la quérulence est véritablement un trouble sérieux de la personnalité, voire une maladie mentale grave, il me semble que le droit doit s'appliquer à en minimiser les effets dommageables, tant d'ailleurs pour ceux qui en sont la cible (y compris les tribunaux) que pour ceux qui en sont atteints. Il est utile en un premier temps d'en bien connaître la symptomatologie, et l'on constate sur ce point que la jurisprudence, déjà, rejoint la psychiatrie, en retenant comme manifestations du problème un ensemble de facteurs et de comportements caractéristiques. La science médicale, semble-t-il, est presque impuissante devant ce problème ; du moins est-ce l'avis de certains experts déjà cités par les tribunaux. Mais peut-être le droit l'est-il aussi dans l'état actuel des choses. En effet, malgré le caractère spectaculaire, disons-le, de la jurisprudence sur les pouvoirs inhérents des tribunaux et sur les injonctions contre des quérulents notoires, il n'est pas sûr que la solution soit à la mesure du problème. Le plaideur pathologiquement processif, comme Fabrikant ici ou Ebert à Londres, reporte alors son dévolu sur le tribunal et n'a de cesse d'obtenir de lui la permission de relancer ses recours : ainsi Ebert qui, en trois ans, saisit non moins de 151 fois un juge de la High Court pour enfin pouvoir recommencer à poursuivre les personnes par qui il se sentait lésé, jusqu'à ce qu'on lui interdise l'accès physique au palais de justice. Lorsque le problème atteint cette ampleur, et nous en avons plusieurs exemples locaux, dont quelques-uns, malheureusement, sont aussi teintés de crapulerie, je pense que la privation pure et simple de la capacité d'exercice du droit d'ester en justice s'impose. Un curateur devrait dans ce cas être seul à pouvoir exercer les droits

Boileau c. Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce (T.U.A.C.), section locale 501, R.E.J.B. 2001-25319 (C.S. Champagne) et *Marquis c. Auxilium Technologies inc.*, [2001] J.Q. 4041 (C.S. Rayle), par. 107-112.

⁸¹ Je pense ici à une affaire comme le dossier *Drazin*, *supra*, note 73.

de l'intéressé, et comme ce dernier sera tenté de contester sans relâche devant les tribunaux les décisions de son curateur, la loi (il faut évidemment que ce soit elle) devrait prévoir un régime d'exception qui, une fois confirmé un diagnostic rigoureux, porté en bonne et due forme, prive le quérulent de sa faculté de s'adresser aux tribunaux. La solution est radicale, certes, mais adaptée au problème. En cette époque de prolifération des droits individuels, l'idée peut être impopulaire auprès du législateur ou du public, mais cela tient au fait qu'ils sont mal renseignés sur le nœud du problème. Quand au redressement des autres formes d'abus de procédure, il me semble que le droit tel qu'il existe actuellement suffit à la tâche.

ANNEXE I

SUPREME COURT ACT 1981

Part II Jurisdiction: The High Court: Powers Section 42: Restriction of vexatious legal proceedings

(1) If, on an application made by the Attorney General under this section, the High Court is satisfied that any person has habitually and persistently and without any reasonable ground —

(a) instituted vexatious civil proceedings, whether in the High Court or any inferior court, and whether against the same person or against different persons; or (b) made vexatious applications in any civil proceedings, whether in the High Court or any inferior court, and whether instituted by him or another, or (c) instituted vexatious prosecutions (whether against the same person or different persons),

the court may, after hearing that person or giving him an opportunity of being heard, make a civil proceedings order, a criminal proceedings order or an all proceedings order.

(1A) In this section — “civil proceedings order” means an order that — (a) no civil proceedings shall without the leave of the High Court be instituted in any court by the person against whom the order is made; (b) any civil proceedings instituted by him in any court before the making of the order shall not be continued by him without the leave of the High Court; and (c) no application (other than one for leave under this section) shall be made by him, in any civil proceedings instituted in any court by any person, without the leave of the High Court;

“criminal proceedings order” means an order that — (a) no information shall be laid before a justice of the peace by the person against whom the order is made without the leave of the High Court; and (b) no application for leave to prefer a bill of indictment shall be made by him without the leave of the High Court; and

“all proceedings order” means an order which has the combined effect of the two other orders. (2) An order under subsection (1) may provide that it is to cease to have effect at the end of a specified period, but shall otherwise remain in force indefinitely. (3) Leave for the institution or continuance of, or for the making of an application in, any civil proceedings by a person who is the subject of an order for the time being in force under subsection (1) shall not be given unless the High Court is satisfied that the proceedings or application are not an abuse of the process of the court in question and that there are reasonable grounds for the proceedings or application. (3A) Leave for the laying of an information or for an application for leave to prefer a bill of indictment by a person who is the subject of an order for the time being in force under subsection (1) shall not be given unless the High Court is satisfied that the institution of the prosecution is not an abuse of the criminal process and that there are reasonable grounds for the institution of the prosecution by the applicant. (4) No appeal shall lie from a decision of the High Court refusing leave required by virtue of this section. (5) A copy of any order made under subsection (1) shall be published in the London Gazette.

ANNEXE II

Directives de la Family Court of Australia (Full Court) sur les parties non représentées

Les directives furent d'abord formulées dans l'arrêt *Johnson and Johnson* (1997), 22 Fam. L.R.141 :

The obligations of trial judges when hearing cases involving unrepresented litigants under Pt VII of the *Family Law Act* are:

- (1) to inform the litigant in person of the manner in which the trial is to proceed, the order of witnesses and the party's right to cross-examine witnesses;
- (2) to explain to him or her any procedures relevant to the litigation;
- (3) to assist unrepresented litigants by taking basic information from witnesses such as name, address and occupation;
- (4) to explain to the unrepresented party the effect and possible undesirability of the interposition of witnesses and the right to object to the same;
- (5) to advise the litigant in person of his or her possible right to object to the tendering of evidence which is or may be inadmissible;
- (6) to inform the litigant of his or her possible right to a claim of privilege in relation to a question or tendering of evidence;
- (7) to ensure as far as possible that a level playing field is maintained at all times;
- (8) to attempt to clarify the substance of submissions of unrepresented parties, especially where garrulous or misconceived advocacy ignores or obfuscates the substantive issues.

It is undesirable for trial judges to give legal advice to a litigant in person, as:

- (1) it may be unfair or give the appearance of unfairness to other parties;
- (2) the advice given may not be with full knowledge of the facts.

Ces directives furent remaniées dans l'arrêt *Re F: Litigants in Person Guidelines (F. v. F.)* [2001] Fam.C.A. 348

The revised Guidelines are as follows: —

1. A judge should ensure as far as is possible that procedural fairness is afforded to all parties whether represented or appearing in person in order to ensure a fair trial;
2. A judge should inform the litigant in person of the manner in which the trial is to proceed, the order of calling witnesses and the right which he or she has to cross examine the witnesses;
3. A judge should explain to the litigant in person any procedures relevant to the litigation;
4. A judge should generally assist the litigant in person by taking basic information from witnesses called, such as name, address and occupation;
5. If a change in the normal procedure is requested by the other parties such as the calling of witnesses out of turn the judge may, if he/she considers that there is any serious

- possibility of such a change causing any injustice to a litigant in person, explain to the unrepresented party the effect and perhaps the undesirability of the interposition of witnesses and his or her right to object to that course;
6. A judge may provide general advice to a litigant in person that he or she has the right to object to inadmissible evidence, and to inquire whether he or she so objects. A judge is not obliged to provide advice on each occasion that particular questions or documents arise;
 7. If a question is asked, or evidence is sought to be tendered in respect of which the litigant in person has a possible claim of privilege, to inform the litigant of his or her rights;
 8. A judge should attempt to clarify the substance of the submissions of the litigant in person, especially in cases where, because of garrulous or misconceived advocacy, the substantive issues are either ignored, given little attention or obfuscated.
 9. Where the interests of justice and the circumstances of the case require it, a judge may:
 - draw attention to the law applied by the Court in determining issues before it;
 - question witnesses;
 - identify applications or submissions which ought to be put to the Court;
 - suggest procedural steps that may be taken by a party;
 - clarify the particulars of the orders sought by a litigant in person or the bases for such orders.

The above list is not intended to be exhaustive and there may well be other interventions that a judge may properly make without giving rise to an apprehension of bias.