
Abus de droit, quérulence et parties non représentées

Yves-Marie Morissette*

Le phénomène de la quérulence, distinct mais connexe au problème des parties non représentées, exige une réaction de la part des tribunaux, au Québec et ailleurs. Si l'incidence de la quérulence est de mieux en mieux documentée, ses attributs restent difficiles à définir. La littérature médicale et juridique permettent de tracer le profil psychiatrique approximatif du quérulent. Souvent masculin et sans avocat, il tend à multiplier les recours vexatoires. Chaque échec est pris par le quérulent comme une confirmation de la légitimité de sa requête. Toutefois, la description de ces symptômes ne permet pas un diagnostic infallible. En effet, il faut éviter de confondre le quérulent et le justiciable tenace dans la revendication de ses droits. Le quérulent se distingue également de la personne recherchant l'effet thérapeutique d'une comparution en cour.

Les parties non représentées constituent une importante catégorie de justiciables que l'on ne doit pas assimiler aux quérulents. S'il est vrai que ces derniers se représentent très souvent seuls, la plupart des parties non représentées se dispensent d'un avocat faute de moyens financiers adéquats. Pour remédier à cette situation, les tribunaux britanniques ont tenté d'assister les «litigants in person», notamment en multipliant les programmes d'accès juridique. Parallèlement, des mesures de plus en plus fermes ont été prises pour confronter les quérulents, en particulier les «MacKenzie friends», qui usurpent le rôle de l'avocat et agissent comme représentants d'autres justiciables. La *Loi sur le Barreau* prévient ce genre de problème au Québec, mais le cas de l'avocat qui sert de prête-nom au quérulent reste problématique. Il en va de même de la partie qui se fait conseiller par un profane, comme dans l'affaire *Fortin c. Chrétien*. Même si le personnel des tribunaux peut assister les justiciables non représentés, ceux-ci sont souvent mieux servis par un accès accru à l'information juridique.

Les tribunaux au Québec et en Angleterre ont développé des moyens juridiques pour se défendre contre les assauts répétés des quérulents et des «MacKenzie friends». Les juges invoquent notamment le pouvoir inhérent des tribunaux d'assurer le déroulement juste et équitable des affaires qu'ils président. Une interprétation libérale de ce pouvoir donne des moyens d'exclure ceux qui compromettent le système judiciaire par des recours vexatoires. Les juges ont également recourus à la notion de l'abus du droit d'ester. Dans les cas extrêmes, les conséquences de ce comportement peuvent aller jusqu'à la privation de la capacité d'intenter un procès sans l'autorisation préalable d'un curateur.

The phenomenon of querulousness, distinct but connected to the problem of unrepresented parties, requires a response from the courts, in Quebec and elsewhere. If the occurrence of querulousness is increasingly better documented, its characteristics remain difficult to define. The medical and legal literature permit us to trace an approximate psychiatric profile of the querulous litigant. Often male and without a lawyer, they tend toward multiplying vexatious actions. Every failure is taken by the querulous litigant to be a confirmation of the legitimacy of their cause. Nevertheless, the description of the symptoms of querulousness does not permit one to make an infallible diagnosis. In fact, one should avoid confusing the querulous litigant with the litigant who is tenacious in claiming his or her rights. The querulous litigant is also distinguishable from the person who seeks the therapeutic effect of appearing in court.

Unrepresented parties constitute an important category of litigants that should not be conflated with querulous litigants. While it is true that the latter often self-represent by choice, most unrepresented parties dispense with a lawyer only when lacking adequate financial resources. In order to remedy this situation, British courts have attempted to assist "litigants in person", notably by increasing the number of access to justice programs. Similarly, stricter and stricter measures were taken to confront querulous litigants, in particular "MacKenzie friends" who usurp the role of the lawyer and act as representatives for other litigants. *An Act Respecting the Barreau du Québec* prevents this type of problem in Quebec, but the case of the lawyer who acts as a straw man for the querulous litigant remains problematic. The same is true for the party who obtains advice from a lay person, as in *Fortin c. Chrétien*. Even if the personnel of the courts can assist unrepresented litigants, they are often better served by increased access to legal information.

The courts in Quebec and in England have developed legal methods to defend themselves against the repeated assaults of querulous litigants and "MacKenzie friends". Notably, judges invoke the inherent power of the courts to ensure the just and equitable unfolding of the trial over which they are presiding. A liberal interpretation of this power gives the means to exclude those who compromise the judicial system through vexatious actions. Judges also have recourse to the notion of abuse of the right to appear in court. In extreme cases, the consequences of this behaviour can result in the deprivation of the capacity to bring an action without the prior authorization of a guardian.

* Juge à la Cour d'appel du Québec. Ce texte reprend, en les remaniant, des conférences prononcées au Juriclub de Montréal en février 2002, au Congrès du Barreau du Québec en mai 2002, et au colloque de la Conférence des juges administratifs du Québec en juin 2003. L'auteur tient à remercier pour leurs commentaires et pour les renseignements utiles qu'ils lui ont transmis Me Denis Ferland, Me Jean Saint-Onge et Me Gilles Tremblay, ainsi que les docteurs Laurence Kirmayer et Gilbert Pinard du Département de psychiatrie de l'Université McGill, et Gilles Chamberland de l'Institut Philippe Pinel de Montréal.

Introduction	25
I. Certains aspects psychiatriques et juridiques de la quérulence	25
§1. <i>Profil psychiatrique de la quérulence</i>	25
§2. <i>Incidence du phénomène dans la jurisprudence québécoise</i>	27
§3. <i>Aspects juridiques de la quérulence</i>	29
§4. <i>Plasticité du diagnostic</i>	31
§5. <i>Fonction thérapeutique du procès</i>	32
II. La partie non représentée mais parfois conseillée par un tiers	34
§6. <i>Quérulence et partie non représentée</i>	34
§7. <i>Le rapport Woolf et le «litigant in person» en droit anglais</i>	36
§8. <i>Accès à la justice et exercice abusif du droit d'accès aux tribunaux</i>	37
§9. <i>Le phénomène des «McKenzie friends» et son encadrement en droit anglais</i>	38
§10. <i>Parallèle avec le droit québécois : l'avocat prête-nom et la partie conseillée par un profane</i>	41
§11. <i>La partie non représentée mais conseillée par le juge</i>	44
III. Quelques mesures correctives actuellement utilisées par les tribunaux	46
§12. <i>Vue d'ensemble</i>	46
§13. <i>Origine et portée actuelle du pouvoir inhérent en droit anglais</i>	47
§14. <i>Origine et portée du pouvoir inhérent en droit québécois</i>	49
§15. <i>Abus de droit et frais extrajudiciaires</i>	51
Conclusion	53
Annexe I	55
Annexe II	56

Introduction

L'abus du droit d'ester en justice peut revêtir plusieurs formes. Il a habituellement pour origine la mauvaise foi et le comportement processif d'une partie mais il arrive aussi qu'il soit exacerbé ou même provoqué par l'attitude et les manoeuvres d'un avocat mandaté par une partie déjà encline à abuser de ses droits¹. Sous sa forme la plus virulente, l'abus constitue parfois la manifestation juridique de la querulence, un trouble de la personnalité décrit ci-dessous et que les tribunaux contrôlent aujourd'hui au moyen de diverses ordonnances désormais consacrées par la jurisprudence. Dans la presque totalité des cas, le sujet de droit chez qui l'on détecte une forme de querulence se représentera seul, sans avoir recours aux services d'un avocat — l'avocat, en effet, refusera normalement de donner son concours aux procédés qui servent d'exutoire à la querulence. Le phénomène par ailleurs beaucoup plus vaste et fréquent du justiciable non représenté est donc étroitement associé à la querulence. L'ampleur actuelle de ce phénomène justifie qu'on s'y intéresse en soi, tout en prenant soin de pratiquer les distinctions qui s'imposent entre plaideur querulent et plaideur non représenté. On peut cependant avancer l'hypothèse que le fait pour un sujet de droit de se représenter seul devant les tribunaux peut être dans certains cas la première indication d'une tendance à la querulence.

I. Certains aspects psychiatriques et juridiques de la querulence²

§1. Profil psychiatrique de la querulence. La querulence n'apparaît pas sous cette appellation 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

¹ Voir Yves-Marie Morissette, «Pathologie et thérapeutique du plaideur trop belliqueux» dans *Développements récents en déontologie, droit professionnel et disciplinaire. Textes des conférences du colloque tenu le 27 avril 2001 à l'Île Charron, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2001* à la p. 167 [Morissette, «Pathologie»].

² Rappelons pour mémoire la définition qu'en donne un dictionnaire usuel parmi d'autres le *Petit Robert* : «Tendance morbide à rechercher les querelles et à revendiquer des droits imaginaires, caractéristique de certaines psychoses».

³ Organisation mondiale de la santé, *International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems*, 10^e éd., Genève, a.m.e., 1994 [ICD-10]. La classification est mieux connue sous son abréviation anglaise, ICD-10, ou *International Classification of Diseases*.

⁴ American Psychiatric Association, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, 4^e éd., Washington, D.C., a.m.e., 1994. Le manuel est lui aussi habituellement identifié par une abréviation, DSM-4.

(*borderline personality disorder*, narcissisme, hypocondrie, érotomanie, etc.). Le plus souvent, le sujet n'aura pas conscience de sa situation — l'affection est dite «ego systonique» plutôt que «ego dystonique» en ce sens que, comme 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 querulent, pour sa part, interpréterait l'échec des recours qu'il exerce devant les tribunaux comme la confirmation qu'il n'a pas encore obtenu justice.

Revenons sur six des caractéristiques que mentionne la documentation scientifique disponible sur la querulence⁶. Premièrement, il s'agit d'un trouble d'affect et non d'intellect. Le querulent est généralement un sujet doué, un scientifique, par exemple, quelqu'un qui a exercé une profession libérale ou qui a déjà connu du succès dans les affaires, avant de faire face aux difficultés qui le rendent querulent. Deuxièmement, ce trouble survient habituellement entre les âges de 40 et 60 ans. La querulence est un déséquilibre, une maladie même, de l'âge mûr, qui met un certain temps à se développer. Ce déséquilibre est souvent déclenché par un revers que le sujet connaît dans sa vie personnelle, familiale ou professionnelle, et qui est vécu par lui comme une injustice cuisante. Troisièmement, la querulence atteint surtout les hommes. Les chiffres, il faut le dire incomplets, dont nous disposons au Québec, et sur lesquels nous reviendrons, montrent que 4 fois sur 5 le querulent présent devant les tribunaux est de sexe masculin. Quatrièmement, le sujet affiche le plus souvent un comportement en apparence rationnel. Si l'on laisse de côté sa propension litigieuse déraisonnable, le querulent est un sujet ordonné, organisé même, qui dans ses rapports avec autrui se comporte normalement ; quelqu'un, en somme, qui est généralement à même de bien fonctionner en société. Cinquièmement, sous sa forme la plus aiguë, la querulence devient un délire de persécution. Le désordre peut alors devenir débilitant, le sujet allant jusqu'à verser dans le délire paranoïde et la paranoïa pure et simple. Sixièmement, on prescrit parfois des neuroleptiques, comme l'haloperidol ou le pimozide, pour stabiliser le sujet. Cette médication, qui est mentionnée dans les revues médicales, a cependant des effets secondaires sérieux, notamment extrapyramidaux, et on a de plus en plus tendance à lui substituer un traitement psycho-thérapeutique.

⁵ Une description clinique parmi d'autres de l'érotomanie, tirée du *ICD-10*, *supra* note 3, 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». Un cas extrême et tragique d'érotomanie est à l'origine de l'affaire *Osman v. Ferguson*, [1993] 4 All E.R. 344 (C.A.), ultérieurement portée devant la Cour européenne des droits de l'homme : voir *Osman c. Royaume-Uni* (1998), VIII Cour Eur. D.H. (Sér. A) 3166. On doit au grand psychiatre français Gaëtan Gatian de Clérambault (1872-1934), dont Jacques Lacan avait dit qu'il était «notre seul maître en psychiatrie», la description la plus complète de l'érotomanie : voir Gaëtan Gatian de Clérambault, *Oeuvres psychiatriques*, éd. par Jean Fretet, Paris, Frénésie, 1987.

⁶ Les principales sources disponibles sur le sujet dans des revues médicales sont énumérées dans Morissette, «Pathologie», *supra* note 1 à la p. 170, n. 4.

§2. Incidence du phénomène dans la jurisprudence québécoise. Une recherche effectuée en février 2000 dans la jurisprudence publiée au Québec permettait d'identifier un certain nombre d'affaires récentes où le comportement d'une partie présentait toutes les apparences d'une quérulence non diagnostiquée⁷. À cette date, plus d'une trentaine de ces affaires avaient été publiées depuis l'affaire *Yorke c. Paskell-Mede*⁸, premier jugement en droit québécois qui ait assujéti à l'exigence d'une autorisation judiciaire préalable l'exercice de recours en justice par un justiciable nommément désigné. Tout indique cependant que le cas de figure en droit québécois demeure, par son ampleur et par ses nombreuses ramifications, celui de Valery Fabrikant. Selon un psychiatre consulté sur ce sujet, le diagnostic s'imposerait d'emblée dans ce cas⁹. Il est cependant intéressant de souligner que la perspective psychiatrique demeure thérapeutique et axée sur le sujet. Autrement dit, bien que psychiatrie et droit judiciaire puissent se rejoindre sur les éléments d'un diagnostic¹⁰, c'est toujours le sort du patient, et non celui de l'institution judiciaire ou des cibles du quérulent, qui préoccupe le psychiatre. Hors les cas extrêmes comme celui de Fabrikant, on peut même supposer que le quérulent n'intéressera guère la psychiatrie. Certes, il abuse des tribunaux, dont on pourrait dire qu'ils lui servent en quelque sorte de divan. Mais si le sujet vit en assez bonne harmonie avec son entourage immédiat et que, comme Fabrikant, il ne juge pas utile de consulter sur cet aspect de sa personnalité parce qu'il se considère normal, on en conclura qu'il n'a pas besoin d'être traité. Le caractère aléatoire du traitement est sans doute pour quelque chose dans cette réserve. Il suffit dès lors que le quérulent soit tenu à distance de l'appareil judiciaire, ce qui *a priori* n'est pas de la compétence du psychiatre.

Ces facteurs semblent expliquer que, lorsque l'on décèle un profil quérulent dans la jurisprudence, le cas évolue presque toujours en marge de la psychiatrie. Il ne faut pas en conclure que le phénomène est, de ce fait, négligeable. On trouve sur le réseau Intranet du ministère de la Justice du Québec une liste¹¹ de tous les plaideurs qui, à un titre ou un autre, ont fait l'objet d'une ordonnance de la Cour supérieure du Québec semblable à celle accordée dans l'affaire *Yorke*. Au mois de mai 2003, la liste en question énumérait 58 ordonnances distinctes pour des personnes physiques qui dans

⁷ *Ibid.* aux nn. 8-12 et 33-35.

⁸ [1996] R.J.Q. 1964 (C.S.) [Yorke]. Voir par ex. *Nguigain c. Commission de la fonction publique*, [1996] R.J.Q. 3009 (C.S.), *Byer c. Québec (Inspecteur général des institutions financières)*, [2000] R.L. 615, [1999] J.Q. no. 5789 (C.S.) ou *Lecours c. Pilon*, [2000] J.Q. no. 4953 (C.S.).

⁹ Entrevue du Dr. Laurence Kirmayer, professeur au Département de psychiatrie et directeur de la Division de psychiatrie sociale et transculturelle de l'Université McGill.

¹⁰ 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.

¹¹ Cette liste ne peut donc être consultée que de l'intérieur du réseau du ministère. Par contraste, une liste alphabétique des parties visées par de semblables ordonnances est mise à la disposition du public sur le site Internet du Court Service britannique et peut être consultée en ligne : <<http://www.courtservice.gov.uk/notices/county/vexalpha.htm>> (6 juin 2002).

47 cas étaient de sexe masculin et dans 11 cas de sexe féminin. Cette liste ne relève que les affaires traitées par la Cour supérieure ; or, on sait que le même problème sévit ailleurs, y compris devant les juridictions administratives (voire pénales, comme ce fut le cas dans les affaires *Fabrikant*). Qui plus est, on rencontre dans la jurisprudence un nombre appréciable d'affaires où, même en l'absence d'une ordonnance comme celles évoquées plus haut, il paraît légitime de se demander, à la lumière du comportement d'une partie, si elle ne présente pas un tableau quérulent conforme à la définition psychiatrique de ce trouble de la personnalité. Dans certains cas, une réponse affirmative à la question paraît claire¹². Ailleurs, elle est moins nette, et s'il est hasardeux de porter un jugement, les signes à tout le moins avant-coureurs

¹² Voir notamment le cas de M. Guillaume Kibale. La banque de données «Jugements canadiens de Quicklaw» contient 54 jugements portant sur divers recours et incidents pour lesquels Kibale, partie demanderesse ou requérante se représentant en personne, assigne notamment, entre 1987 et 2002, les parties suivantes : le Tribunal canadien des droits de la personne (demande de bref de mandamus rejetée avec dépens, le 20 mai 1987, [1987] F.C.J. no. 465 (C.F.)), Sports Canada (requête en autorisation de pourvoi rejetée, avec dépens le 30 juin 1988, [1988] C.S.C.R. no. 216), le ministre du Secrétaire d'état (adjudication des dépens, 10 janvier 1991, [1991] F.C.J. no. 15 (C.F.)), l'Office national de l'énergie (appel rejeté avec dépens le 8 décembre 1992, [1992] F.C.J. no. 1118 (C.A.F.)), Sa Majesté la Reine du chef de l'Ontario (demande d'autorisation d'appel rejetée avec dépens le 18 mars 1999, [1998] C.S.C.R. no 578), Sa Majesté la Reine, représentée par le Ministère de la Justice du Canada (demande d'autorisation d'appel rejetée avec dépens le 19 novembre 1998, [1998] C.S.C.R. no 219, accompagnée de diverses demandes incidentes également rejetées), l'Université d'Ottawa (appel rejeté avec dépens le 29 mars 2000, [2000] O.J. no. 1052 (C.A.)), et OC Transpo (demande d'autorisation d'appel, pendante, produite le 1^{er} novembre 2001, [2001] C.S.C.R. no 538). Deux plaintes portées devant la Commission de la Fonction publique et la Commission canadienne des droits de la personne, décrites dans *Kibale c. Canada*, [1994] A.C.F. no 161 (1994) 169 N.R. 217, semblent avoir été à l'origine de la plupart de ces recours, qui sont tous systématiquement rejetés, mais il est clair que plusieurs autres recours, tous rejetés eux aussi, et contre par exemple l'Université d'Ottawa, ci-haut, le Conseil canadien du développement social (voir *Kibale c. Canada (Secrétaire d'état)*, [1990] A.C.F. no. 735 (C.F.)), la Commission des services policiers de la Municipalité régionale d'Ottawa-Carleton ou la Société de l'Aide à l'enfance d'Ottawa-Carleton (voir *Kibale c. Ontario*, [1998] O.J. no. 4184 (C.A. Ont.)) concernent des réclamations distinctes. Dans *Kibale c. Canada*, [1997] A.C.F. no. 480, le juge Lufty écrivait au para. 6 : «L'histoire de ce contentieux pourrait faire l'objet d'une requête en vertu de l'article 40 de la Loi sur la Cour fédérale si la défenderesse croit que le demandeur agit de façon vexatoire en cette instance». Il semble qu'aucune telle requête n'ait été présentée. Déjà dans un jugement du 3 novembre 1988, le juge Hugessen avait remarqué :

Le requérant n'est pas le dernier venu ; au contraire, il a une grande expérience à plaider ses propres causes devant les tribunaux de tous les niveaux et il sait très bien qu'il ne peut pas toujours les gagner. Au surplus, depuis le 25 mars et jusqu'à la date du dépôt de la présente requête, le requérant a personnellement comparu et plaidé devant la Cour suprême du Canada et devant la Cour d'appel fédérale. Durant cette même période, dans deux autres dossiers, il a présenté une requête écrite en Cour d'appel et a intenté une action en dommages et intérêts, au montant de 800 000 \$ devant la Division de première instance.

d'un acharnement processif sont présents¹³. Ces affaires se situent toutes sur le même axe, le long duquel les manifestations quérulentes varient en intensité.

§3. Aspects juridiques de la quérulence. Outre ses apparitions officielles parce que non diagnostiquées, la quérulence fait aussi de loin en loin dans la jurisprudence des apparitions officielles, dont on retiendra ici les deux illustrations suivantes. Premièrement, on a déjà jugé, de manière sans doute prévisible, 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 fait¹⁴. Cela dit, il ne faut pas écarter la possibilité que, sous une forme aiguë indissociable de la paranoïa, ce trouble de la personnalité devenu maladie mentale grave puisse constituer une forme d'aliénation mentale pour les fins de la responsabilité pénale. Dans une autre espèce¹⁵, plus intéressante, le demandeur se représentait lui-même et soutenait que son incapacité permanente de travailler résultant d'un état quérulent diagnostiqué par deux psychiatres¹⁶ lui donnait droit au

¹³ Voir par exemple *Scheuneman c. Canada (Procureur général)*, [2000] 2 C.F. 365, (1999) 176 F.T.R. 59, au para. 59, conf. par *Scheuneman c. Canada (procureur général)*, [2000] A.C.F. no. 1997, (2000) 266 N.R. 154, demande de permission d'appeler à la Cour suprême refusée, [2001] S.C.C.A. no. 9.

¹⁴ Voir *R. v. Walsh* (1990), 95 N.S.R. (2d) 126 (N.S. Co. Ct.). Voir aussi *U.S. v. Rigglin*, 732 F. Supp. 958 (1990), un cas exemplaire de quérulence, où l'on peut lire, à la p. 960 : «Dr. Small concluded that Mr. Rigglin suffers from a rare form of "Paranoid Personality Disorder". He further considered that Mr. Rigglin may be suffering from delusional disorders of a persecutory type and further reported that Mr. Rigglin 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».

¹⁵ *Roussel c. Canada*, [1997] A.C.I. no. 1195, [1998] 3 C.T.C. 2941, confirmé pour les mêmes motifs par *Roussel c. Canada (Ministre du revenu national)*, [2000] A.C.F. no. 1724, 2000 D.T.C. 6608, [2001] 2 C.T.C. 35.

¹⁶ Le diagnostic était on ne peut plus explicite et il est peut-être utile de citer ici le rapport médical reproduit au para. 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 quérulans 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

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.

Qu'elle soit ou non diagnostiquée, la quérulence dans le prétoire présente habituellement un certain nombre de traits distinctifs, un tableau, qui coïncide avec le diagnostic psychiatrique mais qui est la projection juridique d'une attitude excessivement processive. Un jugement ontarien, *Lang Michener v. Fabian*¹⁷ avait répertorié plusieurs de ces caractéristiques et fut repris au Québec dans l'affaire *Byer c. Québec (Inspecteur général des institutions financières)*¹⁸. On peut en citer ici les principales.

Premièrement, le justiciable quérulent fait montre d'opiniâtreté et de narcissisme. Si, dans une société donnée pourvue d'un système de droit parvenu à pleine maturité, chaque sujet de droit exerçait en permanence, jusqu'à la limite, la plénitude de tous ses droits subjectifs tels qu'il les perçoit avant procès, les tribunaux seraient constamment sollicités par tout le monde et il est probable que la vie en société deviendrait intolérable. Il faut laisser du jeu au droit, ce que la plupart des gens comprennent intuitivement et ce qui peut expliquer, en partie du moins, l'importance relative dans le corpus litigieux des règlements négociés avant procès. Mais ce facteur échappe au sujet de droit quérulent, pour qui la confrontation avec un juste contradicteur¹⁹ exacerbe le sentiment d'injustice. Toute contrariété risque donc de se traduire de sa part par une nouvelle initiative judiciaire poursuivie jusqu'au bout. Deuxièmement, le justiciable quérulent se manifeste en demande plutôt qu'en défense — et, compte tenu de l'ampleur des moyens qu'il met en oeuvre, la partie qui lui résiste risquerait elle aussi d'être taxée d'opiniâtreté si ce n'était qu'elle est contrainte, n'ayant pas le choix des moyens, de se défendre pied à pied. Troisièmement, le justiciable quérulent multiplie les recours vexatoires, y compris contre les auxiliaires de la justice. Il n'est pas rare, en effet, que ces procédures et ces plaintes soient dirigées contre les avocats, le personnel judiciaire ou même les juges

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. 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.

¹⁷ (1987) 59 O.R. (2^e) 353, (1987) 37 D.L.R. (4^e) 685 (C.S. Ont.) ; voir Morissette, «Pathologie», *supra* note 1 aux pp. 188-89.

¹⁸ [1999] Q.J. no. 5789, [2000] R.L. 615 (C.S.).

¹⁹ L'observation est de M^e Jean Saint-Onge.

personnellement, qui font l'objet d'allégations de partialité et de plaintes déontologiques. Quatrièmement, la réitération des mêmes questions par des recours successifs et ampliatifs, et la recherche des mêmes résultats malgré les échecs répétés de demandes antérieures, sont fréquentes. La partie quérulente négocie le plus souvent à la hausse et, si elle demande des dommages-intérêts, les sommes réclamées tendent à augmenter en cours de route et de recours en recours. Cinquièmement, les arguments de droit mis de l'avant par le justiciable quérulent se signalent à la fois par leur inventivité et leur incongruité. Ils ont une forme juridique, certes, mais sont à la limite du rationnel. La position prise par le demandeur dans la principale affaire *Byer* (reposant sur une lecture extravagante d'un article de la *Loi sur les assurances*) ou par *Fabrikant* dans une de ses nombreuses affaires²⁰ (invoquant une loi de 1495 passée sous le règne d'Henri VIII pour fonder un droit d'appel *in forma pauperis*) en sont des exemples. Sixièmement, les échecs répétés des recours ainsi exercés par la partie quérulente entraînent à plus ou moins longue échéance son incapacité à payer les dépens et frais de justice auxquels elle est condamnée. On avait invoqué cette circonstance précise dans l'affaire *Grepe v. Loam*, première décision publiée en droit anglais où un justiciable fut assujéti à l'exigence d'une autorisation judiciaire préalable à l'exercice de ses recours en justice²¹. C'est une circonstance difficile à évaluer, car elle relève plutôt de la sociologie judiciaire, mais elle mériterait d'être étudiée en profondeur²². Septièmement, la plupart des décisions adverses, sinon toutes, sont portées en appel par la partie quérulente, ou font l'objet de demandes de révision ou de rétractation. Enfin, huitièmement, comme on l'a déjà noté, le justiciable quérulent se représente seul.

Dans un cours dispensé à la Faculté de médecine Paris-Sud sur les délires chroniques, le Dr. Sandrine Maillet, psychiatre, donne du syndrome un portrait synthétique : «Les quérulents processifs [...] affirment qu'ils ont été lésés, que leurs biens ont été spoliés : ils multiplient les procès, font appel, refusent toute conciliation, suspectent la corruption des juges, la complicité ou la mauvaise foi des témoins. De nombreuses affaires d'héritage, de querelles de voisinage à propos d'un mur mitoyen, de la cour commune, du droit de passage dans un champ sont le fait de paranoïaques revendiquants»²³.

§4. Plasticité du diagnostic. Il semble opportun, avant de quitter le terrain de la quérulence, d'ajouter deux observations incidentes sur le sujet. La première concerne ce qu'on appelle en anglais «the apprehension of overinclusive diagnosis», un risque

²⁰ *Fabrikant c. Adolph*, [1995] Q.J. no. 285 (C.A.) et [1997] Q.J. no. 1592 (C.A.).

²¹ [1887] 37 Ch. D. 168 (C.A.) ; voir *infra* au § 13.

²² On peut avancer l'hypothèse que le comportement d'un justiciable quérulent entraînera tôt ou tard sa ruine et le privera de sa faculté de saisir les tribunaux de nouvelles demandes. Il s'agit cependant d'une donnée de fait difficile à vérifier à partir des dossiers judiciaires.

²³ En ligne : <<http://www.kb.u-psud.fr/kb/niveau2/enseignements/polypsyd3/somcours.html>> (28 juin 2002).

sérieux en psychiatrie où les symptômes sont généralement moins tangibles qu'en orthopédie. La plasticité du diagnostic psychiatrique le rend en effet vulnérable à des manipulations, comme l'a démontré en ex-URSS l'histoire de la «schizophrénie lente» ou «schizophrénie indolente»²⁴. 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 fermé des individus probablement sains d'esprit, mais fermement opposés au régime politique alors en place dans ce pays. Bien entendu, une personne peut exhiber une propension à la quérulence tout en ayant des revendications de droit légitimes, et il arrive que les tribunaux servent de dernier retranchement à des justiciables tenaces dont les positions impopulaires ou gênantes demeurent néanmoins licites²⁵. S'il peut être utile de connaître le profil psychiatrique de la quérulence dans l'appréciation de certains comportements, la plus grande prudence demeure de mise avant de restreindre par une mesure judiciaire la faculté d'un justiciable de s'adresser aux tribunaux. C'est, de façon évidente (et heureusement), l'attitude qu'adoptent les tribunaux face à ce problème, ici comme en Angleterre.

§5. Fonction thérapeutique du procès. Deuxièmement, 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 sans entrave 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 autres²⁶. On veut ainsi évaluer avec plus de

²⁴ Paul Chodoff et Walter Reich en donnent un compte rendu frappant dans Sidney Bloch, Paul Chodoff et Stephen A. Green, dir., *Psychiatric Ethics*, 3e éd., New York, Oxford University Press, 1999. Dans son chapitre «Misuse and Abuse of Psychiatry : An Overview», à la p. 58, Chodoff écrit sur la psychiatrie en URSS : « ... the Snezhnevsky system made it easy to classify dissenters as suffering such illnesses as "sluggish schizophrenia", a diagnosis not disqualified by "seeming normality" and "absence of symptoms", or, as is illustrated by the case of General Grigorenko, by a panoply of human characteristics mislabeled as symptoms». Reich, à la p. 196 et s., dans un chapitre intitulé «Psychiatric diagnosis as an ethical problem», retrace l'origine du diagnostic : «In its definitions of the schizophrenic disorders 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 any mental illness». La liste des symptômes pertinents dans l'établissement de ce diagnostic, à la p. 203, 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».

²⁵ C'est peut-être ce qu'illustre une affaire comme *Choueke c. Coopérative d'habitation Jeanne-Mance*, [2001] R.J.Q. 1441, [2001] J.Q. no. 2782 (C.A.), où les parties, par ailleurs représentées par avocat, montraient la même extrême opiniâtreté l'une envers l'autre. Voir *infra* au § 15.

²⁶ David B. Wexler a fait figure de pionnier dans ce champ, avec son ouvrage *Therapeutic Jurisprudence : The Law as a Therapeutic Agent*, Durham (N.C.), Carolina Academic Press, 1990. Beaucoup de choses se sont écrites depuis, dont David B. Wexler et Bruce J. Winick, *Essays in Therapeutic Jurisprudence*, Durham, Carolina Academic Press, 1991, et Dennis P. Stolle, David B. Wexler et Bruce J. Winick, dir., *Practising Therapeutic Jurisprudence : Law as a Helping Profession*,

rigueur des phénomènes dont beaucoup de membres de la magistrature ont déjà fortement l'intuition, et que certains ont décrit avec éloquence. Les propos récents du juge Jack B. Weinstein²⁷, observateur averti de l'administration de la justice, en fournissent un exemple parmi beaucoup d'autres. Mais le recours en justice, une fois exercé en entier, devrait répondre aux attentes du justiciable, quelle qu'en soit l'issue. Tout le problème consiste en ce que le justiciable quérulent ne se satisfait pas d'un «day in court» et persiste avec acharnement dans ses recours tant qu'on ne lui a pas donné raison sur le fond. Certaines sous-catégories de ce trouble de la personnalité, comme le syndrome de l'inventeur méconnu²⁸, ou la sinistrose délirante²⁹, sont exemplaires à cet égard.

Durham (N.C.), Carolina Academic Press, 2000. Barbara A. B. Corvette dresse un court inventaire des domaines d'intervention de cette école dans «Therapeutic Jurisprudence» (2000), 2 *Sociological Practice* 127, et trois auteurs, Bruce J. Winick, David B. Wexler et Edward A. Dauer, font un rapprochement avec le «droit préventif» dans «Preface : A New Model for the Practice of Law» (1999), 5 *Psychol. Pub. Pol'y & L.* 795. À ma connaissance, la quérulence n'a presque jamais été évoquée en tant que telle par les tenants de cette école (voir toutefois D. Miller *et al.*, «Litigiousness as a Resistance to Therapy» (1986) *J. Psychiatry & Law* 109 ; mais plusieurs s'intéressent au phénomène de la propension litigieuse (litigiousness) et attribuent aux tribunaux une fonction bénéfique de soupape de régulation sociale.

²⁷ 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 *J.L. & Pol'y* 385 aux pp. 409-10 :

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 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.

²⁸ *Supra* note 23 : «Les inventeurs méconnus [...] sont convaincus d'avoir fait la découverte du siècle, cherchant par tous les moyens à protéger leur invention et à la faire reconnaître. Comme ils échouent dans l'obtention d'un brevet ou lorsqu'on leur dit que leur "trouvaille" n'en est pas une, ils estiment être dépossédés, volés, expropriés».

²⁹ *Ibid.* :

La sinistrose délirante : après accident du travail ou traumatisme de la voie publique [...] le malade réclame avec acharnement une pension, un redressement du taux d'invalidité qu'il a obtenu et persécute de ses récriminations et menaces les employés

Si l'on voulait pousser jusqu'au bout cette analyse, il faudrait probablement envisager le phénomène de la quérulence sous l'angle qu'emprunte Ian Hacking dans certaines de ses oeuvres récentes et remarquées, *L'Âme réécrite*³⁰ et *Les Fous voyageurs*³¹. Il est très plausible, en effet, que la quérulence se range parmi les désordres conjoncturels, ou socialement construits, au même titre par exemple que la fièvre obsessionnelle, la fugue pathologique, l'hystérie, la dipsomanie, la neurasthénie et la névropathie, la paralysie générale, l'«homosexualité», l'anorexie et la boulimie, le trouble de la personnalité multiple, le syndrome d'hyperactivité, le syndrome de Stockholm, le *post-traumatic stress syndrome*, le *recovered memory syndrome* et le *false memory syndrome*. Conçue de la sorte, la quérulence apparaîtrait au point de convergence de facteurs qui, dans une société et à une époque données, sont extrinsèques au sujet : la prolifération des droits subjectifs, la multiplication des mesures d'accès à la justice, la judiciarisation des rapports entre personnes et l'expansion d'une certaine anomie³² ambiante. Lorsque ces facteurs s'atténuent — ou lorsqu'ils sont absents, ce qui est le cas dans beaucoup de sociétés contemporaines — la quérulence est moins fréquente ou inexistante.

II. La partie non-représentée, mais parfois conseillée par un tiers

§6. Quérulence et partie non représentée. Si l'équation «quérulent, donc partie non représentée» se vérifie en pratique dans l'écrasante majorité des cas, on ne peut évidemment pas l'inverser et soutenir que toute partie non représentée est quérulente. Il est indéniable, pourtant, que le premier phénomène, l'absence de représentation, inclut le second, la quérulence, comme sous-ensemble. Or, le phénomène de la partie non représentée devient depuis quelque temps une préoccupation croissante pour les tribunaux. En témoignent, par exemple, la parution

de la Sécurité Sociale, les avocats et les médecins-experts ou contrôleurs : il multiplie les demandes de contre-expertise et les procédures de recours, arguant avec autorité de l'importance du handicap qu'il a subi du fait du traumatisme.

³⁰ Ian Hacking, *L'Âme réécrite*, trad. par Julie Brumberg-Chaumont et Bertrand Revol, Paris, Les Empêcheurs de penser en rond, 1998. Traduction de *Rewriting the Soul: Multiple Personality and the Sciences of Memory*, Princeton (N.J.), Princeton University Press, 1995.

³¹ Ian Hacking, *Les Fous voyageurs*, trad. par Françoise Bouillot, Paris, Les Empêcheurs de penser en rond, 2002. Traduction de *Mad Travellers: Reflections on the Reality of Transient Mental Illnesses*, Charlottesville (Va.), University Press of Virginia, 1998.

³² Sur cette notion chargée de sens, voir Raymond Boudon et François Bourricaud, *Dictionnaire critique de la sociologie* (2^e éd.), Paris, Presses Universitaires de France, 2002. On peut la définir pour nos fins actuelles, empruntant à Durkheim dans *La Division du travail social* ou *Le Suicide*, comme la carence temporaire d'une réglementation sociale capable d'assurer la coopération entre fonctions spécialisées, ou comme un mal procédant de l'illimitation du désir humain, de l'indétermination des objectifs à atteindre et de l'incertitude sur les espérances légitimes. Une thèse de sociologie consacrée au eas Fabrikant présente celui-ci comme le résultat d'une anomie institutionnelle à l'Université Concordia : voir Mathieu Beauregard, *La folie de Fabrikant*, Paris, L'Harmattan, 1999.

récente d'un article sur le sujet à la première page d'un grand quotidien³³ mais aussi, et de façon plus sérieuse, les constats dressés en 2001 par le Comité que présidait le Professeur Ferland, ainsi que les éléments de réforme proposés par ce comité dans son rapport³⁴. Compte tenu de la très grande qualité de ce rapport qui, sur ce point comme sur beaucoup d'autres, vise la question telle qu'elle se présente actuellement au Québec, il est inutile de revenir ici sur tous les aspects du problème. On y apprend notamment que l'ampleur du phénomène varie d'une juridiction à l'autre et que son envergure tend par endroits à décroître. À la Chambre de la famille de la Cour supérieure du Québec, par exemple, le pourcentage d'affaires où une partie n'était pas représentée est passé entre 1994 et 1999 de 30,3% à 42%, une augmentation d'environ 40%. À la Chambre civile de la Cour supérieure, ce pourcentage est passé de 16,2% à 14,2% pendant la même période, diminuant ainsi de 2 points de pourcentage. À la Chambre civile de la Cour du Québec, la décroissance est nette : de 27,5% en 1994 à 20,3% en 1999, une chute importante de 7,2 points³⁵, soit 25%.

Dans quelques systèmes de droit étrangers mais assez voisins du nôtre, on a approfondi le profil statistique du phénomène, ce qui permet de distinguer les situations selon le type de litige, selon qu'une ou plusieurs parties plaident en personne, de même que selon le sexe, le revenu moyen, la scolarisation, etc. des parties concernées. Le secteur du contentieux familial semble être partout le domaine de prédilection des parties non représentées et, comme au Québec, il gagne en importance. Ainsi, comme le rapporte le rapport Ferland, les chiffres les plus complets, en provenance de l'Arizona, démontrent que, dans le district judiciaire de Maricopa, à Phoenix, on a observé la progression suivante : en 1980, 27% des affaires comportaient une partie non représentée, en 1985 ce chiffre était passé à 48% et en 1991 il était de 88%. Des données compilées par la suite démontrent qu'en matière familiale, 60% des affaires procèdent sans avocats, 30% comportent une partie représentée et 10% comportent deux parties ou plus représentées par avocats. Il ressort de statistiques établies au Nouveau Mexique que, selon son profil typique, le justiciable non représenté est de sexe féminin, partie à un litige familial, vivant en milieu urbain, d'origine hispanique, gagnant 15 000 \$ par année, et se représentant

³³ Kirk Makin, «Lawyerless Litigants Slow Wheels of Justice», *The Globe and Mail* (14 janvier 2002) A-1, A-6.

³⁴ Ministère de la Justice du Québec, *Une nouvelle culture judiciaire. Rapport du Comité de révision de la procédure civile*, Québec, Publications du Québec, juillet 2001, en ligne : Ministère de la Justice du Québec <<http://www.justice.gouv.qc.ca/francais/ministere/dossiers/crpc/nouv-culture/proc-civile.htm>> aux pp. 14-19, 87-95 [*Rapport Ferland*]. Nul doute que le problème sourd depuis assez longtemps, puisque l'avait constaté dans le champ du droit de la famille le rapport *Possible et actuelle, une plus grande humanisation du droit de la famille?*, Fondation du Barreau du Québec, 1997, en ligne : Barreau du Québec <<http://www.barreau.qc.ca/barreau/organismes/fondation/rapports/possibleactuelle.pdf>> aux pp. 61-62 [*Humanisation*].

³⁵ *Rapport Ferland, ibid.* à la p. 16.

seule parce qu'elle ne peut assumer les coûts de sa représentation par avocat. De telles analyses restent à faire au Québec.

Les coûts de la justice, la chute des plafonds d'admissibilité à l'aide juridique, la baisse de confiance du public envers le Barreau, et la volonté d'accès direct à la justice (ou, si l'on préfère, l'engouement pour le «système D», «do it yourself»), sont les causes les plus fréquemment citées pour expliquer le phénomène³⁶. Ici encore, il y a place à des travaux d'approfondissement au Québec. Ainsi, un rapport déjà cité de la Fondation du Barreau du Québec, qui se fondait sur un sondage statistiquement représentatif, avait conclu il y a quelques années que le taux de satisfaction des justiciables divorcés envers leurs avocats était assez élevé³⁷. En revanche, le «système D», si l'on en juge par la prolifération de certains sites internet et l'appréciation de quelques observateurs, progresse de manière constante.

On peut aussi se demander, à la lumière d'expériences étrangères, si les aménagements proposés pour venir en aide aux justiciables non représentés sont susceptibles de réduire la fréquence des initiatives judiciaires sans espoir. Tout porte à croire que la réponse appelle plusieurs nuances.

§7. Le rapport Woolf et le «litigant in person» en droit anglais. En Angleterre, le rapport Woolf³⁸ aura marqué un point tournant, semble-t-il, dans l'attitude judiciaire face à cette nouvelle réalité. La réforme qui en est issue, commencée en 1999³⁹, 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

³⁶ Voir *Rapport Ferland*, *supra* note 34 aux pp. 16-17.

³⁷ *Humanisation*, *supra* note 34 aux pp. 20-23.

³⁸ Lord Harry Woolf, *Access to Justice: Final Report to the Lord Chancellor on the Civil Justice System in England and Wales*, Londres, Her Majesty's Stationery Office, 1996, en ligne : Lord Chancellor's Department <<http://www.lcd.gov.uk/civil/final/contents.htm>> [*Rapport Woolf*]. Le rapport Woolf, dont l'auteur était à l'époque Master of Rolls et est aujourd'hui Lord Chief Justice, pava la voie pour le livre blanc *Modernising Justice: The Government's Plan For Reforming Legal Services and the Courts*, Londres, Her Majesty's Stationery Office, 1998, en ligne : Lord Chancellor's Department <<http://www.lcd.gov.uk/consult/access/mjuspap.pdf>>.

³⁹ Elle a été entamée par le *Access to Justice Act 1999* (R.-U.), 1999, c. 22, en ligne : Her Majesty's Stationery Office <<http://www.hmsso.gov.uk/acts/acts1999/19990022.htm>>, 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.

exists. The true problem is the court system and its procedures which are still too often inaccessible and incomprehensible to ordinary people⁴⁰.

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'information⁴¹, le recours systématique à la médiation ainsi qu'à d'autres modes de règlement des différends, et la mise sur pied du *Community Legal Service*⁴². L'un des objectifs généraux du rapport final est d'assurer que désormais les «litigants who are not legally represented will be able to get more help from advice services and from the courts⁴³.»

§8. Accès à la justice et exercice abusif du droit d'accès aux tribunaux . 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, en effet, 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 persistent à exercer des 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 qu'auparavant les débordements processifs qui sont, il faut croire, la contrepartie de

⁴⁰ Lord Harry Woolf, *Access to Justice : Interim Report to the Lord Chancellor on the civil justice system in England and Wales*, Londres, Her Majesty's Stationery Office, 1995, en ligne : Department for Constitutional Affairs <<http://www.dca.gov.uk/civil/interim/woolf.htm>> (7 janvier 2003), cl. 17 au § 2.

⁴¹ Le Court Service, dont le site internet, très chargé, peut être consulté à l'adresse <<http://www.courtservice.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.

⁴² On trouvera dans Lord Chancellor's Department, *The Community Legal Service : A Consultation Paper*, Londres, a.m.e., 1999, en ligne : Lord Chancellor's Department <<http://www.lcd.gov.uk/comlegser/legcom.pdf>> (28 juin 2002) une vue d'ensemble des mesures qui ont accompagné la réforme Woolf. Le Community Legal Service (CLS), 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 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».

⁴³ *Rapport Woolf*, *supra* note 38 à la p. 7.

ces mesures d'accès à la justice. Comme l'écrivait Lord Justice Brooke dans un jugement rendu en 2001 :

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.⁴⁴

§9. Le phénomène des «McKenzie friends» et son encadrement en droit anglais. Il faut dire que, paradoxalement, le droit anglais présentait un terrain fertile pour un certain type d'abus, ceux qui surviennent lorsqu'une partie, sans être représentée par avocat, est assistée d'un tiers profane. Au Québec, l'alinéa I28 (2)a) de la *Loi sur le Barreau*⁴⁵, qui qualifie comme étant du ressort exclusif de l'avocat en exercice le fait de «plaider ou agir devant tout tribunal» (nous soulignons) empêcherait probablement une interprétation aussi libérale que celle retenue par la Cour d'appel d'Angleterre dans l'arrêt *McKenzie v. McKenzie*⁴⁶. Dans cette affaire, la Cour, invoquant une remarque que Lord Tenterden avait faite en 1831⁴⁷, avait reconnu 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 intentionnelle⁴⁸, la Cour était animée par le désir de faciliter l'accès à la justice⁴⁹. Avec le temps, cependant, la décision engendra une pratique maintenant assez fréquente, connue sous le nom de «McKenzie friend». Il existe même des associations qui visent à fournir à des parties non représentées des

⁴⁴ *Attorney-General v. Ebert* [2002] 2 All E.R. 789, [2002] E.W.H.C. Admin. 695 (Lexis) au para. 35.

⁴⁵ L.R.Q. c. B-1 [*Loi sur le Barreau*]. 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. no. 3976 (C.Q. Michaud) (QL), [2001] R.J.Q. 2687 (C.Q.), 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.).

⁴⁶ [1970] 3 All E.R. 1034, [1971] P. 33 (WL).

⁴⁷ Dans *Collier v. Hicks* (1831), 2 B. & Ad. 663 à la 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».

⁴⁸ *Supra* note 46 à la p. 1036. 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».

⁴⁹ 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.

*McKenzie friends*⁵⁰ et il est même admis qu'une rémunération soit versée à ces derniers pour le service ainsi fourni⁵¹.

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. Nous reviendrons sur ce second aspect de la question au §14 ; tenons-nous en pour le moment aux *McKenzie friends*. Déjà dans *R. v. Bow County Court, ex parte Pelling*⁵², 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 sujet⁵³ ; 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 description⁵⁴. Mais le cas le plus révélateur ici reste probablement la décision de la Cour d'appel

⁵⁰ L'association Families Need Fathers, par exemple, groupe de pression actif dans le champ du droit de la famille, publie un bulletin intitulé *McKenzie*, en ligne : <<http://www.fnf.org.uk>>. Voir aussi *Attorney General v. Ebert, supra* note 44 au para. 16, au sujet du Litigants in Person Society.

⁵¹ Voir *R. v. Bow County Court, ex parte Pelling*, [1999] 4 All E.R. 751 (C.A.), [1999] 1 W.L.R. 1807.

⁵² *Ibid.*

⁵³ *Ibid.* au para. 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.

⁵⁴ *Ibid.* au para. 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".

rendue en septembre 2001 dans l'affaire *Noueiri v. Paragon Finance PLC*⁵⁵. Confrontée à un *McKenzie friend* particulièrement tenace, dont il appert qu'il était lui-même quérulent⁵⁶, 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 exceptionnelles⁵⁷, seules des personnes apparemment autorisées peuvent être admises à «postuler» ou rédiger les actes de la procédure écrite⁵⁸, 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 juridiques bénévoles ou bon marché, comme le relève le rapport annuel de la Cour d'appel pour l'année judiciaire 2000-2001⁵⁹.

⁵⁵ [2001] 1 W.L.R. 2357, [2001] E.W.C.A. Civ. 1402 (Lexis).

⁵⁶ La Cour le présente en ces termes, aux paras. 18-19. :

Mr. Alexander described himself and his history in an application he made for a post as a Citizens Advice Bureau worker at the RCJ 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, au para. 33, qu'Alexander avait lui-même antérieurement fait l'objet d'un «*Grepe v. Loam order*» (sur cette notion, voir *infra* au § 13).

⁵⁷ Au plan technique, la décision consacre une interprétation restrictive des art. 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.

⁵⁸ *Supra* note 56 au para. 81 : «Court staff should be particularly vigilant to ensure that formal documents such as an appellant's 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 appellant's behalf».

⁵⁹ Voir *The Court of Appeal: Civil Division, Review of the Legal Year 2000-2001*, Londres, Her Majesty's Stationery Office, 2001 à la p. 11 : «In recognising the dangers posed when unsuitable lay

§10. Parallèle avec le droit québécois : l'avocat prête-nom et la partie conseillée par un profane. Comme on l'a vu 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*⁶⁰, 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 se conformer à la déontologie varie en intensité selon la part véritable qu'il a prise dans la rédaction des actes de procédure signés par lui. La précision est utile à une époque où, sous prétexte d'accès à la justice, des

persons seek to "assist" other litigants in person, the court gave guidance on the steps to be taken in such circumstances». Aux pp. 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 : Court Service <http://www.courtservice.gov.uk/docs/using_courts/guides_notices/civil/review_of_legal_year_2001.pdf>.

⁶⁰ [1996] J.Q. no. 4766 (QL) (T.P. Biron, Lafontaine, Grenier). Le Tribunal note au para. 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. no. 149 (T.P. Biron, Mailloux, Poirier), [1996] A.Q. no. 3254 (QL), et *Lemieux c. Barreau du Québec*, [1999] D.T.P.Q. no. 173 D.D.E. 96D-102 (T.P. Biron, Lavoie, Sylvestre).

réseaux importants de «*pro se* litigants» se constituent⁶¹ et l'on préconise de plus en plus la fragmentation («*unbundling*»⁶²) 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 *Noueiri 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*⁶³, arrêt confirmant une décision de la Cour d'appel du Québec⁶⁴, a fait largement la lumière sur cette question. Il met en scène en arrière-plan le Club juridique et son fondateur Yvon Descôteaux. J'en retiens les éléments suivants : (1) le contrat par lequel une personne n'appartenant 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 donc 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

⁶¹ 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, en ligne : <<http://www.nolawyer.com/proselnx.html>>, disponible en cinq langues.

⁶² 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 unbndling is “[u]se your lawyer only for what only your lawyer can do”.

Voir notamment, sur ce sujet qui ne manque pas de complexité, Richard Zorza, «Re-Conceptualizing the Relationship Between Legal Ethics and Technological Innovation in Legal Practice : From Threat to Opportunity» (1999) 67 *Fordham L. Rev.* 2659, John C. Rothermich, «Ethical and Procedural Implications of “Ghostwriting” for Pro Se Litigants : Toward Increased Access to Civil Justice» (1999) 67 *Fordham L. Rev.* 2687 et Mary Helen McNeal, «Redefining Attorney-Client Roles : Unbndling and Moderate Income Elderly Clients» (1997) 32 *Wake Forest L. Rev.* 295.

⁶³ [2000] A.C.S. no. 51 (QL), 201 D.L.R. (4^e) 223, [2001] R.C.S. 500 (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) [*Fortin c. Chrétien* avec renvois à QL].

⁶⁴ *Fortin c. Chrétien*, [1998] Q.J. no. 4010 (QL) (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. no. 51 au para. 40.

justiciable par l'Art. 61 C.p.c. 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»⁶⁵ 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 *Loi sur le Barreau* — 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, 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 le 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» auront 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 exposer les contrevenants à des sanctions pénales. Quelques autres décisions judiciaires ont elles aussi restreint des activités douteuses de la même association⁶⁶. Compte tenu, cependant, des antécédents disciplinaires de l'une des personnes les plus directement concernées⁶⁷, de la façon dont le Club juridique recycle, si l'on peut dire, l'arrêt *Fortin c. Chrétien*⁶⁸, et surtout du sort subi par certains des adhérents de cette

⁶⁵ *Ibid.* au para. 43.

⁶⁶ Je pense par exemple à *De Niverville c. Descôteaux* [1997] A.Q. no. 448 (QL), [1997] R.J.Q. 1049, voir ci-dessous note 73, et à *Lafrenière c. Club juridique*, [1999] J.Q. 4449 (QL) (C.A. Robert), requête pour permission d'appeler rejetée [1999] C.S.C.R. no. 574.

⁶⁷ On a intérêt à prendre connaissance de la décision du Comité de discipline du Barreau du Québec dans le dossier *Bernard c. Descôteaux*, no. 06-89-00412, en date du 21 mars 1990, ainsi que de la décision du même comité entre les mêmes parties, no. 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 aiguë de quérulence ou, peut-être, d'érotomanie.

⁶⁸ Comme pour beaucoup d'autres associations semblables, l'internet est ici pleinement mis à contribution. Le Club juridique possède un portail passablement chargé, en ligne : <<http://clubjuridique.com>> (5 décembre 2003), 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 [C]anada a confirmé le droit de se faire aider et conseiller dans la préparation des procédures par une personne non membre du barreau du [Q]uébec afin de se représenter devant le tribunal sans avocat. Ce jugement vaut pour tout le [C]anada grâce à des Québécois! Le Club Juridique de Laval, de Montréal et de Québec a des membres au Québec, au [C]anada et dans le monde».

association⁶⁹, 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'Angleterre⁷⁰, 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*.

§11. La partie non représentée mais conseillée par le juge. Participant à un procès, la partie non représentée risque souvent de fausser la dynamique 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'information 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 plusieurs des sources citées dans le rapport du Comité Ferland⁷¹. Cette question déborde de beaucoup le sujet qui m'intéresse ici et on ne peut donc l'aborder de front mais il faut en dire quelques mots car elle a un lien avec la querulence 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'objectivité⁷². 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 querulent 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'information⁷³. C'est ce que rappelait le juge Gonthier dans l'arrêt *Fortin*, mais en précisant qu'on atteint vite la limite de ces solutions : «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

⁶⁹ Certains échouent lamentablement (comme dans *Vinette c. Bissonnette*, [2001] J.Q. no. 1081 (QL) (C.S. Mongeau)). D'autres ont gain de cause (comme en première instance dans *Place Lorraine inc. c. Desjardins*, [1998] A.Q. no. 2377 (QL), toutefois cassé en appel : voir [2002] J.Q. no. 51), 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.

⁷⁰ *Supra* note 59.

⁷¹ *Supra* note 34.

⁷² C'est même, où que l'on soit, un trait caractéristique de la fonction. En droit québécois, l'art. 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».

⁷³ Mais la distinction entre information juridique et conseils juridiques, souvent utilisée dans ce contexte, n'est pas facile à faire en pratique.

façon remplacer l'avocats⁷⁴. Tout indique qu'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 propos⁷⁵. Elles énoncent sur la question des parties non représentées des directives adaptées aux procédures régies par la Partie VII du *Family Law Act 1975*⁷⁶. 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*, «[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 procedures»⁷⁷. 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

⁷⁴ *Supra* note 63 au para. 54.

⁷⁵ *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 s'était représenté seul en première instance et qui, sans être querulent, était atteint d'un trouble de la personnalité qualifié par un psychiatre appelé comme expert, de «intermittent explosive disorder» ou «episodic dyscontrol syndrome» — *idem* au para. 60. La seconde concernait un justiciable non représenté et particulièrement intransigeant, comme le fait ressortir la décision en appel.

⁷⁶ 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.

⁷⁷ (1997) 22 Fam. L.R. 141, au para. 121.

représentée, la Cour, par sa décision du 6 juin 2001⁷⁸, signale les limites inhérentes de cette solution. Et elle le fait éloquemment, en dissipant certaines illusions sur l'accès à la justice⁷⁹, 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'Angleterre⁸⁰, 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

§12. Vue d'ensemble. 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 Art. 75.1 et 75.2 C.p.c.). 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 procédure⁸¹, une question que j'avais étudié

⁷⁸ [2001] Fam. C.A. 348, aux paras. 224-250.

⁷⁹ *Ibid.* aux paras. 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 point 7 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.

⁸⁰ *Supra* note 63.

⁸¹ 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 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

dans un article paru en 1984⁸². 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.*⁸³ 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 paras. 11-13 ci-dessus.

§13. Origine et portée actuelle du pouvoir inhérent en droit anglais. Les ordonnances se rapportant au pouvoir inhérent des tribunaux 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*⁸⁴, 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 l'évolution dans *Ebert v. Venvil*⁸⁵. 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 vexatoires⁸⁶ et créant une procédure

plus lourds, l'injonction : voir respectivement *Bigby v. Runyon*, 950 F. Supp. 761 (1996) (Lexis), *certiorari* refusé 522 U.S. 1118, et *Merrigan v. Affiliated Bankshares of Colorado*, 775 F. Supp. 1408 (1991) (Lexis), *certiorari* refusé 506 U.S. 823.

⁸² Yves-Marie Morissette, «L'initiative judiciaire vouée à l'échec et la responsabilité de l'avocat ou de son mandant» (1984) 44 R. du B. 397.

⁸³ [1998] J.Q. no. 1665 (QL) (C.A. Proulx, Forget, Pidgeon), [1998] R.L. 581 (QL), commenté dans Morissette, *Pathologie*, *supra* note 1 aux p. 189 et s. 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 (QL) (C.S. Babin).

⁸⁴ [1887] 37 Ch. D. 168 (C.A.) tel que cité dans *Ebert v. Venvil*, *infra* note 85.

⁸⁵ [2000] Ch. 484 (C.A.), [1999] 3 W.L.R. 670 [avec renvois aux W.L.R.] ; 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.

⁸⁶ Il s'agit de l'art. 42 du *Supreme Court Act 1981*, dont l'origine lointaine est le *Vexatious Actions Act 1896*. L'art. 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).

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 contraires en Nouvelle-Zélande et en Australie, dont un arrêt de la High Court of Australia⁸⁷, 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 futurs⁸⁸ 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 - Administrative Court) dans le dossier *Attorney General v. Ebert*⁸⁹. Malgré quatre *Grepe v. Loam* orders prononcé contre lui, et une ordonnance obtenue par le Procureur général en vertu de la disposition législative déjà évoquée plus haut⁹⁰, Ebert, selon la preuve, persistait et avait notamment présenté en trois ans et demi 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 voie 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 » (para. 8), et relevant par ailleurs que dans trois décisions récentes et inédites des mesures semblables avaient dû être imposées en raison de comportements inacceptables⁹¹.

⁸⁷ *Commonwealth Trading Bank v. Inglis* (1974), 131 C.L.R. 311.

⁸⁸ Lord Woolf écrit à la p. 680, para B :

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.

⁸⁹ *Supra* note 44.

⁹⁰ *Supra* note 86. À ce sujet, la Cour note, *ibid.* au para. 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».

⁹¹ *Ibid.* aux paras. 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

§14. Origine et portée du pouvoir inhérent en droit québécois. 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 inhérent⁹², s'appuie avant tout sur un argument de principe tiré d'une source doctrinale déjà citée par la Cour supérieure du Québec dans *Yorke*⁹³. Ces ordonnances ont toutes le même fondement historique et il ne faut donc pas s'étonner qu'invoquant le précédent *Yorke*, 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 abusif⁹⁴. 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'Art. 46 C.p.c.⁹⁵. 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*. Quoi qu'il en soit, les modalités de ces ordonnances, qu'elles soient accordées dans l'exercice du pouvoir inhérent ou en réponse à une demande

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».

⁹² Il s'agit de l'article de I.H. Jacob, «The Inherent Jurisdiction of the Court» (1970) 23 *Curr. Legal Probs.* 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.

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.

⁹³ *Supra* note 8. On notera, incidemment, que l'arrêt *Grepe v. Loam*, *supra* note 84, n'est pas mentionné dans cette décision.

⁹⁴ Voir *Mazhero v. Yukon (Ombudsman & Privacy Commissioner)*, [2001] Y.J. no. 49, au para. 43.

⁹⁵ 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. no. 46 (QL) [*Chayer*] et la question a été étudiée dans *Office municipal d'habitation de Montréal c. Simard*, [2000] J.Q. no.1396 (C.Q.) (QL) 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. no. 3758 (C.S.) (QL), la Cour supérieure rejetait une demande de la même partie requérante pour faire déclarer vexatoires les initiatives du même intimé.

d'injonction, sont multiples. Elles comprennent selon la jurisprudence publiée⁹⁶ (1) 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 *sub poena*, 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 communi-quer par télécopieur 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 plunitif 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 elle-même⁹⁷. Signalons en dernier lieu que les tribunaux se montrent

⁹⁶ Il s'agit, en ordre chronologique, des affaires *Yorke*, *supra* note 8, *Ngugiain c. Québec (Commission de la fonction publique)*, [1996] A.Q. no. 3434 (QL) (C.S. Barakett), [1996] R.J.Q. 3009, requête pour permission d'en appeler rejetée, [1997] C.S.C.R. no 74, *Droit de la famille — 2500*, J.E. 96-1846 (QL) (C.A. Brossard, Rousseau-Houle, Philippon), *De Niverville c. Descôteaux*, [1997] A.Q. no. 448 (QL) (C.S. Rolland), [1997] R.J.Q. 1049, *Barreau du Québec c. Siminski*, [1999] J.Q. no. 1568 (QL) (C.S. Chaput), *Byer c. Québec (Inspecteur général des institutions financières)* [1999] J.Q. no. 5789 (QL) (C.S. Fraiberg), [2000] R.L. 615 (QL), requête pour permission d'en appeler rejetée, [2000] C.S.C.R. no. 529 (QL), *Calais Développement Inc., syndic c. Drazin*, [1999] J.Q. no. 5791 (QL) (C.S. Guibault) [*Drazin*], [2000] R.R.A. 202 (QL), *Chayer, ibid.* (T.D.P.Q. Sheehan), *Fabrikant c. Corbin*, [2000] J.Q. no. 2924 (QL) (C.S. Rolland), *Lecours c. Pilon*, [2000] J.Q. no. 4953 (QL) (C.S. Picard) (voir aussi, visant la même partie, *Lecours c. Association des vacanciers du Lac Morency*, [2001] J.Q. no. 5072 (QL) (C.S. Crépeau), au para. 130), *Jonquière (Ville) c. Simard*, [2001] J.Q. no. 3224 (QL) (C.S. Banford).

⁹⁷ Le dossier *Chayer*, *supra* note 95, ne donne pas d'indication sur ce point mais tout indique que l'intimée se représentait elle-même. Dans le dossier *Drazin*, *supra* note 96, la partie visée par l'ordonnance était représentée par un avocat dont le comportement au cours du litige est sévèrement censuré par la Cour.

néanmoins fort prudents avant de déclarer qu'un plaideur est «vexatoire»⁹⁸, 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 parties⁹⁹.

§15. Abus de droit et frais extrajudiciaires. Nous touchons ici à un domaine plus vaste que celui de la quérulence : 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 droit¹⁰⁰. 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'indemniserà 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 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 problème¹⁰¹. Peut-être est-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 mesurc, 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 tant, dès que l'on est en présence d'un abus de droit au fond,

⁹⁸ Voir *Girouard c. Vincent*, R.E.J.B. 2000-22219 (C.S. Dalphond), *Financière Banque Nationale c. Shaw*, [2001] J.Q. no. 2396 (QL) (C.S. Melançon) et *Office municipal d'habitation de Montréal c. Simard*, [2001] J.Q. no. 3758 (QL) (C.S. Chrétien).

⁹⁹ Une vérité qu'illustre bien, par exemple, l'affaire *Maison du Parc c. Chayer*, [2001] J.Q. no. 2663 (QL) (C.S. Julien).

¹⁰⁰ Inhabituelles mais pas inconnues des tribunaux : voir par exemple *Fortin c. Weymandt*, [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.

¹⁰¹ 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.

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*¹⁰², 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 accueillir 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 instance¹⁰³.

Voilà une tendance jurisprudentielle qui donne à réfléchir, ne serait-ce que sur les insuffisances de la tarification actuelle en matière d'honoraires judiciaires. Si elle persistait, elle lèverait d'autres obstacles auxquels continuent de faire face les victimes de quérulence et de comportements assimilables : en effet, l'indemnisation intégrale du dommage que subissent ces victimes présuppose dans la plupart des cas une procédure distincte, et elle-même coûteuse, pour abus de droit¹⁰⁴, laquelle procédure risque d'être une occasion pour la partie quérulente d'infliger un préjudice additionnel à son adversaire.

Mais quelques décisions plus récentes permettent de douter que cette tendance ne devienne dominante : les arrêts *Viel c. Entreprises immobilières du terroir ltée*¹⁰⁵ et *Société Radio-Canada c. Gilles E. Néron Communication Marketing inc.*¹⁰⁶ réitérent en effet la thèse classique selon laquelle l'abus de droit sur le fond ne conduit pas nécessairement à l'abus du droit d'ester en justice. L'existence d'un abus au fond

¹⁰² *Supra* note 25.

¹⁰³ Voir par exemple *Syndicat des salarié-e-s des Industries Leader (C.S.D.) c. Industries Leader inc.*, R.E.J.B. 2001-26382 (C.S. Picard), [2001] J.Q. no. 4487 (QL), *Société de conseils Durany inc. c. Gravel*, R.J.B.Q. 2001-25869 (C.S. Dubois), [2001] J.Q. no. 4004 (QL), *Poulin c. Promutuel Charlevoix-Montmorency, société mutuelle d'assurances générales*, R.E.J.B. 2001-24594 (C.S. Viens), [2001] J.Q. no. 1331 (QL) et *Pavillons Des Jardins inc. c. Métallurgie Syca inc.*, R.E.J.B. 2001-25057 (C.Q. Mayrand). Voir aussi, cependant, *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), [2001] J.Q. no. 3342 (QL) et *Marquis c. Auxilium Technologies inc.*, [2001] J.Q. no. 4041 (C.S. Rayle), [2001] J.Q. no. 4041 (QL), aux paras. 107-12.

¹⁰⁴ Je pense ici à une affaire comme le dossier *Drazin*, *supra* note 96. Une première manifestation de quérulence porte préjudice à la partie qui en est victime sans pour autant justifier une intervention institutionnelle du type *Yorke*, *supra* note 8. Cette partie, selon le droit commun, devra normalement poursuivre la partie fautive pour abus du droit d'ester en justice si elle veut récupérer auprès d'elle les dépenses qu'elle a encourues pour les honoraires extrajudiciaires de ses avocats.

¹⁰⁵ [2002] R.J.Q. 1262 (C.A.), [2002] J.Q. no. 1056 (QL).

¹⁰⁶ [2002] R.J.Q. 2639 (C.A.), [2002] J.Q. no. 4727 (QL).

n'est ni une condition nécessaire ni une condition suffisante pour conclure à l'existence d'un abus du droit d'ester en justice. Le reste est affaire d'appréciation au cas par cas, ce sur quoi d'honnêtes divergences de vue sont toujours possibles, comme le démontre les opinions majoritaires et minoritaires dans l'arrêt *Gilles E. Néron Communication Marketing*. Cette question, et le problème plus vaste des honoraires extrajudiciaires, ont récemment fait l'objet d'une étude approfondie par le Professeur Adrian Popovici.¹⁰⁷ Il conclut à la nécessité d'une intervention législative pour remédier à l'injustice d'un régime susceptible de placer un défendeur, même lorsqu'il a gain de cause, devant un gouffre financier.

Conclusion

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, semblc-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 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 à la situation. En cette époque de prolifération des droits individuels, l'idée peut être impopulaire auprès du législateur ou du public, mais cela

¹⁰⁷ Adrian Popovici, «Le sort des honoraires extrajudiciaires» (2002), 62 *Revue du Barreau* 55, p. 124.

tient au fait qu'ils sont mal renseignés sur le noeud du problème. Quant 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 (Australie)

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.