



**Pacte international relatif
aux droits civils et politiques**

Distr. Restreinte*
12 mai 2010

Original: français

Comité des droits de l'homme
Quatre-vingt-dix-huitième session
8 – 26 mars 2010

Décision

Communication n° 1747/2008

<u>Présentée par :</u>	Mme. Mireille Boisvert (non représenté par un conseil)
<u>Au nom de :</u>	M. Michel Bibaud (son mari)
<u>État partie :</u>	Canada
<u>Date de la communication :</u>	23 juillet 2008 (date de la lettre initiale)
<u>Références:</u>	Décision prise par le Rapporteur spécial en application de l'article 97 du Règlement intérieur, communiquée à l'État partie le 6 juin 2008 (non publiée sous forme de document)
<u>Date de la présente décision :</u>	19 mars 2010

* Rendue publique sur décision du Comité des droits de l'homme.

<i>Objet :</i>	Droit de représenter autrui devant les tribunaux
<i>Questions de procédure :</i>	Épuisement des voies de recours internes- Incompatibilité avec certaines dispositions du Pacte
<i>Questions de fond :</i>	Droit à un procès équitable- non-discrimination- droit à la personnalité juridique- droit à réparation
<i>Articles du Protocole facultatif :</i>	3 et 5, paragraphe 2 (b)
<i>Articles du Pacte :</i>	2 ; 5 ; 14, paragraphe 1 ; 16 et 26

[Annexe]

ANNEXE

**Décision du Comité des droits de l'homme en vertu du
Protocole facultatif se rapportant au Pacte international
relatif aux droits civils et politiques
(quatre-vingt-dix-huitième session)**

concernant la

Communication n° 1747/2008**

Présentée par : Mme. Mireille Boisvert (non représenté par un conseil)

Au nom de : M. Michel Bibaud (son mari)

État partie : Canada

Date de la communication : 23 juillet 2008 (date de la lettre initiale)

Le Comité des droits de l'homme, institué en vertu de l'article 28 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques,

Réuni le 19 mars 2010,

Adopte ce qui suit:

Décision concernant la recevabilité

1.1 L'auteur de la communication est Mme Mireille Boisvert, de nationalité canadienne, née le 25 décembre 1966 à Montréal (Québec). Elle estime que son mari, M. Michel Bibaud, est victime par le Canada d'une violation des articles 2 ; 5 ; 14, paragraphe 1 ; 16 et 26 du Pacte. Elle n'est pas représentée par un Conseil. Le Protocole facultatif est entré en vigueur pour le Canada le 19 mai 1976.

1.2 Le 6 juin 2008, le Rapporteur spécial chargé des nouvelles communications, agissant au nom du Comité, a décidé que la question de la recevabilité devait être examinée séparément du fond.

Rappel des faits présentés par l'auteur

2.1 Le 29 juillet 1999, M. Michel Bibaud, le mari de l'auteur a eu un accident de la route. Depuis cet évènement, il souffre de douleurs chroniques au dos et aux jambes. Pour combattre la douleur, et sur ordre médical, il consomme du cannabis à des fins thérapeutiques¹. M. Bibaud a fait des demandes d'indemnisation suite à son accident. En

** Les membres suivants du Comité ont participé à l'examen de la présente communication: M. Abdelfattah Amor, M. Lazhari Bouzid, Mme. Christine Chanet, M. Mahjoub El Haiba, M. Ahmad Amin Fathalla, M. Yuji Iwasawa, Mme. Hellen Keller, M. Rajsoomer Lallah, Mme. Zonke Zanele Majodina, Mme. Iulia Antoanella Motoc, M. Michael O'Flaherty, M. José Luis Pérez Sanchez-Cerro, M. Rafael Rivas Posada, Sir Nigel Rodley, M Fabián Salvioli et M. Krister Thelin.

¹ Sa consommation atteint quatre à six cigarettes par jour fournies par Santé-Canada.

2002, insatisfait des décisions rendues sur ses demandes, il a intenté une action en justice avec demande de dommages et intérêts contre la Régie de l'assurance maladie du Québec et la Société de l'assurance automobile du Québec. Il a lui-même déposé cette action, sans le recours à un avocat comme le lui permet l'article 61 du Code de procédure civile, en raison d'une mauvaise expérience avec un membre du Barreau et pour des raisons financières. Il ne pouvait en effet pas bénéficier de l'aide juridique qui n'est octroyée au Canada que pour se défendre et non pour ester en justice. Après l'introduction de l'action, l'auteur a déposé une déclaration d'intervention volontaire en vertu de l'article 208 du Code de procédure civile. Dans cette procédure, elle a demandé à représenter son mari car selon elle, il serait incapable de se représenter lui-même en raison de son état de santé. Une note du médecin traitant, ainsi qu'une procuration notariée ont été transmises au tribunal².

2.2 Le 22 octobre 2002, la Cour supérieure du Canada a rejeté sa demande d'intervention comme étant irrecevable. Selon cette décision, la demande d'intervention volontaire avait pour seul but de représenter M. Bibaud, tel qu'un avocat le ferait, et non de faire valoir un intérêt propre, comme le prévoit cette disposition. Il a aussi été argumenté que seuls les avocats peuvent plaider pour autrui devant les tribunaux. Le 8 novembre 2002, la Cour d'appel du Québec a rejeté le recours contre cette décision. Le 10 juin 2004, la Cour suprême du Canada a rejeté la demande de pourvoi. Elle a estimé, en vertu des dispositions en vigueur³, que la demande ne correspond pas aux situations d'intervention prévues par le Code de procédure civile. L'auteur ne donnait comme objet à son intervention que la représentation de l'intérêt de son mari, sous la forme de la reconnaissance du droit de plaider pour lui. La demande avait été considérée non seulement incompatible avec les dispositions législatives mais également incompatible avec le régime de protection des incapables en droit civil québécois⁴. L'auteur a demandé la révision de cette décision qui a été rejetée par la Cour Suprême le 28 octobre 2004.

2.3 L'auteur a depuis présenté un mémoire à la Commission des institutions pour une consultation générale sur la réforme du Code de procédure civile du Québec sur recommandation de la directrice générale associée aux affaires législatives. Cependant, le gouvernement a changé et rien ne garantit actuellement la poursuite des procédures. Elle a également écrit à plusieurs personnalités et organismes, dont le Ministre de la justice, l'office des personnes handicapées et la Commission des droits de la personne. L'auteur est intervenue dans cette action, en vertu de l'article 208 du Code de procédure civile, pour demander de pouvoir « aider, assister et représenter » son mari.

² D'après la décision de la Cour suprême du Canada, le mandat n'a pas été homologué comme l'exige l'article 2166 du Code civil du Québec, et n'est donc pas exécutoire.

³ Le Code de procédure civile et la Loi sur le Barreau régissent le cadre législatif du droit d'agir. D'une part, la loi reconnaît le droit de se représenter soi-même (article 61 du Code de procédure civile), et d'autre part la loi impose l'obligation de recourir à un avocat pour agir pour autrui (article 62 du Code et article 128 de la Loi sur le Barreau). La représentation par les conjoints, parents, alliés ou amis n'est permise que dans le cas des affaires qui relèvent de la compétence de la division des petites créances de la Cour du Québec (article 959 du Code de procédure civile).

⁴ Dans son arrêt, la Cour Suprême insiste sur le fait qu'une telle protection est régie par une procédure qui doit formellement reconnaître l'incapacité d'une personne majeure. Une telle décision est régie par la loi et ne peut intervenir au cours d'une procédure judiciaire et être décidée arbitrairement par un juge, voir jugement de la Cour Suprême du Canada, arrêt du 10 juin 2004.

Teneur de la plainte

3.1 L'auteur invoque la violation par l'Etat partie des articles 2, 5, 14, 16 et 26 du Pacte⁵. Elle estime que d'après la loi canadienne, toute personne peut, selon son choix, soit se représenter, soit se faire représenter par un avocat. En revanche, une personne qui est inapte mentalement ou physiquement et qui ne peut se représenter seule, doit se faire représenter par un avocat. D'après l'auteur, une personne handicapée incapable de se représenter seule ne devrait pas être limitée dans ses choix et doit avoir les mêmes droits que toute autre personne. Actuellement, s'ils ne peuvent pas avoir d'avocats en raison de leur situation financière ou par choix personnel, ces personnes doivent abandonner les poursuites.

3.2 Une dérogation à ce principe existe. Elle concerne le cas de petites créances et les questions d'immigration devant les tribunaux administratifs. Dans ces cas, la représentation au nom d'autrui par un avocat n'est pas obligatoire. Le Code de procédure civile précise que nul n'est tenu d'être représenté par un avocat excepté, notamment, les personnes morales, les syndicats, les agents de recouvrement et les personnes qui agissent pour le compte d'autrui en vertu de l'article 59 du Code. Cette disposition prévoit que « nul ne peut plaider sous le nom d'autrui, hormis l'Etat par des représentants autorisés ». Toutefois, lorsque plusieurs personnes ont un intérêt commun dans un litige, l'une d'elles peut ester en justice pour le compte de toutes les personnes si elle en a reçu mandat. Les tuteurs, curateurs et autres représentants de personnes qui ne sont pas aptes à exercer pleinement leurs droits plaident en leur propre nom et en leur qualité respective. Il en est de même pour l'administrateur du bien d'autrui pour tout ce qui touche à son administration, ainsi que du mandataire dans l'exécution du mandat donné par une personne majeure en prévision de son inaptitude à prendre soin d'elle-même ou à administrer ses biens. Ainsi, toute personne voulant représenter une personne incapable, par procuration notariée ou avec un mandat d'inaptitude ne peut le représenter en son nom et est dans l'obligation de prendre un avocat.

3.3 L'auteur se réfère également à l'article 208 du Code de procédure civile selon lequel « celui qui a un intérêt dans un procès auquel il n'est pas partie, ou dont la présence est nécessaire pour autoriser, assister, ou représenter une partie incapable, peut y intervenir en tout temps avant jugement ». Elle estime qu'il y a un intérêt clair à ce qu'elle puisse représenter son mari. Elle estime donc, qu'en ne l'autorisant pas à représenter son mari comme le ferait un avocat, celui-ci est victime de discrimination.

Observations de l'Etat partie sur la recevabilité

4.1 Le 3 juin 2008, l'Etat partie a contesté la recevabilité de la communication au motif que celle-ci est incompatible avec les dispositions du Pacte eu égard aux articles 2, 14, paragraphe 1 et 26 du Pacte, qu'il y a absence de violation *prima facie* des articles 5 et 16, et que les recours internes n'ont pas été épuisés.

4.2 Revenant sur les faits, l'Etat partie précise que le 29 juillet 1999, M. Bibaud a été victime d'un accident de la route, suivi d'une opération en 2002, qui l'a laissé dans un état d'invalidité quasi-totale, nécessitant une aide permanente. Compte tenu de son état, il a signé le 30 mai 2002 devant notaire une procuration générale en faveur de son épouse, Mme Boisvert (l'auteur), lui donnant notamment la capacité, dans les cas où la loi lui permet, d'instituer en son nom toute action, poursuite ou procédure. Il a également consenti un mandat la nommant mandataire advenant son inaptitude. L'Etat partie note à cet égard que le mandat en prévision de l'inaptitude n'ayant jamais été homologué, et l'inaptitude

⁵ Après avoir énuméré les dispositions du Pacte qui auraient été violées en l'espèce, l'auteur présente son argumentation sans la rattacher aux dispositions précédemment citées.

n'ayant jamais été constatée et déclarée par un tribunal, l'auteur est toujours présumé, sur le plan légal, être capable d'agir seul.

4.3 Le 12 juin 2002, l'auteur signait au nom de son époux une déclaration visant à instituer une action en dommages intérêts en Cour supérieure du Québec, à l'encontre notamment de la Société d'assurance automobile du Québec et de la Régie de l'assurance maladie du Québec, en alléguant que certains agissements de ces organismes (faux diagnostics, la falsification de rapports et la dissimulation d'informations concernant la santé du mari de l'auteur) lui auraient causé des dommages. En octobre 2002, par le moyen d'une déclaration d'intervention volontaire faite en vertu de l'article 208 du Code de procédure civile, l'auteur a demandé à la Cour l'autorisation de représenter son conjoint, alléguant qu'il était incapable de se représenter physiquement et moralement, et qu'il ne souhaitait pas être représenté par un avocat. Cette disposition permet à celui ou celle qui a un intérêt dans un procès auquel il n'est pas partie, ou dont la présence est nécessaire pour autoriser, assister ou représenter une partie incapable, d'y intervenir en tout temps avant jugement. Dans ce dernier cas, il faut que l'incapacité ait été constatée et déclarée par un tribunal, ce qui n'a pas été fait pour M. Bibaud. La demande d'intervention a été rejetée par la Cour supérieure, invoquant à l'appui de sa décision les dispositions du Code de procédure civile du Québec et la Loi sur le Barreau, réservant aux avocats le droit d'agir pour autrui comme procureurs devant les tribunaux.

4.4 Une requête pour permission d'en appeler à la Cour d'appel déposée par l'auteur a été rejetée au motif que le jugement de première instance était bien fondé. En juin 2003, la Cour suprême du Canada accordait la demande d'autorisation d'appel de l'auteur, et une avocate a été nommée par la Cour afin de l'aider dans l'analyse des questions juridiques en cause. Après audition, et constatant que l'intervention de l'auteur ne visait pas à faire valoir un intérêt propre, distinct de celui de son mari, mais à agir pour lui comme le ferait un avocat, la Cour suprême a rejeté le pourvoi le 10 juin 2004. La Cour suprême a reconnu que le Québec avait fait un choix législatif en reconnaissant d'une part le droit d'une personne physique de se représenter elle-même tout en imposant, d'autre part, l'obligation de recourir à un avocat pour agir pour autrui. Pour la Cour, la possibilité d'intervenir dans une cause, en vertu de l'article 208, ne change rien puisque ceux qui agissent pour autrui doivent eux-mêmes être représentés par un membre du Barreau. Le pourvoi a donc été rejeté par la Cour qui concluait que l'intervention demandée ne correspondait pas aux situations d'intervention prévues par le Code de procédure civile. Elle était également incompatible avec les dispositions législatives régissant la représentation devant les tribunaux civils du Québec. Le 7 juillet 2004, Mme Boisvert déposait à la Cour suprême une requête pour une nouvelle audition en invoquant notamment les articles 7 et 15 de la Charte Canadienne des droits et libertés ainsi que les articles 47-50, 53 et 55 de la Charte des droits et libertés de la personne du Québec. Le 28 octobre 2004, la Cour suprême rejetait la demande.

4.5 L'Etat partie invoque trois motifs d'irrecevabilité. Tout d'abord, la communication serait incompatible avec les dispositions du Pacte, en vertu de l'article 3 du Protocole facultatif. Selon l'Etat partie, le Comité s'est déjà prononcé sur le fait que l'obligation d'être représenté par un mandataire devant un tribunal ne constituait pas une violation des articles 14 et 26 du Pacte. A cet égard, il se réfère à l'Observation générale No18 et aux Constatations du Comité, et fait valoir que l'article 26 reconnaît la possibilité d'une différenciation dans l'application du droit à l'égalité selon certains critères. Le Comité a d'ailleurs considéré l'obligation de représentation juridique devant la plus haute instance judiciaire nationale d'Espagne comme fondée sur des critères objectifs et raisonnables, et donc conforme aux articles 14 et 26 du Pacte. L'Etat partie estime que l'obligation d'être représenté par un avocat au Québec est fondée sur des critères objectifs et raisonnables, et que la nécessité de protection du public (voir article 26 du Code des professions du Québec) est l'élément central qui peut justifier l'attribution exclusive de certains actes à une

profession particulière, comme c'est le cas de la représentation devant les tribunaux qui est réservée aux avocats. La Cour suprême a d'ailleurs rejeté l'appel de l'auteur, en considérant que « l'importance des actes posés par les avocats, la vulnérabilité des justiciables qui leur confient leurs droits et la nécessité de préserver la relation de confiance qui existe entre eux justifient cet encadrement particulier de l'exercice de la profession juridique ». L'Etat partie conclut que lorsqu'une personne ne souhaite pas se représenter elle-même, l'obligation d'être représenté par un avocat au Québec est fondée sur des critères objectifs et raisonnables, et ne constitue pas une violation du Pacte.

4.6 La communication est incompatible avec le Pacte dans la mesure où le droit que l'auteur souhaite voir sanctionner n'est pas compris dans le droit à un procès équitable prévu à l'article 14, paragraphe 1, et n'est pas non plus un droit autrement protégé par le Pacte. L'auteur demande au Comité de reconnaître son droit de pouvoir représenter librement son mari devant toute instance, qu'elle soit habilitée ou non à agir comme avocat. L'Etat partie soutient que ce droit n'est pas compris dans l'article 14, paragraphe 1, ou dans une autre disposition du Pacte. Il ne peut donc y avoir violation⁶. En outre, l'article 2 ne confère pas un droit indépendant à réparation. L'Etat partie se réfère à l'Observation générale no. 31 et à la jurisprudence du Comité à cet égard, et estime que cette partie de la communication est incompatible avec les dispositions du Pacte.

4.7 S'agissant des articles 5 et 16, l'Etat partie ne les considère pas pertinents eu égard aux questions soulevées par la communication. En outre, aucun fait ni aucune preuve ne permet d'étayer ou de soutenir les allégations de l'auteur à l'égard de ces articles.

4.8 Enfin, l'Etat partie fait valoir que les droits que l'auteur souhaite faire sanctionner par le Comité auraient pu faire l'objet de recours, prévus à l'article 24 de la Charte canadienne ainsi qu'à l'article 74 de la Charte des droits et libertés, en invoquant les droits équivalents à ceux du Pacte qui sont prévus dans ces deux Chartes. Malheureusement, ceux-ci n'ont jamais été invoqués par l'auteur. Elle a bien tenté d'être entendue une nouvelle fois par la Cour suprême, et a soulevé les droits prévus notamment à la Charte canadienne, mais cette requête fut rejetée compte tenu que la Cour avait déjà rendu sa décision et qu'il lui était dès lors impossible de faire droit à la demande de l'auteur. L'Etat partie rappelle la jurisprudence du Comité qui oblige l'auteur à soulever devant les juridictions internes les questions de fond présentées au Comité. Au même effet, le Comité a décidé que la règle de l'épuisement des recours internes comprend, outre les recours traditionnels, les plaintes de nature constitutionnelle (comme celle prévues à la Charte canadienne), lorsque des droits fondamentaux sont mis en cause⁷. Ces recours étaient disponibles à l'auteur qui ne s'en est pas prévalu.

Commentaires de l'auteur sur les observations de l'Etat partie

5.1 Dans ses commentaires datés du 31 juillet 2008, l'auteur revient d'abord sur les faits tels que relatés par l'Etat partie, qui, selon elle, omettent certaines informations importantes. L'Etat partie n'a pas précisé qu'une des raisons de l'impossibilité pour M. Bibaud d'agir de lui-même devant les juridictions, est liée à la consommation importante de cannabis, à but thérapeutique avec exemption fédérale. L'auteur précise aussi que M. Bibaud aurait voulu bénéficier de l'assistance juridique mais que celle-ci lui a été refusée, sans confirmation officielle mais par téléphone⁸. M. Bibaud avait donc le choix de se

⁶ L'Etat partie se réfère à la Communication No. 419/1990, *O.J. c. Finlande*, une constatation d'irrecevabilité *ratione materiae* sur le droit de propriété.

⁷ L'Etat partie cite la communication No. 1188/2003, *Riedl-Riedenstein c. Allemagne*.

⁸ Une réponse officielle par écrit lui a été refusée.

représenter seul alors qu'il était sous l'effet du cannabis avec ses douleurs chroniques, ou de se faire représenter par un avocat qu'il n'avait pas les moyens de se payer.

5.2 L'auteur ajoute que l'obligation de se faire représenter par un avocat comporte des exceptions. En effet, une personne n'est pas obligée d'avoir un avocat devant la Cour des petites créances, pour des sommes ne dépassant pas 7 000\$CAN, devant le Tribunal administratif du Québec pour des affaires relevant de l'immigration ou encore devant la Commission de la Santé et Sécurité du Travail. Or, lorsqu'il s'agit d'autres actions qui impliquent l'intérêt des personnes handicapées, comme en l'espèce, aucune possibilité de déroger à cette règle n'existe. Il s'agit donc, pour l'auteur d'une discrimination flagrante.

5.3 L'auteur rappelle en outre que, contrairement à ce que l'Etat partie a souligné, elle a fait valoir un intérêt propre devant la Cour Suprême puisqu'elle a précisé que l'issue du procès aurait incontestablement une incidence directe sur les biens de la famille. Son intérêt était donc manifeste. S'agissant de l'avocate qui, selon l'Etat partie, aurait été impliquée dans la procédure pour assister M. Bibaud et l'auteur, cette dernière précise que cet *amicus curiae* ne l'a appelée qu'une fois pour des questions d'ordre général.

5.4 L'auteur s'oppose à la contestation par l'Etat partie de la recevabilité de la communication pour incompatibilité avec les dispositions du Pacte, puisque, selon elle, tous ne sont pas égaux devant les tribunaux. L'égalité est rompue entre les personnes en bonne santé qui peuvent agir seuls et sans frais d'avocats devant les tribunaux et les personnes handicapées qui doivent avoir recours à un avocat pour ce faire. Cette situation viole à la fois l'article 14, paragraphe 1 et l'article 26. S'agissant de l'article 16 qui garantit la personnalité juridique à tous, l'auteur remarque que les personnes handicapées n'ont pas une reconnaissance de leur personnalité juridique puisque leur droit à une représentation de personne seule n'est pas garanti. En ce qui concerne l'article 5, le fait de nier à la personne handicapée les mêmes droits qu'à une personne en bonne santé va à l'encontre d'un droit fondamental qui ne saurait être obstrué. Enfin, l'article 2, paragraphe 1 indique que l'Etat doit respecter le Pacte sans aucune distinction. En l'espèce, l'Etat partie opère une distinction puisqu'il ne donne pas les mêmes droits et le même accès à la justice pour tous.

5.5 Contrairement aux remarques faites par l'Etat partie au sujet du manque de preuves et faits établissant la violation *prima facie* des articles 5 et 16, l'auteur soutient que les autorités québécoises étaient au contraire bien au fait sur ces allégations et que, malgré les nombreuses lettres envoyées aux différents ministres concernés, ceux-ci n'ont rien fait pour remédier à la situation.

5.6 Sur l'épuisement des voies de recours internes, l'auteur précise qu'elle a cité la Charte Canadienne des droits et libertés ainsi que la Charte Québécoise des droits et libertés de la personne et de la jeunesse lors de l'audition devant la Cour Suprême. Cette dernière ne s'est pas prononcée sur ces aspects. En outre, dans les lettres adressées à certaines autorités dont le Ministre de la Justice, l'auteur a demandé à ce que la question de la représentativité soit débattue par le Parlement. Malgré ces nombreuses tentatives, une volonté claire de ne pas donner suite à ce dossier s'est dégagée. L'auteur rappelle que l'obligation d'épuiser les voies de recours internes trouve exception là où les chances de succès sont vaines ou que les recours supplémentaires entraîneraient des délais déraisonnables. Malgré toutes les tentatives de l'auteur, celle-ci n'a reçu que des réponses non satisfaisantes dans ce dossier. Dès lors tout autre recours aurait été vain.

Observations supplémentaires de l'Etat partie sur les commentaires de l'auteur

6.1 Le 18 novembre 2008, l'Etat partie a soumis des observations complémentaires en réponse aux commentaires de l'auteur. Sur la question de la représentation par un non-avocat devant certains tribunaux, il précise qu'il s'agit ici d'une exception au principe généralement applicable de la représentation par avocat. A la Cour de petites créances, la

représentation par avocat est interdite pour tous, même pour les personnes morales. Cette mesure vise à éliminer le formalisme, réduire les coûts et écourter les délais. Le juge qui entend les parties prend la responsabilité de diriger les débats, interroger les témoins et entendre les parties. Une personne physique peut toutefois mandater un proche pour le représenter dans ces débats. Exceptionnellement, lorsqu'une cause soulève une question complexe sur un point de droit, le juge peut permettre la représentation des parties par un avocat. Les honoraires sont assumés par le ministère de la Justice. Quant à la représentation par autrui devant le tribunal administratif de Québec, elle est limitée à des secteurs particuliers mentionnés par la loi tels que les recours formés en vertu de la loi sur les accidents du travail ou l'indemnisation des victimes d'amiantose.

6.2 Sur le non épuisement des voies de recours internes en vertu de la Charte canadienne des droits et libertés et de la Charte des droits et libertés de la personne du Québec, l'Etat partie soutient que l'auteur a pour la première fois soulevé ces questions lors de sa requête pour une nouvelle audition devant la Cour Suprême. Or cette requête a été rejetée par la Cour le 28 octobre 2004. Une telle audition est une mesure d'exception à la discrétion de la Cour et ne porte pas sur le fond d'une affaire. L'Etat partie rappelle qu'en droit canadien, les tribunaux ne se saisissent pas eux-mêmes des problèmes constitutionnels. Le caractère contradictoire du processus judiciaire fait en sorte que ce sont les parties à un litige qui doivent initier une contestation constitutionnelle. Ces questions doivent normalement être soulevées dès la première instance. La présentation de ces éléments en appel n'est admise qu'à titre exceptionnel. En l'espèce, la tardivité de l'introduction de ces arguments n'aurait pas permis au Procureur général de présenter des contre-arguments. Un avis préalable doit lui être donné lorsque la constitutionnalité d'une loi est attaquée. Or un tel avis n'a jamais été donné par l'auteur. Ceci est justifié par le fait que les questions de constitutionnalité vont au-delà des parties et ont un impact sur l'intérêt public. L'Etat, représenté par le Procureur général doit disposer d'assez de temps pour pouvoir défendre ses choix normatifs. Un jugement d'inconstitutionnalité est une conclusion grave qui nécessite le respect d'une procédure. La révision judiciaire est toujours entourée de règles procédurales notamment l'obligation de formuler de nouvelles prétentions dans les temps requis. Par ailleurs, le droit d'être entendu et de faire valoir ses moyens de défense est une règle fondamentale qui doit être respectée à l'égard des deux parties. Sur cette base, l'Etat partie continue de soutenir que la communication est irrecevable.

6.3 Sur l'incapacité de M. Bibaud, mari de l'auteur, l'Etat partie souligne que le Québec ne minimise pas la condition de celui-ci. Ceci étant, son incapacité n'ayant jamais été constatée ni reconnue par un tribunal conformément aux dispositions du Code civil du Québec, l'auteur n'a jamais été légalement habilitée à le représenter à titre de tuteur ou de curateur, ce qui créait à la base une problématique juridique importante. Cette difficulté a d'ailleurs été abordée par la Cour Suprême du Canada qui a confirmé le raisonnement de la Cour Supérieure. Cette dernière n'aurait pas pu accéder à cette demande et placer M. Bibaud dans une situation où sa capacité juridique aurait été réduite sans respecter les « exigences légales relatives au contrôle de l'existence de l'incapacité, du degré d'incapacité et du choix de la mesure appropriée ». L'Etat partie conclut que cet argument penche également en faveur de l'irrecevabilité de la communication.

Délibérations du Comité

7.1 Avant d'examiner toute plainte soumise dans une communication, le Comité des droits de l'homme doit, conformément à l'article 93 de son Règlement intérieur, déterminer si la communication est recevable en vertu du Protocole facultatif se rapportant au Pacte.

7.2 Le Comité s'est assuré, comme il est tenu de le faire conformément au paragraphe 2 a) de l'article 5 du Protocole facultatif, que la même question n'était pas déjà en cours d'examen devant une autre instance internationale d'enquête ou de règlement.

7.3 Le Comité note l'argument de l'Etat partie selon lequel l'auteur n'a pas épuisé les voies de recours internes aux fins de la recevabilité de la communication. Il rappelle en effet sa jurisprudence constante selon laquelle outre les recours judiciaires et administratifs ordinaires, l'auteur doit aussi faire usage de tous les autres recours juridictionnels, y compris les recours constitutionnels, dans la mesure où de tels recours semblent être utiles en l'espèce et sont, en fait, ouverts à l'auteur.⁹ Le Comité note que l'auteur ne s'est pas prévalu, dans le respect des règles de procédure établies en droit interne, de la possibilité de contester la constitutionnalité des dispositions légales incriminées. Ce recours constitutionnel aurait pu être une voie appropriée en l'espèce pour mettre en lumière d'éventuelles incohérences de la loi ou sa non-conformité avec les principes fondamentaux que l'auteur voulait défendre pour elle et son mari. Le Comité ne peut pas anticiper l'issue de cette procédure constitutionnelle, vu l'absence, d'après les informations fournies par les parties, de jugements d'inconstitutionnalité similaires sur cette question. Dès lors, le Comité conclut que l'auteur n'a pas épuisé tous les recours internes disponibles. Ayant arrivé à cette conclusion, le Comité ne considère pas nécessaire de se prononcer sur les autres arguments d'irrecevabilité invoqués par l'Etat partie,

8. En conséquence, le Comité des droits de l'homme décide :

(a) Que la communication est irrecevable en vertu du paragraphe 2 b) de l'article 5 du Protocole facultatif ;

(b) Que la présente décision sera communiquée à l'auteur et à l'État partie.

[Adopté en français (version originale), en anglais et en espagnol. Paraîtra ultérieurement en arabe, en chinois et en russe dans le rapport annuel du Comité à l'Assemblée générale.]

⁹ Voir Communication No 433/1990, *A.P.A c. Espagne*, décision concernant la recevabilité adoptée le 25 mars 1994, par.6.2; Communication No 1003/2001, *P.L c. Allemagne*, décision concernant la recevabilité adoptée le 22 octobre 2003, par. 6.5; Communication No 1188/2003, *Riedl-Riedenstein c. Allemagne*, décision sur la recevabilité adoptée le 2 novembre 2004, par.7.2