

Réunion du Comité de liaison entre la Cour fédérale et le Barreau en droit des Autochtones

Le 10 juin 2015

Membertou (Nouvelle-Écosse)

Procès-verbal

Présents : Stephen Augustine (Ancien), le juge Mandamin, le juge Phelan, Julie Blackhawk (ministère de la Justice), Aimée Craft (ABC, Man.), Robert Janes (ABC, C.-B.), Brian Hebert (ABC, N.-É.), Drew Mildon (ABC, C.-B.), Derek Simon (ABC, N.-É.), Diane Soroka (ABC, Qué.), Krista Robertson (ABC), Gaylene Schellenberg (ABC)

Par téléconférence : le juge en chef Crampton, le juge Shore, le protonotaire Lafrenière, Brenda Gunn (ABA), Stephanie Skogan (ministère de la Justice), Alisa Lombard (Tribunal des revendications particulières), Andrew Baumberg (secrétaire)

1. Mot de bienvenue et présentations

Stephen Augustine (Ancien) prononce une prière d'ouverture.

2. Révision

- Ordre du jour – **Le juge Mandamin** souligne qu'il n'y a qu'un seul autre document de discussion possible (concernant la gestion des cas liés à la propriété intellectuelle et la gestion de procès).
- Procès-verbal de la dernière réunion (2 octobre 2014) – adopté.

3. Ébauche de travail révisée des lignes directrices sur la pratique / Règlement des litiges avec l'aide de la Cour

- **Discussion sur l'ébauche de travail révisée des lignes directrices sur la pratique / Échéancier pour la présentation de commentaires supplémentaires (achèvement d'ici l'automne 2015)**

Le juge Mandamin présente la version révisée des lignes directrices sur la pratique, en soulignant que l'ébauche actuelle comporte une section relative au contrôle judiciaire et une section relative au règlement des différends. Compte tenu de l'état avancé de la rédaction, on espère que le document pourra être finalisé à temps pour la réunion de l'automne. Le juge Mandamin ajoute qu'il est toujours favorable à des lignes directrices de style « Ferguson », qui sont rédigées d'une manière plus narrative.

Krista Robertson considère que le document est maintenant très cohérent, ce qui constitue une évolution très positive. Tous les commentaires de l'Association du Barreau canadien (ABC) ont été intégrés à l'ébauche. Sous réserve d'autres commentaires écrits, voici quelques remarques :

- Ajouter un renvoi au cahier de la jurisprudence.

Le juge Mandamin mentionne que le cahier de la jurisprudence permet à une partie de s'appuyer sur une affaire sans devoir en faire une copie; ainsi, on n'est pas obligé de déposer le dossier complet. En outre, le cahier est censé tenir lieu simplement de recueil de jurisprudence couramment utilisé (c.-à-d. une liste de ressources).

Krista Robertson poursuit :

- un modèle des meilleures pratiques pourrait être joint en annexe aux lignes directrices;

Le juge Mandamin est d'accord avec cette proposition; il souligne toutefois une difficulté : en règle générale, les meilleures pratiques ne sont pas consignées dans la décision de la Cour. Une personne qui est au courant de l'affaire doit la décrire.

Andrew Baumberg suggère que nous discutons du processus pour soumettre une meilleure pratique.

Robert Janes fait remarquer que les juges ont l'expérience d'affaires où ils constatent que les choses sont très bien faites. Il pourrait être utile que la Cour communique ces pratiques au Comité en vue de leur inclusion.

Le juge Mandamin convient que nous pouvons sonder l'avis des membres de la Cour à l'interne.

Andrew Baumberg suggère que la Cour et les groupes de barreaux proposent des idées. Nous pouvons intégrer certaines meilleures pratiques définies aux lignes directrices actuelles, de même qu'un texte concernant la présentation d'autres pratiques, qui pourraient être communiquées à des contacts clés au sein de l'ABC, du ministère de la Justice et de l'Association du Barreau autochtone du Canada (ABA), qui les présenteraient ensuite au Comité.

Julie Blackhawk propose un modèle pour l'histoire orale et les documents.

Krista Robertson poursuit :

- Ajouter un renvoi à la Règle 316 (dans une demande, une partie peut présenter une requête pour entendre un témoignage de vive voix; en outre, renvoi à la section relative à l'histoire orale).

Le protonotaire Lafrenière ajoute qu'une demande peut être traitée comme une action si la crédibilité pose problème ou si des témoins doivent être assignés; voir la *Loi sur les Cours fédérales*, par. 18.2(4).

Julie Blackhawk, en guise de réponse relative aux lignes directrices provisoires, indique qu'elle discutera avec le ministère de la Justice. Cependant, elle apprécie l'effort mis en œuvre pour intégrer les commentaires formulés antérieurement par le Ministère. Voici deux suggestions provisoires :

- Même si l'ébauche actuelle tient compte des « obstacles au règlement » soulignés par le Ministère, il pourrait aussi être utile de décrire les obstacles du point de vue des Autochtones.
- Dans le préambule initial, reconnaître le rôle des Anciens.

Krista Robertson recueillera des suggestions en ce qui concerne les obstacles au règlement.

Le juge Mandamin parle de la notion de règlement de certaines questions plutôt que de l'ensemble des questions; ce point n'a pas été suffisamment développé.

Robert Janes affirme que les principales options procédurales doivent être examinées (p. ex. diviser les questions en étapes pour les aborder en ordre); s'il y a d'autres options procédurales, elles pourraient également être proposées. M. Janes ajoute que les parties doivent examiner ce qui convient au mode alternatif de règlement des litiges (MARL) : il faudrait veiller à ne pas « dériver vers le MARL s'il n'y a pas d'espoir de règlement » – cela pourrait simplement entraîner des coûts supplémentaires. Le coût du MARL présente un double aspect : la procédure peut échouer, mais certaines affaires peuvent « se régler elles-mêmes au fil du temps ».

Krista Robertson abordera cet aspect dans des commentaires écrits.

Julie Blackhawk, Krista Robertson et Brenda Gunn confirment que leurs organisations respectives pourraient fournir leurs commentaires écrits finaux dans les six semaines. On demande donc que les commentaires écrits soient présentés avant le 31 juillet.

▪ **Discussion concernant le règlement des litiges avec l'aide de la Cour**

Le « projet pilote » est actuellement intégré à la version révisée des lignes directrices sur la pratique, qui remplaceront probablement les directives sur la pratique antérieure.

4. Questions découlant de la réunion précédente

▪ **Symposium sur le mode alternatif de règlement des litiges**

Le juge Mandamin souligne que, dans le cadre des discussions de la dernière réunion, on a proposé d'élaborer une séance portant sur la résolution des litiges autochtones. Il s'agirait d'un comité d'intervenants bien informés et chevronnés. La Cour collaborerait avec l'Institut national de la magistrature (INM) pour élaborer un programme d'éducation. Ce groupe serait ensuite à la disposition de l'ABC, de l'ABA et du MJ pour organiser d'autres séances sur le règlement des différends. On pourrait ainsi faire preuve de plus de franchise au sein de chaque groupe de discussion.

Le juge Mandamin a rencontré la juge Adèle Kent, de l'INM, qui est ouverte à l'idée. L'élaboration de cette initiative devrait exiger environ une année.

Stephen Augustine mentionne qu'il a travaillé avec le professeur Michael Coyle, de l'Université Western, pour examiner des mécanismes de résolution des litiges autochtones, et offre sa collaboration selon les besoins.

Le juge Shore affirme qu'il serait utile de collaborer avec les associations des barreaux provinciaux afin d'étendre l'expertise. Plus de gens devraient être au courant du travail effectué par le Comité de liaison.

Andrew Baumberg soulève une question concernant la stratégie globale en matière de règlement des différends : il faut (i) accroître la sensibilisation des plaideurs éventuels aux options et aux ressources disponibles et (ii) au développement des capacités locales de règlement des différends.

Robert Janes répond, au sujet du second point, que cela est également tiré d'un rapport de la Commission des traités de la Colombie-Britannique, qui tente de régler la question du chevauchement dans le cadre de la négociation de traités. On discute du développement de ressources indigènes aux fins du règlement des différends. Il peut y avoir des ressources ou une discussion à cet égard.

Le juge Shore mentionne le « Traité du wampum à deux bandes », sur lequel on s'appuie dans le cadre du règlement judiciaire de différends. Il serait utile de pouvoir compter sur des médiateurs qualifiés au sein des collectivités locales, un nouveau concept relatif au règlement des différends dans la collectivité. Cela pourrait être plus intéressant pour les personnes qui hésitent à comparaître devant la Cour : on maintiendrait ainsi le niveau de fierté, de dignité et de respect.

Un représentant de l'ABC mentionne la Commission du droit du Canada (vers 2004), qui a préparé des documents portant sur ce sujet. En outre, un projet de recherche sur les lois autochtones a été mené à l'Université de Victoria. Val Napoleon a également effectué des recherches sur cette question.

Aimée Craft prévoit effectuer une revue de la littérature l'été prochain; elle en diffusera les résultats.

▪ **Cahier de la jurisprudence : liste d'exemption ou liste de référence**

Ce point a été abordé en partie précédemment.

Robert Janes mentionne les rôles d'audience de la Cour divisionnaire de l'Ontario, qui sont organisés par sujet; il souligne toutefois qu'il y a un chevauchement.

5. Nouvelles questions

▪ **Consultation relative au protocole pré-demande du Royaume-Uni**

Andrew Baumberg souligne que les tribunaux anglais ont adopté un cadre pré-demande et des protocoles particuliers dans certains secteurs, notamment sur le plan du contrôle judiciaire. Ce cadre est simplement fourni aux fins de commentaires, en guise d'approche qui pourrait convenir à la révision de la section relative au contrôle judiciaire des lignes directrices.

Robert Janes demande si ce cadre serait utile. Il pourrait simplement devenir une « case à cocher » dans une liste.

Julie Blackhawk mentionne que les recours de contrôle judiciaire se déroulent rapidement. On dispose de peu de temps pour examiner ce type de lettres, étant donné le court délai de préavis.

▪ **Rapport de l'Advocates' Society – *Best Practices for Civil Trials* (« Meilleures pratiques en matière de procès civils ») (juin 2015)**

Le juge Mandamin souligne le travail de l'Advocates' Society, ainsi que les discussions récentes entre la Cour et la Section de la propriété intellectuelle du Barreau : les deux mettent en évidence la nécessité d'établir des limites.

Andrew Baumberg présente un extrait de l'ébauche d'avis concernant les limites relatives aux jours d'interrogatoires préalables, qui sont liées à la durée du procès.

Certains membres du Comité affirment que les parties pourraient simplement demander une prolongation du procès afin de pouvoir accroître le nombre de jours d'interrogatoires préalables.

Le protonotaire Lafrenière souligne que les « questions » soulevées dans le cadre de procédures liées à la propriété intellectuelle sont différentes de celles soulevées dans le cadre de procédures de droit des Autochtones.

Robert Janes mentionne que l'Advocates' Society, établie en Ontario, suppose que le juge responsable de la gestion de l'instance *n'est pas* le juge du procès. Toutefois, en Colombie-Britannique, le juge responsable de la gestion de l'instance est aussi le juge du procès, ce qui est beaucoup plus efficace pour veiller à ce que les parties demeurent sur la bonne voie. Les connaissances sont maintenues en ce qui concerne les choix et les décisions en matière de litiges; les choses évoluent plus efficacement. En outre, les affaires autochtones sont des procès liés à l'histoire et à la culture; néanmoins, la norme en matière d'interrogatoires préalables n'est pas réaliste (p. ex. le chef d'une bande a été interrogé pendant 30 jours sur des questions liées à l'histoire orale; les experts devraient plutôt être soumis à un interrogatoire préalable). Il faut réévaluer le processus d'interrogatoires préalables.

Le protonotaire Lafrenière ajoute que l'ébauche d'avis a pour but de faire en sorte que le juge du procès intervienne tôt dans le cadre de la procédure, afin que l'on puisse aborder directement les questions. Toutefois, si le gouvernement ne remplace pas les protonotaires, le juge s'occupera davantage de la gestion de l'instance.

Le juge Phelan affirme que les interrogatoires (c.-à-d. des questions écrites) seraient préférables à la communication préalable dans certains cas.

Julie Blackhawk et Robert Janes font remarquer que les interrogatoires peuvent aussi devenir trop lourds si on en abuse.

Robert Janes ajoute que les litiges doivent mettre l'accent sur les questions importantes; les questions secondaires sont souvent trop nombreuses.

Le juge Phelan mentionne la séparation des questions, qui est courante dans le cadre des litiges en matière de propriété intellectuelle (p. ex. la *validité* de brevets, suivie de la *contrefaçon* de brevets), afin que celles-ci puissent être abordées en ordre de priorité.

Charge de travail future de la Cour fédérale

- **Demandes de contrôle judiciaire importantes en matière d’environnement et de ressources**

Julie Blackhawk souligne que, d’un point de vue anecdotique, on constate une tendance à la hausse importante sur le plan des cas de contrôle judiciaire lié aux ressources.

- **Loi sur les élections au sein de premières nations** – Sanction royale (2014-04-11)

À notre connaissance, il n’y a pas encore de procédures.

- **Tribunal des revendications particulières**

Alisa Lombard souligne que le Tribunal a reçu trois demandes de contrôle judiciaire présentées par l’intermédiaire de la Cour d’appel fédérale. Ces demandes devraient fournir une orientation aux parties au sujet de demandes éventuelles. Environ 30 à 35 % des décisions font l’objet d’un contrôle judiciaire. On compte maintenant plus de 60 demandes actives qui pourraient aller de l’avant sur le plan de la validité. Cependant, en raison d’une pénurie de juges, il est difficile de procéder à une audience.

6. Divers

7. Planification de la réunion de l’automne 2015

La conférence de l’ABA aura lieu du 15 au 17 octobre, à Toronto. Options concernant la prochaine réunion : après-midi du jeudi 15 octobre ou après-midi du samedi 17 octobre.

Le juge Mandamin ne sera pas en mesure de participer en personne à la séance le 15 octobre; toutefois, il pourrait y participer par téléphone. Il pourra être présent le 17 octobre. Krista Robertson et Julie Blackhawk sont actuellement libres pour ces deux dates.

Scott Robertson discutera de la question de la planification au sein de l’ABA et communiquera ensuite avec Andrew Baumberg.

8. Clôture

Le juge en chef Crampton ajoute des commentaires au sujet de l’ébauche de directives sur la pratique en matière de PI : il faut promouvoir le principe de la proportionnalité.

Stephen Augustine (Ancien) prononce une prière de clôture.