

Cour fédérale ~ Barreau en droit des autochtones

Réunion du Comité de liaison

Le samedi 17 octobre 2015

Toronto (Ontario)

Présents : juge en chef Paul Crampton, juge Leonard Mandamin, juge Cecily Strickland, juge Douglas Campbell, Andrew Baumberg (Cour fédérale); P^{re} Brenda Gunn, Scott Robertson et David Nahwegahbow (Association du Barreau Autochtone du Canada); Gaylene Schellenberg et Krista Robertson (Association du Barreau canadien). **Par téléphone :** protonotaire Lafrenière (Cour fédérale); Julie Blackhawk, Sheldon Massie et Paul Anderson (ministère de la Justice).

PROCÈS-VERBAL

1. Mot de bienvenue et présentations

Le juge Mandamin ouvre la séance.

2. Examen

- Approbation de l'ordre du jour – L'ordre du jour est approuvé sous réserve d'une révision mineure.
- Approbation du procès-verbal de la dernière réunion (10 juin 2015) – Le procès-verbal est approuvé sous réserve de commentaires qui seront fournis par écrit à la suite de la réunion.

3. Lignes directrices sur la pratique

- Commentaires sur la Directive sur la procédure en vigueur (contrôle judiciaire ayant trait aux litiges de gouvernance des Premières nations)

Paul Anderson demande des précisions au sujet de la portée de la Directive sur la procédure.

Le juge Mandamin répond que la Directive s'appliquait initialement aux litiges avec des Premières Nations visées par des codes électoraux coutumiers. Les membres du Comité sont d'avis qu'il faudrait élargir la portée. On ne rapporte aucun cas impliquant un contrôle judiciaire en lien avec le *Règlement sur les élections au sein de premières nations* de la Loi sur les Indiens.

Krista Robertson mentionne que, lors de la dernière réunion, il a été convenu qu'il ne s'agissait plus d'un projet pilote. L'Association du Barreau canadien est d'avis que les demandes de contrôle judiciaire impliquant la Couronne devraient être ajoutées à la portée. Krista recommande de garder la Directive sur la procédure en tant que document distinct, et ce, même si on l'a déjà intégrée aux lignes directrices générales sur la pratique.

Le juge Mandamin souligne que l'intention est de l'intégrer aux lignes directrices de façon à obtenir un seul document de référence. Il serait peut-être nécessaire d'ajouter un ou deux exemples dans l'annexe.

Julie Blackhawk pense que la Directive sur la procédure devrait être mise à jour.

Le juge Mandamin affirme que la Directive sur la procédure a aidé à résoudre plusieurs litiges en lien avec les codes électoraux coutumiers.

Le protonotaire Lafrenière est d'avis que la Directive sur la procédure a aidé à résoudre des questions litigieuses beaucoup plus rapidement.

Le juge en chef Crampton fait remarquer que l'ordre du jour prévoyait une discussion avec les groupes autochtones au sujet de leur expérience.

Andrew Baumberg indique que le fait d'avoir deux différentes directives sur la procédure qui portent sur le même sujet pourrait prêter à confusion. *Peut-être un guide « Ferguson »?*

Le juge en chef Crampton mentionne l'initiative menée par le Comité des règles en vue de rationaliser les Lignes directrices sur la pratique.

David Nahwegahbow s'est servi des Lignes directrices sur la pratique dans le contexte du Tribunal des droits de la personne lors de l'audience d'un aîné. La démarche, effectuée en collaboration avec un avocat du ministère de la Justice, a très bien fonctionné. De plus, il les a présentées aux fins d'utilisation dans une instance auprès de la Cour supérieure ainsi que dans une instance auprès de la Cour fédérale; l'expérience s'est avérée très positive. La Cour fédérale ouvre la voie sur ce plan.

Le juge Mandamin présente ensuite la version révisée des Lignes directrices.

Julie Blackhawk souligne que la nouvelle version tient compte de la plupart des commentaires qu'elle a formulés en juin. Elle exprime toutefois un doute quant au nouveau libellé :

[TRADUCTION]

« La Cour prévoit élargir la portée du processus d'évaluation initial, *d'une manière flexible*, afin d'y intégrer toutes les instances devant la Cour fédérale qui impliquent au moins une partie autochtone. »

Elle aimerait comprendre comment cela sera instauré dans la pratique. Sheldon Massie exprime une préoccupation similaire. Les Lignes directrices sur la pratique ne sont pas claires.

Le juge Mandamin répond que la pratique actuelle est fondée sur le consentement; les parties peuvent consentir à entamer une discussion sur le règlement.

Andrew Baumberg souligne que le processus de triage présenté dans les Lignes directrices est fondé sur le consentement. Les Lignes directrices ne font qu'expliquer et réitérer des processus déjà disponibles par l'intermédiaire des règles.

Aimee Craft indique qu'elle a préparé un document de travail en lien avec les Lignes directrices et qu'elle y a intégré des outils utiles. Elle insiste sur l'importance d'avoir un groupe de base constitué de juges possédant de l'expérience et des connaissances dans ce domaine. Elle souligne une fois de plus la nature non normative des Lignes directrices.

Sheldon Massie pose une autre question : À quoi sert l'évaluation réalisée par la Cour? Sert-elle simplement à déterminer si l'instance doit être gérée comme une instance spéciale afin de permettre le mode substitutif de résolution des différends?

Le juge Mandamin répond que le fait de soumettre un dossier à la gestion des instances ne fait qu'enclencher une série d'options pour qu'un juge prenne part au processus, mais qu'il ne donne pas lieu à un délai normatif.

Le protonotaire Lafrenière mentionne que la Cour gère ses instances dans tous les domaines. La Cour fait un suivi des instances pouvant donner lieu à des questions complexes. Il serait possible que ces instances impliquent des avocats inexpérimentés ou causent des problèmes. Il incombe à la Cour de gérer sa charge de travail.

Le juge en chef Crampton ajoute que la Cour doit gérer ses ressources limitées. Si cette approche peut aider à atteindre une résolution amicale d'une manière durable, alors c'est un résultat positif. L'idée est d'effectuer une évaluation initiale en vue de cibler les instances pouvant produire ce type de résultat. Autrement, elles peuvent suivre la voie empruntée habituellement par les litiges.

Julie Blackhawk souligne que dans certains cas, le mode substitutif de résolution des différends est imposé de façon inflexible. Il arrive parfois que l'avocat ne soit pas en mesure de l'appliquer.

Krista Robertson s'est servi de la médiation assistée par la cour à deux reprises, laquelle a très bien fonctionné. Dans les deux cas, un jour a été réservé, mais n'a pas suffi. Comme avec les Lignes directrices, Krista croyait que la dernière phase de commentaires servait à peaufiner la version définitive du document.

Le juge en chef Crampton demande aux participants de lui faire part de tout autre commentaire au cours des deux à trois prochaines semaines.

Sheldon Massie indique qu'il pourrait émettre des commentaires d'ordre éditorial dans ce délai, mais ajoute qu'il est d'accord avec le cadre général des Lignes directrices.

Andrew Baumberg fait ensuite mention de la Directive sur la procédure de juin 2015, qui porte sur les litiges complexes et dont le contenu semble chevaucher celui des Lignes directrices sur la pratique en matière de litiges intéressant les autochtones.

Le juge Campbell souligne que l'un des principes généraux des questions entourant le droit des Autochtones est la consultation.

Le juge en chef Crampton indique que le groupe de travail avait pour mandat de consulter le Barreau avant de préparer des lignes directrices en lien avec les litiges complexes. Cela dit, il est prêt à écouter tout autre commentaire que les membres du Comité pourraient lui adresser.

Le protonotaire Lafrenière ajoute qu'à l'origine, la Directive sur la procédure devait porter principalement sur les avocats spécialisés en propriété intellectuelle, qui présentent une série de questions très précises. La Directive sur la procédure avait pour but de communiquer un message selon lequel la Cour veillerait à ce que les ressources nécessaires aux instances soient utilisées de manière efficiente et proportionnelle aux questions en cause. Des exceptions peuvent être faites si des éléments de la Directive sur la procédure posent problème.

Le juge Mandamin recommande que les membres du Barreau réacheminent cette question à leurs groupes respectifs aux fins de considération pour la prochaine réunion.

4. Points à suivre de la dernière réunion

Comme il a été discuté lors de la dernière réunion, l'idée était de déterminer la capacité des membres à s'adresser à une assemblée dans le cadre d'un séminaire de la Cour. Le groupe de personnes désignées serait alors mis à la disposition d'autres groupes externes (comme le ministère de la Justice, l'Association du Barreau canadien et l'Association du Barreau Autochtone du Canada) en vue de leur fournir des séances de formation et de discussion sur le même sujet. De cette manière, chaque groupe peut tenir ses propres discussions. Le but est de déterminer les personnes possédant de l'expérience pratique dans la résolution des litiges. Le juge Mandamin demande des suggestions.

Mesure : On a demandé aux membres du Comité de formuler des suggestions pour ce projet. Quelques suggestions formulées initialement : juge en chef Yazzie, Kathleen Lickers.

Krista Robertson fera un suivi concernant les études d'instances de la Commission canadienne des droits de la personne.

Aimee Craft emploie un stagiaire qui a fait un travail de recherche initiale sur le mode substitutif de résolution des différends appliqué à l'interne et dirigé par une partie autochtone. Il pourrait être aussi utile d'examiner les instances de résolution de litige qui impliquent des parties autochtones et qui pourraient être dirigées par la Cour.

5. Nouveaux points

Programme à long terme du Comité

Le juge Mandamin indique qu'il quittera la présidence du Comité afin de se concentrer sur un procès majeur. Un nouveau président est proposé pour assurer la direction du Comité. Le protonotaire Lafrenière est proposé comme candidat; il participe aux activités du Comité depuis aussi longtemps que n'importe qui d'autre, et les protonotaires possèdent plus d'expérience que quiconque dans la gestion des instances et le règlement des différends.

Le juge en chef Crampton fournit quelques renseignements sur le travail du juge Mandamin en lien avec le Comité et souligne que la vision que celui-ci a aidé à définir il y a cinq ou six ans s'est largement concrétisée depuis. Comme on l'a mentionné l'année dernière lors de la réunion d'Iqaluit, nous devons maintenant établir un programme à long terme pour le Comité. Souvent, les plaideurs ne s'adressent à la Cour qu'en dernier recours, ce qui donne l'impression que de nombreux plaideurs potentiels sont incapables d'accéder au système de justice. Comment la Cour peut-elle aider les plaideurs autochtones à accéder au système de justice? On demande aux participants de proposer des points pour l'ordre du jour de la prochaine réunion : ce que nous devrions faire, composition du Comité, etc.

Krista Robertson est d'avis qu'il serait utile qu'elle prenne du recul pour examiner le programme à long terme du Comité alors que nous atteignons un jalon important. Elle propose d'être plus proactive en ce qui concerne la section de l'Association du Barreau canadien.

Sheldon Massie répond que les suggestions concernant le programme sont les bienvenues.

Aimee Craft mentionne que le Comité sollicitait auparavant des documents de travail ou des présentateurs comme moyen d'entamer une discussion. Il s'agit d'un modèle positif qu'il faudrait adopter de nouveau. La mise sur pied du Comité résulte en partie de la tension existant

entre la Couronne et les Premières Nations pendant les procédures judiciaires. Aimee fait mention des recommandations de la Commission de vérité et de réconciliation qu'il faudrait garder à l'esprit, en particulier celles en lien avec l'éducation interculturelle, qui s'applique tout autant aux avocats qu'aux juges. Elle mentionne également la recommandation de développer les institutions autochtones de règlement des différends.

Paul Anderson demande si Aimee Craft pourrait fournir un exemple instructif de points de tension actuellement observés dans la pratique Couronne-Premières Nations.

Scott Robertson demandera aussi aux membres de l'Association du Barreau Autochtone du Canada de lui fournir des exemples.

*** La réunion se termine plus tôt que prévu en raison d'une alerte d'incendie dans l'hôtel. ***