

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20190819

Dossier : T-2169-16

Référence : 2019 CF 1075

[TRADUCTION FRANÇAISE]

RECOURS COLLECTIF

ENTRE :

**GARRY LESLIE MCLEAN,
ROGER AUGUSTINE,
CLAUDETTE COMMANDA,
ANGELA ELIZABETH SIMONE SAMPSON,
MARGARET ANNE SWAN et
MARIETTE LUCILLE BUCKSHOT**

demandeurs

et

**SA MAJESTÉ LA REINE DU CHEF DU
CANADA, représentée par LE PROCUREUR
GÉNÉRAL DU CANADA**

défenderesse

MOTIFS DE L'ORDONNANCE D'APPROBATION

LE JUGE PHELAN

I. Introduction

[1] La présente convention de règlement est le point culminant du contentieux concernant les événements tragiques et marquants survenus dans les vies des personnes qui ont fréquenté des externats indiens. Ces événements comprennent les moqueries, le rabaissement et la violence physique, sexuelle, culturelle et psychologique, qui sont destructeurs pour l'âme. La réparation sera au mieux un processus à long terme.

[2] La présente affaire concerne des allégations de voies de fait, de violence et de mauvais traitements infligés à des enfants, qui sont notre plus précieux cadeau.

[3] Il n'est pas possible d'éliminer la douleur et la souffrance et de guérir les corps et les esprits, certainement pas dans la présente instance. Le mieux que l'on peut faire est de parvenir à un règlement juste et raisonnable du contentieux.

[4] La présente instance est une requête en vue d'approuver la convention de règlement [convention de règlement ou règlement] aux termes du paragraphe 334.29(1) des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, de rejeter les réclamations des membres du groupe formulées contre la défenderesse sans dépens et avec préjudice, et d'autres démarches procédurales qui découlent de l'approbation du règlement.

[5] La convention de règlement à approuver est le règlement du 12 mars 2019, modifiée par la convention modificative datée du 13 mai 2019.

Depuis la conclusion de l'audition, les parties ont collaboré afin de mettre au point le texte de certaines annexes, notamment l'annexe K, dont la version finale ainsi que d'autres éléments font partie de l'ordonnance d'approbation de la Cour.

II. Aperçu

[6] Pendant plus de 50 ans, de nombreux enfants autochtones ont été contraints de fréquenter des externats [externats indiens] administrés par la défenderesse. La principale différence entre les élèves des externats indiens et les élèves des pensionnats indiens est que les élèves des externats rentraient chez eux le soir.

[7] Bien que la défenderesse n'admette pas de responsabilité dans la convention de règlement, le règlement reconnaît que les enfants ont été séparés de leur famille et écartés de leur culture, et se sont vu refuser leur héritage. Beaucoup ont été victimes de violence physique, psychologique et sexuelle.

[8] Le règlement proposé représente l'accès à la justice pour un recours collectif d'environ 120 000 personnes âgées [membres du groupe des survivants] et leurs conjoints, enfants et petits-enfants [membres du groupe familial]. Les élèves des externats indiens n'étaient pas inclus dans le désormais fameux Règlement relatif aux pensionnats indiens [RRPI]. Cependant, bon nombre des mêmes violences reconnues dans le RRPI ont été infligées à ceux qui fréquentent les externats indiens.

[9] Les leçons tirées de certains des problèmes bien connus de conception et d'exécution du RRPI ont été reflétées dans la convention de règlement relative aux externats indiens. Bien que la convention de règlement soit critiquée, aucune convention ne peut être parfaite et le droit reconnaît cette réalité dans la norme juridique établie aux fins d'approbation. Le droit reconnaît également que la convention de règlement est un compromis entre des intérêts opposés et qu'il n'appartient pas à la Cour d'intervenir ou de modifier les conditions convenues (décision *Châteauneuf c La Reine*, 2006 CF 286, au paragraphe 7, [2006] ACF n° 363 [*Châteauneuf*]). La Cour doit accueillir ou rejeter le règlement dans son ensemble, à l'exception de son approbation des honoraires d'avocat, qui sont dissociables du reste du règlement.

[10] En résumé, grâce à ce règlement plus de 1,47 milliard de dollars seront mis à disposition pour indemniser les survivants et leurs familles. Le processus d'indemnisation est conçu pour être un processus relativement simple, sur papier, administré par un administrateur des réclamations approuvé par la Cour et appuyé par l'avocat du groupe, un grand cabinet d'avocats national réputé qui, par sa participation à la création de la convention, a une connaissance et une compréhension approfondies des problèmes à résoudre et des ressources nécessaires pour s'acquitter de ses obligations.

[11] Comme il a été expliqué à la Cour, le processus est conçu pour être rapide et éviter de raviver les traumatismes et les difficultés vécus par de nombreuses personnes ayant formulé des réclamations dans le contexte du RRPI.

[12] Un élément essentiel de la convention est un fonds des legs qui permettra de fournir 200 millions de dollars pour appuyer le mieux-être/réparation et les initiatives linguistiques et culturelles dans le contexte d'une approche globale de reconnaissance, d'indemnisation et de résolution personnelle.

[13] La Cour a conclu dans les présents motifs que les dispositions du règlement autres que les honoraires d'avocat sont équitables, raisonnables et dans l'intérêt supérieur du groupe. Une ordonnance et des motifs distincts seront rendus concernant l'approbation des honoraires d'avocats.

III. Contexte

A. Externats indiens

[14] Dès 1920, le Canada a mis en place, financé, contrôlé et maintenu un système d'externats pour l'enseignement obligatoire des enfants autochtones dans tout le pays – les externats indiens. Ces écoles étaient appelées « externats indiens fédéraux » dans le sud du pays, tandis que dans le nord (Territoires et nord du Québec) elles étaient généralement appelées « externats fédéraux ».

[15] Comme prévu, la fréquentation de ces écoles était obligatoire. Cependant, l'absentéisme scolaire a entraîné une sanction non seulement pour l'élève, mais également pour la famille, y compris l'annulation de « l'allocation » à laquelle les parents avaient droit.

[16] Environ 190 000 enfants fréquentaient ces écoles et environ 127 000 d'entre eux étaient encore en vie en octobre 2017. La triste réalité est qu'au fil du temps, environ 1 800 de ces survivants meurent chaque année; ce nombre augmentera régulièrement avec le temps.

[17] Le Canada a financé les écoles en prenant en charge des questions telles que les salaires et les primes des enseignants, la rémunération du personnel administratif ainsi que la construction et l'entretien d'écoles. Même si de nombreuses écoles étaient associées à des églises de différentes confessions, au bout du compte, presque toutes les écoles étaient supervisées et administrées par des agents des Indiens, qui étaient tenus de procéder à des inspections mensuelles et de préparer des rapports connexes pour le ministère fédéral responsable.

[18] À partir des années 1960 et au cours des deux décennies suivantes, le Canada a transféré le financement et le contrôle de ces écoles aux provinces, aux territoires et aux gouvernements autochtones.

[19] Ces écoles ont eu des effets profondément négatifs sur beaucoup de leurs élèves. Les représentants des demandeurs ont été exposés à un programme de dénigrement, de violence psychologique et de violence physique, souvent pour des choses aussi simples que de parler leur propre langue à d'autres membres de leur communauté dans les écoles. Cette expérience a eu une incidence profonde et durable sur les représentants demandeurs, altérant leur estime de soi, entravant leurs relations avec les autres et entraînant des problèmes personnels de toxicomanie parmi les nombreux maux résultant de cette violence.

[20] Au cours du processus de l'audience d'approbation et à l'audience elle-même, la Cour a entendu de brefs récits de nature similaire, à la fois de la part des défenseurs de la convention et des opposants à celle-ci. Bien que l'audience de règlement n'ait pas pour fonction de se pencher sur les « vérités » personnelles des membres du groupe, leurs observations correspondaient tout à fait à l'expérience des représentants demandeurs.

[21] Le temps consacré à l'exploration des expériences individuelles des membres du groupe des survivants fait à la fois partie du processus de réclamation et sous les auspices du fonds des legs. Le processus d'approbation du règlement a un objectif différent.

B. Historique du recours

[22] L'historique du recours offre un contexte à la convention.

[23] Les préjudices subis par les survivants des externats indiens étaient sensiblement les mêmes que ceux énoncés dans le RRPI; cependant, les survivants des externats indiens ont été en grande partie laissés de côté par ce règlement antérieur.

[24] Par conséquent, Garry McLean, Rays Mason et Margaret Swan ont décidé d'introduire un recours collectif au Manitoba. M. Mason et M^{me} Swan ont témoigné au cours des instances relatives à ce règlement. Malheureusement, M. McLean est décédé en février.

[25] Pendant près de sept ans, l'action est restée en suspens; l'avocat de l'époque avait beaucoup de difficulté à mobiliser les ressources nécessaires à la poursuite du contentieux et aucun autre cabinet n'était disposé à l'aider ou à prendre la relève.

[26] Par conséquent, les demandeurs ont retenu les services d'un nouvel avocat pour le groupe, Gowling WLG [Gowling].

[27] Sous la direction de Gowling, l'action devant la Cour a été introduite le 15 décembre 2016.

[28] Bien que des réunions de collecte de renseignements aient eu lieu entre l'avocat du groupe et l'avocat du Canada, une audience de certification était prévue en octobre 2018. Cette action a été certifiée sur consentement le 21 juin 2018.

C. Nature de la réclamation et des dommages

[29] La déclaration lors du premier examen invoquait de très larges causes d'action. Cela a entraîné une certaine confusion quant à la portée du contentieux, à l'étendue des recours et à la nature de toute quittance qui serait requise.

[30] Une préoccupation particulière concernait l'incidence du contentieux en l'espèce sur les droits ancestraux et issus de traités.

[31] Toutefois, comme il est apparu clairement dans la convention de règlement, le contentieux et la convention sont devenus essentiellement des actions en responsabilité délictuelle sous forme de voies de fait, de négligence systémique et de manquement à une obligation fiduciaire entraînant des violences physiques et psychologiques propres à chaque membre du groupe.

[32] Le Canada a clairement indiqué qu'en ce qui a trait au règlement, seuls les droits individuels étaient en cause. Il n'y a eu aucune incidence sur les droits ancestraux ou issus de traités détenus collectivement.

[33] Cette position a été réaffirmée devant la Cour d'appel fédérale et mentionnée dans ses décisions dans les arrêts *Cree Nation of Eeyou Istchee (Grand Council) c McLean*, 2019 FCA 185; *Nunavut Tunngavik Incorporated v McLean*, 2019 FCA 186; et *Whapmagoostui First Nation v McLean*, 2019 FCA 187, rendus le 20 juin 2019.

D. Négociations en vue d'un règlement

[34] Les négociations relatives à une convention ont commencé en août 2018 et ont pris 17 jours entre août 2018 et décembre 2018, période après laquelle un règlement de principe a été conclu.

[35] Je conclus, d'après le dossier de la Cour, que les questions notamment sur le montant des dommages-intérêts et sur la mise en œuvre étaient complexes et difficiles. Aussi difficile que

cela puisse être pour ceux qui ont subi l'aspect néfaste du système des externats indiens, un compromis était nécessaire pour parvenir à ce règlement.

E. Ententes de règlement – Principales dispositions et modifications

1) Principes de base

[36] Une indemnisation est disponible pour les membres du groupe des survivants ayant subi un préjudice lors de la fréquentation d'un des externats indiens fédéraux énumérés à l'annexe K du règlement durant la période visée par le recours collectif. L'indemnisation est basée sur une grille ou des niveaux de préjudice – la fourchette ayant été établie en tenant compte des dommages-intérêts accordés pour des préjudices similaires. La fourchette va de 10 000 \$ pour le niveau 1 à 200 000 \$ pour le niveau 5.

[37] Le Canada versera initialement 1,27 milliard de dollars, et au maximum 1,4 milliard de dollars si nécessaire, pour les réclamations de niveau 1 et un montant illimité pour les réclamations des niveaux 2 à 5.

[38] La « période visée par le recours collectif » va du 1^{er} janvier 1920 jusqu'à la date de la fermeture ou de la cession du contrôle par le Canada de tout externat donné ou, s'il n'a pas été transféré par le Canada, jusqu'à la date à laquelle une offre écrite de transfert faite par le Canada n'a pas été acceptée par la Première Nation ou le gouvernement autochtone concerné.

[39] Si un membre du groupe des survivants meurt le 31 juillet 2007 ou après, son exécuteur testamentaire a toujours le droit de recevoir l'indemnité à laquelle aurait eu droit le membre du groupe des survivants.

[40] Une liste des externats indiens fédéraux et la période visée par le recours collectif associée à chaque école figurent à l'annexe K. Même si des inquiétudes ont été exprimées par les personnes s'opposant à l'approbation en raison de l'omission de certaines écoles de l'annexe K, cette liste a continué d'être mise à jour. La liste sera fermée à compter de la publication de l'ordonnance d'approbation de la Cour afin de confirmer la définition de « membres du groupe ». Les survivants dont les écoles ne figurent pas à l'annexe K ou qui n'ont pas fréquenté une école énumérée au cours de la période définie visée par le recours collectif ne sont pas définis comme membres du groupe de survivants aux termes de la convention et ne recevront donc aucune indemnité et ne seront pas liés par la convention de règlement. Par suite de l'approbation, le Comité des exceptions dispose d'un mécanisme permettant de renvoyer aux parties les demandes qui ont été rejetées parce que l'école ou la période de fréquentation d'un demandeur n'étaient pas incluses à l'annexe K. Les parties peuvent ensuite convenir de modifier l'annexe K avec l'approbation du tribunal.

2) Processus de réclamation

[41] Selon la convention de règlement, le processus de réclamation « est conçu dans le but d'être rapide, rentable, convivial et sensible sur le plan culturel ». Toutes les conclusions raisonnables et favorables possibles seront tirées en faveur d'un demandeur. Tout doute sera également résolu en faveur d'un demandeur.

[42] La date limite des réclamations était initialement d'un (1) an après la « date de mise en œuvre ». Cette disposition a suscité une opposition considérable et a été modifiée à deux ans et demi (2,5) après la date de mise en œuvre.

[43] Le processus de réclamation est fondé sur un simple formulaire de réclamation sur lequel les demandeurs indiquent eux-mêmes un niveau d'indemnisation unique. Il est nécessaire de fournir des éléments de preuve à l'appui proportionnels au niveau d'indemnisation demandé.

[44] Après soumission à l'administrateur des réclamations, la réclamation est traitée, ce qui comprend la détermination du montant de l'indemnisation approprié. À mon avis, le processus est relativement simple et des mécanismes seront en place pour régler des questions sur la documentation requise, par exemple, et tout désaccord potentiel quant au niveau d'indemnisation.

[45] Un processus de révision est envisagé dans de tels cas, permettant le réexamen par l'administrateur des réclamations, un examen de premier niveau effectué par un tiers évaluateur et un recours de deuxième niveau à un Comité des exceptions, comptant un membre du groupe des survivants, un avocat représentant les demandeurs du recours collectif et un avocat représentant le Canada, et d'une quatrième personne choisie d'un commun accord.

3) Honoraires d'avocats

[46] En se fondant au moins en partie sur certaines des difficultés présentées par divers avocats et les honoraires d'avocats par suite du RRPI, les parties ont mis en place un régime

quelque peu unique en ce qui concerne les honoraires d'avocats pour les réclamations individuelles après l'approbation du règlement. C'était l'objet des oppositions à l'égard desquelles d'autres commentaires seront formulés.

[47] Après l'approbation du règlement, les avocats du groupe seront à la disposition des membres du groupe, s'ils ont besoin d'une assistance gratuite. Outre les honoraires de l'avocat du groupe s'élevant à 55 millions de dollars à titre d'honoraires et de débours, 7 millions de dollars supplémentaires seront versés en fiducie à l'avocat du groupe pour les services postérieurs à la mise en œuvre rendus sur une période de quatre (4) ans après la date de mise en œuvre. Ces dispositions relatives aux honoraires d'avocat sont dissociables du reste du règlement, ce qui signifie que la Cour pourrait approuver le reste de la convention séparément de l'approbation des honoraires d'avocats.

[48] Aucuns honoraires d'avocats ni débours ne doivent être facturés aux membres du groupe (groupe des survivants et groupe familial), mis à part les honoraires versés à l'avocat du groupe sans l'approbation préalable de la Cour. Cette disposition a suscité beaucoup d'opposition de la part de divers avocats et de leurs soutiens.

4) Disposition d'exclusion

[49] Un droit important enchâssé dans les règles de notre Cour relatives aux recours collectifs est le droit de tout membre du groupe de s'exclure du règlement, après quoi il peut poursuivre sa propre réclamation indépendante du règlement.

[50] La période d'exclusion initiale a été modifiée pour passer de 60 jours à 90 jours après l'approbation du règlement par la Cour.

[51] Si le nombre de membres du groupe des survivants ayant choisi de s'exclure du recours dépasse 10 000 membres, la convention est nulle et l'ordonnance d'approbation de la Cour est annulée, à moins que le Canada ne renonce à se conformer à cette disposition dans les 30 jours suivant le délai d'exclusion. Le critère à remplir est exigeant, mais à moins de 10 % des demandeurs potentiels, il s'agit d'un critère raisonnable.

5) Fonds des legs

[52] À l'instar de la situation dans le contexte de l'approbation du règlement concernant les survivants de la rafle des années 1960 dans la décision *Riddle c Canada*, 2018 CF 641, 296 ACWS (3d) 36 [décision *Riddle*], le Canada fournira un fonds des legs de 200 millions de dollars à la McLean Day Schools Settlement Corporation (une société à but non lucratif) pour appuyer : 1) des activités liés à la commémoration; 2) des projets liés au mieux-être/à la réparation; et 3) le rétablissement des langues et de la culture autochtones. Les administrateurs de la société nommeront un comité consultatif composé de survivants autochtones et de leurs familles afin de fournir des conseils sur les demandes de subvention et de soutenir les projets de legs.

[53] Grâce au fonds des legs les membres du groupe pourront raconter leur histoire et, espérons-le, amorcer une réparation durable.

6) Déclarations de soutien et oppositions

[54] Dans le cadre du processus d'approbation, les membres du groupe ont été invités à déposer des formulaires de déclarations de soutien ou d'opposition. La Cour a approuvé le formulaire de déclaration de soutien et le formulaire d'opposition dans son ordonnance du 13 mars 2019, qui approuvait l'avis d'audience de certification et d'approbation du règlement.

[55] Les formulaires étaient disponibles en anglais, en français et dans certaines langues autochtones, dont le cri, l'ojibwé, le déné, l'inuktitut et le mi'kmaq.

[56] Environ 3 360 déclarations de soutien et 2 485 formulaires d'opposition ont été reçus, dont la plupart ont été envoyés avant la date limite fixée par la Cour au 3 mai 2019.

[57] Sur les 1 247 formulaires d'opposition reçus dans les 24 heures précédant la date limite, 903 ont indiqué leur représentation juridique. Parmi ceux qui ont indiqué leur représentation juridique, 810 ont été envoyés par leur avocat ou ont indiqué que leur avocat était Sunchild Law ou Kirkby Fourie Coertze Law.

[58] La majorité des opposants ont adopté une variante de 15 préoccupations énoncées par Sunchild Law ou dans un avis qu'ils ont distribué.

[59] Sur environ 2 485 oppositions, 1 844 portaient sur une opposition aux modalités de la convention et 1 016 portaient sur une opposition aux honoraires d'avocat.

[60] Pour comprendre la nature de ces oppositions, voici un résumé – certaines d’entre elles seront abordées lors de la discussion de la Cour sur les caractères juste et raisonnable de la convention :

- courte période de temps pour présenter une réclamation;
- incapacité à choisir un avocat;
- absence de soutien affectif;
- difficultés liées à la collecte de documents;
- absence d’argent pour les soins futurs;
- pas d’appel pour une décision de niveau 1;
- incapacité à ajouter des écoles à la liste;
- absence de confidentialité;
- absence de divulgation par le Canada;
- exclusion des élèves externes;
- absence d’équité procédurale;
- absence de surveillance de la Cour;
- absence de paiement d’expérience commune (comme dans le RRPI);
- paiements inférieurs au RRPI;
- renouvellement du traumatisme par le processus de réclamation;
- complexité du processus écrit;
- absence de paiement pour perte de la langue et de la culture;
- absence d’indemnisation des prédécédés;
- problème de langue potentiel;
- délai trop court pour la période visée par le recours collectif;

- même paiement, peu importe le temps passé dans les écoles;
- absence de consultation;
- l'argent du fonds des legs doit être versé aux demandeurs;
- manque de ressources informatiques pour demander une indemnisation.

[61] Certains des opposants, qui ont comparu en personne ou par l'intermédiaire d'un avocat, ont abordé au moins certains des points susmentionnés. À cette liste s'ajoutaient des arguments relatifs à la compétence de la Cour, à l'étendue de la quittance et à des questions dites propres au *Code civil* du Québec.

[62] Peu d'opposants, voire aucun, voulaient que l'ensemble du règlement soit vicié. Ils souhaitaient généralement que la Cour ajoute ou soustraie des dispositions ou ordonne aux parties de le faire. Dans les rares cas de rejet total du règlement, l'opposant semblait croire que ce rejet aboutirait simplement à une nouvelle entente avec tous les avantages actuels et aucun des fardeaux (les points visés par l'opposition) en remplacement.

IV. Questions en litige

[63] Les questions soulevées dans la requête en vue d'obtenir l'approbation du règlement sont les suivants :

1. La convention est-elle juste et raisonnable, et dans le meilleur intérêt du groupe?
2. Les honoraires des avocats du groupe doivent-ils être approuvés?

Cette deuxième question fait l'objet d'une série de motifs distincts.

V. Analyse

A. Cadre législatif

[64] Le critère applicable à l'approbation du règlement d'un recours collectif est bien établi et décrit dans les décisions de la Cour fédérale comme les décisions *Merlo c Canada*, 2017 CF 533, aux paragraphes 16 à 19, 281 ACWS (3d) 702 [décision *Merlo*], et *Toth c Canada*, 2019 CF 125, aux paragraphes 37 à 39, 302 ACWS (3d) 634 [décision *Toth*].

[65] Il consiste à déterminer si, compte tenu de toutes les circonstances, la convention [TRADUCTION] « est juste, raisonnable et dans l'intérêt supérieur de l'ensemble du groupe ».

[66] Les facteurs non exhaustifs suivants résumés dans la décision *Condon c Canada*, 2018 CF 522 au paragraphe 19, 293 ACWS (3d) 697, doivent être pris en compte :

- a. la probabilité de recouvrement ou de réussite;
- b. l'ampleur et la nature des éléments de preuve issus des interrogatoires préalables, des témoignages ou de l'enquête, et la nature de ceux-ci;
- c. les modalités et conditions du règlement proposé;
- d. les dépens ultérieurs et la durée probable du litige;
- e. les recommandations des parties neutres;
- f. le nombre d'opposants et la nature des oppositions;
- g. la conduite de négociations sans lien de dépendance et l'absence de collusion;
- h. les renseignements éclairant la Cour quant à la dynamique des négociations et aux positions prises par les parties;

- i. l'importance et la nature des communications des avocats et des représentants demandeurs avec les membres du groupe pendant le litige;
- j. les recommandations et l'expérience des avocats.

[67] Non seulement ces facteurs ne sont pas exhaustifs, mais leur poids varie en fonction des circonstances.

[68] Dans la jurisprudence récente de notre Cour et dans d'autres cours supérieures (voir la décision *Manuge c La Reine*, 2013 CF 341, aux paragraphes 5 à 6, 227 ACWS (3d) 637; l'arrêt *Hunt v Mezentco Solutions Inc*, 2017 ONSC 2140, aux paragraphes 162 à 163, 278 ACWS (3d) 482), il a été souligné que le règlement devait être considéré dans son ensemble et qu'il n'était en particulier pas loisible à la Cour de réécrire les conditions de fond du règlement ou d'évaluer les intérêts de chaque membre du groupe isolément de l'ensemble du groupe.

[69] Ce principe concerne de nombreux points d'opposition pour lesquels l'opposant souhaite que la Cour impose une condition importante ou supprime une disposition particulière.

[70] La question de la supervision continue de la convention par la Cour est associée à cet avertissement contre le [TRADUCTION] « rafistolage » du règlement. Il est établi que le processus d'approbation du règlement est une proposition « à prendre ou à laisser » et il existe des cas où d'autres cours ont rejeté des ententes de règlement. Par ailleurs, dans de nombreux cas, y compris de nombreuses affaires tranchées par la Cour, où les cours ont maintenu un rôle de supervision permanent, que cela soit envisagé ou non dans le règlement.

[71] Bien qu'il puisse y avoir une ligne de démarcation très fine entre une modification inappropriée d'un règlement et une supervision judiciaire continue, la décision *Baxter v Canada (Attorney General)* (2006), 83 O.R. (3d) 481, 2006 CarswellOnt 7879 (C. sup. j. Ont.), témoigne de la capacité et de la volonté des tribunaux de continuer et, si nécessaire, d'ajouter une supervision judiciaire à l'égard de la mise en œuvre, l'interprétation et l'application d'un règlement. C'est particulièrement le cas, à mon avis, lorsqu'il s'agit de règlements complexes couvrant de vastes régions du pays et touchant une grande diversité de personnes – comme en l'espèce.

[72] Le rôle de supervision de la cour et ses avantages ont été réitérés par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *J.W. c Canada (Procureur général)*, 2019 CSC 20, 431 DLR (4th) 579. Dans le contexte de l'entente de RRPI, qui est à bien des égards analogue à la présente convention de règlement relative aux externats indiens, la Cour a examiné le rôle du tribunal en veillant à ce que les demandeurs reçoivent les prestations promises. Au paragraphe 120, le juge Coté a souligné, dans des motifs concordants, que les modalités d'une convention de règlement pouvaient moduler et limiter le pouvoir de supervision d'une cour, mais qu'une cour ne pouvait approuver une convention qui lui retire tout pouvoir de supervision.

[73] Par conséquent, la Cour conservera sa compétence et veillera à ce que le règlement soit mis en application comme prévu. Cette supervision continue aborde un autre sujet d'opposition.

[74] J'ajouterais que les parties envisageaient cette supervision continue aux paragraphes 7, 18 et 19 de l'ébauche de l'ordonnance d'approbation jointe à l'annexe G de la convention de règlement.

[75] Le rôle de supervision de la Cour dans la mise en œuvre peut faire en sorte que non seulement les mesures prévues soient prises, mais également que les décisions et les procédures soient compatibles avec la mise en œuvre de la convention. Cela ne signifie pas que la Cour peut supplanter les processus de révision prévus à la convention, mais plutôt qu'elle peut contribuer à combler les lacunes ou à remédier à un manquement dans l'application des modalités de la convention négociées entre les parties.

[76] Le principe selon lequel le règlement d'un recours collectif n'est pas tenu d'être parfait est conforme à l'interdiction faite aux tribunaux de modifier ou d'altérer le règlement (décision *Châteauneuf*, au paragraphe 7). Il faut qu'il [TRADUCTION] « se situe dans une fourchette ou un éventail d'issues jugées raisonnables » (*Ontario New Home Warranty Program v Chevron Chemical Co*, 46 O.R. (3D) 130 au paragraphe 89 [1999] OJ No 2245 (C. sup. j. Ont.)).

[77] Le caractère raisonnable ne dicte pas une seule issue possible tant que le règlement se situe dans la fourchette. Toutes les dispositions ne doivent pas nécessairement satisfaire au critère du caractère raisonnable – certaines le feront, d'autres pas. Ce résultat est inhérent à la négociation et aux compromis d'un règlement. Comme l'a fait remarquer le juge Shore dans la décision *Riddle* au paragraphe 33, le règlement doit être considéré dans son ensemble et les

solutions de rechange à l'absence d'entente doivent également être prises en compte dans l'analyse.

[...] Dans les affaires comme celle-ci [TRADUCTION] « [...] une cour doit se demander s'il vaut la peine de mettre en péril l'entente et de laisser près de 80 000 Autochtones et leurs familles exercer les recours qui leur sont ouverts avant la signature de l'entente ». Selon les éléments de preuve, il est indéniable que [TRADUCTION] « mettre un terme au différend est essentiel » pour les survivants de la rafle des années 1960. D'autres risques peuvent également être encourus dans des cas comme celui-ci, où ce type d'entente de règlement ne serait pas au cœur de ce processus :

[TRADUCTION]

- a) une ordonnance d'autorisation nationale pourrait ne pas être accueillie;
- b) une obligation fiduciaire pourrait être jugée non due, comme en Ontario;
- c) la responsabilité pourrait ne pas être établie;
- d) les délais de prescription prévus par la loi pourraient empêcher une partie ou la totalité des réclamations du recours collectif;
- e) un montant global de dommages-intérêts pourrait être refusé par la cour, forçant les membres du groupe à subir des évaluations individuelles longues et prolongées;
- f) les dommages prouvés pourraient être similaires ou très inférieurs aux montants du règlement;
- g) ordonner des initiatives de réconciliation, de commémoration ou de guérison, de la nature de la mission de la Fondation, n'aurait pas relevé du champ ou de la compétence de tout tribunal prononçant une ordonnance. »

[Renvois omis.]

B. Facteurs

1) Probabilité de recouvrement ou de réussite

[78] Dans une situation de règlement, les parties ne peuvent pas facilement soumettre à la Cour leur franche évaluation du fond de leur affaire. L'approbation pourrait ne pas être donnée et les parties devraient alors poursuivre l'action.

[79] Cependant, il est évident qu'il s'agit d'une affaire complexe, qu'il y aurait d'importants problèmes de preuve pour se prononcer sur des événements anciens et de nombreuses questions juridiques et des moyens de défense. Bien qu'un certain succès puisse être assuré, sa nature et son étendue sont clairement incertaines. C'est une affaire qui a désespérément besoin d'un règlement.

[80] Comme dans tout contentieux, il existe des risques, même lorsque les clients ont du mal à comprendre ou à accepter cela – comme il a été dit plus tôt, en particulier lorsque les événements sont si douloureux. L'un des risques est celui lié aux délais de prescription. Même si la politique actuelle du Canada est de ne pas forcément appliquer les délais de prescription dans les contentieux concernant des peuples autochtones, certains délais de prescription ultimes provinciaux et territoriaux peuvent s'appliquer aux demandes d'indemnisation des membres du groupe des survivants et du groupe familial. Il y a toujours le risque qu'une politique gouvernementale actuelle, tout au long du contentieux, puisse changer. Bien que la plupart des lois en matière de prescription exemptent désormais les réclamations relatives à la violence sexuelle à l'endroit d'enfants des délais de prescription, d'autres réclamations portant sur des

violences à caractère non sexuel peuvent être forcloses, en fonction de la loi applicable en la matière.

[81] Le cas échéant, un délai de prescription de six ans s'appliquerait à presque tous les demandeurs. Même un délai de prescription ultime de 30 ans pourrait exclure tout membre du groupe des survivants ayant atteint la majorité avant décembre 1976. Étant donné que la plupart des externats indiens étaient fermés ou n'étaient plus gérés par le Canada à cette date, le nombre de membres du groupe admissibles à une indemnisation serait considérablement réduit.

[82] Sur une note moins technique, mais plus douloureuse liée aux délais de prescription, il existe un risque important de retard et de renouvellement du traumatisme relativement aux délais non expirés ou suspendus. Comme les délais de prescription peuvent être personnels, il peut ne pas être possible de tirer une conclusion commune sur des problèmes de prescription (voir par exemple l'arrêt *Smith v Inco Ltd*, 2011 ONCA 628, aux paragraphes 164 à 165, 107 O.R. (3d) 321).

[83] De plus, et séparément, en l'absence d'un règlement, la perspective d'un renouvellement du traumatisme en statuant sur le bien-fondé du recours collectif semble être une quasi-certitude.

[84] Le règlement fournit une certitude sur le risque de prescription et sur une période de recours qui commence à partir de 1920 – un résultat qui pourrait ne jamais être obtenu en cas de contentieux.

[85] Au risque lié aux délais de prescription s'ajoute l'incertitude qui entoure le droit canadien de l'obligation fiduciaire envers les personnes placées dans les mêmes conditions que les membres du groupe.

[86] Le droit n'est pas encore établi sur la question de savoir si le Canada a une obligation fiduciaire envers les membres du groupe dans le cadre de ses obligations fiduciaires envers les peuples autochtones. Bien qu'il ne fasse guère de doute qu'il existe une relation fiduciaire entre la Couronne et les peuples autochtones, la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Bande indienne Wewaykum c Canada*, 2002 CSC 79, au paragraphe 81 [2002] 4 RCS 245, a circonscrit l'obligation fiduciaire incombant à la Couronne en déclarant que cette obligation « n'a pas un caractère général, mais existe plutôt à l'égard des droits particuliers des Indiens ». Les questions de contrôle de « l'intérêt » ou des actes dans l'intérêt supérieur du groupe auraient une grande importance dans le contentieux.

[87] Dans l'arrêt *Brown v Canada (Attorney General)*, 2017 ONSC 251, aux paragraphes 70 à 71, 136 O.R. (3D) 497 [arrêt *Brown*], le juge Belobaba a conclu que le Canada n'avait aucune obligation fiduciaire de protéger et de préserver l'identité autochtone des enfants, dans une décision de jugement sommaire sur les questions communes d'une affaire de la rafle des années soixante. Des observations dans des affaires telles que *Brown*, même à propos d'un jugement sommaire, alimentent le feu de l'incertitude concernant les obligations fiduciaires du Canada.

[88] Je remarque toutefois qu'il y a deux fondements de l'obligation fiduciaire dans la réclamation. Le premier pourrait être l'obligation fiduciaire plus large du Canada envers les enfants autochtones de protéger et de préserver leurs liens avec leurs communautés, leur culture et leurs systèmes de soutien. Faire avancer cette obligation présenterait un certain risque compte tenu de la conclusion du jugement sommaire dans *Brown*. Le deuxième fondement est une obligation plus étroite que le Canada peut avoir envers les élèves des externats afin de les protéger des violences après les avoir autorisés à fréquenter ces externats. Dans l'arrêt *Blackwater c Plint*, 2005 CSC 58, [2005] 3 RCS 3, aux paragraphes 59 à 63 [arrêt *Blackwater*], la Cour suprême du Canada a conclu que ce type d'obligation fiduciaire peut exister à l'égard des élèves des pensionnats, mais elle a admis que le manquement à une telle obligation nécessite une preuve de malhonnêteté ou de déloyauté intentionnelle de la part du Canada. Par conséquent, l'établissement de l'un ou l'autre type d'obligation fiduciaire comportait un certain risque.

[89] S'agissant d'une allégation de négligence formulée contre le Canada, bien que l'établissement d'une obligation de diligence ne soit pas si difficile, il serait néanmoins risqué d'établir que la norme de diligence de l'époque avait été enfreinte (voir l'arrêt *Blackwater*, aux paragraphes 13 à 15).

[90] Cette incertitude est encore plus grande dans le cas des membres du groupe familial, car il n'a pas encore été prouvé que le Canada a une obligation de diligence envers des personnes appartenant au groupe familial. Cet aspect du contentieux à des problèmes de prévisibilité, de proximité et de changements de politique non encore réglés en droit.

[91] Enfin, il y aurait un problème important relatif à l'établissement du lien de causalité requis entre le préjudice subi et l'obligation de diligence. C'est particulièrement le cas pour les membres du groupe familial.

[92] Il existe un risque que des dommages-intérêts globaux ne puissent être accordés, mais doivent être évalués individuellement. Cela impliquerait non seulement des retards et des difficultés quant aux éléments de preuve, mais la nécessité de revivre les événements pourrait être accablante dans certains cas.

[93] Le règlement réduit les risques, simplifie le processus d'indemnisation et permet aux membres du groupe familial (qui ne reçoivent pas d'indemnisation directe) de participer au moins au processus de réparation par l'intermédiaire du fonds des legs.

[94] Bien que les paragraphes précédents traitent des risques pour les membres du groupe, le Canada n'est pas à l'abri de risques – il a simplement pris soin de ne pas les exposer.

[95] Chacun des risques encourus par les membres du groupe pourrait également peser sur le Canada. Les tribunaux pourraient très bien se prononcer en faveur du groupe sur l'ensemble ou une partie importante de la demande. Compte tenu du règlement obtenu dans le RRPI, il est difficile de voir comment l'équité – du moins aux yeux du public – reviendrait au gouvernement.

[96] Les risques sont réels pour les deux côtés; l'affaire serait longue et complexe. Le recouvrement, du moins à ces niveaux, est incertain. Les parties ont fait face à un risque réel et présent d'échec pour leurs côtés respectifs.

2) L'importance et la nature des éléments de preuve issus des interrogatoires préalables, des témoignages et de l'enquête

[97] Le type d'enquête nécessaire pour que cette affaire soit jugée semble nécessiter beaucoup de travail supplémentaire. Les parties avaient entamé tôt des discussions en vue d'un règlement, évitant ainsi les exigences liées aux interrogatoires préalables et à la production de documents. Cependant, la Cour disposait de suffisamment d'éléments de preuve pour procéder à une évaluation objective du caractère juste de la convention proposée.

[98] Les obstacles auxquels les demandeurs ont été confrontés et le travail visant à traiter les demandes individuelles et à constituer un dossier ont été décrits dans la preuve présentée par l'ancienne avocate, Joan Jack (sur la question des honoraires d'avocats). C'était un travail éreintant et désastreux sur le plan financier, même à un stade préliminaire. L'arrêt *Brown*, affaire liée à la rafle des années 1960 en Ontario, qui fait écho à l'arrêt *Riddle*, donne une idée de l'ampleur du travail.

[99] Je suis conclu que Gowling, à partir du moment où il a été investi du mandat du contentieux, a déployé des efforts raisonnables et considérables en vue de recueillir les faits pertinents, d'évaluer les responsabilités et les dommages-intérêts, et de rencontrer les membres du groupe et les communautés afin d'évaluer ce qui pourrait se dessiner à l'horizon non

seulement pour régler l'affaire, mais aussi pour évaluer les possibilités négatives du procès.

Gowling a soumis des déclarations sous serment d'un historien et d'un actuaire, ainsi que des demandeurs nommés, de l'avocat du groupe et d'autres personnes, qui aident la Cour à évaluer le caractère approprié du règlement.

3) Les modalités et conditions du règlement

[100] Dans le contexte de la présente affaire, c'est un facteur essentiel, sinon le facteur essentiel, de cette évaluation. Un résumé de ses conditions essentielles est présenté plus tôt dans les présents motifs.

[101] Le règlement répare un tort historique : les sociétés justes paient pour leurs erreurs à un moment ou à un autre. Le règlement prévoit une indemnisation pouvant atteindre 1,4 milliard de dollars, réparti entre les personnes qui ont fréquenté plus de 700 externats indiens fédéraux et qui ont subi un préjudice de niveau 1. Un montant d'argent illimité est disponible pour les personnes qui ont subi des préjudices plus importants. Le règlement ne se limite pas à l'indemnisation des membres du groupe qui sont des Autochtones au sens de la Constitution, mais ils sont les principaux bénéficiaires de la convention (après avoir été en très grande majorité les survivants des externats indiens). Le montant n'inclut pas les honoraires d'avocats, qui sont assujettis à un système de paiement distinct.

[102] Tous les règlements ne sont pas bons et un règlement ne sera pas toujours mieux qu'un contentieux (voir Robert J Sharpe, *Good Judgment: Making Judicial Decisions* (Toronto : University of Toronto Press, 2018)), mais il s'agit d'une affaire où le règlement en général et la

convention en question sont largement préférables aux contentieux risqués, aux retards, aux coûts, aux traumatismes et aux incertitudes inhérents au présent contentieux.

[103] La convention comprend une caractéristique telle que le fonds des legs. Il n'est pas certain qu'une cour puisse ordonner la création d'un tel élément, mais il ne fait aucun doute que si les questions et les contentieux concernant les Autochtones sont *sui generis*, les recours disponibles pourraient également l'être.

[104] Il n'est pas nécessaire d'examiner cette question ici. Le fonds des legs est un avantage substantiel qui pourrait ne pas être obtenu autrement.

[105] La Cour a déjà discuté du processus d'indemnisation simple, rapide et sur papier. Sa critique est injustifiée. En outre, l'indemnisation non monétaire grâce à des projets du fonds des legs et ses volets sur la réparation et l'aspect culturel sont importants et répondent à un arc des oppositions déposées ou entendues dans la présente instance.

[106] Les parties ont fait des efforts raisonnables pour éviter les aspects négatifs du RRPI – il aurait été insensé de ne pas tenir compte des leçons tirées.

[107] Certaines des caractéristiques essentielles de la convention qui sous-tendent ses caractères [TRADUCTION] « juste, raisonnable et dans l'intérêt supérieur de l'ensemble du groupe en général » sont :

- l'indemnisation significative au groupe le plus large des personnes touchées;

- la simplicité du processus basé sur une « grille des préjudices » élaborée à travers l'analyse des cas pertinents;
- surveillance du processus par un administrateur des réclamations expérimenté et reconnu;
- un processus de réclamation fondé sur des hypothèses de vérité et de bonne foi, avec l'obligation de tirer toutes les conclusions favorables raisonnables pour les demandeurs du groupe;
- les efforts pour éviter un nouveau traumatisme ainsi que les audiences individuelles, un avantage reconnu dans l'arrêt *Riddle* au paragraphe 36;
- les efforts visant à réduire la nécessité de la représentation et le coût des honoraires d'avocats tiers sous réserve toujours de la compétence de la Cour d'autoriser ces mandats de représentation ou la possibilité de s'exclure totalement;
- l'indemnisation rapide et certaine pour un groupe de personnes âgées;
- les prestations précédemment adressées au groupe familial à des fins de réconciliation, de réparation et d'éducation;
- l'exonération fiscale de l'indemnisation et la non-réduction des prestations déjà perçues.

4) Les dépenses futures et la durée du contentieux

[108] Il est raisonnable de s'attendre à ce que si le contentieux n'était pas réglé, il prendrait long et s'étendrait sur une longue période de temps. Ceci est particulièrement important pour un groupe de personnes âgées, dont environ 1 800 meurent chaque année.

[109] Au paragraphe 41 de l'arrêt *Riddle* et dans la déclaration sous serment de la demanderesse nommée Margaret Swan, le facteur de l'âge et la certitude que justice est rendue sont des considérations importantes pour la Cour.

[110] Si l'affaire devait faire l'objet d'audiences individuelles pour les dommages-intérêts, les demandeurs estiment que ces audiences ne débuteraient pas avant 2024. À mon avis, il s'agit là d'une hypothèse optimiste selon laquelle la défenderesse admettrait toute responsabilité, renoncerait à tous les moyens de défense et que, sinon, les « astres de planification s'aligneraient » pour faciliter la procédure.

5) Les recommandations de l'avocat du groupe

[111] Les deux avocats recommandent la convention. Bien que l'accent puisse être mis sur l'avocat du groupe, la Cour ne peut faire fi des avocats de la Couronne qui jouissent d'une vaste expérience et d'une grande réputation pour ce type de contentieux et qui appuient aussi sans équivoque la convention.

[112] L'avocat du groupe est très expérimenté. Ils ont exercé dans les domaines propres à cette action. Apparemment, ils ont favorisé et entretenu des relations avec des communautés autochtones du Canada.

[113] Comme il est ressorti tout au long du contentieux, l'avocat du groupe a été « attentif » aux besoins des demandeurs, à l'équilibre entre le risque et la rétribution, aux enseignements tirés d'autres affaires similaires et à la compréhension et à l'engagement requis pour mettre en place l'infrastructure et le personnel nécessaires pour mener à bien la convention.

[114] Bien que les parties n'aient pas explicitement avancé d'arguments concernant les facteurs de la négociation indépendante, la dynamique des négociations et la recommandation des parties

neutres, rien dans le dossier ni dans les observations de la Cour ne donne à penser que cela aurait été autre chose qu'une négociation sans lien de dépendance, de bonne foi, totalement dépourvue de collusion ou conduite de façon honorable – malgré certaines affirmations formulées par l'avocat de certains opposants. La déclaration sous serment de M. Bouchard de Gowling présentait le processus itératif de négociations avec l'avocat du Canada, échelonné sur plusieurs mois, qui nécessitait des compromis entre les parties pour aboutir à la convention.

6) Communication avec les membres du groupe

[115] Malgré les critiques de certains opposants selon lesquelles les avocats du groupe n'avaient pas visité toutes les 600 communautés des Premières Nations et plus et les communautés inuites et métisses à consulter, le dossier indique que des équipes de l'avocat du groupe ont déployé des efforts considérables pour communiquer avec les membres du groupe. Les déclarations sous serment de M. Bouchard et M. Shoemaker de Gowling témoignent de ces efforts.

[116] Ces efforts semblent avoir été largement couronnés de succès, comme en témoignent les expressions de soutien et même certaines des oppositions.

C. Expressions de soutien et oppositions

1) Soutien

[117] Les détails du soutien ont déjà été discutés. Il est significatif tant sur le plan quantitatif que sur le plan qualitatif. Il provient de particuliers et d'organisations autochtones, aux niveaux

national, régional et local. C'est le soutien de ces membres du groupe qui est le plus important à considérer.

[118] Des personnes, tant par écrit qu'oralement devant la Cour, ont parlé des besoins, des avantages, de la certitude et de la réparation associés à la convention.

[119] La Cour a été aidée par les expressions significatives de soutien. L'expression sincère « mener les choses à bien » a imprégné ce soutien.

2) Oppositions

[120] Les expressions importantes de l'opposition ont également été d'une grande aide pour la Cour. La Cour reconnaît qu'il n'est pas facile de se manifester et d'exprimer ses sentiments avec respect lorsque l'injustice même que vise à corriger la convention est parfois alimentée.

[121] Le fait que le processus d'opposition ait fonctionné devrait rassurer de nombreux opposants – cela a rendu possible un changement significatif. Le délai de réclamation, bien que prévu, a été prolongé d'un an à deux ans et demi grâce à une modification de la convention, incontestablement à la suite d'une opposition.

[122] Certains opposants étaient fermement convaincus de leur position – certains étaient peut-être disposés à prendre le risque d'un défaut de règlement. C'est leur droit, mais ils ne peuvent pas imposer leur volonté au groupe. Ils ont le droit de s'exclure du règlement et de prendre leurs

propres risques, mais ils ne peuvent pas imposer ce risque à l'ensemble du groupe si le règlement est par ailleurs juste, raisonnable et dans l'intérêt supérieur du groupe.

[123] Comme l'a rappelé la décision *Toth* au paragraphe 80 :

[...] Le rôle de la Cour consiste à déterminer si le règlement est [TRADUCTION] « juste, raisonnable et dans l'intérêt supérieur de l'ensemble du groupe, et non s'il répond aux demandes d'un membre du groupe en particulier » [renvoi omis.]

[124] Comme le reconnaît la jurisprudence, le droit de s'exclure est la soupape de sécurité pour des préoccupations individuelles. Si le critère d'exclusion est rempli, ce règlement est résilié et l'ordonnance d'approbation est annulée à moins que le Canada ne renonce à cette condition.

Comme il a été indiqué dans la décision *Parsons v Canadian Red Cross Society*, 1999

CarswellOnt 2932, au paragraphe 79, 91 ACWS (3d) 351 (C. sup. j. Ont.) :

[TRADUCTION] [...] Même si un règlement est loin d'être idéal pour un membre du groupe en particulier, cela n'empêche pas de l'approuver pour l'ensemble du groupe. Aux termes de la *Loi sur les recours collectifs (Class Proceedings Act)* les membres du groupe sont tenus de conserver, pendant un certain temps, le droit de s'exclure d'un recours collectif. Cela garantit un élément de contrôle en permettant au demandeur de procéder individuellement pour obtenir un règlement ou un jugement mieux adapté à sa situation personnelle. [...]

[125] Dans une affaire concernant autant de personnes sur une aussi longue période, sur un territoire aussi vaste, il faut s'attendre à une opposition. Les règlements ne sont pas parfaits, le compromis n'est pas facile. Les oppositions peuvent être raisonnables, mais peuvent être raisonnablement contrebalancées par d'autres éléments du règlement.

[126] Comme on l'a souvent dit, il n'appartient pas à la Cour de renvoyer les parties pour concevoir ce que la Cour considère comme être un meilleur règlement. Ce qu'il faut, c'est que la convention considérée dans son ensemble dans son contexte se situe dans cette fourchette d'issues jugées raisonnables précédemment évoquée.

[127] Pour compléter cette section, la Cour commente certains des domaines de l'opposition précédemment relevés. Le fait qu'une question ne soit pas abordée ici ne signifie pas qu'elle n'a pas été prise en compte ou qu'elle a été mal comprise.

[128] échancier du processus des réclamations : cette opposition à l'exigence de déposer la réclamation dans un délai d'un an est l'une des questions les plus récurrentes de l'opposition. Il s'agissait d'un obstacle majeur à surmonter. Comme le montrent les modifications apportées à la convention, ce délai a été revu de manière raisonnable à deux ans et demi.

[129] quittance : des inquiétudes ont été soulevées quant à la possibilité que la quittance proposée touche les droits collectifs ancestraux, issus de traités ou d'autres droits. La quittance, comme l'ont admis publiquement les deux parties, ne touche aucun de ces droits. Il s'agit d'une action en responsabilité délictuelle liée à la quittance à l'égard des réclamations individuelles découlant de l'expérience des membres du groupe des survivants dans les externats indiens.

[130] compétence/code du Québec : ces questions ont été soulevées par un avocat au nom d'un ou deux opposants. La question de la compétence de la Cour est bien établie, comme en témoigne l'approbation par celle-ci d'un certain nombre de règlements de réclamations en

responsabilité délictuelle à l'égard de la Couronne dans les décisions telles que *Ross, Roy and Satalic c Her Majesty the Queen*, dossier numéro d'action T-370-17 de la Cour fédérale, *Merlo* et *Riddle*. L'opposition part d'une mauvaise appréciation fondamentale de cette affaire. Le rôle de la Cour est d'approuver un règlement entre les parties, et non d'imposer des conditions. C'est l'entente des parties. L'argument avancé selon lequel la convention enfreint d'une manière ou d'une autre les lois du Québec n'a été ni expliqué ni établi. Ceux qui n'acceptent pas ou ne peuvent pas accepter la convention ont le droit de s'en exclure.

[131] langue : il s'agit en réalité d'une affaire multilingue; deux des représentants des demandeurs sont trilingues. Des services de traduction étaient disponibles, et les documents étaient accessibles dans les langues officielles ainsi que dans certaines langues autochtones. La traduction est un exercice qui se poursuivra au fur et à mesure que les documents seront approuvés. Toutes les erreurs de traduction ont été corrigées, dans la mesure du possible. Gowling a, à tout le moins, du personnel bilingue qui maîtrise les langues officielles.

[132] complexité des réclamations : le processus se veut simple et, tel qu'il a été expliqué plus tôt, les demandeurs tireront profit de toutes les conclusions raisonnables et favorables, et tout doute profitera aux demandeurs. Advenant que la complexité du formulaire de réclamation pose véritablement problème, les avocats du groupe ont informé le tribunal qu'ils pourraient se présenter de nouveau devant la Cour pour aborder tout problème. La Cour, en conservant sa compétence, est en mesure de les aider.

[133] différences par rapport au RRPI : plusieurs opposants ont souhaité que la convention suive de plus près le modèle du RRPI, et ce, à plusieurs égards. Cependant, cette convention a tenté un nouveau modèle en tirant parti des expériences négatives associées au RRPI. Ce que certains ont perçu comme les avantages du RRPI a été perçu négativement par d'autres.

[134] Les écarts par rapport au modèle du RRPI ne peuvent pas être qualifiés de déraisonnables. Il aurait été déraisonnable de perpétuer certains de ses abus et difficultés reconnus. Même des organisations telles que l'Assemblée des Premières Nations ont reconnu un certain nombre de problèmes par rapport au modèle du RRPI. Le modèle des externats indiens adopte une approche différente.

[135] Avocat : cette question a été un thème récurrent, en particulier chez les opposants qui ont été soutenus ou qui ont été inspirés par un avocat et qui ont fait valoir qu'ils devraient être en mesure de choisir leur propre avocat. Le rôle des avocats du groupe (et, d'ailleurs, des avocats en général) n'est pas de fournir une aide psychologique. Cette tâche incombe à d'autres ressources de santé et culturelles désignées dans les affidavits du chef Roger Augustine et du chef Norman Yakelaya.

[136] La convention a tenté d'éviter les problèmes associés au processus d'évaluation indépendant dans le RRPI et à sa procédure analogue à celle d'un procès. Le but est d'éviter le recours excessif au processus de réclamation.

[137] Encore une fois, ce qui est considéré comme un problème lorsque l'avocat du groupe assume le rôle après un règlement est perçu par de nombreuses personnes comme un avantage. Une assistance juridique gratuite est, tout bien pesé, une chose positive. Les avocats du groupe pourront aider à la collecte de documents et à la résolution d'autres problèmes qui préoccupaient certains opposants.

[138] Gowling est un grand cabinet multijuridictionnel. On peut dire que la convention confie à un cabinet ce qui aurait été fait selon le modèle du consortium de plusieurs petits cabinets normalement présents dans ce type de contentieux. Gowling a également communiqué avec d'autres avocats et établi une liste de six cabinets pouvant agir en tant qu'avocats alliés dans d'autres régions du pays où il pourrait avoir besoin d'aide. Les prétentions de certains des cabinets d'avocats qui sont eux-mêmes exclus du processus de règlement alléguant qu'ils devraient être payés pour aider des personnes à demander une indemnité ou être autrement des représentants de Gowling, sont insoutenables et ne relèvent pas de la compétence de la Cour.

[139] Au cours de l'audience et des plaidoiries, des questions ont été soulevées concernant certains des [TRADUCTION] « cabinets d'avocats exclus » et leurs efforts visant à amener les membres du groupe à signer des mandats de représentation. Il y avait aussi des questions visant à savoir si l'information inexacte dont semblaient disposer certains membres du groupe pourrait provenir, dans une certaine mesure, de communications erronées de ces cabinets.

[140] Le dossier de la Cour (dossier de requête du Canada) contient la correspondance avec les organismes provinciaux de réglementation de la profession. Il n'appartient pas à notre Cour de

traiter ces questions, mais le dossier de la Cour est public et est à la disposition des organismes de réglementation s'ils le jugent nécessaire.

[141] Ce qui est pertinent pour la fonction de la Cour est que, contrairement à certaines oppositions, les membres du groupe peuvent avoir leur propre avocat. Cependant, ils devront probablement payer ce qui est offert gratuitement par Gowling. La nécessité d'obtenir l'approbation de la Cour avant de retenir les services d'un autre avocat vise non pas à limiter le choix, mais à garantir que certains des problèmes éprouvés par le passé par rapport à ces mandats de représentation ne se reproduiront plus.

[142] Soutien affectif et autre soutien : il semblait y avoir un certain malentendu sur ces questions. Le soutien affectif à long terme et la capacité des membres du groupe à « dire la vérité » sont des questions destinées à être traitées dans le cadre du fonds des legs. Le fonds et les activités de la société seront dirigés par des survivants autochtones et des membres de la famille pour les membres du groupe. En outre, les affidavits du chef Augustine et du chef Yakelaya ont mentionné le soutien immédiat à la santé et au mieux être offert aux membres du groupe par l'intermédiaire de lignes d'assistance téléphonique, de services de counselling dans le cadre du Programme des services de santé non assurés, de centres d'amitié en milieu urbain et de travailleurs de la santé dans de nombreuses communautés autochtones.

[143] Bon nombre des points soulevés dans les oppositions ont été abordés, en grande partie en raison d'un manque de compréhension du fonctionnement de la convention. Cela n'a rien d'étonnant compte tenu de sa complexité.

[144] En outre, ce ne sont pas tous les opposants qui seront satisfaits, et il leur appartiendra de décider de participer au processus ou de s'en exclure.

VI. Conclusion

[145] Pour tous ces motifs, le présent règlement, qui est juste, raisonnable et dans l'intérêt supérieur de l'ensemble du groupe, sera approuvé sous la forme d'une ordonnance rendue avec les présents motifs.

[146] La Cour conserve sa compétence sur cette affaire, et en particulier sur l'ordonnance et le règlement. L'ordonnance précise le maintien de la compétence ainsi que les exigences initiales en matière de déclaration, et peut être modifiée si les circonstances le commandent.

« Michael L. Phelan »

Juge

Ottawa (Ontario)
le 19 août 2019

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-2169-16

INTITULÉ : GARRY LESLIE MCLEAN, ROGER AUGUSTINE,
CLAUDETTE COMMANDA,
ANGELA ELIZABETH SIMONE SAMPSON,
MARGARET ANNE SWAN et
MARIETTE LUCILLE BUCKSHOT c SA MAJESTÉ LA
REINE DU CHEF DU CANADA représentée par LE
PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

LIEU DE L'AUDIENCE : WINNIPEG (MANITOBA)

DATE DE L'AUDIENCE : LES 13, 14 ET 15 MAI 2019

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE
D'APPROBATION :** LE JUGE PHELAN

DATE DES MOTIFS : LE 19 AOÛT 2019

COMPARUTIONS :

Mary Thomson
Robert Winogron
John Wilson
Guy Régimbald
Brian Crane, c. r.
David Klein
Angela Bepflug

POUR LES DEMANDEURS

Catharine Moore
Travis Henderson
Sarah-Dawn Norris

POUR LA DÉFENDERESSE

W.A. Derry Millar

AMICUS CURIAE NOMMÉ PAR LA COUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Gowling WLG (Canada)
S.E.N.C.R.L., s.r.l.
Avocats
Ottawa (Ontario)

POUR LES DEMANDEURS

Klein Lawyers
Avocats
Vancouver (Colombie-Britannique)

Procureur général du Canada
Ottawa (Ontario)

POUR LA DÉFENDERESSE

WeirFoulds LLP
Avocats
Toronto (Ontario)

AMICUS CURIAE NOMMÉ PAR LA COUR