

Le
Barreau
du
Nouveau-
Brunswick

2010

TEXTES DE RÉFÉRENCE POUR L'ADMISSION AU BARREAU

PROCÉDURE
CIVILE

Ces documents ont été rédigés spécialement pour aider aux stagiaires à développer des compétences de base requises pour exercer le droit.

Bien que le Barreau du Nouveau-Brunswick et les collaborateurs aux documents aient déployé des efforts pour assurer l'exactitude de l'information dans ces documents, ils ne peuvent offrir de garantie à l'égard de l'information en question.

Ces documents ne devraient surtout pas être utilisés pour faire de la recherche juridique, puisqu'ils ne contiennent pas une analyse complète et approfondie des sujets.

Droits d'auteurs ©2010 Barreau du Nouveau-Brunswick. Tous droits réservés.

Il est interdit de reproduire ce matériel sans l'autorisation écrite préalable du Barreau du Nouveau-Brunswick.

Cette publication a reçu l'appui financier de la
Fondation pour l'avancement du droit au Nouveau-Brunswick

Liste de contributeurs

Le barreau du Nouveau-Brunswick tient à témoigner aux personnes suivantes sa reconnaissance pour leur précieuse contribution dans la préparation de ces textes de référence:

Catherine Lahey
Iain Sinclair

Jeffrey Parker

PROCÉDURE CIVILE

Table des matières

CHAPITRE 1	LES PARTIES
CHAPITRE 2	ACTE INTRODUCTIF D'INSTANCE
CHAPITRE 3	SIGNIFICATION DE L'ACTE INTRODUCTIF D'INSTANCE
CHAPITRE 4	PROCÉDURE PAR DÉFAUT
CHAPITRE 5	PLAIDOIRIES
CHAPITRE 6	CONCLUSION SANS PROCÈS
CHAPITRE 7	AFFIDAVIT DES DOCUMENTS
CHAPITRE 8	INTERROGATOIRE PRÉALABLE
CHAPITRE 9	MOTIONS
CHAPITRE 10	PRÉPARATION DU PROCÈS
CHAPITRE 11	CONDUITE DU PROCÈS
CHAPITRE 12	LA RÈGLE 79

BARREAU DU NOUVEAU-BRUNSWICK

Parties

Chapitre 1

Table des matières

Les parties

1. Parties frappées d'incapacité	2
2. Tuteur d'instance d'un demandeur ou d'un requérant	2
3. Tuteur d'instance d'un défendeur ou d'un intimé	2
4. Obligations et révocation du tuteur d'instance	3
5. Approbation d'un règlement amiable ou d'un compromis conclu par ou au nom	3
6. Sociétés de personnes et entreprises individuelles	4
7. Associations non constituées.....	5
8. Successions et fiducies	6
9. Nomination de représentants	7
10. Jonction du cédant.....	7

Parties

1. Parties frappées d'incapacité

En application de la règle 7, un tuteur d'instance est chargé d'introduire ou de continuer l'instance engagée par une personne frappée d'incapacité, ou de contester une instance engagée contre celle-ci, lorsque la personne frappée d'incapacité est a) un mineur, b) une personne dont l'incapacité mentale ou l'incapacité de gérer ses propres affaires a été reconnue mais qui n'a pas de curateur, c) une personne atteinte d'incapacité mentale ou incapable de gérer ses propres affaires mais qui n'a pas été reconnue comme telle.

Un mineur ne peut se représenter lui-même dans un procès sans le secours d'un tuteur d'instance. Cela vaut également pour les petites créances, tel qu'il est prévu au par. 47(1) du *Règlement général – Loi sur les petites créances*, Règlement du Nouveau-Brunswick 98-84. [*Dugas c. Duguay* (1986), 71 R.N.-B. (2^e) 93 (C.A.)].

Le tuteur d'instance agit au nom de la partie frappée d'incapacité et voit à l'intérêt supérieur de celle-ci lors de l'introduction, de la continuation et de la contestation de toute instance mettant en cause la partie frappée d'incapacité.

Lorsqu'un curateur a été nommé pour représenter une personne frappée d'incapacité, il a le pouvoir d'introduire, de continuer ou de contester les instances, essentiellement de la même manière qu'un tuteur d'instance. Il importe de noter que certaines lois, telle la *Loi sur la santé mentale*, exigent un respect très strict de la procédure applicable dans les cas pertinents.

2. Tuteur d'instance d'un demandeur ou d'un requérant

La règle 7 n'impose ni restriction ni critère quant au choix de la personne qui agit en qualité de tuteur d'instance. Cette charge ne relève pas de la cour et la seule formalité à remplir est le dépôt d'un affidavit de consentement contenant les renseignements visés à la règle 7.02(2).

3. Tuteur d'instance d'un défendeur ou d'un intimé

La règle 7.03 prévoit que le tuteur d'instance d'un défendeur ou d'un intimé doit être nommé par la cour afin de pouvoir agir au nom d'une personne frappée d'incapacité. Lorsque la personne frappée d'incapacité a reçu signification d'un acte introductif d'instance et n'a pas, dans le délai accordé pour sa défense, délivré sa défense par le truchement de son curateur ou de son tuteur d'instance, le demandeur ou le requérant doit, par avis de motion, demander la nomination d'un tuteur d'instance pour elle (voir règle 7.03).

La formule 7A permet au requérant de signifier une demande de nomination d'un tuteur d'instance en même temps que l'acte introductif d'instance. Cette démarche est utile au requérant qui s'attend à ce que la personne frappée d'incapacité ne délivre pas de défense dans le délai imparti. Ce faisant, il n'a pas à signifier d'autre avis et la motion en nomination d'un tuteur d'instance peut être présentée sans préavis à la personne frappée d'incapacité [règle 7.03(3)].

La motion en nomination d'un tuteur d'instance doit être appuyée par un affidavit ou par toute autre preuve énonçant les renseignements exigés par la règle 7.03(4).

Les père et mère, ou des proches parents, seront souvent les personnes visées, et l'on devra entreprendre certaines recherches afin d'obtenir les renseignements nécessaires au soutien de la motion.

Les *Règles* précisent que les tuteurs d'instance doivent toujours être représentés par un avocat et que tout acte requis ou autorisé par les *Règles de procédure* peut être accompli par le tuteur d'instance de la personne frappée d'incapacité.

4. Obligations et révocation du tuteur d'instance

La règle 7.04(2) énonce les obligations d'un tuteur d'instance, dont l'obligation de veiller aux intérêts de la personne frappée d'incapacité et d'accomplir tous les actes qui s'imposent dans les circonstances.

La règle 7.05(2) prévoit que lorsque la cour constate que le tuteur d'instance n'agit pas dans l'intérêt supérieur de la personne frappée d'incapacité, elle peut, sur avis de motion, le remplacer aux conditions qu'elle estime justes.

La règle 7.05 comporte des dispositions pour la révocation ou le remplacement du tuteur d'instance lorsque par exemple, au cours d'une instance, un mineur, jusque-là représenté comme partie par un tuteur d'instance, atteint sa majorité. Dans ce cas, le tuteur d'instance dépose auprès du greffier un affidavit confirmant ce fait et le greffier doit alors émettre au moyen de la formule 7B une ordonnance autorisant la partie à continuer l'instance sans le tuteur. Dans toutes les autres situations où la partie recouvre sa capacité, le tuteur d'instance peut demander à la cour, par voie de motion *ex parte*, d'ordonner que la partie puisse continuer l'instance elle-même.

Seul le tuteur d'instance d'un demandeur ou d'un requérant est tenu responsable de payer des dépens, et non le tuteur d'instance d'un défendeur ou d'un intimé frappé d'incapacité, sauf s'il est le tuteur d'instance d'un défendeur reconventionnel qui a intenté la poursuite.

5. Approbation d'un règlement amiable ou d'un compromis conclu par ou au nom d'une personne frappée d'incapacité

Des dispositions particulières visent l'approbation d'un règlement amiable ou d'un compromis conclu par ou au nom d'une personne frappée d'incapacité. Sans l'approbation de la cour, un règlement amiable ou un compromis conclu par ou au nom d'une personne frappée d'incapacité, en cours d'instance ou non, ne peut la lier. L'approbation de la cour est obtenue par voie d'avis de requête, hormis lorsqu'une instance a été introduite, auquel cas l'approbation de la cour est obtenue par avis de motion. La règle 7.06(3) énumère les documents à signifier et à déposer en même temps que l'avis de motion ou l'avis de requête lorsqu'on demande au juge d'approuver le règlement amiable ou le compromis conclu dans une affaire touchant une partie frappée d'incapacité.

Les affidavits à l'appui de la motion ou de la requête doivent exposer tous les faits pertinents et tous les aspects de l'entente intervenue entre les parties. À moins que la cour ne reçoive des indications précises sur les arrangements à prendre quant aux sommes, celles-ci devront être consignées à la cour au nom de la personne frappée d'incapacité.

6. Sociétés de personnes et entreprises individuelles

Aux termes de la règle 8.06(2), les droits et obligations d'une société de personnes et d'une entreprise individuelle sont les mêmes. Lorsqu'une personne exerce une activité sous une appellation commerciale autre que son propre nom, une instance peut être intentée par elle ou contre elle sous l'un ou l'autre nom.

La règle 8 s'applique à toute instance engagée par ou contre plusieurs personnes en leur qualité d'associés, entre une société de personnes et un ou plusieurs de ses associés, et entre des sociétés de personnes ayant un ou plusieurs associés en commun. L'instance engagée par ou contre plusieurs personnes en leur qualité d'associés peut être introduite, et devrait généralement l'être, sous la raison sociale de la société telle qu'elle était à l'origine du litige et sous le nom des associés. (*Simard, Levesque et al. c. Financial Crédit Bureau* (1983), 42 R.N.-B. (2^e) 416 (C.B.R.)). On dispose ainsi d'un recours et contre les associés identifiés et contre les biens de la société.

En vertu de la règle 8.03, un jugement peut être exécutoire contre l'actif d'un associé non identifié comme partie, si on a signifié à cet associé, avec l'acte introductif d'instance, un avis à la personne qui reçoit signification en qualité d'associé (formule 8A). Toute personne qui a reçu signification d'un avis à la personne qui reçoit signification en qualité d'associé est réputée avoir été un associé à l'époque déterminante, à moins qu'elle ne présente une défense sur ce point. Naturellement, elle peut aussi plaider au fond. Dans tous les autres cas, sauf ordonnance contraire, lorsque des instances sont intentées contre une société de personnes sous sa raison sociale, les défenses de la société et des associés doivent être jointes en une défense commune présentée au nom de la société.

La règle 8.05 prévoit que tout jugement rendu contre une société de personnes est exécutoire contre les biens de cette société et contre toute personne qui a reçu signification d'un avis à la personne que l'on présume être un associé. Ainsi que mentionné précédemment, l'associé est réputé tel à moins qu'il ne présente une défense. Des règles s'appliquent aux situations où l'associé non identifié a admis qu'il était un associé ou a été reconnu en justice avoir été un associé à l'époque déterminante. Une partie qui a obtenu un jugement contre la société de personnes peut, par avis de motion, demander la permission de le rendre exécutoire contre la personne qu'elle présume avoir été un associé à une époque déterminante, en vertu des règles 8.05(3) et (4).

Dans *Bolands c. Betts and Elmore* (1984), 50 R.N.-B. (2^e) 180 (C.B.R.), la Division de première instance de la Cour du Banc de la Reine a examiné l'intitulé de la cause désignant la demanderesse. La Cour a statué que l'intitulé « Bolands, a Division of Oshawa Holdings Limited » était inexact et induisait en erreur, et elle a modifié l'intitulé de la cause et l'exposé de la demande au motif que la désignation était inexacte (pages 182 et 183). Elle a statué que la demanderesse aurait pu être désignée par les appellations « Oshawa Holdings Limited » ou « Oshawa Holdings Limited, faisant des affaires sous le nom de Bolands » ou « Bolands ».

Il est préférable, avant d'introduire une instance contre une société de personnes ou contre une raison sociale, de vérifier au registre central établi en application de la *Loi sur l'enregistrement des sociétés en nom collectif et des appellations commerciales*, la raison sociale exacte de la société de personnes et de l'entreprise, et d'obtenir les nom et adresse des personnes inscrites de même que les dates de dépôt, etc.

La *Loi sur l'enregistrement des sociétés en nom collectif et des appellations commerciales* exige que les raisons sociales de certaines sociétés de personnes et entreprises soient enregistrées conformément à la loi, et prévoit également la suspension des droits de poursuite dans la province si l'on ne s'est pas plié aux conditions de dépôt.

Toutefois, les articles 17 et 18 de la loi prévoient des mesures réparatrices en cas d'erreur et d'absence d'enregistrement.

7. Associations non constituées

Pour l'application de la règle 9, le mot « association » s'entend d'une organisation non constituée en corporation, autre qu'une société de personnes et qui regroupe plusieurs personnes exerçant une activité sous le nom de cette association dans un but commun, et s'entend notamment d'un club, d'une société, d'une confrérie ou d'un consortium, d'un syndicat ouvrier, d'un conseil syndical ou d'une organisation d'employeurs au sens de la *Loi sur les relations industrielles* et d'une association d'employés au sens de la *Loi relative aux relations de travail dans les services publics*. L'instance peut être intentée par ou contre une association en son nom, qu'elle dispose ou non d'un fonds en fiducie. Tout jugement rendu contre une association est exécutoire contre ses biens, y compris ceux détenus pour elle en fiducie. Aucun membre de l'association n'est personnellement tenu responsable du paiement d'une somme en exécution d'un jugement rendu contre l'association à moins qu'il ne soit partie à l'instance et qu'il ne soit tenu personnellement responsable du paiement, en tout ou partie, de cette somme (*Fineberg and Wallace et al. c. Grand Bay Village*) (1987), 76 R.N.-B. (2^e) 146). Avec la permission de la cour, toute injonction ou ordonnance mandatoire rendue contre l'association est exécutoire contre un dirigeant ou un membre de l'association.

La cour tiendra compte des circonstances de la mise sur pied de l'association afin de déterminer s'il existait, aux termes de la règle 9, une association. (*Pridham c. Saint John Building and Construction Trades Council* (1986), 64 R.N.-B. (2^e) 361 (C.B.R.); *Guarantee Co. of North America et autres c. Caisse Populaire de Shippagan Ltée et autres* (1988), 86 R.N.-B. (2^e) 342 (C.B.R.); et *LePage c. Communist Party of Canada et al.* (1999), 209 R.N.-B. (2^e) 58 (C. succ.)).

Dans *Société des Acadiens c. Minority Language School Bd.* (1984), 54 R.N.-B. (2^e) 198 (C.A.), le juge Laforest a déclaré ce qui suit (pages 208 et 209) :

[16] Il est vrai que les parents n'intentent pas eux-mêmes l'action, mais il reste que l'Association a été formée par les parents comme moyen leur permettant de faire valoir leurs droits, comme le révèle l'affidavit du président de l'Association. Il s'agit d'une organisation dont les membres prétendent avoir subi un préjudice direct par suite du jugement dont ils demandent la permission d'interjeter appel, et l'Association peut intenter des poursuites judiciaires à ce titre. Voir à ce sujet le jugement de la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire *N.A.A.C.P. c. Button* (1963), 371 U.S. 415, à la page 428. En dernier lieu, le fait que l'Association n'est pas une personne physique et n'est pas constituée en corporation ne présente aucune difficulté. La règle 9 des *Règles de procédure* permet aux associations non constituées en corporation d'ester en justice. Les personnes qui sont réellement touchées par la décision sont les enfants et leurs parents, en ce qui concerne le droit que ces derniers estiment avoir de faire éduquer leurs enfants en les inscrivant aux programmes dont la validité a été contestée dans l'action. Il semble juste et bon, dans une situation comme celle-ci où une décision judiciaire a un effet important sur les intérêts d'une personne, d'accorder à cette personne la possibilité de se faire entendre, de sorte qu'elle puisse elle-même soulever, à sa façon, les questions qu'elle considère importantes.

Cette affaire présente un intérêt particulier du fait que l'intervenant éventuel n'était pas partie à l'instance lors de son audition par le juge de la Cour du Banc de la Reine, ni lors de la demande d'autorisation d'interjeter appel de la décision. La Cour d'appel a accueilli la demande en vertu de la règle 15 et a accordé à l'intervenant éventuel l'autorisation d'interjeter appel, de même qu'une prolongation du délai de présentation de son avis d'appel.

8. Successions et fiducies

La règle 10.01(1) prévoit que des poursuites peuvent être intentées par ou contre un exécuteur, un administrateur ou un fiduciaire en leur qualité de représentant de la succession ou de la fiducie et de représentant des personnes qui y ont un intérêt à titre bénéficiaire, sans joindre ces dernières comme parties à l'instance. Tel est l'usage normal, et il n'est vraiment pas nécessaire de joindre à l'instance les bénéficiaires, les héritiers légaux ou les plus proches parents.

Les exceptions à cette règle générale sont énoncées à la règle 10.01(2) et comportent les instances engagées dans le but d'établir ou de contester la validité d'un testament, ou dans le but de destituer un exécuteur, un administrateur ou un fiduciaire. En pareils cas, on doit présenter à la cour un avis de requête relatif à l'administration de la succession ou à l'exécution d'une fiducie, ou visant à établir ou à contester la validité d'un testament. On pourrait également présenter à la cour un avis de poursuite ou un avis de requête contre certaines parties (dans les cas de fraude, par exemple). Sur avis de motion, on pourrait aussi joindre à l'instance des parties qui y ont un intérêt.

La règle 10.01(3) prévoit que lorsque l'instance est introduite par des exécuteurs, des administrateurs ou des fiduciaires, tout exécuteur, administrateur ou fiduciaire qui refuse d'être joint comme demandeur ou requérant doit être constitué défendeur ou intimé. La cour jouit d'un vaste pouvoir discrétionnaire et peut, si elle l'estime indiqué, ordonner en tout temps qu'un bénéficiaire, un créancier ou une autre personne intéressée soit constituée partie à une instance intentée par ou contre un représentant personnel ou un fiduciaire.

La règle 10.02 prévoit que lorsqu'un défunt n'a pas de représentant personnel et qu'une personne désire intenter des poursuites contre une succession ou continuer une instance contre une succession, la cour, sur motion préliminaire ou sur motion, peut nommer un administrateur d'instance pour représenter la succession dans cette instance. Avant d'ordonner la nomination d'un administrateur d'instance, la cour peut exiger qu'un avis soit donné à toute personne qui peut avoir un intérêt dans la succession. L'administrateur d'instance peut accomplir tous les actes qui s'imposent en vue de la protection des intérêts de la succession, tels qu'une demande reconventionnelle, une demande entre défendeurs ou une mise en cause. Tout jugement rendu dans une instance à laquelle un administrateur d'instance est partie lie la succession du défunt, mais n'a aucun effet sur l'administrateur d'instance à titre personnel.

La règle 10.03 autorise des correctifs dans le cas, par exemple, où une instance a été introduite avant l'homologation d'un testament ou la délivrance des lettres d'administration. Ces correctifs accordent du temps afin qu'on puisse constituer les instances en bonne et due forme. Si l'on n'y a pas recours dans un délai raisonnable, la cour peut rejeter les demandes. La règle confère un pouvoir discrétionnaire considérable à la cour qui peut imposer les conditions qu'elle estime justes, telles qu'une exonération de responsabilité en faveur de l'exécuteur ou de l'administrateur pour toute distribution ou autre opération concernant une partie de la succession, pourvu que celui-ci ait été de bonne foi, alors qu'il ignorait que l'instance était en cours.

Il convient de noter que la règle 10.03(7) prescrit clairement qu'aucune instance engagée

incorrectement par ou contre une personne maintenant décédée ou sa succession ne peut être frappée de nullité pour ce motif. La règle permet le jeu des mécanismes nécessaires à la reconstitution de l'instance par la cour. Ce pouvoir vient s'ajouter aux recours prévus par la règle 2.02, et non s'y substituer.

9. Nomination de représentants

La règle 11.01 indique la procédure à suivre pour la représentation d'un intéressé non identifiable lorsque, par exemple, l'instance a pour objet l'interprétation d'un acte formaliste de transport [aussi appelé acte de transfert], d'un testament, d'un contrat ou de quelque autre instrument, ou l'interprétation d'une loi, d'un décret en conseil, d'un règlement, d'un arrêté municipal ou d'une résolution. La cour peut nommer une ou plusieurs personnes pour représenter d'autres personnes, notamment celles non encore nées, celles non identifiées ou celles qu'on ne peut aisément identifier, retrouver ou notifier par voie de signification, et qui ont un intérêt présent, futur, éventuel ou indéterminé dans l'instance ou qui peuvent être concernées par elle. La règle 11 prévoit que lorsqu'une nomination est faite, tout jugement rendu dans l'instance lie la personne ainsi représentée, sauf ordonnance contraire de la cour pendant cette instance ou dans une instance ultérieure.

10. Jonction du cédant

Lorsque la jonction du cédant est obligatoire, celui-ci peut être constitué défendeur ou intimé s'il refuse de se joindre comme demandeur ou requérant, sauf si la cession est absolue et ne constitue pas uniquement une charge, et si un avis a été donné par écrit à celui dont la responsabilité est engagée à l'égard de la créance ou du droit incorporel, précisant qu'une telle cession a été faite en faveur du cessionnaire. Le cédant doit être joint comme partie à l'instance par le cessionnaire de la créance ou du droit incorporel. Voir aussi les dispositions de la *Loi sur l'organisation judiciaire* relatives aux cessions.

Acte introductif d'instance

Chapitre 2

Table de matière

Acte introductif d'instance

1.	Délivrance des actes introductifs d'instance.....	2
2.	Recours à l'avis de requête.....	2
3.	Contenu d'un avis de requête.....	3
4.	Procédure des requêtes.....	3
5.	Administration de la preuve à l'audition d'un avis de requête.....	3
6.	Décision sur la requête.....	4
7.	Avis de poursuite.....	4
8.	Avis de poursuite accompagné d'un exposé de la demande.....	4

Acte introductif d'instance

1. Délivrance des actes introductifs d'instance

La règle 16.01(1) prévoit que toutes les actions intentées au Nouveau-Brunswick doivent être introduites au moyen de la délivrance d'un acte introductif d'instance. En général, toute instance civile est introduite par la délivrance d'un avis de poursuite ou d'un avis de requête. L'avis de poursuite ou l'avis de requête est considéré « émis » lorsqu'il est délivré au greffe de la circonscription judiciaire où l'instance doit être introduite, ou expédié par courrier affranchi et recommandé, adressé au greffier. Le greffier attribue au document un numéro de dossier, le ratifie et y indique la date de délivrance appelée date d'émission. Il retourne ensuite le document à l'avocat afin qu'il procède à la signification. La mise en cause et la demande reconventionnelle contre une partie ajoutée par reconvention sont aussi des actes introductifs d'instance au sens de la règle 1.04.

2. Recours à l'avis de requête

Dans certaines causes, les faits ne sont pas contestés et l'avocat souhaite simplement obtenir des directives de la cour. Il n'est alors pas nécessaire d'avoir recours à un avis de poursuite accompagné d'un exposé de la demande. On peut procéder plutôt par avis de requête (formule 16D) conformément à la règle 16.04. Dans un avis de requête, la partie qui introduit l'instance est appelée le requérant et la partie adverse est appelée l'intimé.

Les règles 16.04a) à h) exposent huit situations dans lesquelles il est indiqué d'introduire une instance par voie d'avis de requête. En pratique, l'avis de requête sert d'abord à obtenir l'opinion, l'avis ou les directives de la cour, sur toute question relative à l'administration d'une succession. De même, l'avis de requête peut servir à demander la précision de droits qui dépendent de l'interprétation d'un acte de transfert, d'un testament, d'une loi ou d'un arrêté municipal. Lorsqu'on demande une injonction, une ordonnance mandatoire, une déclaration ou la nomination d'un séquestre, et qu'on a déjà sollicité par avis de requête d'autres mesures prévues par les règles 16.04a) à h), on peut procéder par avis de requête. Cependant la règle 16.04i) ne constitue pas une catégorie distincte; c'est-à-dire que l'on ne peut procéder par avis de requête pour obtenir une injonction si la demande ne tombe pas sous le régime des règles 16.04a) à h).

La règle 16.04j) permet d'utiliser un avis de requête également pour toute mesure non susceptible de donner lieu à une contestation importante des faits. Souvent cette règle sert à obtenir de la cour qu'elle approuve un règlement amiable conclu au nom d'une personne frappée d'incapacité. Avant de délivrer l'avis de requête, il est nécessaire de s'assurer par des recherches appropriées qu'il n'y aura pas de contestation importante des faits. Une question mixte de droit et de fait n'en est pas une qui se prête à l'instruction par voie d'avis de requête. (*St. John c. St. John's Policemen's Protective Association* (1988), 94 R.N.-B. (2^e) 39 (C.B.R.), *Fleck c. Baxter* (1989), 94 R.N.-B. (2^e) 329 (C.A.); *MacDonald c. Apex Industries Ltd. and Key Mechanical Ltd.* (1992), 126 R.N.-B. (2^e) 427 (C.A.), *Patmar Holdings Ltd. c. Riverview (Town)* (1995), 164 R.N.-B. (2^e) 1 (C.A.), *Steeves c. Moncton (City) et al.* (2003), 260 R.N.-B. (2^e) 383 (C.B.), *Chiasson c. Region 6 Hospital Corp.* (2006), 297 R.N.-B. (2^e) 311 (C.A.))

La règle 43 prévoit qu'une demande en entreplaiderie est introduite par avis de requête, à moins qu'elle ne soit formée dans une instance déjà en cours. Aux termes de la règle 71, une demande présentée en application de la *Loi sur les personnes déficientes* doit se faire au moyen d'un avis de requête.

On peut aussi utiliser un avis de requête pour des cas particuliers, tels les questions de titre de propriété sur un bien réel (règle 66), les procédures de partage ou vente (règle 67), les procédures liées aux biens d'un mineur (règle 68), et le recours en révision prévu par la règle 69.

Ce recours remplace les anciennes mesures de réparatoires accordées par voie de *certiorari*, de *mandamus*, de prohibition ou de *quo warranto*, et il est assez souvent invoqué par les parties qui estiment avoir droit à des mesures de redressement du genre de ce qu'on appelait auparavant des brefs de prérogative.

3. Contenu d'un avis de requête

La règle 38.04 prévoit qu'un avis de requête doit indiquer les moyens soulevés et les renvois aux dispositions législatives ou règles qui seront invoquées, et énumérer les preuves littérales qui seront utilisées lors de l'audition de la requête. Plus important encore, comme l'a indiqué le juge Stevenson dans *Forest Hill Towers Ltd. c. Central Mortgage and Housing Corp.* (1982), 44 R.N.-B. (2^e) 436, la requête doit préciser l'ordonnance demandée.

4. Procédure des requêtes

On trouve, aux règles 38 et 39, la procédure relative à l'avis de requête. L'intimé, dans le cadre d'un avis de requête, qui a l'intention de présenter une preuve par affidavit, doit signifier une copie des affidavits aux autres parties au moins 4 jours avant la date de l'audience. Au moins 48 heures avant l'audience, chaque partie dépose un mémoire préparatoire qui comprend les faits et le droit. Vingt-quatre heures avant la date de l'audience, le requérant doit déposer un dossier contenant entre autres une copie de tout affidavit ou de tout autre article qui sera utilisé à l'audience. En principe, le dossier déposé par le requérant contient les affidavits des autres parties. Il arrive cependant qu'il soit indiqué pour un intimé de déposer lui aussi un dossier. Enfin, si le dossier doit contenir une quantité considérable de preuve par affidavit, il est préférable de déposer le dossier plus tôt, afin de donner plus de temps au juge pour étudier l'affaire avant l'audience.

5. Administration de la preuve à l'audition d'un avis de requête

L'interrogatoire et le contre-interrogatoire d'une personne non partie à l'instance peuvent se faire avant l'audition de la requête, conformément à la règle 39.02. Il est toutefois peu probable que cette procédure soit nécessaire, puisqu'il ne devrait pas y avoir de contestation des faits dans le cas d'une instance introduite par voie d'avis de requête. Comme le précise la règle 39.02(2), ce n'est qu'avec la permission du juge président l'audience qu'une personne peut être interrogée ou contre-interrogée lors de l'audition d'une requête. Généralement, la cour ne permet pas à une partie de présenter ses témoignages de vive voix en application de la règle 39.02, parce que ce serait permettre à une partie de surprendre l'autre. Dans *Jeffrey et al. c. Université de Moncton* (1985), 62 R.N.-B. (2^e) 115 (C.B.R.), la Cour a affirmé que l'élément de surprise, la pertinence de la preuve et les raisons empêchant la présentation de la preuve par voie d'affidavit sont les facteurs que la cour examinera pour exercer son pouvoir discrétionnaire de permettre l'interrogatoire d'un témoin à l'audition d'un avis de requête.

Une partie, donc, procède par avis de requête en l'absence de contestation importante des faits. Ainsi, la preuve peut facilement être présentée par voie d'affidavits, lesquels seront signifiés aux parties adverses avant l'audience. L'audition d'un avis de requête devrait en conséquence se limiter au droit et à la présentation d'arguments inspirés des faits établis par les affidavits.

6. Décision sur la requête

Conformément à la règle 38.09, après l'audition de la requête le juge du procès peut l'accueillir, la rejeter ou ajourner l'audience. Si le juge constate qu'il y a une contestation importante des faits, il peut prescrire l'instruction de la requête. Il peut également donner des directives quant à un échange de plaidoiries, une enquête préalable et la mise au rôle en vue du procès.

Il importe de se rappeler, lorsqu'on procède par voie d'avis de requête, qu'on prépare essentiellement toute sa cause lors de la rédaction des affidavits et de l'avis de requête. La requête englobe toute l'affaire en litige : une fois la requête entendue et réglée, aucune autre poursuite sur ce litige ne peut être envisagée.

7. Avis de poursuite

La majorité des poursuites civiles est introduite au moyen d'un avis de poursuite accompagné d'un exposé de la demande. Si un délai de prescription est sur le point d'arriver à échéance, ou si le temps manque pour la rédaction de l'exposé de la demande devant accompagner l'avis de poursuite, l'action peut être introduite simplement par la délivrance d'un avis de poursuite (formule 16B) sur lequel est inscrit un bref exposé de la nature de la demande conformément à la règle 16.03(2). L'exposé de la demande doit ensuite être déposé dans les trente (30) jours de la délivrance de l'avis de poursuite ainsi annoté (règle 16.03).

Il reste encore à déterminer judiciairement ce qui constitue, de fait, le bref exposé de la nature de la demande exigé par la règle 16.03(2). Cependant, eu égard aux exigences des anciennes règles de procédure, on peut soutenir qu'il suffit d'un exposé sommaire. (*Logan c. Board of School Trustees, District 14* (1972), 6 R.N.-B. (2^e) 599.

8. Avis de poursuite accompagné d'un exposé de la demande

Dans un avis de poursuite accompagné d'un exposé de la demande (formule 16A), la partie qui introduit l'instance est appelée le demandeur et la partie adverse le défendeur. La présentation que doit avoir l'exposé de la demande, et les règles à suivre pour sa rédaction, sont prescrites par les règles 27 à 30 et abordées aux chapitres 8 et 9.

Signification de l'acte introdudctif d'instance

Chapitre 3

Table des matières

Signification de l'acte introductif d'instance

1.	Signification de l'avis de poursuite et prolongation du délai de signification	2
2.	Signification d'un avis de requête	3
3.	Signification personnelle et preuve de la signification.....	3
4.	Signification à une corporation, à une municipalité, à une société de personnes, à la Couronne, etc.....	3
5.	Signification indirecte.....	4
6.	Signification à l'extérieur du ressort	4
7.	Motion en annulation d'une signification à l'extérieur du Nouveau-Brunswick.....	5

Signification de l'acte introductif d'instance

1. Signification de l'avis de poursuite et prolongation du délai de signification

La règle 16.08 prévoit qu'un avis de poursuite doit être signifié dans les six mois de la date « d'émission ». Si, pour une raison quelconque, l'avis de poursuite n'est pas signifié dans les six mois, on doit demander une ordonnance de prolongation du délai de signification en application de la règle 3.02. Pareille demande a été accueillie par la Cour dans *Martin c. Goodine* (1983), 53 R.N.-B. (2^e) 52 (C.B.R.).

Dans l'affaire *Martin c. Goodine* (susmentionnée), la Cour a examiné la règle 2.02 qui indique clairement que tout vice de procédure, y compris l'inobservation des *Règles*, sera considéré comme une « irrégularité » pouvant être corrigée afin d'assurer une solution équitable du litige.

Lorsqu'elle a accordé l'ordonnance de prolongation du délai, la Cour a mentionné trois facteurs pertinents :

- a) les raisons de l'inobservation de la règle et du retard à présenter une demande en prolongation du délai;
- b) l'existence ou non d'un préjudice qu'aurait subi le défendeur en raison de l'inobservation de la règle par le demandeur;
- c) l'existence ou non d'un préjudice qu'aurait autrement subi le défendeur.

Dans *Canada c. Pelletier* (1984), 58 R.N.-B. (2^e) 184 (C.B.R.), la Cour a autorisé là aussi la prolongation du délai de signification de l'avis de poursuite accompagné d'un exposé de la demande, parce que la défenderesse ne pouvait montrer qu'elle avait subi un préjudice et que sinon le ministère public aurait perdu son droit de poursuite. Cependant, dans *Walsh c. DeWolfe et al.* (1987), 84 R.N.-B. (2^e) 76 (C.B.R.), la Cour a annulé une ordonnance de prolongation du délai de signification parce que le retard aurait causé un préjudice au défendeur et à son assureur.

Sans doute, un affidavit présenté à l'appui d'une motion en prolongation du délai de signification d'un acte introductif d'instance, ou présenté contre une telle motion, doit comprendre des renseignements relatifs aux trois facteurs mentionnés dans la décision *Goodine*. Bref, l'affidavit devrait indiquer les raisons de l'inobservation de la règle.

Dans le jugement rendu dans l'affaire *Jardine c. Kent General Insurance Corp. et al* (1988), 90 R.N.-B. (2^e) 213 (C.B.R.), un avis de poursuite avait été déposé mais n'avait pas été signifié. Cinq ans plus tard, la nouvelle avocate du demandeur a sollicité la prolongation du délai prescrit pour la signification d'un avis de poursuite. La Cour a statué que le retard causerait un préjudice grave à l'assureur et a refusé de prolonger le délai de signification en vertu de la règle 3.02. Apparemment, l'assureur n'avait jamais reçu d'avis de sinistre et ne pouvait donc plus entreprendre une enquête valable.

Dans l'affaire *Morin c. Collin, Ouellette and Home Insurance Co.* (1989), 101 R.N.-B. (2^e) 126 (C.B.R.), l'avocat du demandeur avait par erreur mal nommé son client dans l'avis de poursuite et l'exposé de la demande. L'erreur a été découverte après l'expiration du délai de prescription. L'avocat du demandeur a sollicité une ordonnance en rectification du nom du demandeur et en prolongation du délai pour signifier l'avis de poursuite et l'exposé de la demande.

La Cour a conclu que l'erreur d'identification était corrigeable et que le demandeur n'avait pas été remplacé par un autre.

Les défendeurs n'avaient pas été induits en erreur et ne subiraient aucun préjudice du fait de la prolongation prévue par la règle 3.02.

Dans l'affaire *Cove c. Blackier et al.* (1997), 194 R.N.-B. (2^e) 327 (C.B.R.), la Cour a accordé la prolongation du délai de signification dix-neuf mois après l'expiration de ce qui aurait autrement constitué la date limite. La Cour a conclu qu'une prolongation ne causerait pas un préjudice grave aux défendeurs, car ces derniers et leur assureur étaient au courant du sinistre, ils avaient terminé leur enquête, ils savaient que les demandeurs avaient retenu les services d'un avocat pour obtenir un dédommagement et ils avaient décidé de fermer le dossier après avoir nié leur responsabilité, même si une enquête plus approfondie aurait pu et aurait dû être menée au moment de l'accident.

2. Signification d'un avis de requête

La règle 16.08(3) prévoit que l'avis de requête doit être signifié au moins dix jours avant la date fixée pour l'audition de la requête. Cependant, s'il faut que l'avis soit signifié à l'extérieur du Nouveau-Brunswick, la signification doit se faire vingt jours avant la date fixée pour l'audition de la requête. La signification d'un avis de requête peut se faire de la même façon que celle d'un avis de poursuite. La règle 38.05(2) indique les circonstances dans lesquelles la signification peut ne pas être nécessaire. En principe, on signifie, avec la copie de l'avis de requête, une copie des affidavits.

3. Signification personnelle et preuve de la signification.

La signification de l'acte introductif d'instance doit être personnelle. Les quatre modes de signification personnelle prévus par la règle 18.03, à part la remise d'une copie du document à l'intéressé en mains propres par un shérif ou par quelque autre préposé à la signification, sont : a) la signification à l'avocat; b) la signification par poste affranchie ou par messagerie affranchie; c) la signification à domicile; d) la signification à une corporation par la poste. Si la signification du document a été effectuée par un autre moyen, on peut, par voie de motion, demander une ordonnance de validation de la signification, tel qu'il est prévu à la règle 18.09. (*Bridges c. Daeres* (1985), 64 R.N.-B. (2^e) 412 (C.B.R.)). Les exceptions sont énoncées aux règles 33.03 et 55.03, qui traitent de la signification à des personnes dont la présence est requise à l'enquête préalable ou au procès.

Conformément aux *Règles*, celui ou celle qui effectue la signification d'un document n'est pas tenu de présenter l'original, ni de l'avoir en sa possession. Quoique la règle 18 permette la signification d'un acte introductif d'instance par poste affranchie, l'usage courant est de faire signifier le document par un préposé ou par le shérif, ne serait-ce qu'afin d'être certain de pouvoir donner preuve de la signification à une date ultérieure. La règle 18.10 donne trois façons de prouver la signification.

4. Signification à une corporation, à une municipalité, à une société de personnes, à la Couronne, etc.

La règle 18.02 indique comment effectuer la signification à la Couronne du chef de la Province, aux mineurs, aux personnes atteintes d'incapacité mentale, aux municipalités, aux sociétés de personnes ou aux associations non constituées. Le présent texte ne s'y attardera pas. Néanmoins, il convient d'examiner la signification à une corporation en raison des nombreux litiges dont elle a fait l'objet.

La règle 18.02c) prévoit qu'on peut effectuer la signification à une corporation en laissant une copie du document à un dirigeant, administrateur ou représentant, ou à un gérant ou à celui qui paraît en être responsable.

Dans *Simmental Farms (N.-B.) Ltd. c. Maritime Beef Testing Society* (1977), 18 R.N.-B. (2^e) 343 (C.B.R.), la Cour a conclu que la signification à une compagnie supposait la signification à un dirigeant responsable d'une partie des opérations de la compagnie.

L'affaire *Central Trust Co. c. Merrithew* (1982), 44 R.N.-B. (2^e) 314 (C.B.R.), montre l'importance de donner signification au dirigeant approprié d'une compagnie. La Cour a statué dans cette affaire que la signification d'une ordonnance de saisie-arrêt, sans autre explication, à un employé, ne constituait pas une signification valide. Le document doit être porté à la connaissance d'un cadre de la corporation. (Voir aussi *J. D. Irving Limited c. Omega Pipeline Ltd.* (1977), 16 R.N.-B. (2^e) 474) (C.B.R.).

5. Signification indirecte

La règle 18.04 prévoit que lorsque les *Règles* prescrivent la signification personnelle mais que la cour estime qu'il est difficile de l'effectuer sans délai, celle-ci peut ordonner la signification indirecte. Cette règle a été examinée dans l'affaire *Attorney General of Canada c. Maillet* (1984), 54 R.N.-B. (2^e) 411 (C.B.R.). Dans cette affaire, la Cour a débouté le demandeur d'une ordonnance de signification indirecte l'autorisant à procéder par publication dans un journal, au motif que son affidavit ne fournissait pas suffisamment de faits pour permettre à la Cour de conclure qu'il était difficile d'effectuer la signification personnelle. Surtout, l'affidavit restait muet quant aux tentatives du demandeur pour effectuer une signification personnelle au défendeur; la Cour a statué que la partie qui demande une ordonnance de signification indirecte doit indiquer à la cour quelles sont les recherches qui ont été faites afin de trouver la personne à qui le document doit être signifié. L'affidavit doit aussi fournir la preuve que la personne réside au Nouveau-Brunswick.

Dans l'affaire *Cipolla c. Sleeth et al.* (1996), 172 R.N.-B. (2^e) 318 (C.B.R.), la Cour a statué qu'il ne suffit pas, pour obtenir une ordonnance de signification indirecte, de démontrer qu'il est difficile de trouver la partie visée. Le requérant doit démontrer que la signification indirecte permettra effectivement de porter à l'attention du défendeur l'action en justice.

6. Signification à l'extérieur du ressort

Dans la common law anglaise, la compétence en matière personnelle était, à quelques exceptions près, synonyme de compétence territoriale. La cour exerçait généralement sa compétence là où l'acte introductif d'instance avait été signifié légalement au défendeur. Hors quelques exceptions, la cour exerçait sa compétence en matière personnelle sur toutes les personnes qui habitaient de façon permanente ou temporaire le ressort dans lequel elle pouvait imposer l'exécution de ses ordonnances. S'il advenait que le défendeur n'habitât pas le ressort, le demandeur devait obtenir la permission de la cour avant de signifier l'acte introductif d'instance, même si le délit civil ou la rupture de contrat s'étaient produits à l'intérieur du ressort. La signification à l'extérieur du ressort a fait l'objet de multiples litiges. (*McCully et al c. Barbour et al* (1970), 2 R.N.-B. (2^e) 346; *Nairn c. Archibald* (1975), 13 R.N.-B. (2^e) 557; *Mockler c. Carter* (1979), 25 R.N.-B. (2^e) 181).

Dans la plupart des cas, il n'est désormais plus nécessaire d'obtenir la permission de la cour pour signifier un acte introductif d'instance à une partie qui habite à l'extérieur du ressort. La règle 19.01 expose 18 types différents de demandes à l'égard desquelles la cour peut exercer sa compétence.

Pour autant que le préjudice ait été subi au Nouveau-Brunswick, cette règle autorise le demandeur à introduire une action au Nouveau-Brunswick au titre d'un préjudice qui découle d'un contrat ou d'un délit civil, même si le délit ou la rupture de contrat ont eu lieu ailleurs et si le défendeur habite à l'extérieur du ressort.

En cas de signification sans permission, la règle 19.03(1) exige que l'acte introductif d'instance révèle les faits sur lesquels se fonde la signification. Si l'on effectue une signification à l'extérieur du ressort parce que la règle 19.01i) s'applique à la demande, on doit invoquer cette règle.

Cependant, le fait que la signification n'est pas conforme à la règle 19.03(1) ne portera pas nécessairement un coup fatal à la demande. (*White Woodworking c. Biso Roofing et al.* (1985), 63 R.N.-B. (2^e) 349 (C.B.R.), *Dubé and Daigle c. Dubé et al.* (1993), 140 R.N.-B. (2^e) 337 (C.B.R.), infirmé pour d'autres motifs (1994), 147 R.N.-B. (2^e) 315 (C.A.).

Si la demande n'appartient à aucune des catégories mentionnées à la règle 19.01, une cour néo-brunswickoise peut tout de même exercer sa compétence. En vertu de la règle 19.02(1), la cour peut accorder la permission d'effectuer la signification d'un acte introductif d'instance à l'extérieur du Nouveau-Brunswick lorsqu'une partie à l'instance réside au Nouveau-Brunswick et que cette signification semble essentielle à la juste solution de l'affaire. La demande de permission peut être présentée *ex parte*, mais doit être appuyée d'un affidavit. Il est probable qu'il faudra mentionner ces deux éléments dans l'affidavit et invoquer certaines des affaires susmentionnées qui traitent de la nécessité d'un affidavit lorsque l'acte introductif d'instance est signifié à l'extérieur du ressort.

7. Motion en annulation d'une signification à l'extérieur du Nouveau-Brunswick

Si le défendeur dépose un acte de comparution ou un exposé de la défense, il se soumet à la compétence de la cour et ne peut remettre en question cette compétence (*Thibodeau c. Clavet* (1975), 11 R.N.-B. (2^e) 32 (C.A.); *Proteau c. Levesque* (1975), 13 R.N.-B. (2^e) 323 (C.B.R.)). S'il désire contester la compétence de la cour, le défendeur qui a reçu signification d'un acte introductif d'instance à l'extérieur du Nouveau-Brunswick doit, conformément à la règle 19.05, demander à la cour, par avis de motion, d'ordonner l'annulation de la signification et la suspension ou le rejet de l'instance.

Cet avis de motion doit être présenté dans le délai fixé pour le dépôt et la signification d'une plaidoirie ou d'un affidavit en réponse, et avant de déposer et signifier cette plaidoirie ou cet affidavit. Si la motion ne peut être présentée dans le délai fixé pour le dépôt d'une plaidoirie, le défendeur doit en outre demander une prolongation de délai conformément à la règle 3.02 (*ABP Consultants Limited c. LeMaistre et al.* (1986), 76 R.N.-B. (2^e) 404 (C.A.)).

La motion du défendeur présentée au titre de la règle 19.05 ne peut être accueillie que s'il arrive à montrer 1) que la signification à l'extérieur du Nouveau-Brunswick n'est autorisée ni par les *Règles* ni par aucune ordonnance rendue conformément aux *Règles*, 2) que la cour n'est pas compétente ou, 3) que le Nouveau-Brunswick n'est pas un endroit propice à l'instruction ou à l'audition de l'instance. [Règle 19.05(2)]. [*John Ewing & Co. Ltd. c. Pullmax (Canada) Ltd. et al.* (1977), 13 O.R. (2d) 587 (H.C.J.); *Cornish c. Northern Canada Power Commission* (1983), 47 R.N.-B. (2^e) 200 (C.A.)]

Dans *Bathurst Broadcasting c. Group One Radio et al.* (1982), 42 R.N.-B. (2^e) 30 (C.B.R.), la Cour a statué qu'il faut prendre en considération les facteurs suivants afin de déterminer si le Nouveau-Brunswick constitue un endroit propice :

- i. les inconvénients respectifs pour chacune des parties en cause, le demandeur y compris;
- ii. le respect de la souveraineté d'un pays étranger;
- iii. la difficulté de juger une cause dans un autre pays que celui où l'objet du litige s'est formé, lorsque les lois diffèrent;
- iv. le coût du déplacement de témoins étrangers;
- v. l'existence de quelque endroit plus propice et plus approprié à l'exercice de la justice.

Il importe de noter la règle 19.05(3) qui prévoit expressément qu'une partie qui a reçu signification à l'extérieur du Nouveau-Brunswick, et qui signifie un avis de motion en vue d'obtenir une ordonnance d'annulation de la signification et la suspension ou le rejet de l'instance, ne se soumet pas pour autant à la compétence de la cour. Avant la promulgation de la règle 19.05(3), la jurisprudence avait débattu la question de savoir si le simple fait de comparaître en vue de contester la compétence de la cour conférait compétence à la cour, en cas de rejet de l'opposition.

Procédure par défaut

Chapitre 4

Table des matières

Procédure par défaut

1.	Constatation du défaut du défendeur.....	2
2.	Défendeurs multiples.....	2
3.	Effet de la constatation du défaut du défendeur.....	2
4.	Jugement pour dommages-intérêts liquidés.....	3
5.	Jugement pour dommages-intérêts non liquidés.....	3
6.	Droit du demandeur à d'autres mesures réparatoires.....	4
7.	Demandes reconventionnelles, demandes entre défendeurs et mises en cause....	4
8.	Convention de La Haye.....	4
9.	Annulation de la constatation du défaut ou du jugement par défaut.....	4

Procédure par défaut

1. Constatation du défaut du défendeur

Aux termes de la règle 20, tout défendeur qui a reçu signification de l'exposé de la demande au Nouveau-Brunswick et qui a l'intention de présenter une défense doit déposer son exposé de la défense dans les 20 jours de la signification de l'exposé de la demande. Cependant, si le défendeur dépose et signifie un avis d'intention de présenter une défense dans les 20 jours impartis pour le dépôt de son exposé de la défense, il dispose d'un délai additionnel de 10 jours en vertu de la règle 20.02. Si l'exposé de la défense n'est pas déposé dans les délais, le demandeur a le droit, conformément à la règle 21, d'obtenir un jugement par défaut contre le défendeur. Toutefois, si l'on a reçu un avis d'intention de présenter une défense, l'usage veut qu'on avise l'avocat de la partie adverse avant de faire constater le défaut du défendeur.

La procédure à suivre pour obtenir la constatation du défaut du défendeur est exposée à la règle 21.01. Pour que soit constaté le défaut du défendeur, il suffit au demandeur de déposer, à l'appui de sa demande au greffier, laquelle doit être formulée par écrit, une preuve de la signification au défendeur de l'exposé de la demande.

La règle 21.01(2) traite des formalités à remplir pour obtenir la constatation du défaut d'un défendeur dont l'exposé de la défense a été radié sans permission d'en déposer et d'en signifier un autre. Dans ce cas, le demandeur doit déposer auprès du greffier une copie de l'ordonnance et sa demande écrite de constatation du défaut du défendeur.

Si la demande écrite de constatation du défaut d'un défendeur n'est pas présentée en bonne et due forme au greffier de la cour, il est loisible au défendeur de déposer son exposé de la défense, et ce, même après l'expiration des délais impartis par la règle 20.

2. Défendeurs multiples

Si l'action compte plusieurs défendeurs et que l'un ou l'autre de ces défendeurs a omis de déposer un exposé de la défense, tout autre défendeur qui a déposé un exposé de la défense et qui souhaite que l'action soit mise au rôle peut, sur avis au demandeur, demander à la cour la permission de faire constater le défaut du défendeur défaillant.

3. Effet de la constatation du défaut du défendeur

La règle 21.02 expose les conséquences de la constatation du défaut d'un défendeur. Ces conséquences sont importantes et peuvent être très coûteuses au défendeur fautif. Lorsqu'il a été constaté en défaut, le défendeur est réputé admettre la véracité de toutes les allégations de fait contenues dans l'exposé de la demande, et il est préclus de déposer un exposé de la défense ou d'entamer quelque autre acte de procédure sans la permission de la cour ou le consentement du demandeur. Après constatation du défaut, le demandeur peut entreprendre n'importe quel autre acte de procédure sans le consentement du défendeur. Cela comprend le droit du demandeur d'obtenir qu'un jugement par défaut soit rendu contre le défendeur. Des exceptions à cette règle générale sont prévues par les règles 21.02(2) et 21.07(2).

4. Jugement pour dommages-intérêts liquidés

Une fois que le demandeur a fait constater le défaut du défendeur, il a le droit d'obtenir du greffier de la cour la signature de son jugement. La formule employée pour ce jugement dépend de la nature de la demande. Si la demande a pour objet une créance ou une somme déterminée, le jugement peut être rendu au moyen de la formule 21A. Si la demande a pour objet le recouvrement de la possession d'un bien-fonds, le jugement emprunte la formule 21B. Et enfin, si la demande a pour objet le recouvrement de biens personnels, le jugement est rendu au moyen de la formule 21C.

Comme mesure pratique, au lieu de procéder en deux temps et de demander au greffier, d'abord de constater le défaut du défendeur puis de signer le jugement contre celui-ci, la plupart des avocats de la partie demanderesse, lorsqu'ils ont déposé une preuve de la signification de l'exposé de la demande au défendeur, joignent à la demande de constatation de défaut du défendeur la formule de jugement pertinente afin qu'elle soit signée immédiatement par le greffier. La démarche ne change rien à la constatation du défaut, mais elle accélère le processus d'obtention d'un jugement.

Pour avoir droit à un jugement par défaut, le demandeur, ou son avocat, doit déposer au greffe un affidavit portant les renseignements exigés par la règle 21.04(2), soit essentiellement une reddition de comptes indiquant les sommes payées par le défendeur au demandeur et le montant du solde impayé à inclure dans le jugement. Le demandeur n'a le droit d'inscrire un jugement que pour le montant toujours dû par le défendeur. Lors de la signature du jugement, le demandeur a également droit à ses dépens. Le greffier les fixe en général suivant le tarif B de la règle 59.

Sans ordonnance de la cour, aucun jugement par défaut ne peut être signé contre une partie frappée d'incapacité, parce qu'une telle partie a le droit d'être représentée par un tuteur d'instance ou un curateur conformément à la règle 7, et que les dispositions de cette règle s'appliquent durant toute l'instance.

5. Jugement pour dommages-intérêts non liquidés

Si la demande n'a pour objet ni une créance, ni une somme déterminée, ni le recouvrement de la possession d'un bien-fonds, ni le recouvrement de biens personnels, comme le prévoit la règle 21.04, le demandeur n'a d'autre choix que de faire constater le défaut du défendeur et de faire instruire sa demande en dommages-intérêts. Naturellement, si le défendeur convient du montant des dommages-intérêts, l'instruction de la demande n'est pas nécessaire et l'on peut inscrire le jugement par consentement.

Pour obtenir une évaluation des dommages-intérêts, on procède à la mise au rôle comme s'il s'agissait d'une action dans laquelle une défense est présentée, conformément à la règle 47. Le dossier doit contenir une copie tamponnée de la lettre demandant au greffier de constater le défaut du défendeur et l'on doit modifier en conséquence le certificat de mise en état (formule 47B). Au jour de la séance des motions, ou avant, le greffier arrête une date pour l'évaluation des dommages-intérêts. Quoique le défendeur n'ait aucun droit d'être avisé de la date de l'évaluation des dommages-intérêts, plusieurs juges ont dit préférer que l'avocat de la partie demanderesse fasse parvenir quelque avis au défendeur et aussi qu'il signifie au défendeur un avis de procès.

Lors de l'audience tenue pour l'évaluation, le demandeur prouve en général ses dommages-intérêts par voie d'affidavit, sauf ordonnance contraire de la cour. Certains avocats, lorsqu'ils signifient avis au défendeur de la date de l'évaluation des dommages-intérêts, joignent une copie de l'affidavit.

6. Droit du demandeur à d'autres mesures réparatoires

L'effet de l'obtention d'un jugement par défaut apparaît à la règle 21.07 qui autorise essentiellement le demandeur, malgré le jugement par défaut rendu contre le défendeur, à poursuivre le même défendeur pour d'autres mesures réparatoires ou un autre défendeur pour des mesures identiques ou différentes.

7. Demandes reconventionnelles, demandes entre défendeurs et mises en cause

Les dispositions de la règle 21 s'appliquent non seulement aux exposés de la demande déposés contre des défendeurs, mais aussi aux demandes reconventionnelles des défendeurs contre les demandeurs, aux demandes entre défendeurs et aux mises en cause.

8. Convention de La Haye

Enfin, il convient de noter la procédure de constatation de défaut prévue par la Convention de La Haye et énoncée à la règle 21.10. Bien que cette règle soit rarement invoquée, il est prévu qu'avec l'accroissement du commerce international entre le Canada et les pays étrangers, la règle 21.10 prendra plus d'importance à l'avenir.

9. Annulation de la constatation du défaut ou du jugement par défaut

Le seul acte de procédure que le défendeur puisse introduire, après constatation de son défaut, sans la permission de la cour ni le consentement du demandeur, est une motion présentée en vertu de la règle 21.03 visant l'annulation de la constatation du défaut par la cour. De même, en vertu de la règle 21.08, le défendeur peut demander à la cour, par voie de motion, l'annulation ou la modification d'un jugement par défaut. De toute évidence, ces motions ne sont pas nécessaires si le demandeur consent à l'annulation du jugement par défaut ou au dépôt d'un exposé de la défense.

Les règles 21.03 et 21.08 ne disent rien au sujet des circonstances qui peuvent amener la cour à exercer son pouvoir discrétionnaire pour annuler une procédure par défaut.

Cependant, la jurisprudence établit que le défendeur doit satisfaire aux conditions suivantes :

- a) la demande d'annulation du défaut doit être faite aussitôt que possible après que le défendeur a pris connaissance de la constatation du défaut ou du jugement par défaut (*Clark (J.) and Son Ltd. c. Proulx* (1980), 33 R.N.-B. (2^e) 360 (C.B.R.));
- b) l'affidavit du défendeur à l'appui de la motion en annulation du défaut doit montrer une justification raisonnable pour le défaut et doit divulguer sans réserve toutes les circonstances dont il découle;
- c) l'affidavit du défendeur à l'appui de la motion, et non un affidavit de l'avocat, doit en outre indiquer tous les faits invoqués pour établir une défense valable sur le fond.

[Voir *Brunswick International (Canada) Ltd. c. Albert* (1975), 12 R.N.-B. (2^e) 296 (C.A.); *Savoie and Savoie c. Lavallée* (1985), 67 R.N.-B. (2^e) 361 (C.B.R.); *Central Trust c. Wheeler et al.* (1983), 44 R.N.-B. (2^e) 159 (C.A.); *Imperial Insurance Services Ltd. c. Gordon* (1980), 31 R.N.-B. (2^e) 214 (C.A.); *Cormier et al. c. MacKay* (1986), 73 R.N.-B. (2^e) 189 (C.B.R.); et *Saco Construction Ltd. c. Roussel* (1986), 73 R.N.-B. (2^e) 78 (C.B.R.); et *Clark (J.) and Sons Ltd. c. Proulx* (1980), 33 R.N.-B. (2^e) 360 (C.B.R.)].

Dans l'affaire *Atcan Capital Corp. c. Carmichael & Associates Insurance Brokers Ltd and Carmichael* (1993) 138 R.N.-B (2^e) 151 (C.B.R.), la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick a accueilli une demande d'annulation de jugement par défaut, puisque (1) les défendeurs avaient déposé leur demande aussitôt que possible et (2) ils croyaient que l'action serait intentée en Ontario et n'avaient pas compris que la documentation reçue du Nouveau-Brunswick faisait état d'une poursuite et (3) les faits donnaient lieu à une défense valable sur le fond.

Dans l'affaire *Central Trust c. Wheeler*, susmentionnée, le juge de première instance avait annulé un jugement par défaut contre les défendeurs, en dépit du fait qu'ils avaient omis de déposer un affidavit au fond à l'appui de leur motion en annulation du jugement par défaut. La Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a statué que le juge de première instance aurait dû ajourner la demande pour permettre le dépôt d'un affidavit approprié ou, subsidiairement, rejeter la demande en accordant aux défendeurs la permission de la refaire. La Cour d'appel a donc annulé l'ordonnance du juge de première instance et a accordé aux défendeurs la permission de renouveler leur demande en l'étayant des documents nécessaires. [Voir aussi *MacFarlane c. Matchett and Dunn* (1986), 76 R.N.-B. (2^e) 48 (C.B.R.)].

Dans *RoyNat Inc. c. Cyr and Lagace* (1986), 76 R.N.-B. (2^e) 381 (C.A.), la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a fait la distinction entre l'appel interjeté d'un jugement par défaut, qui doit être présenté à un juge de première instance afin d'obtenir une annulation en vertu de la règle 21, et l'appel interjeté d'un jugement sommaire rendu en application de la règle 22, qui doit être présenté conformément aux dispositions de la règle 62.

Un défendeur doit répondre à certaines exigences afin d'obtenir une ordonnance en annulation d'un jugement par défaut. Dans l'arrêt *Sappier c. Tobique Indian Band* (2001), 243 R.N.-B. (2^e) 98 (C.A.), la Cour d'appel a établi les exigences suivantes :

- a) la partie défenderesse devrait présenter la motion en annulation du jugement sommaire dès qu'elle en prend connaissance;
- b) la partie défenderesse doit établir l'existence d'une défense sur le fond;
- c) la partie défenderesse doit démontrer qu'elle avait l'intention de présenter une défense tout au cours de l'instance;
- d) la demande en annulation du jugement sommaire doit être présentée dans un délai raisonnable.

La Cour d'appel a souligné, dans l'arrêt *Walker c. McNulty* (1992), 118 R.N.-B. (2^e) 168 (C.A.), la différence entre l'Ontario et le Nouveau-Brunswick concernant les demandes d'ordonnances en annulation de jugements par défaut, en faisant remarquer qu'au Nouveau-Brunswick, il faut un motif valable pour que soit annulé un jugement par défaut. Il y a motif valable d'annulation lorsque le défendeur peut présenter une défense raisonnable au fond ainsi qu'une excuse raisonnable pour justifier le défaut.

Dans l'arrêt *First Farm Inc. c. Henderson Survey Ltd. et al.* (1994), 141 R.N.-B. (2^e) 171 (C.A.), la Cour d'appel a reconnu la décision *Walker c. McNulty* comme arrêt de principe pour ce qui est de la procédure à suivre dans la présentation d'une demande d'ordonnance d'annulation d'un jugement par défaut. La Cour a fait remarquer que la règle actuelle en la matière a été incorporée dans les *Règles de procédure* en 1982 et que tout précédent antérieur n'est plus applicable.

BARREAU DU NOUVEAU-BRUNSWICK

Plaidoiries

Chapitre 5

Table des matières**Plaidoiries**

1.	Fonction des plaidoiries.....	2
2.	Types de plaidoiries.....	2
3.	Signification des plaidoiries.....	2
4.	Précisions.....	3
5.	Radiation d'une plaidoirie.....	3
6.	Modification des plaidoiries.....	4
7.	Demande reconventionnelle.....	5
8.	Demande entre défendeurs.....	6
9.	Mises en cause.....	6
10.	Mise en cause subséquente.....	8
11.	Loi sur les assurances.....	8
12.	Jonction des demandes et des parties.....	8
13.	Fusion ou réunion d'actions.....	10

Plaidoiries

1. Fonction des plaidoiries

Les plaidoiries ont pour fonction de donner plus de simplicité et de rigueur à l'instruction des questions en litige, de permettre à une partie de mieux connaître la cause à laquelle elle doit répondre et, par clarification des faits et des questions en litige, de favoriser un règlement amiable et, s'il n'est pas possible d'arriver à un règlement amiable, de permettre à la cour et aux parties d'arriver à une solution équitable du litige : *N.B. Telephone c. John Maryon* (1977), 21 R.N.-B. (2^e) 83; *Service Associates Limited c. Legere* (1977), 24 R.N.-B. (2^e) 271 (C. de c^{lé}); *Quann c. Chatham (Town) et al.* (1990), 107 R.N.-B. (2^e) 392 (C.B.R.).

Les plaidoiries servent, évidemment, aux parties. Elles peuvent préciser les questions en litige et permettre à la partie adverse de connaître la cause qui l'attend. Elles peuvent également, c'est d'ailleurs un de leurs objectifs, préparer la cour en vue de l'instruction des demandes. Il est donc dans l'intérêt incontestable d'une partie de présenter à la cour, clairement et sans tarder, les faits à l'appui de sa cause. Il se peut bien que le recours aux pièges pendant le procès permette à une partie de prendre la partie adverse par surprise. Toutefois, les conséquences sont plutôt fâcheuses lorsque la cour est prise au piège également : *Savage c. Greco Donair Franchise Ltd. and Greco Donair Food Ltd.* (1981), 34 R.N.-B. (2^e) 34.

Toute partie est liée par les questions qu'elle soulève dans sa plaidoirie : *Gitard Estate c. Gérard Gagnon Ltée* (1981), 33 R.N.-B. (2^e) 672 (C.B.R.). Il n'est pas approprié pour la cour de considérer une allégation absente des plaidoiries, même s'il y a preuve à l'appui : *Valmada Ltée c. Boulay* (1981), 34 R.N.-B. (2^e) 74 (C.B.R.).

2. Types de plaidoiries

Les règles 27 à 30 traitent des nombreuses plaidoiries requises ou permises dans une action. Suivant la nature de la demande, les plaidoiries pourraient inclure un exposé de la demande, un exposé de la défense et une réplique, ou encore 1) une demande reconventionnelle, une défense reconventionnelle, une réplique reconventionnelle; 2) une demande entre défendeurs, une défense entre défendeurs, une réplique entre défendeurs; 3) une mise en cause, une défense du mis en cause, une réplique au mis en cause; 4) une demande contre un mis en cause subséquent, etc.

Dans tous les cas, les plaidoiries sont réputées closes dès la constatation en défaut du défendeur, dès la signification de la réplique ou dès l'expiration du délai prévu pour la signification de la réplique. Lorsque les plaidoiries sont closes, nulle autre plaidoirie ne peut être déposée sans consentement ou sans ordonnance de la cour : *Savoy c. Newcastle (Town) et al.* (1986), 69 R.N.-B. (2^e) 434 (C.B.R.).

3. Signification des plaidoiries

Chaque plaidoirie doit être signifiée à la partie adverse et à chaque autre personne qui, au moment de la signification, est partie à l'instance ou à une demande incidente à l'instance. Lorsqu'une partie est ajoutée sur ordonnance de la cour ou qu'une personne devient partie à une demande reconventionnelle ou à une mise en cause, une copie de toutes les plaidoiries signifiées jusqu'alors dans l'action ou dans une demande incidente à l'action doit lui être signifiée par la partie qui obtient l'ordonnance ou qui joint cette partie.

La règle 27.03(3) prévoit que la signification personnelle n'est pas requise lorsqu'une plaidoirie contenue dans un acte introductif d'instance défini à la règle 1.04 doit être signifiée à une partie autre qu'une partie adverse. La règle 27.04 prescrit les délais impartis pour le dépôt et la signification des plaidoiries.

4. Précisions

On peut demander que des précisions soient délivrées avant le dépôt d'une plaidoirie rédigée en réponse à la plaidoirie de la partie adverse, ou entre les plaidoiries et le procès. Les précisions délivrées avant la plaidoirie ont pour but de permettre à la partie adverse de présenter une plaidoirie cohérente. On demande des précisions avant procès afin de définir plus clairement les questions en litige. (*Wry c. Guimond, Richard, Cail and Cail* (1980), 29 R.N.-B. (2^e) 289 (C.B.R.); *Quann c. Chatham (Town) et al.* (1990), 107 R.N.-B. (2^e) 392 (C.B.R.)).

La demande de précisions est déposée et signifiée conformément à la règle 27.08(1). Si la partie adverse omet de donner suffisamment de précisions dans les 10 jours qui suivent la signification de la demande, la cour peut, aux conditions qu'elle estime justes, ordonner que ces précisions soient déposées et signifiées dans le délai qu'elle impose.

La partie qui exige des précisions en vue d'établir sa plaidoirie dispose, après réception de ces précisions, ou après l'omission de donner suffisamment de précisions, du même délai pour signifier cette plaidoirie qu'elle avait au moment de la signification de sa demande ou, à tout le moins, d'un délai de 5 jours [règle 27.08(2)].

Aux termes de la règle 27.08(3), l'exposé des précisions doit être signifié à toutes les parties et déposé au greffe.

5. Radiation d'une plaidoirie

En vertu de la règle 23.01b), le demandeur ou le défendeur peut, avant la mise au rôle de l'action, demander à la cour qu'une plaidoirie qui ne révèle aucune cause d'action ni de défense raisonnable soit radiée. Des plaidoiries peuvent également être radiées en cas d'inobservation de certaines formalités de l'enquête préalable (règles 31.08(2) b), 33.12c) et 34.05).

Sur demande, la cour peut, en vertu de la règle 27.09, annuler une plaidoirie au motif qu'elle peut compromettre, gêner ou retarder le jugement équitable de l'action, qu'elle est scandaleuse, frivole ou vexatoire, ou qu'elle constitue un usage abusif de la procédure judiciaire. L'usage veut que la cour, pour ce genre de demande, ne puisse prendre en considération que la plaidoirie proprement dite. La cour suppose, à cette fin, que la partie qui présente la plaidoirie est en mesure de prouver toutes les allégations qui y sont faites. Apparemment, la cour ne tient pas compte de la conduite des parties. (*Northern Meat Packers c. Bank of Montreal* (1984), 52 R.N.-B. (2^e) 196 (C.B.R.); *University of New Brunswick Student Union Incorporated et al. c. Smith (S.) et al.*; *University of New Brunswick Student Union Incorporated et al. c. Vaillancourt et al.* (1987), 81 R.N.-B. (2^e) 397 (C.B.R.), confirmé à (1988), 88 R.N.-B. (2^e) 39 (C.A.) (« *U.N.B. c. Smith* »).

C'est avec beaucoup de réticence que la cour ordonnera la radiation d'une action. Dans *Corcoran c. Gerwil Ltd., LeBlanc and LeBlanc* (1982), 41 R.N.-B. (2^e) 32 (C.B.R.), confirmé à (1983), 45 R.N.-B. (2^e) 86 (C.A.), la cour a établi ce qui suit :

- ❖ « Le principe, jalousement défendu, est que personne ne devrait être privé de son droit à un procès sur le fond à moins qu'il n'y ait aucun doute quant à l'issue de la cause ou que l'affaire soit "claire et évidente". »

Cet impératif d'absence de doute est confirmé dans les causes *McCormack and Zatzman Limited c. McKelvey* (1980), 33 R.N.-B. (2^e) 399 (C.B.R.); *New Brunswick Public Employees Association c. Province of New Brunswick* (1980), 29 R.N.-B. (2^e) 474 (C.B.R.); *MacInnes c. Leaman* (1975), 12 R.N.-B. (2^e) 306 (C.B.R.); *Augustine c. Saint John (City)* (1974), 10 R.N.-B. (2^e) 93 (C.B.R.); et *Quann c. Chatham (Town) et al.* (1990), 107 R.N.-B. (2^e) 392 (C.B.R.).

L'importance de rédiger des plaidoires claires et concises apparaît dans *A. I. Entreprises Ltd. c. Moncton (City)* (1981), 42 R.N.-B. (2^e) 331 (C.A.). Dans cette affaire, la Cour a radié l'exposé de la demande au motif qu'il était compliqué et portait à confusion et qu'on ne pouvait le modifier. Cependant, la Cour d'appel a accordé la permission de déposer et de signifier un exposé de la demande en bonne et due forme.

6. Modification des plaidoires

Aux termes de la règle 27.10(2), toute partie peut modifier une fois, sans permission et à tout moment avant la clôture des plaidoires, une plaidoire qu'elle a déposée, pourvu que la modification ne comprenne ni ne demande un changement relatif aux parties à l'action, ou peut la modifier en tout temps, avec le consentement écrit de toutes les parties ou avec la permission de la cour.

Dans l'affaire *Lawson c. Poirier* (1995), 159 R.N.-B. (2^e) 212, la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick a rejeté la demande des défendeurs de modifier leur exposé de la défense au huitième jour d'un procès. Une telle modification aurait pu donner lieu à un usage abusif de la procédure judiciaire que n'aurait pu être compensé par des dépens ou par un ajournement.

Dans l'arrêt *White c. Atlantic Home Improvement Ltd. et al.* (1999), 219 R.N.-B. (2^e) 161, la Cour d'appel a statué qu'une modification des plaidoires devait uniquement être permise dans les conditions suivantes :

- a) la modification est nécessaire pour que le litige soit tranché au fond;
- b) la modification ne fait qu'incorporer dans la plaidoire une allégation que la partie adverse a pleinement eu l'occasion de contester avant la clôture de sa preuve;
- c) la modification n'exige pas la présentation d'éléments de preuve additionnels se rapportant au fond du litige;
- d) la modification n'est pas autrement susceptible de causer un préjudice irréparable à la partie adverse.

Lorsqu'une partie n'arrive pas à obtenir le consentement des autres parties pour modifier sa plaidoire, elle peut obtenir une ordonnance de la cour en vertu de la règle 27.10(2)c).

Comme le mentionne l'affaire *Michaud c. Trail and Trail* (1986), 70 R.N.-B. (2^e) 357 (C.B.R.), le principe qui sous-tend la règle 27.10 est la nécessité que tout ce qui est contesté le soit devant la cour de sorte que les véritables questions en litige puissent être déterminées. Dans la grande majorité des motions en modification des plaidoires, les cours observent le principe et permettent la modification. Agir autrement irait à l'encontre de l'objet de la règle et priverait les parties du droit de faire régler leurs différends devant les tribunaux.

Lorsque la cour devrait, en dépit du fait qu'un certain préjudice sera causé à une partie au litige, permettre la modification d'un exposé de la demande, d'un exposé de la défense ou d'une demande reconventionnelle, elle peut, en compensation du préjudice :

1) ordonner à la partie qui demande la modification de payer des dépens, 2) accorder un ajournement, ou 3) imposer des conditions (*MacDonald c. Mitchell and Barry* (1969), 2 R.N.-B. (2^e) 165 (C.A.); *Brunswick International (Canada) Ltd. c. Albert* (1974), 9 R.N.-B. (2^e) 413 (C.A.); *LeTourneau c. Commercial Union Assurance Co. of Canada* (1977), 17 R.N.-B. (2^e) 378 (C.B.R.); *Moore c. State Farm Fire & Casualty Company* (1982), 42 R.N.-B. (2^e) 667 (C.A.); *Wilson Roofing Ltd. c. Wayne et al.* (1985), 65 R.N.-B. (2^e) 145 (C.B.R.); *Carrier c. Co-Op Fire and Casualty Co.* (1983), 50 R.N.-B. (2^e) 241 (C.B.R.); *Moncton (City) c. Aprile Contracting Ltd., Dileo et al.* (1975), 11 R.N.-B. (2^e) 419 (C.A.); *Bird (J.W. and Co. c. Dupuis (Alex) Ltd.* (1979), 25 R.N.-B. (2^e) 285 (C.A.).

Bien qu'on ne doive pas autoriser une modification créant une nouvelle cause d'action prescrite par l'expiration d'un délai, la modification sera autorisée si elle ne constitue qu'une simple modification ou l'extension d'une cause d'action déjà soulevée (*Pic Realty Canada Ltd. and Rocca Group Ltd. c. Disher* (1982), 42 R.N.-B. (2^e) 41 (C.A.); *Patterson c. Canada Life Assurance Co.* (1983), 45 R.N.-B. (2^e) 401 (C.B.R.)).

Toute partie qui modifie une plaidoirie doit déposer une copie de la plaidoirie modifiée. Dans la mesure du possible, les changements doivent être soulignés. Sauf ordonnance contraire, copie de la plaidoirie modifiée doit être signifiée à toutes les parties. [Règles 27.10(3), (4), (5)].

À moins qu'une partie, lorsqu'elle a répondu à une plaidoirie et que celle-ci est modifiée par la suite, ne réponde à la plaidoirie modifiée dans le délai imparti par les *Règles*, elle sera réputée se fonder sur sa plaidoirie initiale en réponse à la modification. [Règles 27.10(6), (7)]. D'autres dispositions s'appliquent aux modifications apportées au cours du procès et inscrites ouvertement au dossier. [Règle 27.10(8)].

7. Demande reconventionnelle

La règle 28.02 prévoit que la demande reconventionnelle d'un défendeur doit être formée en même temps que sa défense, au moyen d'un seul document appelé exposé de la défense et demande reconventionnelle. Lors du dépôt d'une demande reconventionnelle, un droit est payable au greffier conformément à la règle 78.01. Un document déposé séparément à titre de demande reconventionnelle quelque temps après la défense ne constitue pas une plaidoirie et n'exige pas de réponse. (*Samu c. Gerald J. Ryan Co. Ltd.* (1972), 4 R.N.-B. (2^e) 622 (C.A.)). La cour n'accordera pas à un défendeur une mesure réparatoire qui découlerait d'une demande reconventionnelle à moins que le défendeur n'ait plaidé par voie de demande reconventionnelle (*Bird (J.W.) and Co. c. Dupuis (Alex) Ltd.* (1979), 25 R.N.-B. (2^e) 285 (C.A.)).

Lorsque le défendeur a présenté une demande reconventionnelle, le demandeur est tenu d'en aborder séparément chacune des allégations de fait dont il conteste la véracité.

Le demandeur n'a pas le droit de répliquer à une demande reconventionnelle par une simple liaison de l'instance. Il doit y répondre comme s'il s'agissait d'un exposé de la demande.

En plus de permettre au défendeur de former une demande reconventionnelle contre le demandeur, la règle 28.01(2) lui donne également la possibilité de joindre, dans sa demande reconventionnelle, toute autre personne qui constitue une partie nécessaire ou appropriée dans le cadre de la demande reconventionnelle contre le demandeur.

Cependant, l'objet de la demande reconventionnelle contre la personne jointe doit avoir un rapport avec la cause d'action initiale. [*Attwood c. Rothwell*, [1924] 1 D.L.R. 43 (C.A. du Man.); *Guy c. Regan* (1920), 52 D.L.R. 700 (C.A. de la Sask.)].

La règle 28.01(1) prévoit que tout défendeur peut, par reconvention, revendiquer tout droit ou former toute demande opposable au demandeur.

Toutefois, la règle 28.07(1) permet à la cour d'ordonner qu'il y ait des procès séparés, ou de radier la demande reconventionnelle, si elle estime qu'une demande reconventionnelle compliquera ou retardera indûment l'instruction de la demande principale. Dans *Allto-Import c. Christy Crops* (1982), 35 R.N.-B. (2^e) 56, la Cour a accueilli la demande de radiation d'une demande reconventionnelle au motif que celle-ci était totalement distincte et séparée de la cause d'action initiale.

Il importe de distinguer la demande en compensation de la demande reconventionnelle. La demande en compensation est une arme défensive et non offensive. Si l'on plaide seulement la compensation et que le montant de la compensation s'avère supérieur à la somme réclamée par le demandeur, la cour ne peut inscrire en faveur du défendeur un jugement qui lui accorderait le solde. (*Langlais c. Lavoie* (1975), 12 R.N.-B. (2^e) 426 (C.A.); *Cheminski et al. c. Engineering Consultants Ltd. and East Coast Smelting and Chemical Engineering Ltd. et al.* (1971), 3 R.N.-B. (2^e) 760 (C.A.)).

8. Demande entre défendeurs

Comme la demande reconventionnelle, la demande entre défendeurs doit être plaidée au moyen d'un seul document, en application de la règle 29.02, appelé exposé de la défense et demande entre défendeurs (formule 27F); on doit également payer au greffier un droit de dépôt. Généralement, une demande entre défendeurs est formée par un défendeur contre un autre défendeur afin d'obtenir une contribution ou une indemnité, ou les deux, relativement au montant adjugé dans le cadre de la demande principale. On plaide généralement la *Loi sur les auteurs de délits civils*, L.R.N.-B. 1973, ch. T-8, ou la *Loi sur la négligence contributive*, L.R.N.-B. 1973, ch. C-19. Si l'on ne présente pas de demande entre défendeurs pour obtenir une contribution et une indemnité, et que les codéfendeurs sont jugés responsables conjointement et individuellement à l'endroit du demandeur, la cour ne peut ordonner à un défendeur de remettre à l'autre une contribution ou une indemnité. (*Robinson c. Betts et al* (1970), 4 R.N.-B. (2^e) 66) (C. de c¹⁶).

La règle 29.01 autorise le défendeur à former une demande entre défendeurs pour obtenir contribution et indemnité, et pour obtenir « toute autre mesure de redressement ». Dans *Dufour c. Bellerose et al.* (1982), 44 R.N.-B. (2^e) 1 (C.B.R.), la Cour a statué que la poursuite d'un défendeur contre un codéfendeur pour préjudices personnels ne constituait pas à proprement parler une demande entre défendeurs, parce qu'elle n'avait aucun rapport avec l'objet initial de l'action, soit les dommages subis par le demandeur lors d'un accident de la route. Dans cette affaire, la demande du défendeur a échoué par prescription.

9. Mises en cause

À la différence d'une demande contre un codéfendeur, la mise en cause a pour but principal de lier le mis en cause par la décision de la cour dans l'affaire opposant le demandeur au défendeur. La mise en cause a également pour objectifs de permettre au mis en cause d'opposer une défense à la demande présentée par le demandeur contre le défendeur, et de permettre au défendeur d'obtenir une décision le plus tôt possible sur la question l'opposant au mis en cause de façon que le demandeur ne puisse forcer l'inscription d'un jugement contre lui avant résolution de la mise en cause. (*Dufour c. Bellerose et al.* (1982), 44 R.N.-B. (2^e) 1) (C.B.R.), modifié à (1983), 46 R.N.-B. (2^e) 388 (C.A.)).

La mise en cause formée par le défendeur doit appartenir aux types de demandes prévus par la règle 30.01. Dans *Allan c. Bushnell T.V. Co. Ltd.* (1968), 67 D.L.R. (2d) 499 (C.A. Ont.), le juge Laskin, alors juge à la Cour d'appel, a défini ainsi la mise en cause :

[TRADUCTION] « La condition essentielle pour le recours à une mise en cause est, à mon avis, que les faits sur lesquels s'appuie le demandeur contre le défendeur doivent avoir trait aux relations du défendeur et du mis en cause ». (*Bryant & May c. ROC Transport et al.* (1977), 19 R.N.-B. (2^e) 86 (C.B.R.)).

Les questions soulevées dans une mise en cause doivent avoir un rapport avec l'objet de l'action principale. Lorsque les questions en litige entre le défendeur et le mis en cause sont complexes et difficiles au point d'entraver la conduite de l'action du demandeur, l'avis de mise en cause est annulé. (*Holohan c. Worton et al.* (1978), 24 R.N.-B. (2^e) 81 (C.B.R.)).

À moins d'autorisation, aux termes de la règle 30.02, une mise en cause doit être délivrée dans les 10 jours du délai accordé pour le dépôt de l'exposé de la défense, et elle doit être signifiée à personne dans les trente jours de la date de la délivrance. La règle 30.02(3) autorise la prolongation des délais prescrits à la condition que le demandeur n'en subisse pas indûment un préjudice. Dans *Cayouette et al. c. Cayouette et al.* (1984), 54 R.N.-B. (2^e) 178 (C.B.R.), la mise en cause a été délivrée plus de quatre ans après l'exposé de la défense. Malgré cela, la demande de radiation présentée par le mis en cause a été rejetée parce que les demandeurs ont affirmé que le retard ne leur causait aucun préjudice.

Dans sa défense, le mis en cause peut contester sa responsabilité envers le défendeur ou la responsabilité du défendeur envers le demandeur ou les deux. Si le mis en cause ne conteste pas la responsabilité du défendeur envers le demandeur, le mis en cause sera réputé, conformément à la règle 30.03(2), avoir admis la validité de tout jugement obtenu par le demandeur contre le défendeur, sauf s'il s'agit d'un jugement obtenu par consentement ou par défaut.

Si le mis en cause conteste la responsabilité du défendeur envers le demandeur, le mis en cause et le demandeur ont droit à l'enquête préalable l'un sur l'autre, et le mis en cause a le même droit d'interjeter appel d'un jugement ou d'une ordonnance rendus par rapport à la demande principale que s'il avait été défendeur. (Règles 30.05 et 30.10).

Lorsque le mis en cause et le demandeur ont des intérêts opposés, le juge du procès devrait, pour déterminer la responsabilité respective des demandeurs et défendeurs, peser les témoignages entendus lors du contre-interrogatoire des témoins du demandeur par l'avocat du mis en cause. Les avocats du mis en cause, par contre, n'ont pas droit à un contre-interrogatoire des témoins du défendeur et ils doivent de nouveau appeler ces témoins à la barre comme s'ils étaient leurs propres témoins à l'interrogatoire principal, si tel est leur désir. (*Eastland Construction Ltd. c. Gondolo Point (Village) and A.D.I. Ltd. and Likely (Joseph A.) Ltd.* (1979), 26 R.N.-B. (2^e) 604 (C.A.)).

L'introduction d'une mise en cause par le défendeur ne donne pas au demandeur le droit de réclamer au mis en cause des mesures de redressement, à moins que par la suite le demandeur n'ajoute le mis en cause à l'instance en tant que défendeur. Si A poursuit B pour responsabilité délictuelle et que B réclame une contribution à C comme partie en faute et que, au procès, la cour conclue à l'entière responsabilité de C, l'action de A contre B est rejetée et A ne peut obtenir l'inscription d'un jugement contre C. (*MacLellan c. Willison and New Brunswick* (1969), 1 R.N.-B. (2^e) 777 (C.B.R.); *Beaulieu c. Lavoie and Levesque* (1973), 6 R.N.-B. (2^e) 216 (C.A.)).

Lorsque le défendeur introduit une mise en cause, l'avocat du demandeur devrait examiner s'il y a lieu de joindre le mis en cause à titre de défendeur. Dans les actions en responsabilité délictuelle, on devrait tenir compte en outre des dispositions de la *Loi sur les auteurs de délits civils* et de la *Loi sur la négligence contributive*.

Dans l'affaire *Poirier c. Goguen et al.* (1988), 92 R.N.-B. (2^e) 70 (C.B.R.), la Cour a statué que la partie qui sollicite une prolongation du délai doit démontrer que la partie adverse ne subira pas indûment un préjudice.

10. Mise en cause subséquente

Le mis en cause peut introduire une mise en cause subséquente contre une personne qui n'est pas déjà partie à la mise en cause formée par le défendeur contre lui; le mis en cause subséquent, lui, peut joindre un second mis en cause subséquent, et ainsi de suite. Les dispositions relatives aux mises en cause s'appliquent *mutatis mutandis*.

Le mis en cause peut faire du demandeur un mis en cause subséquent, puisque le demandeur n'est pas une partie à la mise en cause. (*Aetna Insurance Company c. Mojan Ltée* (1980), 27 R.N.-B. (2^e) 356 (C.A.)).

11. Loi sur les assurances

Les paragraphes 250(14), (15) et (16) permettent à un assureur automobile qui nie sa responsabilité d'être mis en cause, par voie de requête, dans toute action à laquelle l'assuré est partie et où une demande est faite contre l'assuré dans laquelle il peut être soutenu que l'indemnité est prévue au contrat d'assurance.

Cette procédure permet de joindre l'assureur à une action intentée contre l'assuré, afin qu'il oppose une défense à la demande déposée contre l'assuré. Elle ne confère aucunement à l'assureur le droit de demander qu'on détermine, au cours de l'action où il est mis en cause, ses droits et ses responsabilités en tant qu'assureur. Ces droits ne peuvent être déterminés que dans une action ultérieure intentée par l'assuré, s'il se trouve créancier sur jugement. (*Doiron c. Brideau et al.* (1979), 28 R.N.-B. (2^e) 520 (C.A.)).

L'article 104.1 prévoit des dispositions du même genre pour les polices de responsabilité autres que les polices de responsabilité pour automobiles.

Lorsqu'un défendeur met en cause un assureur en application de la règle 30, il aura droit, s'il a gain de cause, à un jugement contre l'assureur pour les dépens engagés par la mise en cause de l'assureur. (*Ames c. Howard and Orasuk et al.* (1953), 31 M.P.R. 274 (C.A.); *Newcastle (Town) c. Mattatall, Porter, Harris et al.* (1987), 78 R.N.-B. (2^e) 236 (C.B.R.), confirmé à (1988), 87 R.N.-B. (2^e) 238 (C.A.)).

En conséquence, lorsque l'assureur se joint à une action en application de la *Loi sur les assurances*, le défendeur devrait envisager la mise en cause de l'assureur.

12. Jonction des demandes et des parties

Tout demandeur ou tout requérant peut joindre les demandes qu'il entend opposer à une partie adverse, qu'il les formule en la même qualité ou non. On peut dire que l'existence d'une même question de droit ou de fait amènera généralement la jonction des parties ou des demandes, car cela reste le moyen le plus opportun d'arriver à une solution complète de l'affaire. Les *Règles* prévoient expressément qu'il n'est pas nécessaire que chaque défendeur ou que chaque intimé soit visé par l'ensemble des mesures de redressement revendiquées ou par toutes les demandes jointes dans l'instance. Dans *Pic Realty Canada Ltd. c. Rocca Group Ltd.* (1982), 41 R.N.-B. (2^e) 271, la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a statué que la jonction des demandes peut être ordonnée lorsqu'elle facilite la bonne administration de la justice et qu'elle ne risque pas de compliquer ou de retarder indûment le procès, ou de causer un préjudice à une partie.

La Cour a en outre déclaré que ce n'est pas seulement le fait d'ordonner l'instruction simultanée ou consécutive de deux ou de plusieurs actions qui est sujet à un pouvoir discrétionnaire, mais que cette ordonnance est également soumise quant au fond à la discrétion du juge saisi de la cause.

La règle 5.02 exige du demandeur ou du requérant qu'il joigne comme partie quiconque a droit conjointement avec lui aux mêmes mesures réparatoires. La règle garantit la participation de toutes les parties et leur donne l'occasion d'être entendues, permettant ainsi à la cour d'arriver à une solution effective et complète de l'affaire. Dans *Léger c. Bourque and Bank of Montréal* (1986), 73 R.N.-B. (2^e) 380, la Division de première instance de la Cour du Banc de la Reine a examiné la règle 5.02 et l'obligation imposée au demandeur de joindre à l'action toutes les parties essentielles. La Cour a aussi examiné l'obligation, imposée aux tiers qui ont un « intérêt » dans l'affaire, d'obtenir une permission et d'être ajoutés comme parties en application de la règle 15.01.

Aux termes de la règle 5, une instance peut joindre plusieurs demandes contre une partie adverse, ou encore des demandes ou demandeurs divers contre divers défendeurs. On peut joindre plusieurs demandes contre des parties adverses, que les défendeurs ou les intimés soient visés ou non par l'ensemble des mesures réparatoires sollicitées.

Les parties peuvent poursuivre personnellement ou en leur qualité de représentant légal, c'est-à-dire à titre d'exécuteur, de tuteur d'instance, etc.

Lorsqu'une instance rendue trop complexe en raison de nombreuses demandes ou parties crée un préjudice et empêche le règlement expéditif de l'affaire, les tribunaux peuvent intervenir et entreprendre de la diviser.

S'il est raisonnable de le faire, il vaut mieux introduire une seule action au lieu de plusieurs. Il arrive que la cour n'autorise pas l'addition de parties. Ce fut, par exemple, le cas d'un assureur qui, pouvant être tenu pour responsable aux termes d'un avenant n^o S.E.F. 44, demandait d'être mis en cause dans une action intentée par son assuré contre l'auteur d'un délit. Même si l'on peut soutenir que le résultat de l'action intéressait l'assureur et que la cour aurait dû accueillir sa demande d'être joint à l'instance comme partie additionnelle, la jurisprudence semble indiquer qu'une telle demande doit être rejetée (voir *Re Waterloo Insurance Co. and Zurbrigg et al.* (1983), 43 O.R. (2d) 219 (C.A.); *Sypher et al. c. Somerville* (1985), 66 R.N.-B. (2^e) 117; et *Simard, Levesque, Nadeau and Landry c. Financial Credit Bureau Services Ltd.* (1982), 42 R.N.-B. (2^e) 416 (C.B.R.)).

Malgré ces précédents, l'assureur peut prendre part à une action si le demandeur le constitue partie à l'instance. Il serait intéressant de voir si l'assureur peut être constitué partie à l'instance lorsque le demandeur ne conteste pas sa demande de mise en cause.

Toute personne peut être constituée défenderesse ou intimée si elle refuse de se joindre en qualité de demanderesse ou de requérante et, quoi qu'il en soit, la cour peut dispenser de la nécessité de joindre une personne.

Contrairement aux anciennes règles de procédure, les nouvelles *Règles* ne confèrent pas au juge le pouvoir d'ajouter de son propre chef une partie [voir *Mann, Knowles and Matheson c. Englehart, Mann's Estate and Central Trust Co.* (1986), 76 R.N.-B. (2^e) 121 (C.A.)].

Dans le but d'éviter la multiplicité d'actions, les *Règles* offrent la possibilité d'intenter une seule action comportant plusieurs demandes, demandeurs et défendeurs. La règle 5.03 énonce des critères qui permettent et encouragent la jonction des parties.

Sous la rubrique « Jonction facultative des parties », la règle prévoit que les demandeurs ou les requérants peuvent être joints dans une instance pourvu qu'un seul avocat soit commis au dossier, et pourvu que les mesures réparatoires sollicitées découlent de la même opération, du même événement ou de la même série d'opérations ou d'événements, ou qu'il soit possible qu'une même question de droit ou de fait soit soulevée au cours de l'instance, ou lorsque la participation de la partie à l'instance peut faciliter l'administration de la justice.

Plusieurs personnes peuvent être jointes comme défenderesses ou intimées dans des causes semblables. Elles peuvent l'être en outre, premièrement, s'il existe un doute sur l'identité de celui ou de ceux à qui devraient s'adresser les prétentions du demandeur et, deuxièmement, si la perte ou le préjudice subi par le même demandeur ou par le même requérant a été causé par plus d'une personne, même s'il n'existe pas d'autres rapports de fait entre les diverses demandes.

En dépit des critères énoncés à la règle 5.03, la cour peut donner la permission, au cours d'une instance, d'ajouter, de soustraire, de substituer une partie, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, conformément au paragraphe (2) de la règle 5.04. Lorsqu'un défendeur ou un intimé est ajouté, le demandeur ou le requérant est tenu de présenter un acte introductif d'instance modifié et de le signifier à la nouvelle partie.

La règle 5.05 autorise des recours lorsque la jonction de plusieurs demandes ou parties dans la même instance risque de compliquer ou de retarder indûment le procès, ou de causer un préjudice indû à une partie. Le cas échéant, la cour peut ordonner des procès distincts, exiger qu'une ou plusieurs demandes soient présentées dans une autre instance, ou même rejeter la poursuite intentée contre un défendeur sans que cela porte atteinte au droit du demandeur de présenter les mêmes demandes contre le défendeur dans une instance ultérieure. La cour peut aussi rendre toute ordonnance qu'elle estime juste, et ordonner qu'une partie soit dédommée pour l'obligation d'assister à une partie du procès dans laquelle elle n'a aucun intérêt ou qu'elle soit dispensée d'y assister.

Dans l'affaire *W. H. Violette Ltd. and Violette Motors Ltd. c. Ford Motor Co. of Canada Ltd.* (1980), 31 R.N.-B. (2^e) 394 (C.A.), l'avocat des demanderesse a présenté, pendant le procès et avant de clore sa preuve, une motion visant l'addition de Violette Motors Ltd. comme partie à l'instance.

La Cour a accueilli la demande parce que la partie était essentielle à la résolution définitive de la question et que cela ne causait aucun préjudice.

Dans l'affaire *C. & J. Enterprises (1971) Ltd. c. Curtis and McGinnis* (1978), 25 R.N.-B. (2^e) 537 (C.B.R.), la Cour a permis la substitution d'une partie demanderesse, malgré l'expiration du délai de prescription de deux ans, parce qu'une erreur avait été commise de bonne foi, l'instance ayant été introduite sous le nom périmé d'une compagnie qui avait fusionné depuis.

Dans l'affaire *Canada (Attorney General) c. Cormier* (1984), 53 R.N.-B. (2^e) 324 (C.B.R.), le demandeur a sollicité, en application de la règle 5.04, après inscription du jugement, l'ajout à l'instance d'un nom de jeune fille d'une femme. La Cour a conclu qu'en règle générale on ne pouvait modifier un jugement, une fois celui-ci inscrit, sinon afin de le clarifier.

13. Fusion ou réunion d'actions

La règle 6.01 prévoit que lorsque plusieurs actions sont en cours, et qu'il apparaît à la cour :

- a) qu'elles ont en commun une quelconque question de droit ou de fait,
- b) que les demandes qui y sont présentées ont un rapport avec la même opération, avec le même événement ou avec la même série d'opérations ou d'événements, ou
- c) qu'il est souhaitable, pour tout autre motif, de rendre une ordonnance en application de cette règle,

La cour peut fusionner les actions ou imposer leur instruction simultanée ou consécutive (voir par exemple *Fundy Formwork Ltd et al. c. Basic Management Ltd et al.* (1993), 137 R.N.-B. (2^e) 108 (C.B.R.)). La cour peut également suspendre une action jusqu'à la résolution d'une autre affaire ou la suspendre aux conditions qu'elle estime juste.

La règle investit en outre la cour du pouvoir de donner des directives qui tendent à éviter des frais ou des retards inutiles. La règle 6.01(3) précise que toute ordonnance prescrivant la réunion de plusieurs actions ou l'instruction d'une action à la suite de l'autre est laissée à la discrétion du juge du procès. La Cour d'appel du Nouveau-Brunswick a confirmé que la règle 6.01(1)c) confère au juge du procès un vaste pouvoir discrétionnaire lorsqu'il apparaît nécessaire, pour tout autre motif, de rendre une ordonnance (voir *Pic Realty Canada Ltd. c. Rocca Group Ltd.* (1982), 41 R.N.-B. (2^e) 271 (C.A.)). Le juge du procès n'a pas à s'en tenir uniquement aux critères mentionnés par les règles 6.01(1)a) et 6.01(1)b). La décision susmentionnée renforce la corrélation entre les règles 5 et 6 des *Règles de procédure*.

Règles 22 à 26 : Conclusion sans procès

Chapitre 6

Table des matières**Règles 22 à 26 : Conclusion sans procès**

1.	Règle 22 - Jugement sommaire.....	2
2.	Règle 23 - Décisions préjudicielles.....	4
3.	Règle 24 - Exposé de cause.....	6
4.	Règle 25 - Désistements et retraits.....	6
5.	Règle 26 - Rejet de l'action pour cause de retard.....	7

Règles 22 à 26 : conclusion sans procès

Comme le titre l'indique, les règles 22 à 26 traitent de situations où il est possible de résoudre des questions en litige sans que les parties aient à passer par toute la filière du procès. Ces règles ont pour objet général d'offrir divers moyens par lesquels les causes appropriées peuvent être, en totalité ou en grande partie, résolues de façon expéditive et peu coûteuse, et de garantir que les affaires portées devant les tribunaux seront menées à terme dans un délai raisonnable.

1. Règle 22 - Jugement sommaire

La règle 22 énonce en détail les motifs pour lesquels une partie peut obtenir un jugement sommaire, ainsi que la procédure à suivre. Un jugement sommaire est une décision définitive de la cour et ne peut être infirmé qu'en appel (*Roynat Inc. c. Cyr and Lagacé* (1987), 76 R.N.-B. (2^e) 381 (C.A.)). Un jugement sommaire peut être obtenu dans les causes où il est possible de démontrer que la demande ou la défense est sans fondement, ou que la seule véritable question en litige entre les parties porte sur le quantum. La règle peut aussi servir à obtenir une décision sur un point de droit lorsqu'il s'agit de la seule question en litige entre les parties, ou à obtenir une ordonnance de reddition de comptes si la demande vise uniquement cette reddition.

La jurisprudence a établi qu'une ordonnance de jugement sommaire est une mesure discrétionnaire et que le jugement sommaire « ne devrait être accordé que si les raisons de l'obtenir sont très claires » (*Guardian Insurance Co. c. McCulloch* (1988), 87 R.N.-B. (2^e) 210 (C.B.R.)). L'auteur de la motion doit en fait présenter une argumentation qui soit d'une telle évidence qu'il n'existe aucun motif de douter de ce que serait le jugement de la cour si l'action était instruite (*Irving Oil Ltd. c. Jos. A. Likely Ltd.* (1982), 42 R.N.-B. (2^e) 624 (C.A.) et *Ripulone c. Pontecorvo* (1989), 104 R.N.-B. (2^e) 56 (C.A.)), *Dubé c. Dionne et al.* (1998), 201 R.N.-B. (2^e) 387 (C.A.), *Caissie c. Sénéchal Estate et al.* (2001), 237 R.N.-B. (2^e) 232 (C.A.), *Shareline Systems Ltd. c. New Brunswick et al.* (2001), 235 R.N.-B. (2^e) 162 (C.A.), 2001 NBCA 29). Un examen des précédents néo-brunswickois montre que le droit de plaider et le droit de faire entendre une demande au complet sur le fond ont souvent raison d'une motion en obtention d'un jugement sommaire. La moindre preuve de défense possible ou la moindre possibilité d'un fondement à la demande feront échouer la motion. Par contre, comme l'a déclaré le juge Miller dans l'affaire *Guardian* (cause précitée), « [...] il est raisonnable que la cour soulage une partie de la nécessité d'aller jusqu'au procès quand elle peut en prévoir clairement l'issue. »

Saisi d'une motion visant l'obtention d'un jugement sommaire, le juge examinera non seulement les plaidoiries mais aussi tout autre élément de preuve admissible, tel que les faits dont les déposants ont une connaissance personnelle. Cette preuve est recueillie par voie d'affidavits et de contre-interrogatoires sur ces affidavits (*Canon c. Lange et al.* (1998), 203 R.N.-B. (2^e) 121 (C.A.)).

Il importe que l'affidavit des moyens, dans le cadre d'une motion visant l'obtention d'un jugement sommaire, soit rédigé de façon qu'il se conforme à la jurisprudence qui s'est constituée dans ce domaine. L'affidavit doit établir les faits allégués sur la base d'une connaissance personnelle de ces faits, ce qui n'est pas le cas pour la plupart des autres motions. Il ne suffit pas de faire mention de faits dont quelqu'un « a avisé » le déposant et que ce dernier « croit être vrais » (voir règle 22.02(3)).

En plus de donner les faits pertinents, l'affidavit du requérant doit énoncer que ce dernier ne connaît aucun fait qui puisse constituer une défense à la cause en tout ou en partie, ou, si la motion est présentée par le défendeur, qui puisse justifier la demande en tout ou en partie. Il est recommandé que l'affidavit reprenne mot pour mot le libellé des règles 22.02(1) et 22.02(2), selon le cas.

Il vaut mieux ne pas recourir à un affidavit d'avocat, bien qu'il puisse être impossible parfois de faire autrement afin d'établir que le déposant connaît personnellement les faits. En pareil cas, il est recommandé qu'un autre avocat paraisse au tribunal et soutienne la motion.

Lorsqu'une partie prépare un affidavit afin de se défendre contre une motion visant l'obtention d'un jugement sommaire, elle doit faire part de faits qui suffisent à soulever la possibilité d'une défense ou d'une demande, soit sur le fondement de faits, soit sur le fondement du droit, selon le cas. Il est essentiel que le défendeur établisse dans son affidavit qu'il ne tente pas simplement de retarder un jugement inévitable. Les parties qui déposent un affidavit de mauvaise foi ou s'en servent dans le but de retarder l'action encourrent une condamnation aux dépens (règle 22.06(2)).

L'auteur de la motion devrait songer aux mesures réparatoires subsidiaires qu'il souhaiterait obtenir en cas d'échec de la motion visant l'obtention d'un jugement sommaire et les demander de façon précise dans sa motion. Lorsqu'elle statue sur une motion visant un jugement sommaire, la cour peut établir des conditions en vue du procès ou donner en vue du procès les directives qu'elle estime justes (règle 22.05). La cour, par exemple, peut ordonner la consignation à la cour de la somme réclamée ou encore la tenue du procès à une date rapprochée. Des recours subsidiaires de ce genre peuvent aider grandement une partie à obtenir un règlement rapide de l'affaire. La cour peut prononcer une condamnation aux dépens lorsque la motion visant un jugement sommaire est rejetée et, comme la jurisprudence montre qu'il est difficile d'obtenir gain de cause par ce genre de motion, il vaut mieux demander les recours subsidiaires appropriés.

Outre les décisions susmentionnées, de nombreuses affaires néo-brunswickoises traitent de motions présentées en application de la règle 22. Le lecteur pourra se reporter aux décisions suivantes :

- ❖ *Gadbois c. Bonte Foods et al.* (1982), 40 R.N.-B. (2^e) 451 (C.B.R.).
- ❖ *Corcoran c. Gerwil Ltd., LeBlanc and LeBlanc* (1983), 45 R.N.-B. (2^e) 86 (C.A.).
- ❖ *Bank of Nova Scotia c. Lepage* (1984), 56 R.N.-B. (2^e) 175 (C.B.R.).
- ❖ *New Brunswick Milk Dealers Association c. New Brunswick Milk Marketing Board* (1984), 56 R.N.-B. (2^e) 413 (C.B.R.).
- ❖ *Flynn c. Canadian General Insurance Co.* (1985), 63 R.N.-B. (2^e) 289 (C.B.R.).
- ❖ *Bouchard c. Mehltz et al.* (1989), 103 R.N.-B. (2^e) 97 (C.B.R.).
- ❖ *Davidson's Funeral Service Ltd. c. Adams Funeral Home (Newcastle) Ltd.* (1990), 104 R.N.-B. (2^e) 382 (C.B.R.).
- ❖ *Léger et al. c. Belliveau et al.* (1990), 107 R.N.-B. (2^e) 383 (C.B.R.).
- ❖ *Vye Construction Ltd. c. Russell* (1990), 110 R.N.-B. (2^e) 16 (C.B.R.).
- ❖ *Canada (Attorney General) c. Augustine* (1991), 113 R.N.-B. (2^e) 1 (C.B.R.).
- ❖ *Toronto-Dominion Bank c. Newco Holdings Ltd.* (1991), 115 R.N.-B. (2^e) 445 (C.B.R.).
- ❖ *Fougère c. Acadia Drug (1969) Ltd. et al.* (1994) 145 R.N.-B. (2^e) 268 (C.B.R.).
- ❖ *Palk c. Canada Life Assurance Co.* (1994) 157 R.N.-B. (2^e) 70 (C.B.R.).
- ❖ *Duke c. Johnson* (1996) A.N.-B. n^o 353 (C.B.R.).
- ❖ *Cannon c. Lange et al.* (1999), 203 R.N.-B. (2^e) 121 (C.A.)
- ❖ *Lapointe c. MacIntosh Foods Ltd.* (2000), 238 R.N.-B. (2^e) 274 (C.B.R.) *LeBlanc c. Zurich Insurance Co.* (2000), 231 R.N.-B. (2^e) 112 (C.B.R.)
Shareline Systems Ltd. c. New Brunswick et al., 235 R.N.-B. (2^e) 162, 2001 C.A.N.-B. 29 (C.A.)

2. Règle 23 - Décisions préjudicielles

La règle 23.01 énonce certaines situations où une partie peut demander à la cour de statuer, avant l'instruction de l'affaire principale, sur un point ou une question donnée. Dans les circonstances appropriées, la règle peut servir à trancher au préalable une question de droit, à radier une plaidoirie ou à rendre un jugement fondé sur des faits avoués.

Lorsqu'elle se penche sur une question de droit, la cour doit être convaincue que trancher la question au préalable permettra de régler le litige, d'abrégier le procès ou à tout le moins de réduire considérablement les frais, sans quoi une solution anticipée de la question ne présenterait aucun avantage et la cour n'y procéderait pas. Par conséquent, l'affidavit qui donne les motifs d'une motion de ce genre doit montrer comment la décision préjudicielle satisfera à ces conditions. Une décision préjudicielle sur une question de droit est une mesure discrétionnaire, et les précédents montrent que les tribunaux refusent de fonder une telle décision sur des faits hypothétiques. Les parties doivent s'entendre sur toutes les questions de fait qui touchent le point de droit (voir *Thériault c. Nouveau-Brunswick (Ministre de l'Agriculture et de l'Aménagement rural)* (2002), 250 R.N.-B. (2^e) 120 (C.B.R.); *Brunswick Construction Ltée c. New Brunswick* (1985), 66 R.N.-B. (2^e) 428 (C.B.R.), *Temple Sholom c. I.C.B.C.* (1986), 70 B.C.L.R. 69 (C.S.), infirmé (1986), 8 B.C.L.R. (2d) 130 (C.A.), *Barnes c. Kaladar et al.* (1985), 52 O.R. (2d) 283 (C.S. (H.C.J.)), *General Host Corp. c. Tantalum Mining*, [1972] 1 W.W.R. 229 (C.A. Man.), *Banks Industrial Supply Ltd. c. Ritchie Bros. Auctioneers Ltd.*, [1972] 1 W.W.R. 231 (C.A.)). Cette règle a servi, par exemple, à déterminer si une action était prescrite du fait de l'expiration d'un délai de prescription (voir *Agnew et al. c. Dow Chemical et al.* [1991] A.N.-B. n° 427 (C.A.N.-B.), *Clark c. Naqvi* (1989), 99 R.N.-B. (2^e) 271 (C.A.)). La règle a aussi servi à obtenir l'interprétation d'une clause contractuelle (voir *Richard c. Prudential Assurance Co.* (1990), 111 R.N.-B. (2^e) 423 (C.B.R.), *Brunswick Construction Ltée c. N.B.* (1985), 66 R.N.-B. (2^e) 428 (C.B.R.) et *Régie de l'assurance automobile du Québec c. Brown* (1989), 96 R.N.-B. (2^e) 361, modifié (1990), 107 R.N.-B. (2^e), 11 (C.A.)).

La règle 23.01(1)b autorise la radiation d'une plaidoirie qui ne révèle aucune cause d'action ni de défense raisonnable. Les précédents établissent que bon nombre des principes applicables à une motion visant l'obtention d'un jugement sommaire guident la cour en pareil cas. Lorsqu'elle est saisie d'une motion en application de la règle 23.01(1)b, la cour présume que les faits allégués dans les plaidoiries sont vrais et ne radie la plaidoirie que s'il est démontré hors de tout doute que la demande ne tient pas. Il ne suffit pas d'établir que la cause de la partie adverse est très faible, il faut aussi montrer qu'il s'agit d'une demande « qui manifestement ne peut être justifiée ».

Cette règle, ou son ancêtre, a été invoquée dans des contextes très variés (voir les jugements ci-dessous).

- ❖ *R. c. Flemming* (1919), 46 R.N.-B. 402 (C.A.).
- ❖ *Augustine c. Saint John (City)* (1974), 10 R.N.-B. (2^e) 93 (C.B.R.).
- ❖ *Tri-Dev. Ltd. c. Auffrey* (1976), 15 R.N.-B. (2^e) 308 (C.B.R.).
- ❖ *Brunswick Contractors (1977) Ltd. c. United Brotherhood of Carpenters and Joiners of America, Local 1137* (1979), 26 R.N.-B. (2^e) 266 (C.B.R.).
- ❖ *McCormack and Zatzman Ltd. c. McKelvey* (1979), 33 R.N.-B. (2^e) 399 (C.B.R.).
- ❖ *Gadbois c. Bonte Foods Ltd.* (1982), 40 R.N.-B. (2^e) 451 (C.B.R.).
- ❖ *Corcoran c. Gerwil Ltd., LeBlanc and LeBlanc* (1983), 45 R.N.-B. (2^e) 86 (C.A.).
- ❖ *Finlay c. Canada* (1983), 52 N.R. 155 (C.S.C.).
- ❖ *Frenette Plumbing Ltd. c. Connolly Construction Ltd.* (1985), 16 C.L.R. 45 (C.B.R.).
- ❖ *Hall and Fineberg c. New Brunswick (Attorney General) and Grand Bay (Village)* (1986), 72 R.N.-B. (2^e) 399 (C.B.R.).

- ❖ *Murphy c. Murphy* (1987), 78 R.N.-B. (2^e) 279 (C.B.R.).
- ❖ *Perley c. Sypher et al.* (1989), 96 R.N.-B. (2^e) 354 (C.B.R.) et [1990] A.N.-B. n^o 335 (C.B.R.).
- ❖ *Hunt c. T & N*, [1990] 2 R.C.S. 959
ITT Commercial Finance c. Hawkins et al. (1993), 137 R.N.-B. (2^e) 335, confirmé (1994), 144 R.N.-B. (2^e) 158 (C.A.).
- ❖ *Doucette c. Region 7 Hospital Corp. et al.* (2002), 246 R.N.-B. (2^e) 171 (C.B.R.)
Beethaw et al. cv. Markessini et al. (2002), 247 R.N.-B. (2^e) 13 (C.B.R.)
GMAC Commercial Credit Corp. c. Loy et al. (2002), 254 R.N.-B. (2^e) 84 (C.B.R.)
Morin c. Maritime Life Assurance Co. (2003), 260 R.N.-B. (2^e) 65 (C.B.R.)
Lapointe c. MacIntosh Foods Ltd. (2000), 238 R.N.-B. (2^e) 274 (C.B.R.)

La règle 23.01(1)c) permet de demander par voie de motion que la cour rende un jugement fondé sur des aveux faits dans les plaidoiries, pendant l'interrogatoire d'une partie adverse ou en réponse à une demande d'aveux. Dans de nombreux cas, l'une ou l'autre partie recourra à cette règle en concomitance avec une motion visant l'obtention d'un jugement sommaire afin qu'une décision soit rendue sur la demande tout entière ou sur la partie de la demande que vise l'aveu. La jurisprudence indique que l'« aveu » en cause doit être « clair et sans équivoque » (voir *Allto Import c. Christy Crops Ltd. and Gaklis (No. 2)* (1981), 35 R.N.-B. (2^e) 70 (C.B.R.) et *Carter Estate c. Lawson (Roy M.) Ltd.* (1981), 36 R.N.-B. (2^e) 353 (C.B.R.)). Il y a lieu de noter que l'« aveu » doit apparaître dans les documents mentionnés par la règle 23.01(1)c) et que, selon toute probabilité, un aveu contenu dans une simple lettre ne saurait satisfaire aux exigences de cette règle.

La règle 23.01(2) permet de suspendre ou de rejeter une action lorsque se pose une question de compétence ou la question de savoir s'il est approprié qu'un tribunal entende une affaire. Suivant le texte, il est possible d'invoquer la règle lorsque la compétence de la cour est en cause (par exemple, lorsqu'il est avancé que le litige des parties est soumis à un arbitrage obligatoire ou que l'affaire ressortit à un organe administratif; voir *Knight et al. c. Canadian Brotherhood of Railway, Transport and General Workers et al.* (1988), 95 R.N.-B. (2^e) 342 (C.A.)), lorsque la capacité juridique du demandeur est en cause (par exemple, lorsque le demandeur est mineur et que l'action n'est pas intentée par un tuteur; ou voir *Guarantee Co. of North America c. Caisse populaire de Shippagan Ltée*, [1988] A.N.-B. n^o 42, affaire portant sur un recours collectif), lorsqu'une autre action est en cours entre les parties pour les mêmes demandes (voir *Miramichi Pulp and Paper Inc. c. Canadian Paperworkers Union, Local 689* (1989), 97 R.N.-B. (2^e) 282 (C.B.R.)), ou encore, lorsqu'il est avancé que le Nouveau-Brunswick n'est pas un endroit propice à l'instruction ou à l'audition de l'instance.

Lors d'un recours à la règle 23.01(2)d), il est utile de consulter les décisions examinées pour l'application de la règle 19.05(2)c), qui traite aussi de la question de l'endroit propice à l'instruction de l'instance, dite parfois question du *forum conveniens* (voir *Power et al. c. Probert et al.* 19 C.P.C. (2d) 142 (C. dist. Ont.), *Robinson c. Warren* (1983), 55 N.S.R. (2d) 147 (C.S. (Div. d'appel)), *BP Canadian Holdings Ltd. et al. c. Westmin Resources Ltd.* (1983), 32 C.P.C. 300 (C.S. (H.C. Ont.)), *Oulton Agencies Inc. c. Knolloffice Inc.* (1988), 66 Nfld. & P.E.I.R. 207 (C.S.I.P.-É.), infirmé (1988), 69 Nfld. & P.E.I.R. 65 (C.A.)). Les décisions qui font autorité dans ce domaine au Nouveau-Brunswick sont *Bathurst Broadcasting Co. Ltd. c. Group One Radio Ltd. and McDermott Broadcast Sales Ltd.* (1983), 42 R.N.-B. (2^e) 30 (C.B.R.), *Khitab c. Boyce* (1987), 83 R.N.-B. (2^e) 191 (C.B.R.), *Gauthier c. Swain* (1989), 100 R.N.-B. (2^e) 173 (C.B.R.), et *National Bank of Canada c. Halifax Insurance Co. et al.* (1996), 173 R.N.-B. (2^e) 145 (C.B.R.).

Il est à noter que, sauf permission de la cour, la preuve admissible lors de la présentation d'une motion en application de la règle 23 se limite aux affidavits nécessaires pour identifier ou prouver des documents et aux transcriptions d'interrogatoires pertinents (voir règle 23.02).

3. Règle 24 - Exposé de cause

La règle 24 crée une procédure que peuvent suivre les parties qui sont d'accord sur les faits d'une cause et sur toute preuve documentaire pertinente, et qui demandent une décision de la cour sur une ou plusieurs questions de droit. Lorsqu'elles ont recours à un exposé de cause, les parties déposent auprès du tribunal une déclaration écrite résumant les faits, accompagnée des documents nécessaires, et présentent leurs arguments sur les questions de droit à trancher. La cour n'entend aucun témoin. Il s'agit d'une façon peu coûteuse et expéditive de résoudre une affaire lorsque l'affaire s'y prête. Il est essentiel que tous les faits nécessaires à une décision soient présentés à la cour (voir *Logan c. Giles, Logan and State Farm Mutual Automobile Insurance Co.* (1984), 52 R.N.-B. (2^e) 444 (C.A.)). La cour se refuse à rendre une décision sur le fondement de faits hypothétiques ou de suppositions; les parties ne doivent se présenter au tribunal qu'après s'être parfaitement entendues sur les faits, de façon qu'une décision de la cour sur les questions de droit règle définitivement le litige ou à tout le moins en facilite considérablement le règlement définitif (voir *Timms c. Dodek* (1981), 29 B.C.L.R. 50 (C.S.) et *Martin c. Ins. Corp. of B.C.* (1979), 13 B.C.L.R. 163 (C.S.)).

Les parties qui conviennent de procéder par exposé de cause préparent une motion sollicitant la permission de la cour et déposent des affidavits confirmant l'accord auquel elles sont arrivées et indiquant de quelle façon une résolution des questions posées réglera le litige ou en facilitera le règlement. Il vaut mieux préparer l'exposé de cause et le joindre à l'affidavit sollicitant la permission de la cour de sorte que, dès la demande de permission, la cour ait en main tous les renseignements relatifs à la cause que les parties comptent lui soumettre. Si la permission est accordée, la cour arrête une date pour la présentation des arguments.

4. Règle 25 - Désistements et retraits

La règle 25 est une règle sans fioritures qui donne les conditions auxquelles il est possible de se désister d'une action ou de retirer sa défense. Le plus souvent, le dépôt d'un désistement se fait, du consentement écrit des parties, à la suite du règlement amiable d'une action.

La règle 25.03 prescrit clairement que toute partie qui se désiste d'une action ou qui retire sa défense doit assumer les dépens de l'autre partie, sauf ordonnance contraire de la cour ou accord contraire entre les parties. De même, il est à noter que le dépôt d'un désistement ne fait pas obstacle à une action ultérieure, sauf disposition contraire expresse de l'autorisation de désistement ou de l'ordonnance. La formule 25A des *Règles* est un simple avis de désistement. Elle ne dit rien de la question des dépens ou des actions à venir. Il est recommandé d'aborder expressément ces questions dans l'avis de désistement.

En pratique, il est rare qu'il faille recourir à une demande de permission de se désister. Il existe toutefois des précédents sur cette question : *Joseph A. Likely Ltd. c. Peter Kiewit Sons Co.* (1976), 14 R.N.-B. (2^e) 557 (C.B.R.), *Irving Oil Co. c. Miles Minit Car Wash Ltd.* (1970), 2 R.N.-B. (2^e) 356 (C.B.R.) et *Royal Bank of Canada c. Ruben* (1980), 29 R.N.-B. (2^e) 612 (C.A.).

Le retrait d'une défense prévu à la règle 25.02 n'a guère d'application pratique puisque, si une défense est retirée, c'est en général que les parties sont convenues de l'inscription d'un jugement, et la procédure qu'elles suivent normalement consiste à préparer une demande d'ordonnance par consentement. Il est à noter, toutefois, le cas advenant que la règle puisse être appliquée, qu'il faut obtenir une ordonnance de la cour accordant la permission de déposer un avis de retrait de la défense ou le consentement du demandeur lorsque la défense contenait des aveux.

Conformément à la règle 25.04, lorsqu'il y a désistement, le défendeur doit déposer un avis d'option dans les trente jours afin de maintenir une demande reconventionnelle, sans quoi il est réputé s'en être désisté. Il n'est possible de maintenir une mise en cause ou une demande entre défendeurs qu'à la condition d'obtenir une ordonnance de la cour dans les trente jours du dépôt d'un désistement de l'action principale.

Il existe des circonstances particulières dans lesquelles la cour peut autoriser le retrait d'un désistement, quoique ce soit inhabituel. Sous réserve du droit éventuel d'engager une autre action, un désistement forme un règlement définitif de l'affaire (voir *Royal Bank c. Ruben*, affaire susmentionnée, et *Adam c. I.C.B.C.* (1985), 66 B.C.L.R. 164 (C.A.)).

5. Règle 26 - Rejet de l'action pour cause de retard

Conformément à la règle 26.01, tout défendeur peut demander le rejet d'une action si le demandeur a omis de signifier l'exposé de sa demande à tous les défendeurs dans le délai prescrit, de faire constater un défendeur en défaut dans les trente jours de la naissance de son droit de faire constater le défaut, ou de mettre l'action au rôle dans les six mois de la clôture des plaidoiries. Une ordonnance rendue en vertu de la règle 26.01 est une mesure discrétionnaire et les périodes de temps dont il est question dans cette règle sont des périodes « minimales » pour l'examen d'une motion par la cour. La jurisprudence indique que les tribunaux refusent de rejeter une demande à moins qu'il n'y ait eu un retard « excessif », « inexcusable », ou que le défendeur puisse établir qu'il a subi un préjudice considérable en raison du retard, ou les deux (voir *Northern Meat Packers c. Bank of Montréal* (1984), 52 R.N.-B. (2^e) 196 (C.B.R.) et *Spencer c. King* (1989), 94 R.N.-B. (2^e) 323 (C.B.R.), décision infirmée en appel (106 R.N.-B. (2^e) 91 (C.A.)).

Les affidavits déposés à l'appui d'une motion de ce genre devraient donner de nombreux détails sur la longueur du retard et sur le préjudice qu'a subi ou que subira le défendeur si la demande n'est pas rejetée. Il est peu probable qu'un défendeur voie sa motion de rejet accueillie s'il s'est croisé les bras et s'il n'a rien fait pour que l'affaire progresse.

L'affidavit des motifs devrait donc indiquer les démarches que le défendeur a faites à cet égard (voir *Northern Meat Packers c. Bank of Montréal*, précité). Une ordonnance de rejet d'une action pour cause de retard ne fait pas obstacle à une action ultérieure relativement à la même affaire. Donc, sauf expiration d'un délai de prescription, une partie pourrait produire de nouvelles plaidoiries relativement à cette demande. D'autres décisions néo-brunswickoises traitent de cette question, parmi lesquelles *Caisse populaire de Saint-Jacques Ltée, La c. Angotti and Levesque* (1980), 31 R.N.-B. (2^e) 157 (C.A.), *MacInnes c. Leaman* (1973), 9 R.N.-B. (2^e) 170 (C.B.R.), confirmée par la Cour suprême du Canada, 8 N.R. 297 (C.S.C.), *Sirois c. Boudreau* (1986), 75 R.N.-B. (2^e) 346 (C.B.R.) et *Wallace c. Bourque and Devarennes* (1985), 65 R.N.-B. (2^e) 230 (C.A.).

La règle 26 instaure en outre une procédure qui demande des « rapports sur l'état de l'instance » et des « audiences sur l'état de l'instance ». Pour des raisons pratiques, les rejets par suite de retard surviennent le plus souvent dans le cadre d'audiences sur l'état de l'instance. Le rapport et l'audience sur l'état de l'instance sont des méthodes que les tribunaux ont adoptées afin de régir les demandes qui leur sont présentées, dans l'espoir que les affaires soient entendues dans des délais raisonnables. Lorsqu'une affaire n'a pas été mise au rôle dans un délai d'un an à compter du dépôt de l'exposé de la défense, le greffier doit faire parvenir une demande de rapport sur l'état de l'instance à l'avocat commis au dossier. L'avocat est alors tenu d'expliquer le retard. Un juge examine les explications données et, s'il l'estime indiqué, ordonne la tenue d'une audience sur l'état de l'instance. Si la demande de rapport sur l'état de l'instance demeure sans réponse, une date doit être fixée pour une audience sur l'état de l'instance.

À l'audience sur l'état de l'instance, l'avocat commis au dossier doit déposer une preuve que son client a reçu signification de l'avis d'audience. De cette façon, la cour peut s'assurer que les parties elles-mêmes ont été mises au courant des retards et ne les contestent pas. À l'audience sur l'état de l'instance, le juge peut rendre toute ordonnance qui soit juste. Souvent, le juge ordonne que l'action soit mise au rôle dans un délai donné. Le cas échéant, si l'action n'est pas mise au rôle par la suite, la règle 26.05(9) impose au greffier de rejeter l'action; aucune autre ordonnance n'est requise à cette fin. En conséquence, si l'ordonnance initiale ne peut être respectée, il faut demander une nouvelle ordonnance ou obtenir une prolongation du délai. Lorsque les faits le justifient, le juge peut rejeter une demande à l'audience sur l'état de l'instance : les parties ne doivent donc pas faire fi de ces audiences (voir les décisions mentionnées pour la règle 26, ainsi que *Dance Originals et al. c. Au Salon de la mariée Ltée et al.* (1983), 53 R.N.-B. (2^e) 306 (C.B.R.) et *Betts c. Norris* (1991), 120 R.N.-B. (2^e) 384 (C.A.)).

Affidavit des documents

Chapitre 7

Table des matières

Affidavit des documents

1.	Règle.....	2
2.	Affidavit non nécessaire.....	2
3.	Affidavit nécessaire.....	2
4.	Divulgence obligatoire de documents.....	2
5.	Délai de préparation de l'affidavit des documents.....	3
6.	Forme et contenu de l'affidavit des documents.....	4
7.	Organisation des documents.....	4
8.	Description des documents.....	5
9.	Certificat de l'avocat.....	5
10.	Documents privilégiés.....	5
11.	Défaut de description adéquate du privilège.....	6
12.	Renonciation à la revendication de privilège.....	7
13.	Divulgence de tous les documents.....	7
14.	Affidavits incomplets.....	8
15.	Admissibilité des documents divulgués.....	8
16.	Divulgence de documents conservés électroniquement ou « documents électroniques ».....	9

Affidavit des documents

1. Règle

La règle 31 régit les affidavits des documents. En théorie, on peut demander un affidavit des documents dans toute instance introduite par avis de poursuite, sur signification d'un avis à la partie adverse en application de la règle 31.03. Quoi qu'il en soit, il n'est pas nécessaire, du point de vue pratique ou juridique, de demander un affidavit des documents dans chaque affaire.

2. Affidavit non nécessaire

Dans les affaires simples, ou lorsque tous les documents pertinents sont déjà connus ou sont en la possession des parties, l'affidavit des documents n'est guère utile, sinon pas du tout. Demander un affidavit dans ce genre d'affaires a pour effet d'accroître la charge de travail, les frais et les retards. Il arrive souvent que la partie adverse ne demande pas d'affidavit des documents. Si l'on en fait la demande, on s'expose à en recevoir un en retour, ce qui signifie plus de travail.

Parfois, la préparation d'un affidavit des documents, même dans une affaire simple, n'en vaut pas la peine. Un exemple type consiste en l'évaluation d'une entreprise où, en principe, tous les documents de la compagnie peuvent être pertinents. Il est évident que produire tous les documents dans la préparation de l'affidavit des documents pourrait être une tâche impossible. Dans ce genre de situation, il vaut mieux consulter la partie adverse afin de convenir des documents pertinents. Les documents peuvent ensuite être produits en vue de leur examen avant l'enquête préalable, étant entendu que si d'autres documents s'avéraient pertinents, ils seraient produits à leur tour. Demander un affidavit des documents n'aurait mené à rien, et même, au contraire, aurait sans doute occasionné des frais et des retards superflus, vu la nécessité de sélectionner, parmi des centaines d'autres, les documents véritablement pertinents.

3. Affidavit nécessaire

Dans une cause normale, un affidavit des documents est à la fois utile et nécessaire, selon que l'on représente l'une ou l'autre des parties. Il arrive qu'on ne sache à peu près pas ou pas du tout quels sont les documents en la possession de la partie adverse, ou que des problèmes surviennent par suite d'un manque de collaboration à divulguer les documents nécessaires. On n'a alors pas vraiment le choix, et ce serait se placer dans une position très désavantageuse que de ne pas demander un affidavit.

La préparation d'un affidavit des documents pour la partie que l'on représente comporte également des avantages pratiques. Non seulement elle donne l'occasion d'examiner toute la documentation pertinente, mais aussi elle force le client à fouiller dans tous les dossiers afin de s'assurer que chaque pièce pertinente est révélée. Cela revêt une importance particulière dans le cas d'un client récalcitrant ou dont les dossiers sont en désordre. Certains clients ne portent simplement aucune attention à la cause à moins d'y être forcés. Lorsqu'on a reçu signification d'un avis de production d'un affidavit des documents, on est en mesure d'exiger du client sa collaboration, et par la suite de se faire une idée plus juste de la cause. Bref, ne jamais demander d'affidavit des documents que s'il a quelque utilité. L'envoi systématique d'un avis est à éviter.

4. Divulgence obligatoire de documents

Afin de décider quels documents divulguer dans un affidavit des documents, il faut se reporter au libellé de la règle 31.02(1) : « Tout document qui a trait à une question en litige dans une action [...] doit être divulgué [...] »

La locution « a trait à » semble causer inutilement beaucoup de confusion et de difficulté. Elle signifie tout simplement que le document doit être pertinent ou déterminant, compte tenu des questions en litige dans l'action. Suivant le principe de divulgation complète qui inspire la règle, la locution « a trait à » doit être prise au sens large, et non au sens restreint, car une interprétation étroite irait à l'encontre de ce principe. Mais il ne s'agit pas de retenir le plus infime document comme s'il avait trait aux questions. Qu'on s'en remette à la formule suivante : tout document qui ne permet ni de prouver ni de réfuter une thèse, ni de comprendre une question en litige, n'est pas pertinent.

Les documents qui ne se rapportent pas à une question en litige ne sont pas pertinents et ne peuvent être présentés en preuve. Ne mentionner, à la différence de certains avocats, ni les plaidoiries ni les autres documents visés par les *Règles*. Non seulement ces documents ne sont pas des éléments de preuve, mais ils n'ont en outre aucune valeur probante et sont, de toute façon, déjà divulgués et versés au dossier. De même, il n'y a pas lieu de dresser une liste de la correspondance entre les avocats, qui n'a trait qu'à la conduite de l'affaire. Cette correspondance n'a pas la moindre pertinence.

Il importe de bien distinguer ce qui est pertinent de ce qui ne l'est pas. L'avocat qui prépare un affidavit des documents se trouve dans l'obligation d'examiner à cette fin l'ensemble des pièces. Il est inadmissible d'énumérer tous les documents envoyés par le client et de laisser à la partie adverse le soin d'en faire le tri. Cela se produit parfois, en particulier dans les affaires complexes, alourdies par des quantités énormes de documents. La partie qui produit les documents se simplifie la tâche et dresse une liste de tout ce qui lui tombe sous la main. Elle semble dire : « Décidez de ce que vous voulez et de ce que vous ne voulez pas. » Souvent, l'avocat prétexte que la locution « a trait à » vise n'importe quel document, même le plus infime, et évite ainsi d'avoir à examiner tous les documents afin de ne conserver que ceux qui ont vraiment trait aux questions en litige.

Il est à noter que la règle 31.02(1) exige la divulgation de tout document « qu'il y ait ou non revendication de privilège ». Le privilège est une règle de preuve qui met ces documents à l'abri de l'examen par la partie adverse. Ce principe est formulé par la règle 31.02(2).

Si l'on exige une liste des documents privilégiés, et non leur production en vue d'un examen, c'est dans le but de vérifier si des documents relatifs aux questions en litige n'ont pas été cachés délibérément sous le couvert du privilège. La question du privilège sera abordée plus loin. Si un document privilégié n'a pas trait aux questions soulevées dans l'action, il n'est évidemment nul besoin de le divulguer.

5. Délai de préparation de l'affidavit des documents

La règle 31.03(2) exige d'une partie qu'elle dépose et signifie un affidavit des documents dans les dix jours de la réception de l'avis. Il arrive fréquemment qu'on constate le manque de réalisme de cette contrainte et qu'on ne puisse tout simplement pas la respecter. Dans les affaires qui comportent un grand nombre de documents, il peut falloir des semaines, voire des mois, pour rédiger un affidavit dans sa forme définitive.

S'il n'est pas possible de produire l'affidavit dans les dix jours, il faut en aviser la partie adverse. Il est bon d'expliquer par lettre, sur réception de l'avis, que l'on ne peut respecter le délai et de demander qu'on soit averti si ce retard pose problème. On peut aussi indiquer le temps que prendra la préparation de l'affidavit. Si cela ne convient pas à la partie adverse, on en sera averti et on saura à quoi s'en tenir. Les avocats se doivent d'être raisonnables sur ce point et, à ma connaissance, ils le sont généralement. Rien ne sert de présenter une demande à la cour afin d'exiger qu'on respecte les délais, si dix jours ne forment pas un délai réaliste dans les circonstances. Cependant, si l'on n'a pas reçu d'affidavit dans ce qui semble un délai raisonnable, on peut présenter une demande à la cour conformément à la règle 31.03(2).

Il est prudent d'envoyer d'abord au moins une lettre à la partie adverse lui imposant une échéance et lui indiquant qu'en cas de non-respect de celle-ci, une demande sera déposée. Cet avertissement, non seulement donne à la partie une dernière chance de s'acquitter de son obligation, mais aide aussi à obtenir les dépens de la demande.

6. Forme et contenu de l'affidavit des documents

L'affidavit des documents est libellé en la formule 31B. Bien qu'il soit important de s'en tenir le plus possible à la formule, il ne faut pas hésiter à la modifier s'il y a lieu en fonction de l'affaire en cours. Ces modifications sont tout à fait appropriées, comme l'indique expressément la règle 4.08(1) qui prescrit que l'utilisation des formules est obligatoire « [s]ous réserve des adaptations nécessaires eu égard aux circonstances ».

Le contenu de l'affidavit est régi par la règle 31.03(4). Les alinéas de la règle correspondent précisément aux paragraphes et aux annexes de la formule 31B :

<u>Règle</u>	<u>Formule</u>
31.03(4)a)	paragraphe (1) - annexe A
31.03(4)b)	paragraphe (2) - annexe B
31.03(4)c)	paragraphe (3) - annexe C
31.03(4)d)	paragraphe (4) - annexe D
31.03(4)e)	paragraphe (5) - aucune annexe

Ce tableau permet de constater qu'on doit énumérer à l'annexe A tous les documents pertinents dont on ne s'oppose pas à la production; à l'annexe B, les documents qu'on a en sa possession et dont on s'oppose à la production; à l'annexe C, les documents dont on n'a plus la possession ou le contrôle. L'annexe D, à l'opposé de l'annexe C, traite des documents dont on n'a jamais eu la possession ou le contrôle et qui appartiennent à quelqu'un d'autre.

On peut se voir dans l'impossibilité, en dépit de la règle 31.03(4)d), de donner à l'annexe D une liste et une description des documents. Le cas échéant, il suffit de donner une description générale des documents qu'on croit exister, et d'ajouter les nom et adresse des personnes qui en ont la possession ou le contrôle.

7. Organisation des documents

L'affidavit sert à la divulgation de documents pour le bénéfice de la partie adverse, mais profite également à l'avocat et à son client en ce qu'il constitue un inventaire méthodique des documents pertinents de l'affaire.

Pour cette seule raison, il vaut la peine de donner aux documents une organisation qui soit utile à l'avocat et au client à des stades ultérieurs de l'action, surtout lors de l'enquête préalable.

Dans les affaires qui comportent un grand nombre de documents, il est utile de disposer d'une liste chronologique des événements. L'annexe A de l'affidavit peut servir à cette fin; il suffit d'énumérer les documents suivant l'ordre chronologique en commençant par le plus ancien des documents. On peut aussi y ajouter des notes et des renvois supplémentaires.

Dans les affaires plus compliquées, il arrive souvent que des documents appartiennent à une catégorie commune. La liste ou la description gagne à ce qu'ils soient regroupés, et non listés avec d'autres documents à l'annexe A suivant l'ordre chronologique.

On peut dresser une liste chronologique à l'intérieur de chaque catégorie s'il y a lieu. Des exemples types sont les photos, les plans, les dessins, et les formules telles les factures et déclarations d'impôt sur le revenu. Il est préférable de lister les catégories communes de documents à la fin de l'annexe A.

Une fois qu'on a placé les documents dans l'ordre chronologique, on devrait leur donner des numéros consécutifs dans l'annexe A. Il est bon d'indiquer le numéro correspondant sur le document même, afin qu'on puisse aisément l'identifier. S'il n'est pas possible d'inscrire un numéro sur un document, on peut y attacher un autocollant ou une étiquette sur lequel écrire le numéro. Il faudrait assigner aux catégories communes de documents un numéro propre, puis lister en ordre numérique ou alphabétique les documents de la catégorie. Par exemple, une catégorie commune de documents peut porter le numéro 20 à l'annexe A. Les documents de la catégorie peuvent ensuite porter les numéros 20A, 20B, etc. Organiser de façon semblable, si possible, les documents énumérés aux annexes B, C et D.

8. Description des documents

Il importe que les documents soient décrits avec suffisamment de détails pour qu'on puisse les identifier facilement. De préférence, on indique les numéros des documents dans une colonne, sur le côté gauche de l'annexe A, et à côté de ces numéros, dans une autre colonne, les dates des documents. On ajoute, à côté de la date, une description, par exemple, « Lettre de A à B » ou « Contrat entre A et B pour l'achat d'un bien ». Il est utile également d'expliquer brièvement dans la description l'objet du document. Cette explication est particulièrement importante lorsque la seule mention de la partie et de la date risque de ne pas distinguer tel document de tel autre.

Dans le cas de documents qui ne portent pas de date, ou qui ne sont pas échangés entre des parties, la meilleure solution consiste à décrire le document par son titre ou son objet précis. Les imprimés, tels brochures, modes d'emploi ou publicités, sont des exemples types de ces documents. La description des documents sera examinée plus avant sous la rubrique Documents privilégiés.

9. Certificat de l'avocat

La règle 31.03(6) exige de l'avocat de la partie qui présente l'affidavit qu'il certifie avoir expliqué au déposant l'obligation d'une divulgation complète de tous les documents pertinents. Elle exige en outre de l'avocat qu'il certifie ne pas connaître d'autres documents qui devraient être divulgués.

La signature du certificat est une affaire sérieuse. Elle impose une lourde responsabilité à l'avocat et ne doit pas être prise à la légère.

Elle a pour but de forcer l'avocat à vérifier s'il y a eu divulgation complète et à s'assurer que le client comprend ce dont il s'agit.

Avant de signer le certificat, l'avocat doit interroger à fond le client, lui expliquer clairement la nécessité d'une divulgation complète, et s'assurer que toute la documentation a été produite afin qu'il puisse l'examiner avant de remplir l'affidavit.

10. Documents privilégiés

Tout privilège reconnu en droit peut être invoqué pour la protection d'un document. Exemples courants :

- ❖ le privilège du secret professionnel de l'avocat;

- ❖ les communications en vue d'une poursuite, qui peuvent bénéficier de ce qu'on appelle parfois le privilège juridique, le privilège du secret professionnel ou le privilège du fait d'une poursuite;
- ❖ les communications faites sous toutes réserves;
- ❖ certains documents d'État.

Quoique ces exemples soient des plus courants, il arrive qu'on puisse revendiquer un privilège dans d'autres types de situations suivant la nature des questions en litige. En cas de doute, mieux vaut revendiquer le privilège. Si la partie adverse s'y oppose, il est toujours possible de débattre la question. La règle 31.03(4)b exige « la liste et la description de tous les documents » sur lesquels la partie « revendique un privilège ainsi que les motifs de cette revendication ». Tel que mentionné précédemment, cette partie de la règle renvoie directement à l'annexe B de l'affidavit des documents. Les avocats énoncent généralement les motifs de revendication du privilège dans la phrase introductive de l'annexe B.

Il faut énoncer clairement les motifs, et ce afin de disposer d'une preuve *prima facie* en cas de contestation du privilège. Si l'on revendique le privilège en application de la règle du but principal, il faut le mentionner ou employer des termes qui le laissent entendre. Dans *Delta Electric c. Aetna Casualty Co.* (1984), 53 R.N.-B. (2^e) 406, la Cour a statué que si la revendication de privilège est fondée sur le critère du but principal, l'affidavit doit indiquer les faits sur lesquels la cour peut se fonder pour conclure que le but allégué était bien le but principal de la préparation du document. Il est nécessaire de s'exprimer de manière précise et explicite. Il se peut que des motifs différents soient invoqués pour des documents différents. Le cas échéant, il vaut mieux énumérer ces documents séparément afin d'éviter la confusion. Voir aussi *Ouellet (Janel) Design Inc. c. Desbiens* (1998), 207 R.N.-B. (2^e) 128 (C.A.), aux par. 13 à 17.

Vu qu'une revendication de privilège peut être contestée, il est extrêmement important de donner une description suffisamment claire du document pour que la cour puisse rendre une décision sans examiner le document proprement dit.

La description doit donc désigner clairement le document quant à son origine et à son but, et comprendre les renseignements suivants :

- ❖ le nom ou le titre du document,
- ❖ l'auteur,
- ❖ la date,
- ❖ le sujet du document, si le titre n'est pas assez éloquent sur ce point,
- ❖ tout autre renseignement qui contribue à la clarté de la description.

Si les documents se trouvent répartis par catégories, ou regroupés de quelque façon, on donne les mêmes détails.

11. Défaut de description adéquate du privilège

On a vu ci-dessus que la description du document privilégié doit permettre d'établir un motif *prima facie*. Dans ce cas, le juge du procès ne peut aller au-delà de l'affidavit des documents et examiner le document privilégié proprement dit. L'importance d'une description adéquate est donc évidente.

Si la revendication de privilège n'est pas bien justifiée, la cour n'examinera pas le document mais ordonnera sa production. Un privilège, qui sinon eût été reconnu, peut ainsi se trouver aboli.

Si la revendication de privilège est bien justifiée, la partie adverse se trouve désarmée, sauf si une raison péremptoire exige de la cour qu'elle passe outre à l'affidavit et qu'elle examine le document même. La cour n'agit de la sorte qu'en cas de nécessité absolue.

On peut voir qu'il est extrêmement important de prendre le temps de décrire soigneusement et adéquatement non seulement la nature du privilège mais aussi la nature du document même.

Ce faisant, on éloigne la possibilité d'une contestation du privilège par la partie adverse et d'un examen du document par la cour. Voir la règle 31.06 et la rubrique Affidavits incomplets.

Le présent texte n'a pas pour objet d'exposer en détail les aspects juridiques du privilège. Toutefois, le futur avocat plaidant trouvera dans les causes ci-après l'usage et les principes fondamentaux qui devront lui devenir familiers : *McCaig and McCaig c. Trentowsky* (1983), 47 R.N.-B. (2^e) 71 (C.A.); *McCaig and McCaig c. Trentowsky* (1983), 45 R.N.-B. (2^e) 62 (C.B.R.); *Delta Electric c. Aetna Casualty Co.* (1984), 53 R.N.-B. (2^e) 406 (C.B.R.); *Horsman c. LeBlanc* (1984), 55 R.N.-B. (2^e) 297 (C.B.R.); *Hauck c. Les Fermes Cavendish Limitée* (1984), 56 R.N.-B. (2^e) 238 (C.B.R.); *Dieppe (Town) c. Champlain Development Ltd.* (1984), 56 R.N.-B. (2^e) 337 (C.B.R.); *Case c. Case* (1985), 58 R.N.-B. (2^e) 89 (C.B.R.); *Stamper c. Finnigan et al.* (1983), 45 R.N.-B. (2^e) 335 (C.B.R.); *Stamper c. Finnigan et al.* (1985), 57 R.N.-B. (2^e) 411 (C.B.R.); et *Doiron c. Embree & Sprague* (1987), 77 R.N.-B. (2^e) 163 (C.B.R.). Voir aussi *Richards c. Mason & Mason* (1988), 84 R.N.-B. (2^e) 1 (C.B.R.), *Cormier et al c. LeBlanc* (1994), 135 R.N.-B. (2^e) 75 (C.B.R.), *Daly et al c. Petro Canada et al.* (1993), 132 R.N.-B. (2^e) 346 (C.B.R.); *Edgar c. Auld et al.* (2000), 225 R.N.-B. (2^e) 71 (C.A.); *Gray Acqua Farms Ltd. c. Canadian Liquid Air Ltd.* (1998), 202 R.N.-B. (2^e) 128 (Q.B.); *Ouellet (Janel) Design Inc. c. Desbiens* (1998), 202 R.N.-B. (2^e) 151 (C.A.); *Turnbull-Burnight c. CIBC World Markets*, 2007 NBCA 43, [2007] A.N.-B. n° 220; *Lamey (Litigation guardian of) c. Rice* (2000), 227 R.N.-B. (2^e) 295 (C.A.); *Main c. Goodine et al.* (1997), 192 R.N.-B. (2^e) 230 (C.A.).

12. Renonciation à la revendication de privilège

Même si l'on a revendiqué un privilège, il est possible d'y renoncer si l'on se conforme à la règle 31.09. Il suffit de donner un avis par écrit à toutes les parties, avant la séance des motions au cours de laquelle l'instance est mise au rôle. On peut par la suite présenter le document en preuve. Inversement, si l'on ne donne pas d'avis de renonciation à la revendication de privilège, on ne peut utiliser ce document au procès « que pour mettre en doute la déposition d'un témoin ou qu'avec la permission de la cour ».

Utiliser un document privilégié afin de mettre en doute la déposition d'un témoin consiste, ni plus ni moins, à l'utiliser comme s'il s'agissait d'une déclaration antérieure incompatible, de la même façon que toute autre déclaration de ce genre. Il est peu probable que cela se produise, puisqu'on ne connaît pas d'avance le contenu d'un document privilégié.

Il est difficile de savoir dans quelles circonstances la cour accordera la permission d'utiliser un document privilégié si l'on n'a pas renoncé au privilège. La décision relève à toutes fins utiles du pouvoir discrétionnaire de la cour et il n'existe pas de lignes directrices fermes.

Il est toutefois permis de conclure que la cour ne permettra probablement pas l'utilisation du document à moins qu'il n'en résulte aucun préjudice à la partie adverse.

13. Divulgence de tous les documents

Il est parfois très difficile de savoir si l'affidavit du client divulgue tous les documents pertinents. De nombreuses causes peuvent être à l'origine de cette situation, dont l'existence d'un grand nombre de documents pertinents éventuels. La meilleure façon de résoudre la difficulté reste d'arrêter une première décision en fonction des questions en litige. Cela comprend les questions soulevées par toutes les parties, et non uniquement celles qu'a soulevées la partie qui demande la divulgation. S'il y a lieu de clarifier les plaidoiries, on peut signifier une demande de précisions ou communiquer simplement avec la partie adverse.

Après clarification des questions en litige, il devrait être possible de déterminer quels sont les documents pertinents.

Si le problème vient de ce qu'on ne sait pas lesquels, parmi un grand nombre de documents, intéressent la partie adverse, il n'y a qu'à se renseigner auprès de cette partie. Très souvent, elle peut indiquer clairement ce dont on aura besoin.

Exemple courant : la question de la valeur des éléments d'actif et des actions d'une société. Cette valeur peut souvent être établie à partir des états financiers, et il se peut que la quantité et la variété énormes de documents nécessaires à la préparation d'états financiers ne présentent aucun intérêt, et qu'en conséquence ces documents ne soient pas pertinents. On peut alors préférer convenir de ce qu'il faut divulguer. À l'occasion, il est même possible de convenir qu'un affidavit en bonne et due forme n'est pas nécessaire.

Parfois, au cours de l'enquête préalable, la preuve relative aux questions en litige prend une ampleur imprévue qui nécessite la divulgation de documents supplémentaires. Dans ce cas, on est généralement tenu de les divulguer. On peut soit s'engager à les produire, soit, si la partie adverse insiste, préparer un affidavit révisé comprenant tous les documents qui ont trait désormais aux questions en litige. Dans ce cas, il faut tenir compte de la règle 31.07.

14. Affidavits incomplets

Mention a été faite ci-dessus de la règle 31.07 dans les observations concernant les affidavits inexacts ou incomplets. Cette règle s'applique également aux situations dans lesquelles une partie, après avoir signifié l'affidavit, acquiert la possession ou le contrôle de documents supplémentaires. Ces documents doivent être divulgués.

Si l'on constate que l'affidavit de la partie adverse est incomplet, que la description de certains documents est inadéquate ou qu'une revendication de privilège n'est pas justifiée, on peut demander par avis de motion des mesures réparatoires conformément à la règle 31.06. En vertu de cette règle, la cour peut procéder de quatre façons. Elle peut entre autres ordonner la délivrance d'un autre affidavit des documents plus complet ou examiner tout document.

Si une partie omet de se conformer à une ordonnance rendue en vertu de la règle 31.06, il est possible d'invoquer les dispositions de la règle 31.08 qui confèrent à la cour le pouvoir de prendre diverses mesures, y compris de rejeter la demande d'un demandeur ou de radier l'exposé de la défense d'un défendeur. Le défaut de divulguer des documents pertinents a des conséquences graves et il doit être pris au sérieux par les parties.

15. Admissibilité des documents divulgués

La règle 31.05(1) prévoit que la divulgation ou la production d'un document « ne constitue pas un aveu d'admissibilité dudit document ». Cette règle est extrêmement importante. Elle a pour effet de maintenir l'application des règles de la preuve quant à l'admissibilité des documents. Autrement dit, on doit présenter une preuve suffisante quant aux documents, et ceux-ci doivent de toute façon être admissibles comme éléments de preuve au sens strict. Une mention éventuelle du document dans l'affidavit, ou pendant l'enquête préalable, ne signifiera pas qu'il soit admissible pour autant. Si lors du procès une partie tente de présenter un document seul, ou en faisant référence à la communication des documents où il a été mentionné, on peut s'y opposer en invoquant n'importe quelle règle de preuve.

16. Divulgence de documents conservés électroniquement ou « documents électroniques »

Les obligations d'une partie de divulguer et de produire des documents conservés électroniquement sont ce qu'on appelle généralement la communication préalable de « documents électroniques ».

Diverses lignes directrices ont été énoncées à cet égard. Tout particulièrement, en octobre 2005, le groupe de travail sur la communication préalable en Ontario a publié un « manuel des pratiques optimales » intitulé *Guidelines for the Discovery of Electronic Documents in Ontario*. En février 2007, un groupe de travail composé de juges, d'avocats et d'autres membres de la communauté juridique, connu sous le nom de « Sedona Conference Working Group Seven » a publié un document de travail afin de recenser l'opinion publique et ce document était intitulé *The Sedona Canada Principles: Addressing Electronic Document Production* (le « Sedona Canada Principles »). Le document avait pour fonction d'énoncer les concepts fondamentaux en matière de communication des documents conservés électroniquement qui seraient applicables à une vaste gamme d'instances dans n'importe quel ressort.

À la date de rédaction du présent chapitre, ces lignes directrices étaient encore sous forme d'ébauche.

Il existe très peu de jurisprudence au Canada (encore moins au Nouveau-Brunswick) qui se penche sur les obligations d'une partie en matière de divulgation et de communication de courriels ou d'autres documents conservés électroniquement. Il s'agit, dans une large mesure, d'un domaine du droit qui est en pleine évolution.

Une partie doit divulguer et éventuellement produire des copies de tous courriels pertinents ou d'autres documents se trouvant sur support électronique. Au Canada, les obligations d'une partie à cet égard sont contenues dans les mêmes règles de procédure ou règles de la cour qui régissent la divulgation de documents ordinaires. Au Nouveau-Brunswick, la règle régissant la divulgation des documents est la règle 31 des *Règles de procédure*. Conformément à la règle 31.01, le terme document s'applique à « toute information enregistrée ou conservée par quelque moyen que ce soit ».

Par conséquent, un courriel ou un document conservé électroniquement sur le disque dur d'un ordinateur ou sur un autre support est un « document » au sens de la règle 31 des *Règles de procédure*.

Ainsi, conformément à la règle 31.02(1), une partie doit divulguer tout courriel ou autre document se trouvant sur support électronique qui « a trait à une question en litige dans une action » et qui est ou a été « en la possession ou le contrôle » de cette partie ou que cette partie croit être « en la possession, sous la garde ou sous le contrôle d'une personne non partie à l'action ».

De la même façon, conformément à la règle 31.02(2), une partie doit produire pour examen tout courriel ou autre document sur support électronique qui « a trait à une question en litige dans une action » et dont la partie « a la possession ou le contrôle », à moins qu'il n'y ait « revendication de privilège à son égard ».

Interrogatoire préalable

Chapitre 8

Table des matières

Interrogatoire préalable

1.	Règles.....	2
2.	Choix de la personne à interroger.....	2
3.	Interrogatoire préalable des tiers.....	3
4.	Arrangements en vue de l'interrogatoire préalable.....	3
5.	Préparation de l'interrogatoire préalable : esquisse des questions à poser.....	4
6.	Renvois aux documents.....	5
7.	Préparation des témoins à l'interrogatoire préalable.....	5
8.	Procédure de l'interrogatoire oral.....	7
9.	Inscription des cotes lors de l'interrogatoire préalable.....	7
10.	Méthode de l'interrogatoire préalable.....	8
11.	Objections.....	9
12.	Réponses de l'avocat lors de l'interrogatoire préalable.....	10
13.	Engagements.....	10
14.	Ré-interrogatoire d'un témoin par son propre avocat.....	11
15.	Procédure de l'interrogatoire préalable écrit.....	11
16.	Questions et réponses à l'interrogatoire écrit.....	11
17.	Interrogatoire préalable comme preuve au procès.....	12
18.	Utilisation de l'interrogatoire préalable comme preuve.....	12
19.	Utilisation de l'interrogatoire préalable aux fins du contre-interrogatoire.....	13

Interrogatoire préalable

1. Règles

Les interrogatoires préalables sont le sujet des règles 32, 33 et 34. La règle 32 traite de la forme et de la portée de l'interrogatoire préalable, des parties qui peuvent être interrogées, de l'interrogatoire préalable comme preuve au procès, de même que d'autres questions de procédure. La règle 33 traite de la procédure de l'interrogatoire oral. La règle 34 traite de la procédure de l'interrogatoire écrit.

Ces règles pour l'essentiel se passent d'explications. Il ne s'agit pas ici d'examiner les règles en détail, mais plutôt d'aborder les aspects pratiques de la préparation et de la conduite d'un interrogatoire préalable.

2. Choix de la personne à interroger

Pour choisir la personne à interroger, il est nécessaire de considérer la nature de la preuve recherchée. Il ne sert pas à grand chose d'interroger une personne qui n'a pas eu directement connaissance des événements et qui peut seulement donner des réponses dérivées de renseignements obtenus d'autres personnes. Il y a évidemment des exceptions, mais en règle générale il vaut mieux obtenir des renseignements originaux. Sans cela, on risque toujours un malentendu ou l'oubli d'une preuve qui s'avère importante par la suite. Si les parties sont des personnes, on n'a guère le choix et on n'a souvent aucune difficulté. Cependant, si les parties sont des sociétés, il peut être souvent extrêmement difficile de choisir qui interroger.

En application de la règle 32.02(2), vous avez le droit d'interroger le dirigeant, l'administrateur ou le gestionnaire d'une corporation. Souvent, ces personnes n'ont pas eu directement connaissance des événements et, malgré l'obligation qu'elles ont de se renseigner, l'interrogatoire peut tout de même donner des résultats décevants. Dans une telle situation, on doit tenter de prendre des arrangements avec les avocats de la corporation afin d'interroger quelqu'un qui a effectivement connaissance directe. La personne interrogée représente alors la corporation et sa déposition lie la corporation exactement comme si cette personne était un dirigeant, un administrateur ou un gestionnaire. Si l'on ne peut arriver à une entente, il y a peu à faire, à moins d'obtenir une permission de la cour en application de la règle 32.02(2).

La règle 32.02(2) prévoit que la corporation peut demander à la cour que soit interrogé un autre dirigeant, administrateur ou employé que celui qu'on a choisi. La cour n'accueille normalement ce genre de requête que s'il est tout à fait injustifié d'interroger la personne choisie. La cour n'empiète pas à la légère sur le droit d'une partie d'interroger le gestionnaire, l'administrateur ou le dirigeant de son choix. [*Bank of Montreal c. Stephen and Dobbin* (1986), 76 R.N.-B. (2^e) 427 (C.A.) *River Road Co-op Ltd. et al. c. Ultra Maintenance Ltd. et al.*, (1995), 164 R.N.-B. (2^e) 232 (C.B.R.); *Pullman Power Products of Canada Ltd. c. Noell GmbH et al.* (1996), 177 R.N.-B. (2^e) 305 (C.B.R.)]

Aux termes de la règle 32.02(2), on ne peut interroger un autre dirigeant, administrateur, gestionnaire ou employé, en plus de la personne interrogée, sans la permission de la cour. C'est pourquoi il est d'autant plus important de faire son choix initial avec soin. Voir *Montreal Trust Co. of Canada c. Occo Developments Ltd.*, 1997 CarswellNB 343 (C.A.), *Paul (Litigation guardian of) v. Mahmoud*, [2005] A.N.-B. n^o 322 (C.B.R.)

Il arrive que le témoin qui dépose contre une corporation soit également un témoin expert qui puisse avoir à témoigner à ce titre lors du procès.

Dans ces circonstances, on convient parfois de considérer sa déposition comme celle d'un dirigeant, d'un administrateur ou d'un gestionnaire, dont la déposition lie la corporation, et comme le témoignage d'expert de la partie conformément à la règle 52.

La partie interrogante a le droit d'interroger un dirigeant d'une société constituée sous le régime de la législation du Nouveau-Brunswick, même si ce dirigeant habite à l'extérieur du Nouveau-Brunswick : *Von Muenchhausen c. Sunshine Beach Ltd.* (1992), 129 R.N.-B. (2^e) 179 (C.A.)

Les règles 32.02(3) à (8) traitent d'autres interrogatoires que celui d'une corporation. Par exemple : les interrogatoires de sociétés de personnes, d'associations non constituées en corporation et de personnes frappées d'incapacité. Ces paragraphes doivent être consultés lorsqu'on se trouve dans ce genre de situations. Les commentaires visant les « corporations » restent dans une certaine mesure valables.

3. Interrogatoire préalable des tiers

La règle 32.10(1) autorise l'interrogatoire préalable de « toute personne si la cour a des raisons de croire qu'elle possède des renseignements pertinents sur une question déterminante du litige. » Seule une permission de la cour donne le droit d'interroger cette personne, et ce, aux conditions que la cour choisit d'imposer. Voir *Western Surety Co. c. National Bank of Canada*, [1996] A.N.B. n° 431 (C.B.R.), *Victor Bernard & Sons Ltd. c. Grand Falls Steel Building Ltd.*, [1988] A.N.-B. n° 937 (C.B.R.).

En pratique cependant, les parties s'entendent souvent pour procéder à ces interrogatoires, surtout si l'une des parties a accès à la personne qu'on souhaite interroger. Il n'est pas possible d'interroger au préalable tous les témoins potentiels dans une action en raison des limites imposées par la règle 32.10(2).

La cour jouit d'un pouvoir discrétionnaire en cas de contestation de la permission d'interroger une personne. Elle peut refuser la permission lorsque le requérant a déjà accès à des déclarations de la personne et lorsqu'il semble probable que la personne accepte d'être questionnée par l'avocat du requérant (*King and King c. Larlee* (1984), 54 R.N.-B. (2^e) 32 (C.B.R.), *Bourque c. LeBlanc* (2002), 253 R.N.-B. (2^e) 231 (C.A.)).

L'objectif général de la règle 32.10 est de permettre à une partie d'obtenir des renseignements supplémentaires qui ne peuvent provenir d'aucune autre source. En application de la règle 32.10(5), la déposition de la personne ne peut être présentée en preuve lors du procès. Par contre, si cette personne était appelée à la barre et contre-interrogée, sa déposition pourrait être invoquée comme déclaration antérieure incompatible.

4. Arrangements en vue de l'interrogatoire préalable

Lorsqu'on a constaté la nécessité d'un interrogatoire préalable, la pratique courante consiste à communiquer avec l'avocat de la partie adverse afin de convenir des dates, heure et lieu. Auparavant, on doit s'assurer de la possibilité pour ses témoins d'être présents, vu les difficultés de coordination des horaires. Si l'on arrive à convenir d'une date, heure et lieu, aucune autre démarche n'est requise, sauf la confirmation des arrangements par l'envoi d'une lettre à l'avocat de la partie adverse, aux témoins et au sténographe judiciaire.

Si l'on ne peut en venir à une entente avec l'avocat de la partie adverse, on n'a d'autre choix que d'émettre un avis d'interrogatoire conformément à la règle 33.03(1). La formule à remplir est la formule 33A, qui doit être signée par le sténographe judiciaire, puis signifiée à l'avocat de la partie adverse. Certains avocats ont recours à la formule 33A même si une entente est intervenue.

La règle 33.01 prévoit que l'interrogatoire doit avoir lieu dans la circonscription judiciaire où l'instance fut introduite. Toutefois, les parties peuvent convenir d'un autre endroit, ce qu'elles font couramment lorsque cela facilite l'interrogatoire.

Si la personne à interroger n'est ni une partie, ni une personne interrogée pour le compte d'une partie, l'avis à utiliser dans ce cas est une assignation à témoin (formule 33B). Cette formalité est prescrite par la règle 33.03(3). Il est à noter que la règle 33.04 exige « un préavis de 7 jours ».

5. Préparation de l'interrogatoire préalable : esquisse des questions à poser

Il importe de disposer de plaidoiries complètes avant l'interrogatoire préalable, car, en application de la règle 32.06(1), seule une question « qui se rapporte à un des objets du litige » peut être posée. Si les plaidoiries ne sont pas complètes, on doit les modifier le plus tôt possible de façon que tous les points en litige soient connus. Si l'on pose des questions sur des points qui ne sont pas mentionnés clairement dans les plaidoiries, la partie adverse peut soulever à juste titre une objection. Il peut alors être nécessaire d'ajourner l'interrogatoire préalable jusqu'à ce que les plaidoiries aient été modifiées, ce qui entraîne des frais et des retards additionnels. L'autre solution serait de s'engager à apporter les modifications nécessaires.

Les plaidoiries étant censément complètes, elles doivent être examinées afin de connaître les points sur lesquels devront porter les questions à poser lors de l'interrogatoire. Cette préparation est importante, non seulement en ce qui concerne les questions que l'on peut vouloir poser, mais aussi en ce qui concerne la préparation de son témoin aux questions que la partie adverse pourrait lui poser.

Après l'examen des plaidoiries, il est utile de préparer les grandes lignes des questions traitant du sujet qu'on souhaite aborder. Il faut procéder de manière ordonnée, c'est-à-dire que les sujets se suivent dans un ordre permettant de recueillir, sur un premier sujet, des renseignements qui serviront à orienter les questions sur le sujet suivant. Après avoir établi les grandes lignes, on doit passer à la préparation des questions proprement dites. Il est utile de prévoir des questions qui sont d'abord générales, puis précises.

Les questions d'ordre général constituent en fait une version plus détaillée des grandes lignes que vous avez déjà établies. La généralité des questions varie en grande partie suivant l'expérience qu'on a du sujet qui sera abordé en interrogatoire et suivant le genre de témoin qui sera interrogé. Après qu'on est rompu au même genre d'interrogatoire, rien ne sert de se montrer pointilleux puisqu'on sera en mesure d'interroger sans le secours d'une esquisse détaillée. Toutefois, même avec de l'expérience en matière d'interrogatoires, il importe de s'en tenir tout au moins à un bon plan général, et il est absolument essentiel de préparer des questions précises sur certains sujets.

Les questions précises devraient être formulées au complet, telles exactement qu'elles seront posées. Pour qui désire obtenir une réponse précise, soit parce que la réponse doit toucher au cœur d'une question de droit, soit parce qu'elle appuie l'opinion de son témoin expert, cette précaution prend une importance particulière.

Dans les causes difficiles où l'on doit traiter d'un sujet technique, il est souvent profitable de consulter ses clients et ses experts avant de préparer les questions que l'on veut poser. Les clients sont souvent d'un secours inestimable du simple fait qu'ils savent ce qui s'est produit et qu'ils peuvent proposer des questions auxquelles on n'aurait pas songé soi-même. Les experts peuvent souvent apporter une aide indispensable lors de la préparation de questions, surtout s'il s'agit d'un domaine très technique.

Il arrive souvent que l'expert ait besoin de renseignements supplémentaires pour former son opinion, et il peut suggérer des questions à cette fin. Si l'avocat interroge un autre expert, son propre expert peut lui fournir des listes de questions et même lui suggérer une façon de les formuler. Cela renvoie à la préparation de questions précises abordée précédemment.

La façon de préparer les questions dépend en grande partie des habitudes de travail personnelles de l'avocat et du soin qu'il désire apporter à son interrogatoire préalable. Les interrogatoires préalables les mieux menés sont le fruit d'une préparation minutieuse. Il ne faut pas croire pour autant qu'il faille à tout prix s'en tenir à une démarche rigide, car il est souvent nécessaire et toujours souhaitable de faire preuve de beaucoup de souplesse. Il importe de poser les questions justes, et de les poser correctement, sinon l'interrogatoire préalable ne donnera pas les résultats escomptés.

6. Renvois aux documents

Si l'affaire comporte des documents, il est important de marquer les questions d'un renvoi aux documents qu'on a l'intention d'utiliser. Pour ce faire, on peut soit employer les numéros donnés aux documents dans l'affidavit des documents, soit donner aux documents, d'après l'ordre dans lequel on compte les utiliser pendant l'interrogatoire préalable, une cote arrêtée d'avance. Ces renvois ont une importance particulière dans les affaires qui comportent un grand nombre de documents; sans eux on nage en pleine confusion et la transcription de l'interrogatoire préalable s'en ressent au point d'être difficilement utilisable par la suite.

Il est bon d'isoler les documents qu'on a l'intention d'utiliser. On doit préparer deux copies des documents. L'une fera office de pièce à l'appui lors de l'interrogatoire préalable et servira aux témoins, l'autre servira de copie de travail à l'avocat. Rien ne nuit davantage à l'efficacité d'un interrogatoire préalable qu'une quantité insuffisante de copies des documents : les copies disponibles doivent alors être échangées constamment par les divers participants au procès. Normalement, la partie adverse a sa propre copie des documents, de sorte qu'on n'a pas besoin d'en prévoir une. Dans certaines affaires, les parties conviennent d'utiliser des recueils de pièces à l'appui qui sont constitués avant l'interrogatoire préalable.

7. Préparation des témoins à l'interrogatoire préalable

La plupart des témoins interrogés au préalable en sont à leur première expérience du genre. Beaucoup n'ont jamais mis les pieds dans un tribunal, encore moins témoigné. Il importe donc de leur expliquer la procédure, de leur donner des renseignements sur le but de l'interrogatoire préalable, sur les personnes présentes, sur le lieu, sur la manière dont un interrogatoire est mené, et sur ce qu'on attend d'un témoin. Le témoin aura souvent des soucis de son cru, des petites choses comme le droit de fumer et la tenue vestimentaire de circonstance.

Prendre le temps d'expliquer en détail la procédure en vaut largement la peine. Le témoin sera plus détendu, ce dont on tire avantage en fin de compte, surtout dans le cas d'un témoin timide et incertain qui n'a jamais été questionné officiellement, encore moins dans un environnement qui peut paraître intimidant.

Tous les témoins n'ont pas les mêmes aptitudes, ni la même intelligence. Certains demandent une préparation considérable, d'autres pas. Certains témoins sont capables de se débrouiller tout seuls, alors que d'autres, par inadvertance, peuvent donner inutilement dans un panneau. Une préparation soignée peut éviter des problèmes, ou tout au moins diminuer les risques qu'ils surviennent.

Il importe de s'assurer que le témoin comprend les points en litige dans l'affaire. Fournir au témoin une copie des plaidoiries est une des façons de procéder en ce sens. Ce n'est qu'après avoir compris les points en litige qu'on peut bien saisir la pertinence d'une preuve.

Il n'y a rien de mal à bien préparer un témoin dans le but de lui donner des repères sur ce qui constitue une preuve nécessaire. La déposition d'un témoin mal préparé peut se retourner contre la partie qui croyait en profiter, et ce témoin peut faire perdre tout son temps à la partie adverse. L'expérience montre qu'il n'est rien de pire qu'interroger un témoin mal préparé, qui ne comprend pas les points en litige, et qui ne peut par conséquent répondre correctement aux questions qu'on lui pose.

Il est impossible de prévoir toutes les questions que pourra poser la partie adverse. Cependant, il est possible de donner des indications générales sur ce à quoi on peut s'attendre. Il arrive très souvent que le témoin demande si certaines questions lui seront posées et, le cas échéant, de quelle façon il devrait y répondre. Il n'y a rien de mal à donner au témoin des conseils quant à la façon d'aborder une question posée. C'est en fait la chose à faire, tant qu'on ne fait pas preuve de malhonnêteté ou qu'on ne tente pas d'empêcher la divulgation de faits pertinents.

S'il a des connaissances pertinentes limitées sur les points en litige, le témoin peut se demander pourquoi il a été choisi. Dans ce cas, il est bon de communiquer avec l'avocat de la partie adverse et de lui demander sur quels sujets porteront ses questions. L'avocat collabore en général volontiers puisqu'il est dans son intérêt d'interroger un témoin préparé à répondre à ses questions. On peut ensuite transmettre les renseignements au témoin afin qu'il puisse se préparer en conséquence, en particulier s'il doit puiser son information à d'autres sources.

Il importe que le témoin connaisse tant soit peu les règles de la preuve afin de donner des réponses appropriées. Il faut expliquer à la personne qu'elle est tenue de répondre « selon ce qu'elle sait, ce qu'elle a appris ou ce qu'elle croit » aux questions légitimes qui se rapportent aux objets du litige. Il s'ensuit que toute preuve qui ne satisfait pas aux exigences générales de la règle 32.06(1) n'est ni pertinente, ni appropriée. Le témoin d'une corporation fait exception : il est obligé de se renseigner sur ce qui touche tous les faits entourant les points en litige, et il se doit de communiquer ces renseignements même s'il n'en a pas une connaissance directe, et même s'il n'a aucune raison de croire à leur exactitude.

Le témoin doit comprendre le rôle que joue, lors de l'interrogatoire préalable, l'avocat qui a fait appel à lui. On doit lui expliquer que des engagements peuvent lui être demandés et comment réagir le cas échéant. De nombreux témoins mettent trop d'empressement à collaborer avec la partie adverse, à tel point qu'ils peuvent prendre des engagements impossibles à respecter. On doit également expliquer qu'il peut être nécessaire de s'opposer à certaines questions et qu'il revient à l'avocat de soulever les objections. Il arrive que les témoins ne veulent tout simplement pas répondre à une question pour une raison ou une autre, et qu'ils s'opposent à la question de leur propre initiative. Cela peut créer une situation embarrassante, surtout si la question est justifiée et que le témoin est tenu d'y répondre.

Afin de parer à cette éventualité, l'avocat gagne à expliquer clairement au témoin qu'il fera lui-même objection si nécessaire, et que s'il ne le fait pas le témoin aura à répondre.

S'il s'agit d'une affaire où les documents sont nombreux, ou ne sont pas familiers au témoin, il est important d'en fournir une copie à ce dernier. Le témoin peut les étudier seul avant l'interrogatoire préalable et y ajouter des notes ou des renvois s'il y a lieu.

Si le témoin est un expert, il est nécessaire de lui procurer une copie des autres rapports d'expert pertinents. Il peut les examiner avant l'interrogatoire préalable, au cas où des questions touchant ces rapports seraient posées. Du même coup, l'expert aura pu se faire une idée générale des points en litige, de sorte qu'il pourra donner des réponses judicieuses aux questions posées.

8. Procédure de l'interrogatoire oral

La règle 33.05 prévoit que lorsque plusieurs parties comparaissent en même temps pour l'interrogatoire, le défendeur interroge le premier. Autrement dit, le demandeur est interrogé le premier. Les parties peuvent convenir d'un ordre différent et, en outre, la cour a le pouvoir de rendre une ordonnance contraire au besoin. Si les parties comparaissent à des moments différents pour l'interrogatoire, la première partie interrogée est évidemment celle qui a consenti à comparaître avant l'autre.

Lorsqu'il y a plus de deux parties à l'instance, l'une d'elles au moins subira plusieurs interrogatoires, même si la règle 32.05a) n'en prescrit qu'un seul. La partie qui interroge en premier lieu doit traiter de questions d'intérêt commun, et des diverses questions relatives à ce qui l'oppose à la partie interrogée. Les questions d'intérêt commun sont celles qui intéressent toutes les parties à l'instance. Après que la première partie a terminé, les autres parties peuvent traiter de toute question d'intérêt commun qui n'a pas encore été soulevée, et des questions relatives à ce qui les oppose à la partie interrogée.

Si les parties sont multiples, les avocats ont avantage à convenir à l'avance de l'ordre de l'interrogatoire. Cela évite toute confusion et permet aux parties de mieux se préparer. De nombreux facteurs influent sur la conduite d'un interrogatoire. Il est préférable que ce soit la partie qui a le plus de questions à soumettre à la partie interrogée qui commence, et que ce soit celles qui en ont le moins qui terminent. Si le nombre de questions est à peu près égal, l'avocat ayant plus d'ancienneté est généralement celui qui commence, mais il ne s'agit certes pas d'une règle absolue.

Il ne faut pas oublier la règle 31.05(2) qui exige, sans qu'il soit nécessaire de fournir un préavis, qu'une partie apporte à l'interrogatoire préalable les documents inclus dans l'affidavit des documents afin de les y produire sur demande.

9. Inscription des cotes lors de l'interrogatoire préalable

Il est d'usage au Nouveau-Brunswick d'inscrire, « pour identification », une cote sur les documents mentionnés en interrogatoire préalable, même si la partie interrogée a identifié le document, ce qui permettrait, au procès, de coter le document, justement, et d'en faire une pièce à l'appui. Même dans ce cas, de nombreux avocats hésitent à consentir à ce que le document soit coté comme pièce à l'appui. Rien ne justifie cet usage, sauf en ce qui a trait aux documents qui ne peuvent être prouvés par la déposition du témoin et qui nécessitent une preuve d'une autre nature.

On devrait coter comme pièces à l'appui, et non seulement « pour identification », les documents proprement identifiés par le témoin. Cela ne signifie pas qu'un document reçu comme pièce à l'interrogatoire préalable le sera nécessairement au procès.

Cela signifie plutôt que si l'on utilisait au procès la partie de l'interrogatoire préalable où il est question de la pièce, la pièce accompagnerait nécessairement cette partie de l'interrogatoire, sans qu'on ait encore besoin de l'appuyer d'une preuve. Cette façon de procéder est prévue clairement par les règles 33.08(4) et (5).

La règle 33.08(4) prévoit qu'une chose pouvant être présentée comme pièce au procès doit être cotée par le sténographe judiciaire. Autrement dit, elle doit recevoir un numéro de pièce à l'appui. La règle prescrit en outre la façon de conserver la pièce entre l'interrogatoire préalable et le procès. La règle 33.08(5) prévoit que les parties peuvent convenir qu'une chose soit admise comme pièce au procès. Cela peut inclure des documents dont on ne peut faire la preuve par la seule déposition du témoin à l'interrogatoire préalable.

Dans ce cas, le sténographe judiciaire doit enregistrer l'accord des parties et le document peut, comme d'autres documents ayant reçu une cote, soit accompagner des parties de l'interrogatoire préalable utilisées au procès, soit servir comme tel d'élément de preuve distinct.

Il n'est guère utile d'inscrire simplement sur tous les documents « pour identification », et de devoir par la suite consentir à leur utilisation au procès ou les prouver de la manière habituelle. Il est non seulement plus efficace, mais aussi moins déroutant face à des documents nombreux, de coter les documents lors de l'interrogatoire préalable en vue d'utiliser les mêmes cotes au procès.

Enfin, on doit toujours avoir un objectif pour faire coter un document à l'interrogatoire préalable. Il ne sert à rien de faire coter des documents dont on ne fera aucune mention lors de l'interrogatoire, ou qui n'ont pas besoin d'être identifiés.

10. Méthode de l'interrogatoire préalable

La meilleure méthode reste de suivre le plan de base qu'on aura préparé. L'ordre chronologique est préférable, mais pas dans toutes les causes. Le plan peut être subdivisé en divers sujets ou événements. Cependant, il est utile de respecter l'ordre chronologique à l'intérieur de chaque sujet ou de chaque événement, afin de faciliter l'utilisation de l'interrogatoire préalable lors du procès. Il est beaucoup plus facile d'utiliser des éléments qui se suivent de façon ordonnée dans la transcription de l'interrogatoire, que des éléments éparpillés qui n'amènent que confusion et discontinuité. Il convient de se rappeler que c'est dans le but de prouver sa cause qu'on utilise l'interrogatoire préalable au procès comme une partie de sa preuve. Si elle n'est pas efficace, cette utilisation revient à faire entendre en cour la déposition mal organisée et fragmentée d'un témoin. Il est peu probable que le résultat soit bon.

Lorsque l'interrogatoire porte sur un document, il faut s'assurer de l'identification exacte du document au dossier. Qu'on ait coté le document comme pièce à l'appui, qu'on l'ait coté « pour identification » ou qu'on l'ait simplement mentionné, cette précaution demeure. Rien n'est plus déroutant qu'essayer de comprendre une transcription d'interrogatoire dans laquelle le document visé n'est pas clairement identifié.

Il faut s'assurer de mener un interrogatoire complet sur chaque sujet abordé. On peut facilement perdre le fil devant un témoin évasif ou mauvais, ou par suite des objections de l'adversaire. Si l'on ne traite pas à fond du sujet en question, l'interrogatoire n'atteindra pas son but, soit d'obtenir le plus de renseignements possible sur les points en litige.

Parfois, le témoin ne peut répondre à une question. Le cas échéant, il faut demander un engagement. Il importe que l'engagement soit formulé ou expliqué clairement.

De la précision avant tout. Si la demande d'engagement n'est pas claire, ou si l'engagement proprement dit est formulé en des termes équivoques, il pourrait être impossible d'obtenir par la suite qu'on le respecte. Il faut également s'assurer que l'auteur de l'engagement, qu'il s'agisse du témoin ou de l'avocat de la partie adverse, exprime cet engagement en des termes clairs, car souvent la transcription divulgue la demande d'engagement, mais pas l'engagement même.

Il arrive qu'on fasse référence lors de l'interrogatoire à des documents qui n'ont pas été divulgués par la partie. Le cas échéant, cette partie est tenue, conformément à la règle 33.08(3), de produire le document afin que la partie interrogante puisse l'examiner. Si le document n'est pas accessible lors de l'interrogatoire préalable, il est bon de faire noter au dossier la requête de production au cas où il serait nécessaire de présenter une demande à la cour. En général, la partie s'engage à produire le document.

Il arrive fréquemment qu'un témoin, surtout lorsqu'il dépose au nom d'une société, n'ait pas connaissance du sujet de l'interrogatoire. Le cas échéant, on doit demander au témoin d'indiquer quelle personne a connaissance en la matière; on pourrait également lui demander de s'engager à obtenir les renseignements dont on a besoin. Il est prudent de consigner au dossier les questions auxquelles on demande réponse, ou tout au moins un résumé du sujet. Lorsqu'une personne interrogée au nom d'une corporation n'entreprend pas d'examiner les dossiers de la corporation afin d'y trouver les renseignements pertinents, la partie interrogeante peut demander, par avis de motion présenté en vertu de la règle 32.02(2), la permission de questionner un autre dirigeant. (*Bank of Montreal c. Stephen, Dobbin and Dobbin* (1987), 78 R.N.-B. (2^e) 360 (C.B.R.); *Com-O-Forest Harvesting Ltd. c. Geo-Plan Consultants Ltd. et al.* (1991), 118 R.N.-B. (2^e) 252 (C.B.R.)).

Il importe d'aborder toutes les allégations des plaidoiries de la partie adverse. Les grandes lignes des questions ne devraient rien laisser de côté. Il faut se reporter aux paragraphes des plaidoiries et y renvoyer précisément le témoin. On peut par exemple renvoyer le témoin à une allégation et lui demander quels sont les faits à l'appui de cette allégation. C'est une bonne façon de vérifier si les allégations sont fondées. Cela permet par la suite de demander à la cour de radier l'allégation en application de la règle 27.09, ou de prononcer un jugement sommaire en vertu de la règle 22.

11. Objections

Si les questions posées n'ont aucun rapport avec les points en litige, il faut faire objection. Malgré la portée des nouvelles *Règles*, interroger n'autorise pas les « recherches à l'aveuglette », ni les enquêtes sur tout et rien. La règle 33.10 régit les objections. Il est nécessaire, lorsqu'on soulève une objection, d'exposer les motifs de refus que le sténographe judiciaire doit inscrire au dossier. Ces motifs formeront le fondement d'une demande de décision sur la validité de l'objection, demande dont la procédure est énoncée également à la règle 33.10. On doit donc s'assurer avant tout que l'objection est raisonnablement fondée et qu'elle n'a pas pour but de nuire à l'interrogatoire de la partie adverse.

Si un usage abusif est fait du droit d'interroger, si l'interrogatoire est exécuté de mauvaise foi ou de façon déraisonnable, ou si toute autre situation énoncée à la règle 33.11 se produit, l'interrogatoire préalable peut être ajourné afin de demander à la cour une décision sur la conduite appropriée dans les circonstances.

Il est fréquent, lors d'un interrogatoire préalable, qu'une partie s'oppose à une question. Cela peut entraîner des difficultés, en particulier lorsque les règles de base des objections sont mal comprises.

On doit se rappeler les dispositions de la règle 32.06(1), qui prévoient que les motifs suivants ne doivent pas constituer des objections valables aux questions posées lors de l'interrogatoire préalable :

- a) le renseignement recherché est un élément de preuve,
- b) la question relève du contre-interrogatoire si elle se rapporte à une question en litige et ne vise pas seulement la crédibilité du témoin, ou
- c) la question constitue un contre-interrogatoire sur l'affidavit des documents établi par la partie interrogée.

Auparavant, il était possible lors d'un interrogatoire préalable de faire objection à des questions pour le motif que la réponse pouvait obliger la partie à révéler la nature d'une preuve pouvant être utilisée au procès. Ces objections étaient parfaitement légitimes, puisqu'une partie n'était pas tenue de révéler la nature de la preuve, mais uniquement les faits connus par le témoin. De même, il n'était pas permis de contre-interroger lors de l'interrogatoire préalable, et l'on pouvait soulever des objections qui empêchaient la divulgation des renseignements demandés.

Afin d'éliminer ces difficultés, les alinéas a), b) et c), ont été ajoutés aux nouvelles *Règles*. L'intention n'était pas de forcer une partie à révéler toute la preuve qu'elle pouvait vouloir utiliser au procès, mais bien d'éviter qu'on soulevât des objections empêchant la divulgation de faits liés aux points en litige. L'intention n'était pas non plus de transformer l'interrogatoire préalable en contre-interrogatoire du témoin, mais bien de permettre que soient posées des questions de la nature d'un contre-interrogatoire afin de pouvoir cerner efficacement les faits relatifs aux points en litige.

Il fut aussi une époque où une partie devait admettre tel quel l'affidavit des documents, sans pouvoir en contester l'exactitude ou le caractère exhaustif. Il est désormais possible, au cours d'un interrogatoire préalable, de poser des questions qui tendent à contredire l'affidavit des documents.

Ces questions portent généralement sur l'accessibilité ou non de documents supplémentaires, ou visent l'obtention de détails sur la nature de documents qui font partie de la liste mais qui n'ont pas été produits pour examen.

Si la partie interrogée refuse de répondre à une question, l'avocat de la partie interrogeante doit continuer de consigner ses questions au dossier afin de demander à la cour de se prononcer sur leur validité. La partie interrogeante ne peut ajourner l'interrogatoire préalable ni s'en retirer par suite d'objections à ses questions. (*Bank of Montreal c. Donovan (Peter J.) Ltd. et al.* (1983), 51 R.N.-B. (2^e) 208 (C.B.R.)).

12. Réponses de l'avocat lors de l'interrogatoire préalable

La règle 32.08 prévoit qu'un avocat peut répondre à des questions lors de l'interrogatoire préalable. Il doit alors faire preuve de grande prudence, car les aveux d'un avocat lient la partie.

Avant de répondre à des questions lors de l'interrogatoire préalable, l'avocat doit s'assurer tout à fait de la justesse de ses propos et, en cas de doute, il se doit de vérifier auprès de la partie avant de répondre. L'avocat ne devrait pas répondre s'il est possible au témoin de le faire. Cependant, en certaines circonstances, une réponse de l'avocat est plus appropriée en raison de la nature de la question ou de la connaissance particulière qu'il a de l'affaire en raison de sa participation à celle-ci. Souvent, la réponse à une question comporte un mélange de faits et de droit, ou peut avoir trait à la portée ou à l'interprétation des plaidoiries. Il vaut mieux dans ce cas que ce soit l'avocat qui réponde.

13. Engagements

Si le témoin n'est pas en mesure de répondre à une question pendant l'interrogatoire préalable, on peut lui demander de s'engager à fournir la réponse à une date ultérieure. Toute décision de prendre un engagement doit toujours être bien soupesée. On doit s'assurer que l'objet de la demande est pertinent et nécessaire mais, avant tout, que la partie aura les moyens de respecter cet engagement.

Il est préférable de discuter avec le témoin, avant l'interrogatoire préalable, de la nature et de la fonction d'un engagement, de manière que le témoin ne consente pas sans le savoir, par simple bonne volonté, un engagement qui peut ne pas être nécessaire ou s'avérer impossible à tenir. Un témoin peut à juste titre s'engager à donner des renseignements sur des faits qui lui sont accessibles, mais il ne lui appartient pas de s'engager à donner des renseignements de nature juridique. Il vaut mieux que ce soit l'avocat qui s'engage à fournir ces renseignements au nom de la partie. S'il n'est pas indiqué de consentir à prendre un engagement, on doit le refuser.

14. Ré-interrogatoire d'un témoin par son propre avocat

La règle 33.09 traite du droit de la partie interrogée à être réinterrogée par son avocat à la fin de l'interrogatoire. Il s'agit d'une disposition qui n'est pas utilisée fréquemment, mais qui peut se montrer extrêmement utile.

Il importe que tous les faits pertinents soient divulgués lors de l'interrogatoire préalable. Il arrive que ce ne soit pas le cas du fait que l'avocat de la partie adverse manque d'expérience ou n'a pas bien interrogé votre témoin, de sorte que l'interrogatoire prend fin sans qu'on ait relevé tous les faits pertinents. Il est donc important que le témoin soit réinterrogé par son propre avocat afin de rétablir les faits, ou d'apporter les retouches nécessaires au tableau inachevé de l'autre avocat. Sinon, la partie adverse conserve une compréhension erronée des faits et méconnaît la force de votre cause. Cette méconnaissance peut devenir un désavantage considérable et une entrave à tout règlement amiable.

Enfin, à la fin de l'interrogatoire, si l'on a pris des engagements ou si l'interrogatoire ne peut être clos pour quelque autre raison, il faut demander un ajournement et obtenir le consentement de la partie adverse. Le tout doit être consigné au dossier.

15. Procédure de l'interrogatoire préalable écrit

L'enquête préalable par interrogatoire écrit est régie par la règle 34. La règle 32.04(1) prévoit qu'on ne peut avoir recours à l'interrogatoire oral et à l'interrogatoire écrit sans la permission de la cour ou le consentement des parties.

Les interrogatoires écrits peuvent être extrêmement utiles dans les situations suivantes :

- a) Questions techniques. Dans les causes où sont abordées des questions techniques d'une certaine complexité, procéder par interrogatoire écrit est avantageux. L'avocat demande à son expert de préparer des questions qui seront présentées à la partie adverse. La partie adverse peut ainsi étudier attentivement les questions, et formuler des réponses qui permettront à l'avocat de préciser sa position. Souvent, les questions techniques complexes demandent des recherches et même des calculs avant qu'on puisse y répondre, et se prêtent mal à un interrogatoire oral.
- b) Personnes frappées d'incapacité. Les personnes qui font partie de cette catégorie peuvent souffrir d'incapacité mentale ou peuvent, pour d'autres raisons, être inaptes à subir un interrogatoire oral. Il est donc indiqué de fournir à la partie adverse un questionnaire auquel elle devra répondre conformément à la règle 34.
- c) Personnes qui se trouvent à l'extérieur du ressort. Il est parfois inopportun ou coûteux de prendre les arrangements nécessaires en vue de l'interrogatoire oral d'une personne qui habite à l'extérieur du Nouveau-Brunswick. Dans ce cas, la façon la plus commode de réaliser l'interrogatoire est de présenter les questions par écrit.

16. Questions et réponses à l'interrogatoire écrit

Les questions devraient être rédigées en des termes suffisamment vastes, afin d'obtenir tous les renseignements requis.

La rédaction des questions risque de demander beaucoup de temps et de patience, mais il se peut fort bien qu'au bout du compte elle en ait valu la peine. En application de la règle 34.02, les réponses doivent être données au moyen d'un affidavit. Elles ont donc le même poids que les réponses données à un interrogatoire oral.

Si les réponses sont insuffisantes, on peut envoyer un autre questionnaire en vertu de la règle 34.04. En dernier ressort, la cour a la pouvoir de rendre une ordonnance si les réponses sont évasives, vagues, ou de quelque autres manières insuffisantes.

Rien n'empêche, si l'affaire s'y prête, de combiner les interrogatoires oral et écrit. Cette façon de procéder devrait être encouragée : elle peut se traduire par des économies de temps et d'argent.

17. Interrogatoire préalable comme preuve au procès

L'utilisation de l'interrogatoire préalable comme preuve au procès est régie par la règle 32.11. Il faut en outre se reporter à la règle 33.16 qui traite de la manière de présenter l'interrogatoire en preuve, au procès ou à l'audience.

L'interrogatoire est utilisé comme preuve au procès à deux fins. La partie qui l'utilise peut s'en servir, soit comme preuve pour sa cause, soit comme moyen de contredire un témoignage. L'une et l'autre fin sont traitées séparément ci-après.

18. Utilisation de l'interrogatoire préalable comme preuve

La règle 32.11(1) prévoit que toute partie peut présenter en preuve la totalité ou une partie de l'interrogatoire préalable d'une partie adverse. La règle précise cependant qu'il faut que « la preuve soit par ailleurs admissible ». Cela signifie tout simplement que l'on ne peut utiliser l'interrogatoire préalable comme preuve que s'il se conforme aux règles de preuve, et ce, au même titre que toute autre forme de preuve présentée au procès. Une partie peut donc s'opposer à l'admission en preuve de l'interrogatoire, exactement comme on peut s'opposer à l'admission de toute autre forme de preuve.

La règle 32.11(1) a trait à l'utilisation de l'interrogatoire préalable « d'une partie adverse » comme preuve. La notion de partie adverse ne se limite pas à la partie proprement dite, mais peut aussi inclure, conformément à la règle 32.11(2), un témoin interrogé au préalable au nom, à la place ou en plus d'une partie. Cependant, elle ne peut inclure, aux termes de la règle 32.10(5), une personne interrogée en application de la règle 32.10.

Vu la règle 32.11(2), il est extrêmement important, lors de l'interrogatoire d'une personne autre que la partie, ou d'une personne qui dépose au nom d'une corporation, de s'assurer que le titre auquel la personne est interrogée est consigné au dossier. Il arrive couramment que des parties s'entendent sur l'interrogatoire au préalable d'un employé d'une corporation, sans convenir que la personne est habilitée à donner une déposition qui lie la corporation. En conséquence, si l'on veut éviter que l'interrogatoire préalable soit utilisé comme preuve, on doit s'assurer de clarifier le titre auquel le témoin est appelé.

Si la partie qui utilise l'interrogatoire préalable comme preuve au procès se reporte uniquement à des extraits qui, pris hors contexte, présentent la situation de manière inexacte ou faussent la déposition du témoin, on peut se prévaloir de la règle 32.11(4) et demander que soient présentés des extraits supplémentaires afin d'éclaircir ou de nuancer l'extrait déjà présenté.

Il était admis, généralement, qu'une partie qui intégrait à la cause un interrogatoire préalable comme preuve, ne pouvait le réfuter par une autre preuve.

La règle 32.11(5) est venue éclaircir la situation. Elle précise qu'une partie qui présente en preuve un interrogatoire préalable « peut réfuter cette preuve en présentant quelque autre preuve admissible ». On peut faire un usage très avantageux de ce procédé, surtout lorsque la partie adverse a adopté à l'interrogatoire préalable une position malhonnête ou incohérente dont on peut aisément montrer la fausseté au moyen d'une autre preuve crédible et admissible.

19. Utilisation de l'interrogatoire préalable aux fins du contre-interrogatoire

Cette procédure a pour point de départ la règle 32.11(3) qui prévoit que les dépositions recueillies à l'interrogatoire préalable peuvent être utilisées au procès pour contredire un témoin. La partie la plus importante de cette règle est celle où l'on exige que l'interrogatoire préalable soit seulement utilisé « de la même façon que le serait une déclaration contradictoire antérieure » du témoin. C'est une chose que de nombreux avocats ne comprennent pas bien.

L'utilisation d'une déclaration antérieure incompatible est régie par l'article 18 de la *Loi sur la preuve*.

La procédure prescrite par cet article doit être suivie. Cette procédure, pour l'essentiel, est la suivante :

1. La déposition du témoin au procès doit comprendre une déclaration qui soit incompatible avec le témoignage qu'il a donné lors de l'interrogatoire préalable.
2. On doit ensuite demander au témoin s'il se souvient d'avoir subi un interrogatoire préalable. Il est prudent d'en rappeler le moment et le lieu, et même d'ajouter le nom de la personne qui menait l'interrogatoire.
3. Si le témoin répond par l'affirmative à la question visée au paragraphe 2, on lui donne lecture de l'extrait de l'interrogatoire préalable qui se trouve incompatible avec la déposition faite au procès. On doit lire et la question et la réponse.
4. On doit enfin demander au témoin s'il a fait ou non cette déclaration, en d'autres termes, s'il a bien donné cette réponse.

Si le témoin n'a rien déclaré qui puisse être tenu pour incompatible avec l'interrogatoire préalable, il ne convient pas de rappeler, sans plus, comme le font certains avocats, ce qu'il a déclaré lors de l'interrogatoire préalable - dire par exemple, « lors de l'interrogatoire préalable, vous avez déclaré telle ou telle chose ». C'est un moyen détourné, et tout à fait inacceptable, de présenter en preuve des extraits de l'interrogatoire préalable.

Enfin, il y a lieu de souligner qu'une déposition à l'interrogatoire préalable ne peut être utilisée qu'afin de contre-interroger le même témoin. La déclaration (l'interrogatoire préalable) d'un témoin ne saurait être considérée comme la déclaration incompatible d'un autre témoin; l'interrogatoire préalable ne peut pas, non plus, servir à rafraîchir la mémoire d'un témoin.

BARREAU DU NOUVEAU-BRUNSWICK

Motions

Chapitre 9

Table des matières

Motions

1.	Définition d'une motion.....	2
2.	Quand présenter une motion.....	2
3.	Compétence de la cour pour entendre une motion.....	3
4.	Date pour l'audition d'une motion.....	3
5.	Présentation d'une motion.....	3
6.	Preuve à l'appui.....	3
7.	Faiblesses.....	4
8.	Affidavits à l'appui.....	4
9.	Organisation d'une motion.....	5
10.	Pouvoir de la cour.....	5

Motions

1. Définition d'une motion

En général, une motion est une procédure utilisée par une des parties à un litige afin d'obtenir des mesures réparatoires sur un point accessoire au litige principal ou aux questions qui opposent les parties. Souvent, il s'agit d'une demande afin d'obtenir des mesures réparatoires ou des directives sur une question procédurale relevant du pouvoir discrétionnaire de la cour, ou encore, des précisions sur une question ou obligation qui n'est pas clairement définie dans les plaidoiries ou convenue entre les parties.

2. Quand présenter une motion

Ayant défini en général ce qu'est une motion, examinons maintenant pourquoi une motion particulière serait présentée. À part le litige principal qui oppose les parties, le système accusatoire, de par sa nature, soulève des divergences sur les plans substantiel, stratégique et tactique qui sont accessoires au litige principal.

Voici des exemples :

- a) L'une des parties peut vouloir que toutes les autres parties se conforment rigideusement aux règles et délais prescrits. Cela n'est peut-être pas dans l'intérêt de la partie adverse.
- b) L'une des parties peut vouloir que d'autres parties soient jointes à l'action principale à des fins de demandes entre défendeurs ou de mises en cause ou mises en cause subséquentes. Cela n'est peut-être pas dans l'intérêt de la partie adverse qui, pour sa part, n'a pas de litige à régler avec ces autres parties éventuelles.
- c) Les plaidoiries peuvent présenter des vices de forme ou de substance et l'une des parties peut vouloir fournir des précisions à leur sujet ou les corriger, encore une fois, sans le consentement de l'une ou des parties à l'instance.
- d) Le processus d'enquête au préalable peut se dérouler de façon inappropriée, de l'avis d'une des parties – trop rapidement, trop lentement, trop de détails, pas assez de détails, etc.

Chaque règle des *Règles de procédure* donne les paramètres régissant l'instance et est en soi matière à conflit qui peut faire l'objet d'un règlement uniquement par voie de motion. Bien souvent, l'opinion de l'avocat est sollicitée quand à l'importance d'un problème pouvant justifier le recours à une motion. Il est à conseiller de considérer l'objectif de la motion, les coûts réels de la motion, l'incidence ou le résultat si la motion est rejetée ou si les mesures réparatoires sont refusées, les conséquences en matière de dépens et l'effet global sur la cour pour ce qui est de l'instruction de l'affaire au fond.

Il est impossible d'établir des lignes de conduite réalistes sur le moment opportun pour présenter une motion. Seule l'expérience cumulative de l'exercice du droit et de la comparution devant les tribunaux peut permettre à l'avocat de juger quand une motion est essentielle, quand la présentation d'une motion est d'utilité secondaire, et quand une motion est de nature frivole.

Il ne faut pas oublier non plus qu'il incombe à la partie qui reçoit de la partie adverse un Avis de motion d'examiner si la question peut être réglée par consentement ou si la motion est de nature à devoir être contestée.

3. Compétence de la cour pour entendre une motion

Les motions sont généralement entendues dans la circonscription judiciaire dans laquelle l'instance a été introduite ou dans laquelle elle sera introduite. Conformément à la règle 37.02, une motion peut aussi être présentée dans la circonscription judiciaire de l'adresse fournie à des fins de signification par l'avocat commis au dossier. Toutefois, certains juges ont manifesté une réticence à recevoir des motions dans une circonscription autre que celle dans laquelle l'instance a été introduite.

4. Date pour l'audition d'une motion

Il est important de savoir que la procédure d'obtention d'une date pour l'audition d'une motion peut varier quelque peu d'une circonscription judiciaire à l'autre. Par exemple, dans certaines circonscriptions judiciaires, le juge examinera l'Avis de motion, le fond, les mesures réparatoires demandées et l'affidavit à l'appui avant de fixer une date pour l'audition de la motion. Dans d'autres circonscriptions judiciaires, une date pour l'audition de la motion peut être obtenue par téléphone auprès du greffier de la cour, avec indication de la durée approximative requise pour la présentation de la motion, y compris le temps nécessaire pour une réplique de la partie adverse.

Dans ce dernier cas, le juge ne connaîtra pas la teneur de la motion à entendre avant que le dossier de la motion ne soit déposé dans les 48 heures précédant l'audition de la motion. Dans le premier cas, un juge aura eu la possibilité d'examiner la nature de la motion ainsi que le genre de preuve qui lui sera présentée, et dans certains cas, si la motion et l'affidavit sont tout à fait insuffisants, il peut refuser d'accorder une date, ou bien il indiquera assez clairement son avis sur le bien-fondé de la motion en question.

5. Présentation d'une motion

En général, une motion peut être présentée en tout temps, soit avant l'introduction de l'instance, soit pendant l'instance formelle et ce, jusqu'au procès (voir la règle 37.01). La règle 37 des *Règles de procédure* définit clairement les étapes à suivre.

6. Preuve à l'appui

Il vaut quand même la peine de répéter que lorsque la cour examine une motion, elle veut être convaincue :

- a) du fait qu'elle a compétence pour accorder les mesures réparatoires sollicitées;
- b) du fait qu'elle dispose de la preuve nécessaire pour accorder les mesures réparatoires sollicitées.

Afin de répondre à ces conditions préalables, l'avocat doit indiquer clairement l'ordonnance demandée, énoncer les moyens qui seront soulevés, y compris toute disposition législative ou réglementaire qui seront invoquées, de même que toute preuve documentaire qui sera utilisée à l'audition de la motion (voir la règle 37.03).

En outre, l'avocat doit présenter un affidavit ou plusieurs affidavits de témoins ou de parties ayant connaissance des faits, afin d'étayer le droit de son client aux mesures réparatoires demandées (*Conseil de la magistrature (N.-B.) c. Moreau-Bérubé* (2000), 217 R.N.-B. (2^e) 230 (C.A.))

7. Faiblesses

Il n'est pas suffisant pour l'avocat de se présenter avec un Avis de motion vague demandant un redressement nébuleux ou une « aide » quelconque de la cour. Les tribunaux ont condamné l'emploi de phrases toutes faites telles « toute autre mesure jugée à propos par la cour ». Il ne faudrait pas avoir recours à de tels moyens pour pallier aux lacunes que présentent les plaidoiries. (*H.C. c. New Brunswick (Minister of Family and Community Services)* (2004), 263 R.N.-B. (2^e) 106 (C.B.R., Div. fam.)).

8. Affidavits à l'appui

Certains avocats ont comparu à l'audition de motions sous la fausse impression qu'ils pouvaient expliquer à la cour les circonstances du litige, puis obtenir une directive ou un résultat donné sans preuve ou au moyen d'une preuve douteuse. Il est contre-indiqué, sinon imprudent et naïf, de tenter d'argumenter sans un affidavit à l'appui qui fournit à la cour la preuve devant servir de fondement à l'exercice de son pouvoir discrétionnaire ou à son examen du bien-fondé de la motion.

En outre, il est prudent aussi de limiter l'affidavit fourni à l'appui de la motion à la description des circonstances pertinentes pour le point en litige, étant donné que, de toute façon, les assertions non pertinentes produisent un effet contraire au but recherché et ternissent l'image de la partie au litige ou de son avocat qui tente de convaincre la cour d'exercer son pouvoir discrétionnaire.

L'avocat dans une instance n'est pas et ne devrait pas être un témoin. Sa connaissance, sa compréhension ou sa croyance concernant les circonstances du litige sont insuffisantes et non pertinentes quant à la preuve devant être examinée par la cour. Ce que l'avocat « croit » ou « sait » n'est pas pertinent pour étayer une motion. Il peut y avoir des cas où la connaissance de l'avocat commis au dossier est la seule preuve disponible et est, par conséquent, la preuve soumise par voie d'affidavit. Si cette solution est retenue, l'avocat doit quand même rédiger un affidavit, le souscrire sous serment, et si la partie adverse le demande, se soumettre à un contre-interrogatoire sur le contenu de son affidavit. Il va sans dire que la meilleure solution est de présenter des affidavits à l'appui des motions qui sont ceux des parties ou des témoins, et non ceux des avocats, dont le rôle est de faire valoir le bien-fondé de la motion. (*Savard Inc. c. Stone Container (Canada) Inc. et al.* (1997), 192 R.N.-B. (2^e) 347 (C.A.)).

Lorsque vous présentez une motion en vertu d'une règle particulière, il est utile de revoir la jurisprudence en la matière afin de s'assurer de l'information qui doit être incluse dans l'affidavit à l'appui de la motion. Par exemple, un affidavit à l'appui d'une motion présentée sous le régime des règles 21.03 ou 21.08 sollicitant l'annulation d'un jugement par défaut doit inclure de l'information précise décrite au Chapitre 7, pages 7-3 et 7-4 du présent matériel de cours.

Quant au caractère suffisant des affidavits, les affaires suivantes devraient être examinées :

McDowell, Administrator c. Green et al. (1934), 52 R.N.-B. 114 (C.A.); *Pinette c. Provincial Bank of Canada* (1958), 41 M.P.R. 178 (C.A.); *Attorney General of Canada c. Maillet* (1984), 54 R.N.-B. (2^e) 411 (C.B.R.); *MacFarlane c. Briggs* (1976), 15 R.N.-B. (2^e) 153 (C.B.R.); *Montreal Trust Co. of Canada c. Occo Developments Ltd.* [1997] A.N.-B. n^o 342 (C.A.); *Roberts c. Legere* (1996), 173 R.N.-B. (2^e) 1 (C.B.R.); *Shareline Systems Ltd. c. New Brunswick et al.* (2001), 235 R.N.-B. (2^e) 162 (C.A.); *Levesque et al. c. Borrel et al.* (1997), 190 R.N.-B. (2^e) 344 (C.B.R.); *Charlebois c. Nouveau-Brunswick et al.* (2002), 252 R.N.-B. (2^e) 335 (C.B.R.).

9. Organisation d'une motion

Les mesures réparatoires sollicitées doivent être clairement définies et indiquées avec précision. L'affidavit doit être pertinent et étayer la position soutenue. Conformément à la règle 37.05, un dossier doit être déposé auprès du greffier dans les 48 heures précédant l'audition de la motion et ce dossier devrait fournir au juge les documents à l'appui de la motion, y compris une copie de l'Avis de motion, des copies de tous les affidavits ainsi que la preuve que la règle 37.04 a été observée (exigences en matière de signification).

La partie adverse a droit à un avis de 10 jours pour l'Avis de motion et les affidavits devraient être remis en entier et une divulgation franche de l'argumentation devrait être faite.

10. Pouvoir de la cour

La cour réglera le problème une fois que toutes les parties en cause auront pu présenter leurs arguments et débattre la question. Au besoin, la cour accordera les ajournements nécessaires à la préparation des réponses qui ne sont pas clairement énoncées dans les documents préparatoires. Les surprises ne sont pas appréciées par la cour, ni par la partie adverse.

De même, les motions et les affidavits mal préparés rejaillissent sur l'avocat qui n'a pas été tout à fait franc avec la cour ou la partie adverse et qui, par conséquent, cause des retards et des frais supplémentaires très souvent supportés par la partie coupable de l'imprécision.

Les motions sont généralement résolues au moyen d'affidavits à l'appui ou d'affidavits à l'encontre, ainsi les témoignages de vive voix sont habituellement peu appropriés. Cela confirme donc la proposition selon laquelle la preuve contenue dans les affidavits doit être suffisamment précise, claire et incontestable pour justifier à elle seule les mesures réparatoires sollicitées.

BARREAU DU NOUVEAU-BRUNSWICK

Préparation du procès

Chapitre 10

Table des matières

Préparation du procès

1.	Règles.....	2
2.	Démarches préalables à la mise au rôle de l'action.....	2
3.	Mesures supplémentaires dans les causes complexes.....	2
4.	Mise au rôle de l'action.....	3
5.	Procès séparés.....	3
6.	Certificat de mise en état.....	4
7.	Dossier.....	4
8.	Date du procès.....	5
9.	Démarches consécutives à la mise au rôle de l'action.....	5
10.	Mémoire préparatoire.....	5
11.	Conférence préalable au procès.....	6
12.	Conférences de règlement amiable.....	7
13.	Préparation personnelle de l'avocat.....	8

Préparation du procès

1. Règles

Les règles 45, 46, 47, 49, 50, 51, 52 et 53 doivent toutes être prises en considération durant les premières phases de la préparation du procès. Ces règles sont examinées plus en détail ci-après.

2. Démarches préalables à la mise au rôle de l'action

Avant la mise au rôle d'une action, l'avocat doit vérifier:

- ❖ si les plaidoiries sont mises à jour ou fusionnées,
- ❖ si l'interrogatoire préalable est complet et si la transcription est prête,
- ❖ si les engagements pris à l'interrogatoire préalable sont remplis,
- ❖ si ses témoins pourront être présents,
- ❖ s'il est nécessaire ou indiqué de demander un procès avec jury (règle 46),
- ❖ s'il est nécessaire d'obtenir la preuve avant le procès (règle 53),
- ❖ s'il est nécessaire de présenter une demande d'aveux (règle 51),
- ❖ s'il est nécessaire de présenter une demande de reconnaissance de documents (règles 31.10),
- ❖ si les rapports d'expert ont été signifiés (règle 52),
- ❖ s'il est prêt ou s'il le sera à la date du procès.

La règle 45.01 prévoit que le procès a lieu dans la circonscription judiciaire où il a été introduit. La cour peut rendre une ordonnance contraire, en vertu de la règle 45.02, lorsqu'on a établi qu'il conviendrait mieux de le tenir ailleurs ou que ce déplacement servirait l'intérêt de la justice. (*Potash Company of America c. Kilborn Ltd. et al.* (1985), 60 R.N.-B. (2^e) 227 (C.B.R.), *Stelling c. Tantrammar Planning District Commission* (1992), 122 R.N.-B. (2^e) 267 (C.A.)).

3. Mesures supplémentaires dans les causes complexes

Il arrive que des causes soient complexes en raison du grand nombre de témoins requis, de l'éloignement de témoins qui se trouvent à l'extérieur du Nouveau-Brunswick, de la longueur de la cause, et du nombre d'avocats présents au procès. Tous ces facteurs peuvent justifier des arrangements extraordinaires.

Si le procès s'annonce de longue durée, on risque de ne pas pouvoir le placer à l'horaire de l'une des salles d'audience habituelles. On peut avoir à prendre des arrangements extraordinaires quant au lieu géographique et à l'emplacement. Il peut être nécessaire, en outre, de demander qu'on affecte à l'affaire un juge qui soit libre d'y consacrer le temps nécessaire sans subir les interruptions qu'entraînent les horaires normaux.

Dans ce cas, la meilleure chose à faire reste de rencontrer les autres avocats afin d'essayer de s'entendre sur le lieu et l'emplacement, sur la durée du procès et sur les autres facteurs relatifs à la conduite du procès.

Cela fait, il convient de consulter le juge en chef de la Division de première instance, et de le mettre au fait de la situation afin qu'il détermine s'il y a lieu d'affecter un juge à l'affaire. Si l'on ne pouvait arrêter ces arrangements par consentement des parties, il pourrait être nécessaire de présenter une demande, en vertu de la règle 45.02, afin que la cour examine la situation.

Après qu'un juge a été affecté à une affaire complexe, on tient généralement une conférence préalable au procès, non seulement afin de régler certains détails pratiques, mais aussi afin d'aborder des questions relatives au fond de la cause.

4. Mise au rôle de l'action

La règle 47 doit être suivie lors de la mise au rôle d'une action. Elle se passe en grande partie d'explications, mais certains points méritent d'être soulignés.

La règle 46.01(2) énumère les actions qui doivent faire l'objet d'un procès avec jury, si un avis requérant un procès avec jury, formule 46A, est signifié au moins 14 jours avant la séance des motions où la mise au rôle de l'action doit être confirmée. Les actions qui ne font pas partie de cette liste peuvent aussi faire l'objet d'un procès avec jury à condition que la règle 46.01(1) s'applique, c'est-à-dire que ces actions devraient être jugées par un jury plutôt que par un juge.

Les procès avec jury dans les causes civiles sont plutôt rares au Nouveau-Brunswick, sauf dans les actions pour libelle et pour calomnie. On ne connaît pas parfaitement la portée de la règle 46.01(1). Dans *Justason c. Canada Trust* (1986), 76 R.N.-B. (2^e) 20 (C.B.R.), la Cour a refusé d'accorder un procès avec juge et jury à un demandeur, parce qu'en plus d'intenter une action pour congédiement illégal, il demandait des dommages-intérêts généraux pour souffrance morale, atteinte à la réputation et libelle. Toutefois, la Cour a permis la modification des plaidoiries et elle a ordonné la tenue de procès séparés pour l'action en libelle et pour l'action en congédiement illégal.

5. Procès séparés

La règle 47.03 prévoit que la cour peut ordonner que diverses questions en litige dans une affaire soient instruites séparément. Cette ordonnance peut être rendue en tout temps avant ou après la mise au rôle d'une action. Elle est rendue avant dans la plupart des cas, ce qui est en général préférable.

La règle 47.03 sert le plus souvent à établir séparément la responsabilité et le montant des dommages-intérêts. Cette démarche est particulièrement utile lorsque la responsabilité fait l'objet d'un débat serré. Trancher d'abord la question de la responsabilité permet d'éviter de passer par un procès en dommages-intérêts, procès dont le coût est beaucoup plus important.

Bien qu'au départ cette façon de procéder paraisse souvent devoir faire économiser temps et argent, rien n'empêche une partie d'interjeter appel de la question préjudicielle qui a été tranchée, ce qui, bien entendu, retarde le règlement de l'affaire et entraîne des frais additionnels.

Dans *Belmont Hotel Ltd. et al c. Atlantic Speedy Propane Ltd. et al.* (1982), 41 R.N.-B. (2^e) 403 (C.B.R.), et dans *Bonnyman c. Goodwin and Keating* (1987), 77 R.N.-B. (2^e) 361 (C.B.R.), la Cour a statué que la séparation des questions de responsabilité et de quantum ne peut être ordonnée qu'en des circonstances particulières.

Dans l'affaire *Jeux Maritimes Inc. c. Commission des loteries du Nouveau-Brunswick* (1995), 150 R.N.-B. (2^e) 46 (C.B.R.), la Cour a énoncé dix critères qu'un tribunal devrait prendre en considération avant d'ordonner la tenue d'un procès distinct.

Les voici :

1. il existe des raisons de convenance personnelle valables (que les corporations ne peuvent invoquer) justifiant la tenue de procès séparés;
2. une partie adverse ne sera pas harcelée ou incommodée par des procès séparés;
3. la tenue de procès séparés mettra probablement fin à la poursuite;
4. la tenue de procès séparés assurera une réelle économie de ressources et n'est pas susceptible d'augmenter le temps nécessaire au règlement de toutes les questions en litige;
5. la tenue de procès séparés simplifiera les questions à être tranchées;
6. le cas est exceptionnel et hors de l'ordinaire (le simple fait que la question des dommages-intérêts soit complexe est insuffisant);
7. les questions à être jugées sont simples;
8. les questions à être jugées séparément ne sont pas entremêlées;
9. la crédibilité des témoins qui pourront être appelés à témoigner au procès n'est pas contestée (les tribunaux refuseront d'accueillir une demande visant la tenue de procès séparés si l'action est fondée sur des déclarations orales);
10. l'ordonnance est sollicitée par un demandeur et le défendeur ne s'y oppose pas.

La règle 47.03(3) forme une disposition unique qui prévoit qu'une fois que la responsabilité est établie, et avant l'évaluation des dommages-intérêts, la cour peut prescrire le paiement par anticipation de dommages-intérêts spéciaux. Cette règle n'est pas utilisée fréquemment, mais elle devrait l'être lorsque les circonstances le commandent.

6. Certificat de mise en état

Le certificat de mise en état est la formule 47B. Il s'agit bien d'un certificat et l'avocat signataire doit vérifier soigneusement son exactitude. Ce n'est souvent pas le cas.

Le certificat de mise en état, d'après la formule prescrite, établit que l'action est prête pour le procès. Si l'on attend que l'action soit effectivement prête avant de signer le certificat, il peut s'ensuivre des retards. Par exemple, l'action peut être prête pour le procès à l'exception de certaines questions préjudicielles qui n'ont pas été résolues, mais qui le seront bien avant toute date fixée par la cour pour le procès. Si l'on attend la conclusion de ces questions préjudicielles, on peut devoir laisser passer une ou deux séances des motions de plus, ce qui retarderait le procès de plusieurs mois. Afin d'éviter ces retards, on peut remplir un certificat de mise en état en précisant que toutes les formalités préalables au procès sont terminées, sauf quelques-unes qui le seront avant la date du procès, quelle que soit cette date.

Cette procédure ne doit être suivie que si l'on est convaincu que les formalités non remplies le seront avant le procès. On doit aussi s'assurer le concours des parties adverses. Les tribunaux comprennent généralement que des problèmes puissent survenir à l'occasion, et ils mettent l'action au rôle pourvu qu'on puisse garantir raisonnablement que le procès aura lieu à la date prévue et que l'horaire de la cour ne sera pas perturbé.

Si l'on estime que l'action peut être mise au rôle avant qu'il soit possible de terminer toutes les formalités préalables, il vaut mieux assister à la séance des motions afin d'aider la cour à choisir une date qui soit suffisamment éloignée pour que toutes les formalités préalables soient alors terminées.

7. Dossier

La règle 47.06 prescrit le contenu du dossier. Il ne doit pas se composer de plaidoiries, ni d'autres documents qui n'ont pas trait au procès tels les réponses aux engagements, les mémoires préparatoires et tout ce qui, comme les documents cotés lors de l'interrogatoire préalable, constitue une preuve. Ces documents n'ont rien à faire au dossier et peuvent porter préjudice à la partie adverse.

8. Date du procès

Lorsqu'on a reçu le rôle envoyé par le greffier en application de la règle 47.07(1), on doit immédiatement vérifier auprès de son client et de ses témoins si la date leur convient. Le cas échéant, il faut leur faire parvenir sans délai une lettre afin de confirmer la date.

Si la date n'est pas acceptable, la règle 47.08 prescrit la marche à suivre. Autrement, la date est confirmée par la cour à la séance des motions.

9. Démarches consécutives à la mise au rôle de l'action

Après la mise au rôle de l'action, les démarches suivantes doivent être entreprises, s'il y a lieu:

- ❖ la confirmation du lieu, de la date et de l'heure, par voie de lettre au client et aux témoins,
- ❖ la signification d'assignations à témoins (règle 55.03),
- ❖ la rédaction d'un mémoire préparatoire,
- ❖ la confirmation au greffier du besoin d'un interprète au moins quatre jours avant le procès [règle 47.11 (1)],
- ❖ la présentation d'une offre de règlement amiable n'importe quand avant le début du procès (règle 49.03),
- ❖ la signification d'une demande d'aveux (règle 51),
- ❖ la signification d'une demande de reconnaissance de documents (règle 31.10),
- ❖ la signification des avis prescrits par la *Loi sur la preuve*,
- ❖ la notification du greffier en cas de règlement amiable (règle 47.12).

10. Mémoire préparatoire

La règle 47.11(1) prescrit le contenu d'un mémoire préparatoire. On doit respecter le contenu exigé. Les preuves documentaires ne doivent pas en faire partie. La règle 47.11(3) prévoit expressément leur exclusion, à moins, uniquement, que les parties n'aient convenu de leur admission en preuve.

S'il advient, par exemple, que les questions en litige portent sur l'interprétation d'un contrat, le contrat peut être inclus sur consentement des parties.

Le mémoire préparatoire permet à la cour de se faire une idée, avant le procès, de l'essentiel des questions en litige et des arguments des parties. Dans la plupart des cas, il n'est pas nécessaire de donner beaucoup de détails, et la cour ne souhaite pas non plus s'en voir trop imposer.

Le mémoire préparatoire doit comprendre un bref résumé des faits qu'on entend établir. Dans certains cas, les plaidoiries contiennent un résumé suffisant des faits, et il n'est guère utile de les répéter dans le mémoire préparatoire puisque la cour doit lire les plaidoiries versées au dossier. Il suffit de mentionner au mémoire préparatoire que les faits qu'on entend établir sont ceux des plaidoiries. On peut désirer faire mention de certaines exceptions, ou de faits additionnels qui peuvent s'avérer pertinents. S'il y a un exposé conjoint des faits, il fait généralement partie du dossier et l'on peut s'y reporter dans le mémoire préparatoire.

La déclaration concise des principes de droit et les renvois aux autorités pertinentes exigés pour un mémoire préparatoire n'ont pas à faire l'objet d'un exposé exhaustif, à moins qu'on ne soulève une question inédite que la cour n'aborde pas habituellement.

Il ne sert tout simplement à rien de se lancer dans des élucubrations sur ces sujets, puisqu'elles peuvent se montrer longues et coûteuses et n'avoir de toute façon qu'une utilité limitée pour la cour.

On doit présumer que la cour a une connaissance suffisante des questions en litige et, dans la plupart des cas, on peut tenir pour acquis que la cour a entendu ces mêmes questions à maintes reprises.

Dans une affaire ordinaire, il suffit simplement de mentionner la question en litige et de renvoyer à une ou deux autorités reconnues. C'est là toute l'aide et tous les conseils que demande généralement la cour qui, en fait, n'en veut pas davantage. Si des questions imprévues sont soulevées au cours d'un procès, ou si la cour demande des arguments supplémentaires, on peut le faire par mémoires postérieurs au procès.

Il faut se rappeler surtout qu'il ne s'agit pas d'inonder la cour de détails superflus, mais simplement de communiquer de manière efficace et concise la position qu'on entend adopter.

Aucune formule spéciale n'est imposée pour la rédaction d'un mémoire préparatoire. Il est à conseiller cependant de suivre la présentation générale d'un mémoire à la Cour d'appel. On devrait numéroter les paragraphes, non seulement afin de pouvoir s'y reporter rapidement pendant le débat, mais aussi afin de séparer le contenu en sections autonomes d'utilisation facile. Il faut éviter de rédiger des textes verbeux, car ils sont la plupart du temps difficiles à lire et souvent confus.

On peut relier les documents au moyen d'une reliure spirale ou de quelque autre façon, et le mémoire préparatoire doit comprendre une table des matières. Il est parfois utile d'y joindre les photocopies des sources citées afin que la cour puisse les consulter. Si l'occasion s'y prête, dans une affaire simple, on peut se contenter de présenter à la cour une lettre qui énonce les points principaux de l'affaire.

11. Conférence préalable au procès

Les conférences préalables au procès sont régies par la règle 50. La règle 50.01(1) expose en détail les questions que la cour peut examiner. La règle prévoit également que la conférence préalable au procès peut être demandée par une partie ou par la cour. Quoique la règle 50.01(1) autorise la tenue d'une conférence préalable au procès lorsqu'une instance est prête à être instruite, il n'est pas rare dans les affaires complexes qu'une conférence ait lieu plus tôt, en particulier si l'on a besoin de directives en matière de procédure.

En général, si la cour convoque les parties à une conférence préalable au procès, le juge indique sommairement ce dont on aura à discuter. Si la conférence est demandée par l'une des parties, on lui saura gré de fournir à la cour et aux autres parties un résumé des sujets qui seront abordés. Rien n'oblige à procéder ainsi et il n'existe pas de formule à suivre. Il suffit de procéder par lettre.

À la fin d'une conférence préalable au procès, les avocats doivent préparer un procès-verbal exposant les résultats de la conférence ou, si une ordonnance s'avère nécessaire par suite des directives de la cour, celle-ci aussi doit être rédigée. Voir la règle 50.02.

Compte tenu de la règle 50.03, le juge qui préside la conférence préalable au procès ne peut discuter d'un règlement amiable ou d'un compromis portant sur la responsabilité ou sur les dommages-intérêts, sans risquer de se voir dessaisi du procès. Il vaut mieux, donc, éviter d'aborder ces sujets et limiter la portée de la conférence aux questions procédurales énoncées à la règle 50.01(1).

On ne saurait trop insister sur les avantages pratiques d'une conférence préalable au procès, surtout dans une cause complexe comportant un grand nombre de témoins et de documents. Il se peut que les parties conviennent de déposer avant le procès de nombreux documents comme pièces à l'appui. Il se peut également qu'on arrive à éliminer des questions non pertinentes, de manière à ne conserver que l'essentiel.

L'horaire de convocation des témoins peut aussi constituer un élément important, en particulier lorsque maints témoins experts ont à parcourir des distances considérables et disposent de peu de temps.

Enfin, il est à noter que la règle 50.06 prévoit la possibilité d'une conférence pendant le procès pourvu qu'on n'y discute pas de règlement amiable ou de compromis.

12. Conférences de règlement amiable

Conformément à la règle 50.07 des *Règles de procédure*, la cour peut, à tout moment, à la demande d'une partie ou de son propre chef, prescrire aux avocats des parties, à toute partie et à toute autre personne de comparaître devant un juge en vue d'une conférence de règlement amiable à la date et à l'endroit désignés par le greffier de la cour.

La conférence de règlement amiable a pour but de « permettre aux parties de discuter des possibilités d'un règlement amiable sous la direction d'un juge » (règle 50.08).

Les juges participent aux conférences de règlement amiable afin de faciliter le processus de règlement et, souvent, ils peuvent encourager les parties à régler à l'amiable en faisant une évaluation informelle du bien-fondé de divers aspects de l'affaire. Toutefois, le juge qui préside une conférence de règlement amiable ne doit pas présider le procès de cette même affaire (règle 50.14).

Lors d'une conférence de règlement amiable, le juge a compétence pour remplir l'une ou plusieurs des fonctions suivantes :

- a) diriger la conférence de règlement amiable de la manière qu'il estime équitable;
- b) poser des questions aux parties, à leurs avocats ou à toute autre personne présente;
- c) discuter d'un règlement amiable du litige;
- d) rendre une ordonnance de paiement ou toute autre ordonnance appropriée énonçant les conditions sur lesquelles les parties se sont entendues au vu de l'ordonnance;
- e) ajourner la conférence de règlement amiable;
- f) examiner les questions mentionnées à la règle 50.01(1);
- g) ordonner que les témoins experts se rencontrent sans préjudice afin de déterminer les questions sur lesquelles ils s'entendent et d'isoler celles sur lesquelles ils ne peuvent pas s'entendre.

Les conférences de règlement amiable sont confidentielles. Conformément à la règle 50.10(1), un juge présidant une conférence de règlement amiable ne doit pas divulguer au juge du procès ou à toute autre personne les positions adoptées, les aveux ou les concessions qui ont été faits lors de la conférence de règlement amiable.

Conformément à la règle 50.10(3), toute discussion tenue, déclaration ou assertion faite lors ou en vue d'une conférence de règlement amiable et tout enregistrement de celles-ci sont « sans préjudice, privilégiés et confidentiels » et ne doivent pas être utilisés ou évoqués dans toute autre procédure subséquente. Conformément à la règle 50.11, un juge présidant une conférence de règlement amiable ne peut être contraint de comparaître comme témoin ni n'a compétence pour être témoin dans toute instance et jouit d'une immunité judiciaire.

Les mémoires sont utilisés dans des conférences de règlement amiable de la même manière essentiellement que les mémoires préparatoires au procès. À moins d'ordonnance contraire de la cour, chaque partie doit, au moins quatre jours avant la date de la conférence, déposer auprès du greffier de la cour un mémoire de conférence de règlement amiable et fournir des copies à la partie adverse (règle 50.12). La règle 50 prévoit ce que doit contenir un mémoire de conférence de règlement amiable.

Conformément à la règle 50.12, un mémoire de conférence de règlement amiable doit contenir ce qui suit :

- a) un bref résumé des faits;
- b) une brève déclaration des questions en litige dans la procédure;
- c) une déclaration concise des principes de droit sur lesquels la partie se fonde;
- d) un bref résumé des faits convenus et des aveux;
- e) une liste des témoins et un résumé de la preuve de chacun de ces témoins;
- f) toute partie pertinente seulement de transcriptions, de rapports d'experts et toute autre preuve pouvant être admise au procès ou à l'audience.

Conformément à la règle 50.13, l'avocat qui se présente à une conférence de règlement amiable doit notamment être disposé à discuter et à traiter de tous les points ou questions soulevés dans le cours normal de la conférence de règlement amiable (règle 50.13). Si une conférence de règlement amiable ne peut être menée convenablement parce qu'une partie ne s'y est pas préparée, cette partie peut être condamnée à payer des dépens. Tout particulièrement, un juge peut ordonner que cette partie supporte les dépenses raisonnables engagées par l'autre ou les autres parties (règle 50.15).

13. Préparation personnelle de l'avocat

Une fois que toutes les étapes prescrites ont été franchies en vue du procès, l'avocat doit se préparer en vue de la présentation de sa preuve et de ses arguments. Il peut adopter la démarche suivante :

- ❖ examen et résumé de toute la preuve nécessaire pour établir sa cause ou réfuter des arguments;
- ❖ sélection de tous les documents à utiliser comme pièces à l'appui;
- ❖ organisation de ceux-ci suivant l'ordre dans lequel les présenter;
- ❖ entente avec l'autre avocat si possible;
- ❖ préparation d'une copie séparée des documents pour ses témoins;
- ❖ préparation d'une « copie de travail » des documents;
- ❖ dans les cas appropriés, préparation d'un dossier de copies séparé à l'usage du tribunal;
- ❖ prise de mesures particulières pour les documents difficiles à copier ou à reproduire;
- ❖ examen des transcriptions de l'interrogatoire préalable;
- ❖ examen de son mémoire préparatoire et de celui des autres parties, préparation d'une réfutation;
- ❖ si nécessaire, copie des décisions pour la cour;
- ❖ préparation des questions à poser à ses témoins;
- ❖ préparation du contre-interrogatoire des témoins de la partie adverse;
- ❖ préparation de chacun de ses témoins en vue de sa déposition;
- ❖ explication de la procédure et rappel de l'heure et du lieu du procès;
- ❖ examen détaillé du témoignage à donner;
- ❖ examen des documents auxquels on renverra en preuve et copie de ces documents;
- ❖ si le témoin a comparu à l'interrogatoire préalable, copie de la transcription à ce dernier afin qu'il puisse l'examiner.

BARREAU DU NOUVEAU-BRUNSWICK

Conduite du procès

Chapitre 11

Table des matières**Conduite du procès**

1.	Règle.....	2
2.	Comparution au procès.....	2
3.	Comparution des témoins.....	2
4.	Annulation d'une assignation à témoin.....	3
5.	Ajournement.....	3
6.	Ordre des présentations.....	3
7.	Pièces.....	3
8.	Administration de la preuve au procès.....	4
9.	Comment appeler une partie adverse à témoigner.....	4
10.	Exclusion de témoins.....	5
11.	Observations introductives et observations finales.....	5
12.	Non-établissement d'un fait ou d'un document.....	6

Conduite du procès

1. Règle

La règle 54 comprend les dispositions générales relatives à la conduite d'un procès. Cette règle ne se veut pas exhaustive. Elle traite plutôt des mécanismes fondamentaux de présentation de la preuve et des moyens par lesquels la cour peut obtenir de l'aide, dont le recours, par exemple, à des experts judiciaires. La conduite des procès au sens large ne s'acquiert que par expérience et par la lecture de livres et écrits sur le sujet. Quiconque a l'intention de devenir avocat plaidant devrait s'y astreindre.

2. Comparution au procès

Il va sans dire que si l'on souhaite aller de l'avant avec le procès, on doit comparaître à la date prévue afin de présenter sa preuve et son argumentation. Si, pour une raison quelconque, une partie ne comparaît pas, le juge peut procéder à l'instruction en l'absence de cette partie. La règle 54.01 précise ce que le juge peut faire dans ces circonstances. En résumé, le juge peut rejeter la demande ou la demande reconventionnelle de la partie absente et entendre les arguments de la partie présente. Si aucune des parties ne comparaît, il peut rejeter la demande et la demande reconventionnelle.

La règle 54.01(3) prévoit que tout jugement obtenu contre une partie qui ne comparaît pas peut être annulé. Pour obtenir cette annulation, elle doit donner de son absence une justification qui satisfasse le juge. Si la partie qui demande l'annulation est responsable du défaut de comparaître, elle doit en outre démontrer à la cour qu'il y a matière à procès.

3. Comparution des témoins

La comparution des témoins est régie par les règles 55.03, 55.04 et 55.05.

La règle 55.03 traite du mode d'assignation d'un témoin au procès. Il va sans dire qu'on ne doit pas avoir recours à cette règle si le témoin se prête de son plein gré à une déposition. L'assignation d'un témoin s'effectue par la signification d'une assignation à témoin, qui peut ordonner au témoin de produire au procès tout ce dont il a la possession, la garde ou le contrôle et qui se rapporte au litige.

La formule 55A sert d'assignation à témoin. Le greffier de la cour d'une circonscription judiciaire donnée fournit, sur demande, une copie en blanc signée et scellée de la formule 55A. La partie qui a recours à l'assignation remplit la formule et la signifie ensuite personnellement au témoin en y joignant la provision de présence prescrite au tarif «D» de la règle 59.

L'assignation à témoin est en vigueur jusqu'à la fin du procès en vue duquel elle a été signifiée. Si un témoin ne comparaît pas, le juge du procès peut émettre un mandat ordonnant qu'on arrête le témoin et qu'on l'amène devant la cour. Se reporter à la règle pour un exposé détaillé de la procédure.

Il est à noter que la règle 55.04 prévoit une procédure distincte pour l'assignation d'un témoin détenu. On doit obtenir dans ce cas une ordonnance prescrivant la production d'un témoin détenu, formule 55C, et la signifier au shérif, au gardien de prison ou à tout autre fonctionnaire ayant la charge de la personne.

4. Annulation d'une assignation à témoin

Il arrive parfois qu'un témoin ne souhaite pas comparaître au procès parce qu'il ne peut rendre aucun témoignage pertinent ou parce que sa présence au procès lui causerait de graves difficultés. La règle 55.06 pare à ces éventualités et prévoit qu'un témoin peut demander à la cour l'annulation ou la modification de l'assignation à témoin ou de l'avis de comparution. La règle est rarement utilisée puisqu'il ne servirait à rien d'exiger la comparution d'un témoin, si ce n'était afin qu'il rende un témoignage pertinent.

Si l'on demande à ne pas comparaître par crainte de graves difficultés, la cour a le pouvoir discrétionnaire d'exiger que le témoignage soit recueilli par d'autres moyens, dont le témoignage par affidavit, en vertu de la règle 55.02, et l'obtention de la preuve avant le procès, en vertu de la règle 53.

5. Ajournement

En vertu de la règle 54.02, la cour peut reporter ou ajourner un procès aux « conditions qui lui semblent justes ». Très souvent, l'une de ces conditions consiste à obliger la partie qui demande l'ajournement à défrayer la partie adverse de ses dépens. On considère généralement de tels dépens comme « inutiles » puisqu'ils ont trait à des travaux que la partie aurait faits ou dû faire en vue du procès et qu'elle peut avoir maintenant à recommencer. Ces dépens comprennent normalement les frais à renouveler par suite de l'ajournement, telles les dépenses relatives aux témoins. Toutefois, l'adjudication de ces dépens, comme celle de tous dépens, relève du pouvoir discrétionnaire du juge du procès.

6. Ordre des présentations

La règle 54.07 prescrit l'ordre des présentations et doit être connue. Le demandeur commence le premier à présenter ses moyens de preuve et, lorsqu'il a terminé, le défendeur présente les siens. Après que le défendeur a présenté sa cause, le demandeur peut fournir d'autres moyens de preuve en réplique. Cela signifie, non pas que le demandeur peut reprendre sa présentation, mais que l'occasion lui est donnée d'aborder des questions qui ont été soulevées pendant la preuve de la défense et dont il ne pouvait traiter par preuve directe. Les règles ordinaires de la preuve déterminent en grande partie les moyens de preuve qui peuvent être présentés en réplique. Une fois que toute la preuve a été présentée, le demandeur peut faire ses observations finales, suivies de celles du défendeur et, s'il y a lieu, de la réfutation du demandeur.

Dans certaines circonstances, le fardeau de la preuve revient d'abord au défendeur. Le cas échéant, c'est au défendeur de commencer le premier à présenter ses moyens de preuve. La règle 54.07(2) dispose en ce sens. S'il y a plusieurs défendeurs, le juge du procès décide de l'ordre des présentations en vertu de la règle 54.07(3).

7. Pièces

Aux termes de la règle 54.04, les pièces doivent être cotées. Elles sont cotées consécutivement suivant l'ordre dans lequel elles sont présentées en preuve au procès. Le procès terminé, le greffier les conserve jusqu'à ce qu'on les demande sur dépôt du consentement des parties ou qu'on ait décidé de l'issue des appels. Se reporter aux *Règles* pour plus de détail.

Si les parties peuvent y consentir, il est utile d'identifier et de coter les pièces avant le procès.

Cela peut se faire, soit sur simple entente, soit lors d'une conférence préalable au procès, le sténographe judiciaire pouvant alors inscrire les cotes.

Il est bon de prévoir un nombre suffisant de copies des pièces, de manière à pouvoir fournir, outre la copie cotée, une copie pour le témoin et pour toute autre partie au procès. Il arrive fréquemment que le témoin doive se reporter à la pièce originale, auquel cas le juge du procès doit pouvoir disposer d'une copie afin de suivre la preuve.

8. Administration de la preuve au procès

Les règles de la preuve en common law et les dispositions de la *Loi sur la preuve* ont pour complément la règle 55 qui, essentiellement, régit la présentation de la preuve et autorise certains contrôles. Par exemple, la règle 55.01(1) prévoit qu'un témoin peut être interrogé oralement, etc.

Le présent texte ne saurait déborder le cadre des *Règles de procédure*. L'avocat doit posséder une connaissance générale des règles de la preuve en common law et de la *Loi sur la preuve* s'il compte plaider convenablement dans un procès.

La règle 55.01 prévoit les formalités suivantes lors de la présentation de la preuve :

- a) Les témoins peuvent être interrogés, contre-interrogés et réinterrogés sous serment. Comme on le sait, une preuve peut également être présentée par affidavit ou par les moyens énoncés à la règle 53.
- b) Le juge est tenu d'exercer un contrôle sur l'interrogatoire des témoins afin de prévenir tout harcèlement ou embarras injustifié et il peut écarter toute question vexatoire ou non pertinente. En d'autres termes, la preuve doit être présentée de façon ferme mais ordonnée, et doit être pertinente.
- c) Le juge du procès peut prescrire le rappel d'un témoin pour être interrogé à nouveau. Il s'agit évidemment d'une mesure discrétionnaire qui n'est pas habituellement utilisée que lorsque le rappel du témoin est demandé par l'avocat d'une des parties ou que le juge du procès souhaite éclaircir une autre preuve importante.
- d) Dans le cas d'un témoin évasif, le juge du procès peut autoriser la partie qui l'a appelé à l'interroger au moyen de questions suggestives. Il s'agit essentiellement, tel que le prévoit l'article 17 de la *Loi sur la preuve*, d'une mesure prévue au cas où l'on ferait face à un témoin opposé.
- e) Dans le cas d'un témoin qui ne comprend pas l'une des langues officielles, ou dans le cas d'une personne sourde ou muette, la personne qui l'a appelé doit fournir les services d'un interprète compétent et indépendant.

9. Comment appeler une partie adverse à témoigner

La règle 55.05 prévoit une procédure distincte pour appeler à témoigner, soit une partie adverse, soit un des dirigeants, un des administrateurs, un des associés ou le propriétaire unique d'une partie adverse.

Dans ce cas, il est nécessaire de signifier un avis de comparution, formule 55D, à l'avocat de la partie adverse.

L'avis doit être signifié 10 jours avant le procès. En application de la règle 55.05(3), la partie qui appelle un témoin opposé peut le contre-interroger, et le témoin peut être réinterrogé ensuite par la partie adverse. Ce procédé permet à une partie d'obtenir des éléments de preuve auxquels, sinon, elle pourrait ne pas avoir accès du fait qu'elle n'est pas en mesure de communiquer avec le témoin ou d'obtenir une collaboration, ou parce que la partie adverse n'est pas disposée à appeler ce témoin.

Conformément à la règle 55.05(2), une partie peut appeler à témoigner, soit une partie adverse, soit un des dirigeants, un des administrateurs, un des associés ou le propriétaire unique d'une partie adverse qui est présent au procès. Cette règle procure le même avantage que la règle 55.05(1) si l'on sait que la personne sera présente au procès. La règle 55.05(5) prévoit que si le témoin opposé refuse ou néglige de comparaître au procès, ou d'y demeurer, ou bien encore refuse de prêter serment, de répondre à des questions légitimes qui lui sont posées, ou de produire des documents qu'il est tenu de produire, la cour peut rendre un jugement en faveur de la partie qui a appelé ce témoin, ou peut ajourner le procès ou rendre toute autre ordonnance qu'elle estime juste. On peut constater que la règle punit sévèrement le refus de collaborer d'un témoin opposé.

10. Exclusion de témoins

Dans la mesure où les procès sont publics, les témoins ont le droit comme n'importe qui d'être présents. Cependant, la règle 54.06 prévoit qu'à la demande d'une partie, la cour doit exclure des témoins de la salle d'audience jusqu'à ce qu'ils soient appelés à témoigner. Généralement, l'exclusion d'un témoin n'est demandée que lorsque la crédibilité d'un témoignage est sérieusement mise en doute et qu'il vaut mieux qu'un témoin, afin que sa déposition ne soit pas influencée, n'entende pas la déposition d'un autre.

Tous les témoins ne peuvent pas être exclus sur demande et la règle 54.06(2) donne les trois exceptions. Une partie à l'instance ne peut être exclue, même pour une question de crédibilité, mais la cour peut exiger que la partie ou le témoin non exclu témoigne avant que les témoins exclus soient appelés. (*Canadian Imperial Bank of Commerce c. Robertson and Lam* (1983), 47 R.N.-B. (2^e) 385). Le but de cette disposition est d'empêcher une partie ou un témoin demeuré dans la salle d'audience de témoigner après avoir eu l'avantage d'entendre les témoins exclus.

Une précaution supplémentaire est prise par la règle 54.06(3) qui interdit aux témoins exclus qui ont déjà témoigné de communiquer avec les témoins exclus qui n'ont pas témoigné.

11. Observations introductives et observations finales

Bien que les observations introductives soient autorisées par la règle 54.07, elles ne sont pas fréquentes et sont, en fait, rarement nécessaires. Le juge a l'avantage d'examiner le dossier, lequel contient toutes les plaidoiries et toutes les ordonnances pertinentes relativement aux questions en litige. Le juge a aussi l'avantage d'examiner les mémoires préparatoires qui doivent être déposés avant le procès.

Ces documents, s'ils sont préparés adéquatement, donnent au juge une information suffisante qui élimine le besoin de présenter les traditionnelles observations introductives.

Quoique les observations introductives ne soient pas nécessaires, il se peut que certaines choses doivent être portées à l'attention du juge au début du procès. Par exemple, si un demandeur entend abandonner une certaine question en litige, le juge devrait en être averti à l'avance. De même, il peut être nécessaire de mettre à jour des éléments de dommages-intérêts réclamés dans les plaidoiries.

Le cas échéant, il est bon de donner des éclaircissements à cet égard dès le commencement du procès.

Enfin, dans le cas d'une preuve complexe, il est essentiel d'expliquer au juge l'ordre dans lequel elle sera présentée et son objet, afin qu'il sache à quoi s'attendre. Mais, mis à part ces quelques exemples, les observations introductives ne servent guère ou pas du tout, et la plupart des juges ne souhaitent pas en entendre. Un juge, à l'occasion, peut demander une explication ou une précision avant l'instruction.

Les observations finales ne font pas partie de la même catégorie que les observations introductives, en ce qu'elles constituent une argumentation véritable qui intervient après la présentation de toute la preuve. Les observations finales sont généralement nécessaires donc, et forment une partie importante du procès. Malgré ce qu'une partie est en mesure de prévoir quant à la preuve, et ce que contient le mémoire préparatoire, il reste qu'on ne sait pas avec certitude quelle sera la preuve tant qu'on ne l'a pas entendue. C'est à ce stade qu'il importe pour les parties de présenter leur argumentation dans le contexte fourni par la preuve, et d'avoir l'occasion d'entendre leurs contestations réciproques et de recevoir les commentaires du juge du procès. Les observations finales traiteront donc non seulement des questions légales et du droit pertinents, mais aussi de la preuve dans la mesure où elle se rapporte à ces questions. Les observations finales comprendront en outre les arguments relatifs aux dépens et aux mesures réparatoires réclamées.

12. Non-établissement d'un fait ou d'un document

Il fut une époque où une partie ne pouvait après clôture de sa preuve, présenter d'autres faits ou documents quels qu'ils fussent. Il en résultait parfois une injustice, par suite d'une erreur ou d'un oubli de la part des avocats. Afin de prévenir ce genre d'injustice, la règle 54.09 prévoit que « [l]orsque, par inadvertance, par erreur ou pour autre cause, une partie omet ou néglige de prouver un fait ou un document déterminant pour sa cause », la cour peut poursuivre le procès et permettre, plus tard au cours de l'instance, que cette partie prouve le fait ou le document. Cependant, selon les circonstances, il se peut qu'on ne puisse rouvrir la cause en application de la règle 54.09 lorsqu'un jugement a été rendu mais non inscrit. (*Irving Oil Ltd. c. Foulem and Pêcheries Alfo ltée* (1988), 86 R.N.-B. (2^e) 166 (C.A.), *Tepper c. Valley Equipment Ltd.* (1996), 182 R.N.-B. (2^e) 66 (C.B.R.), conf. à (1997), 186 R.N.-B. (2^e) 365 (C.A.)).

Il vaut mieux, bien entendu, ne pas se placer dans une position où l'on devrait se prévaloir de la règle 54.09, mais il est rassurant de savoir qu'une telle règle existe, puisque nul n'est parfait et que, dans le feu de l'action, n'importe qui peut omettre un élément important. Il ne serait pas juste qu'un client soit la victime de ce genre d'oubli.

Règle 79 : La procédure simplifiée

Chapitre 12

Table des matières

Règle 79.....	2
1. Procédure simplifiée.....	2
2. Non-applicabilité de la règle 79.....	2
3. Applicabilité de la règle 79.....	2
4. Cas où la règle 79 est facultative	2
5. Procédure à suivre jusqu'au procès	3
6. Dépens.....	5

RÈGLE 79

1. Procédure simplifiée

La règle 79 est entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2006. Elle a été adoptée afin d'abrégé et de simplifier la procédure judiciaire dans le cas de certaines demandes inférieures à 75 000 \$.

Étant donné que la règle 79 énonce une procédure relativement nouvelle, il existe très peu de jurisprudence à son égard. Lorsqu'ils ont pris la parole à une séance en formation continue en droit, après l'entrée en vigueur de la règle en 2006, le juge en chef Drapeau et le juge Russell ont fait remarquer que la jurisprudence de l'Ontario constituera probablement une source convaincante¹ pour les tribunaux du Nouveau-Brunswick.

2. Non-applicabilité de la règle 79

La règle 79 ne s'applique pas aux instances devant la Division de la famille, aux recours collectifs ou aux instances introduites sous le régime d'une loi, quelle qu'elle soit, sauf la *Loi sur l'organisation judiciaire*, L.R.N.-B. 1973, ch. J-2.

Les tribunaux de l'Ontario ont statué que la procédure simplifiée s'applique uniquement jusqu'à ce que jugement soit prononcé. Dans l'affaire *Canadian Imperial Bank of Commerce c. Glackin*, [1999], O.J. No. 842 (C. Ont. (Div. gén.)), la Cour a statué, au paragraphe 7, que les mesures d'exécution sont soumises à la procédure ordinaire du tribunal, même lorsqu'un jugement a été rendu au moyen de la procédure simplifiée.

3. Applicabilité de la règle 79

Sous réserve de la règle 80 et sauf ordonnance contraire, la procédure prévue par la règle 79 doit être suivie dans toute action dans laquelle la somme réclamée (le cas échéant) ou la valeur marchande équitable de tout intérêt sur un bien réel ou personnel est de 75 000 \$ ou moins, sans compter les intérêts et les dépens (règle 79.05(1)). Sauf ordonnance contraire, s'il y a deux demandeurs ou plus, la procédure simplifiée doit être suivie si chaque demande, considérée séparément, répond aux critères du paragraphe (1). De la même façon, s'il y a deux défendeurs ou plus, la procédure simplifiée doit être suivie si la demande formée contre chaque défendeur, considérée séparément, répond aux critères du paragraphe (1). En conséquence, un demandeur peut donc présenter des demandes contre plusieurs défendeurs, peu importe que la somme de ses demandes dépasse la limite prévue par la règle de la procédure simplifiée. Dans l'affaire *Baker c. Chrysler Canada Ltd.* (1998), 38 O.R. (3d) 729, 1998 Carswell Ont. 526 (C. Ont. (Div. gén.)), demande d'appel rejetée à 1998 Carswell Ont 1614 (C. div.), la Cour a statué, au paragraphe 20, que les demandes de cinquante demandeurs différents (demandes qui, individuellement, se chiffraient à moins de 25 000 \$, la limite à l'époque) qui présentaient des caractéristiques majoritairement identiques pouvaient être examinées par un seul juge de façon expéditive et économique et, partant, devaient l'être selon la procédure simplifiée.

4. Cas où la règle 79 est facultative

Conformément à la règle 79.05(4), la procédure simplifiée peut, au choix du demandeur, être suivie dans toute action, sauf une action intentée devant la Division de la famille, une action collective ou une action intentée sous le régime d'une loi autre que la *Loi sur l'organisation judiciaire*.

¹ Une règle de procédure simplifiée semblable a été incorporée dans les *Règles de la Cour* de l'Ontario sur une base temporaire à titre de « projet pilote » en mars 1996, puis sur une base permanente en janvier 2001.

Une action intentée sous le régime de la règle 79 continue d'être régie par cette règle après que le défendeur et tout mis en cause ou mis en cause subséquent a déposé sa défense, sauf dans l'un ou l'autre des cas suivants :

- ❖ une partie s'y oppose dans sa plaidoirie pour le motif que la demande de la partie adverse ne porte pas sur une somme ou un bien d'une valeur de 75 000 \$ ou moins, et que la partie adverse ne renonce pas, dans sa plaidoirie, à la valeur excédentaire;
- ❖ le défendeur présente une demande reconventionnelle qui ne vise pas une somme ou un bien d'une valeur de 75 000 \$ ou moins et soutient, dans sa plaidoirie, que sa demande doit être examinée dans le cadre de la procédure ordinaire.

L'avis de poursuite accompagné d'un exposé de la demande ou l'avis de poursuite et l'exposé de la demande doivent tous clairement indiquer que l'action est introduite sous le régime de la règle 79 (règle 79.05(5)).

Conformément à la règle 79.05(8)a), l'action qui n'a pas été introduite dans le cadre de la règle 79 ou qui a été introduite dans le cadre de cette règle mais qui a été continuée selon la procédure ordinaire, est continuée sous le régime de la règle 79 si l'une ou l'autre des conditions suivantes se réalise:

- a) le consentement de toutes les parties est déposé;
- b) aucun consentement n'est déposé mais, d'une part, la plaidoirie du demandeur est modifiée et prévoit maintenant une demande visant une somme d'argent ou un bien d'une valeur de 75 000 \$ ou moins et, d'autre part, les autres demandes, demandes reconventionnelles, demandes entre défendeurs, mises en cause ou mises en cause subséquentes sont conformes à la règle 79.

Conformément à la règle 79.05(10), la partie qui renonce à une demande ou à une partie de celle-ci dans la mesure où elle est supérieure à 75 000 \$ ne peut présenter la même demande dans le cadre d'une autre instance.

5. Procédure à suivre jusqu'au procès

Sauf disposition contraire de la règle 79, ou sauf ordonnance contraire de la cour, les règles applicables à une poursuite ordinaire s'appliquent également à une poursuite intentée sous le régime de la règle 79, notamment la règle 1 portant sur les « Renvois, champ d'application et principes d'interprétation ». Cela dit, la procédure simplifiée prévue par la règle 79 exclut l'application d'un certain nombre de règles importantes qui sont ordinairement applicables aux poursuites, notamment les règles 32, 33 et 34, dans la mesure où ces règles permettent un interrogatoire préalable.

La disposition la plus frappante de la règle 79 est celle qui interdit la tenue d'interrogatoires préalables. Conformément à la règle 79.07, sauf ordonnance contraire, l'interrogatoire préalable n'est pas permis dans une poursuite régie par la règle 79. À la différence de la règle équivalente de l'Ontario, la règle 79 laisse entendre que les tribunaux du Nouveau-Brunswick, du moins en théorie, ont le pouvoir discrétionnaire de rendre une ordonnance contraire lorsqu'ils le jugent à propos.

Conformément à la règle 79.06(1), sauf ordonnance judiciaire contraire, une partie à une action intentée sous le régime de la règle 79 doit, dans les trente jours qui suivent la clôture des plaidoiries, signifier à chaque autre partie : a) un affidavit des documents et b) des copies des documents énumérés à l'annexe A de l'affidavit des documents.

Conformément à la règle 79.06(4), une partie à une action régie par la règle 79 doit, dans les quatre-vingt-dix jours qui suivent la clôture des plaidoiries, signifier à chaque partie un « affidavit de témoin » de chacune des personnes pouvant être appelées à témoigner au procès et un rapport de tout expert pouvant être appelé à témoigner au procès. Conformément à la règle 79.06(5), une partie peut, dans les soixante jours après l'expiration du délai visé, signifier à chaque autre partie des affidavits de témoins ou des rapports d'experts « supplémentaires ».

Un affidavit de témoin doit se limiter en général aux faits personnellement connus du déposant et ne contenir aucun renseignement que le déposant a appris ou croit être vrai. Les règles 39.01(4) et (5) prévoient que les affidavits à l'appui de motions ou de requêtes peuvent, dans certaines circonstances, faire état de renseignements que le déposant a appris ou croit être vrais. Toutefois, ces règles ne s'appliquent pas à la règle 79. La règle 79 n'est pas une exception à la règle du oui-dire. Voir l'arrêt *Martins c. 601360 N.B. Inc.*, 2010 NBCA 16, 356 R.N.-B. (2^e) 68, où le juge d'appel Richard a cité au paragraphe 12, en mentionnant qu'il souscrivait à cet avis, le paragraphe 34 de la décision *Bertrand Pouliot Inc. c. Collin*, 2008 NBBR 318, rendue par la juge LaVigne.

Conformément à la règle 79.06(6), sauf ordonnance contraire, lors de l'instruction de l'action, une partie ne peut appeler à témoigner une personne dont l'affidavit de témoin ou le rapport d'expert n'a pas été signifié conformément à la règle 79.

Conformément à la règle 79.06(7), la partie qui exige la comparution au procès du déposant d'un affidavit de témoin ou d'un expert doit, dans les trente jours qui suivent l'expiration du délai visé pour signifier des affidavits de témoins ou des rapports d'experts supplémentaires, signifier à chaque autre partie un avis de comparution. Conformément à la règle 79.10(2), les affidavits de témoins et les rapports d'experts peuvent, à la discrétion de toute partie, être utilisés au procès sans pour cela qu'il faille appeler à témoigner le déposant ou l'expert, à moins qu'une partie ait signifié un avis de comparution, et sans qu'il soit nécessaire de prouver l'authenticité de la signature ou la qualification professionnelle de l'expert. Conformément à la règle 79.10(3), sauf permission de la cour, l'interrogatoire principal au procès doit se limiter aux questions qui ont été traitées dans les affidavits des témoins et les rapports d'experts. À tous autres égards, l'instruction d'une question sous le régime de la règle 79 se poursuit suivant la procédure ordinaire.

Conformément à la règle 79.08(1), les parties doivent, dans les cinq mois qui suivent la clôture des plaidoiries, au cours d'une réunion ou d'un appel téléphonique, déterminer si : a) tous les documents se rapportant à une question en litige ont été divulgués, b) il y a possibilité de règlement amiable d'une partie ou de la totalité des questions en litige, et c) les parties consentent à une conférence de règlement amiable.

Conformément à la règle 79.09, le demandeur doit à la première séance des motions qui a lieu sept mois après la clôture des plaidoiries, mettre l'action au rôle.

Le demandeur ne peut convertir une action intentée sous le régime de la procédure ordinaire en une action intentée sous le régime de la règle 79 à un stade avancé de l'affaire, si pareille mesure, au lieu d'avoir pour effet de réduire la durée du procès, serait susceptible, plutôt, de retarder la mise au rôle de l'affaire. Voir *Armstrong c. Hilton Canada Ltd.*, 2007 NBBR 315, 320 R.N.-B. (2^e) 396 (C.B.R.), par. 25. En conséquence, le demandeur devrait songer sérieusement à l'opportunité d'avoir recours à la procédure simplifiée dès le début de l'action, puis de temps à autre au cours de l'action.

L'avis de « continuation ou non de l'action dans le cadre de la règle 79 » prescrit par la règle 79,05(9) devrait être inclus dans le dossier du procès et tout affidavit fait par un témoin qu'une partie entend appeler à témoigner devrait être fourni à la cour avant le début du procès. Voir l'arrêt *Covered Bridge Golf and Country Club c. Schurman*, 2009 NBCA 1, 340 R.N.-B. (2^e) 168, par. 4.

6. Dépens

La règle 79.11(1) prévoit que les échelles 2 à 5 du tarif A de la règle 59 ne s'appliquent pas dans la fixation des dépens afférents à une action régie par la règle 79. Cette disposition a pour effet de contenir les dépens et de limiter les demandes des parties qui ont gain de cause à l'échelle 1 du tarif A (par exemple, à 1 575 \$ pour une demande de 20 000 \$, à 2 925 \$ pour une demande de 50 000 \$ ou à 4 425 \$ pour une demande de 100 000 \$).

Les incidences de la règle 79 sur les dépens obligent la partie demanderesse à se pencher sur la question de savoir si la poursuite devrait être intentée dès le début sous le régime de la règle 79. Quelle que soit l'issue de l'action, si une partie aurait dû recourir dès le début à la règle 79 mais l'a fait par la suite seulement, en modifiant ses actes introductifs d'instance, la partie qui a effectué la modification paie les dépens engagés par la partie adverse jusqu'à la date de la modification, dans la mesure où ces dépens n'auraient pas été engagés si les actes introductifs d'instance avaient été conformes à la règle 79 (règle 79.12(1)).

Conformément à la règle 79.12(3), le demandeur ne peut recouvrer aucuns dépens, sauf si, selon le cas :

- a) l'action était régie par la règle 79 au début du procès;
- b) la cour est convaincue qu'il était raisonnable que le demandeur :
 - i. soit introduise et continue l'action dans le cadre de la procédure ordinaire,
 - ii. soit permette que l'action se continue dans le cadre de la procédure ordinaire en renonçant pas à la totalité ou à une partie des demandes qui n'étaient pas conformes à la règle 79.

Dans la décision *Kincses c. 32262 B.C. Ltd.*, [1998] O.J. No. 6582 (C. Ont. (Div. gén.)), la Cour a rejeté la demande de dépens formulée par la partie demanderesse en raison du défaut de recourir à la procédure simplifiée. La Cour a affirmé, au par. 11, que ce résultat en ce qui concerne les dépens visait à

[TRADUCTION]

[...] imposer, à la partie qui intente une poursuite sous le régime de la procédure ordinaire, l'obligation continue de faire une évaluation réaliste, de temps à autre, de l'issue éventuelle de la poursuite et de modifier sa démarche conformément à la règle 16.03(1) [de la règle de la procédure simplifiée] si, à tout moment avant le début du procès, il semble déraisonnable de poursuivre l'action sous le régime de la procédure ordinaire.

Conformément à la règle 79.12(6), le demandeur qui a gain de cause peut se voir obligé de payer tout ou partie des dépens du défendeur en sus des dépens engagés par le défendeur après qu'une offre a été faite, si le montant du jugement est inférieur à l'offre de règlement amiable.

Si le défendeur s'est opposé au recours à la règle 79 en invoquant comme moyen que la juste valeur marchande d'un intérêt dans des biens réels ou des biens personnels était supérieure à 75 000 \$ à la date où l'action a été introduite, et que la cour conclut que la valeur n'était pas supérieure à cette somme à la date en question, la cour peut imposer des dépens additionnels au défendeur. Le fardeau de prouver que la juste valeur marchande de l'intérêt sur les biens réels ou les biens personnels à la date où l'action a été introduite était de 75 000 \$ ou moins revient au demandeur (règle 79.12(8)).

Dans l'arrêt *Helsberg c. Allison*, [2000] O.J. No. 3618 (C. sup. Ont.), conf. à [2002] O.J. No. 1529 (C.A.), la Cour a rejeté la demande de dépens formulée par le demandeur pour le motif qu'il n'était pas raisonnable d'avoir intenté et continué l'action suivant la procédure ordinaire. Dans cette affaire, le demandeur avait cherché à recouvrer une commission de vente par suite d'une rupture de contrat, mais il avait tenté d'obtenir des dommages-intérêts punitifs dans le cadre de demandes additionnelles pour fraude et enrichissement sans cause. La Cour a conclu qu'il n'était pas raisonnable pour le demandeur de s'attendre à obtenir un montant supérieur à sa commission, ce qui ramenait la valeur de sa demande bien au-dessous de la limite prescrite par la règle de la procédure simplifiée.

Règle 80

Chapitre 13

Table des matières

Règle 80.....	2
1. Certaines demandes d'une valeur maximale de 30 000 \$.....	2
2. Plaidoiries.....	2
3. Jugement par défaut de dépôt de contredit	3
4. Procédure avant le procès	4
5. Éléments de preuve	4
6. Conduite de l'audience	5
7. Appel	5
8. Motions et dépens.....	6

RÈGLE 80

1. Certaines demandes d'une valeur maximale de 30 000 \$

La règle 80 est entrée en vigueur le 15 juillet 2010. Elle a pour objet de remplacer la procédure envisagée par la *Loi sur les petites créances*, L.N.-B. 1997, ch. S-9.1 et d'éliminer la Cour des petites créances du Nouveau-Brunswick. Aucune instance n'a encore été tranchée sous le régime de cette nouvelle règle.

Auparavant, une partie pouvait avoir recours à la procédure régissant les petites créances pour engager une action en recouvrement d'une créance ou en dommages-intérêts ou une action en recouvrement de la possession de biens personnels si le montant réclamé ou la valeur des biens en question ne dépassait pas 6 000 \$. Une partie peut maintenant recourir à la règle 80 pour engager une action en recouvrement d'une créance ou en dommages-intérêts ou une action en recouvrement de la possession de biens personnels si le montant réclamé ou la valeur des biens en question ne dépasse pas 30 000 \$, montant qui comprend les intérêts jusqu'à la date du jugement mais ne tient pas compte des frais qui peuvent être réclamés.

La règle 80 ne s'applique pas aux instances devant la Division de la famille non plus qu'à certaines autres causes d'action précises, notamment une action relative à un titre foncier ou à un intérêt foncier.

Une personne ne peut diviser une cause d'action en deux ou plusieurs actions afin de les faire entrer sous le régime de la règle 80. Afin de la faire entrer dans le champ d'application de cette règle, une partie peut renoncer à une partie de sa demande ou de sa demande reconventionnelle portant sur une créance ou sur des dommages-intérêts. La partie qui renonce à une partie de sa demande ou de sa demande reconventionnelle perd la somme d'argent à laquelle elle a renoncé.

2. Plaidoiries

Le demandeur introduit une action sous le régime de la règle 80 en déposant l'original d'une demande de recouvrement (formule 80A) et une copie pour chaque défendeur et chaque demandeur auprès du greffier.

- a) ou bien de la circonscription judiciaire dans laquelle réside un défendeur,
- b) ou bien de la circonscription judiciaire ou de l'une des circonscriptions judiciaires où s'est produite la cause d'action,
- c) ou bien de n'importe quelle circonscription judiciaire, si aucun défendeur ne réside dans la province, accompagnés des droits de dépôt fixés.

Le greffier n'accepte pas le dépôt d'une demande de recouvrement si le montant réclamé ou la valeur des biens personnels en question dépasse 30 000 \$ et que le demandeur n'a pas renoncé à l'excédent. Le demandeur doit signifier à ses propres frais à chaque défendeur copie de la demande de recouvrement et un contredit en blanc (formule 80B). La demande de recouvrement doit être signifiée dans un délai de six mois après la date de son dépôt à moins qu'une prolongation de ce délai ne soit accordée.

À tout moment avant l'inscription du jugement, le défendeur peut contester une action engagée sous le régime de la règle 80 en déposant un contredit accompagné d'un nombre suffisant de copies pour

chaque demandeur et des droits de dépôt fixés. Si un contredit n'est pas déposé dans les 30 jours qui suivent la date de la signification au défendeur, le demandeur peut poursuivre l'instance et jugement peut être inscrit sans autre avis au défendeur.

La règle 80.09 envisage une procédure semblable pour ce qui concerne la mise en cause et les mises en cause subséquentes.

Le greffier n'accepte pas le dépôt d'un contredit qui comporte une demande reconventionnelle si le montant réclamé ou la valeur des biens personnels en question dépasse 30 000 \$ et que le défendeur n'a pas renoncé à l'excédent. Le juge peut ordonner qu'une action introduite sous le régime de la règle 80 se poursuive conformément aux règles régissant l'action ordinaire ou conformément à la règle 79.

Le demandeur qui souhaite contester la demande reconventionnelle doit, dans les 10 jours qui suivent la date à laquelle il en reçoit copie, déposer une réponse à la demande reconventionnelle (formule 80C) avec copie pour le défendeur qui a déposé la demande reconventionnelle et pour chaque autre demandeur.

Contrairement à ce que prévoit la procédure ordinaire de la cour, une partie peut modifier une plaidoirie sans l'autorisation de la cour ou le consentement de l'autre partie en déposant et en signifiant une copie de cette plaidoirie portant la mention « Modifiée », dans laquelle les ajouts sont soulignés et tous autres changements indiqués. Le dépôt et la signification du document modifié se font au moins 20 jours avant la date prévue pour l'audience, à moins que la cour n'en décide autrement.

3. Jugement par défaut de dépôt de contredit

Lorsqu'un défendeur a reçu signification d'une demande de recouvrement et d'un contredit en blanc et qu'il n'a pas déposé de contredit dans les 30 jours qui suivent la date de la signification, le demandeur peut, sans autre avis au défendeur, demander que jugement soit rendu en déposant une demande de jugement (formule 80G) et la preuve de la signification au défendeur de la demande de recouvrement et du contredit en blanc.

Lorsqu'une demande de jugement porte sur le recouvrement d'une créance, sur le recouvrement de la possession de biens personnels ou sur les deux, le greffier inscrit un jugement par défaut (formule 80H). Lorsqu'une demande de jugement porte en tout ou en partie sur des dommages-intérêts, le greffier inscrit un « jugement provisoire » en le notant sur la demande de recouvrement, puis fixe les date, heure et lieu d'une audience à laquelle le demandeur doit prouver le montant des dommages qu'il a subis.

Le défendeur contre qui est inscrit un jugement par défaut ou un jugement provisoire peut déposer une demande d'ordonnance (formule 80I) pour que le jugement soit annulé. La demande d'ordonnance doit être accompagnée d'un contredit rempli et d'un affidavit visant l'annulation d'un jugement par défaut ou d'un jugement provisoire (formule 80J) que le défendeur fait sous serment ou par affirmation solennelle et dans lequel il fournit également les renseignements suivants :

- a) s'il a reçu ou non copie de la demande de recouvrement et, s'il l'a reçue, la date de réception;
- b) la date à laquelle il a pris connaissance du jugement;
- c) la justification du défaut de se défendre;
- d) le fondement de la défense;
- e) son adresse postale, l'adresse de son domicile, son adresse électronique, le cas échéant, et son numéro de téléphone.

Le greffier (par opposition à un juge) tranche la demande d'ordonnance portant annulation du jugement par défaut ou du jugement provisoire et il le fait sur la foi de la preuve littérale sans entendre l'argumentation orale, sauf s'il estime qu'il est nécessaire de l'entendre

4. Procédure avant le procès

Tout comme la procédure énoncée à la règle 79 mais contrairement à la procédure ordinaire de la cour, la procédure énoncée à la règle 80 ne prévoit pas d'interrogatoire préalable.

Un juge peut enjoindre aux parties à une action engagée sous le régime de la règle 80 qui est contestée de comparaître devant lui en conférence de règlement amiable.

Après la clôture des plaidoiries et sous réserve des directives de la cour, le greffier fixe les dates, heure et lieu de l'audition d'une action introduite sous le régime de la règle 80. Au moins 45 jours avant la date fixée pour l'audience, le greffier envoie un avis d'audience (formule 80L) aux parties ou à leurs avocats ou représentants respectifs.

5. Éléments de preuve

Au moins 20 jours avant la date fixée pour l'audience, chaque partie doit :

- a) d'une part, déposer auprès du greffier :
 - (i) une liste des témoins qu'elle entend appeler à l'audience,
 - (ii) une copie de la preuve littérale qu'elle entend invoquer à l'audience;
- b) d'autre part, fournir aux autres parties les copies des documents ainsi déposés.

Au plus tard 4 jours avant la date fixée pour l'audience, une partie peut répondre aux documents que les parties adverses ont déposés :

- a) d'une part, en déposant auprès du greffier :
 - (i) une liste supplémentaire des témoins qu'elle entend appeler à l'audience,
 - (ii) une copie de toute preuve littérale supplémentaire qu'elle entend invoquer à l'audience;
- b) d'autre part, en fournissant aux autres parties les copies des documents ainsi déposés.

Sauf ordonnance contraire, à l'instruction de l'action introduite sous le régime de la règle 80, une partie ne peut pas appeler à témoigner une personne dont le nom ne figure pas sur la liste des témoins déposée auprès du greffier et fournie aux autres parties ou invoquer une preuve littérale qui n'a été ni déposée auprès du greffier ni fournie aux autres parties.

Conformément à la règle 80.15, une partie peut appeler un expert à témoigner à l'audience dans l'un ou l'autre des cas suivants :

- a) elle signifie aux autres parties au moins 30 jours avant la date à laquelle elle entend appeler l'expert à témoigner, un résumé du témoignage qu'il se propose de rendre;

- b) la cour l'y autorise.

Une partie peut, au lieu d'appeler l'expert à témoigner, présenter en preuve un rapport qui contient l'opinion de l'expert, dans l'un ou l'autre des cas suivants :

- a) elle signifie copie du rapport aux autres parties au moins 30 jours avant la date à laquelle elle entend présenter le rapport en preuve;
- b) la cour l'y autorise.

La partie qui reçoit le rapport d'expert d'une autre partie peut signifier à celle-ci un avis obligeant l'expert à comparaître à l'audience pour y être contre-interrogé. La signification s'effectue au moins 14 jours avant la date fixée pour l'audition de l'action introduite sous le régime de la règle 80.

6. Conduite de l'audience

Comme c'était auparavant le cas dans le cadre d'une instance relevant des petites créances, une partie peut se représenter elle-même ou se faire représenter par un avocat ou encore par un étudiant stagiaire en droit lors de l'audition d'une action introduite sous le régime de la règle 80. Contrairement à ce que prévoit la procédure ordinaire de la cour, une corporation peut choisir de se faire représenter par un dirigeant ou un employé à une audience prévue par la règle 80.

Contrairement à l'ancienne procédure régissant les petites créances en vertu de laquelle une audience était tenue devant un « adjudicateur » désigné, l'action engagée sous le régime de la règle 80 est instruite par un juge. Le juge conduit l'audience d'une manière aussi « informelle » que possible tout en maintenant « la dignité et le décorum » de la cour. Il peut assouplir les règles de preuve à condition de n'admettre en preuve aucun renseignement privilégié.

Si la preuve est présentée par voie d'affidavit, le juge peut ajourner l'audience afin d'obliger la partie qui présente l'affidavit à faire comparaître le déposant pour qu'il soit interrogé oralement.

7. Appel

Avec l'autorisation d'un juge de la Cour d'appel, une décision de la Cour du Banc de la Reine rendue sous le régime de la règle 80 peut faire l'objet d'un appel à la Cour d'appel mais sur une question de droit uniquement. À cette fin, l'appelant éventuel doit déposer une demande d'autorisation d'appel (formule 80O), accompagnée des droits de dépôt fixés, auprès du registraire dans les 30 jours qui suivent le dépôt de la décision de la Cour du Banc de la Reine. L'appelant éventuel doit annexer à cette formule l'argumentation écrite et copie de la preuve littérale qu'il entend invoquer. Le registraire envoie par la poste à chaque intimé éventuel une copie de la demande d'autorisation d'appel. Un intimé éventuel dispose d'un délai de 30 jours après la date de la mise à la poste de la demande d'autorisation d'appel pour déposer, s'il le souhaite, son argumentation écrite et copie de la preuve littérale qu'il entend invoquer. L'argumentation écrite ne peut dépasser 20 pages, sauf autorisation du juge en chef de la Cour d'appel.

Un juge de la Cour d'appel tranche la demande d'autorisation d'appel présentée sur la foi de l'argumentation écrite et de tous autres documents pertinents sans entendre l'argumentation orale, sauf s'il estime qu'il convient de l'entendre. Si l'autorisation d'appel est accordée, le registraire en avise les parties par la poste. Dans les 30 jours qui suivent la date de cet envoi par la poste, l'appelant doit déposer un avis d'appel (formule 80P) et commander à ses propres frais la transcription des dépositions auprès du sténographe judiciaire.

Lorsque la transcription des dépositions est terminée, le sténographe judiciaire transmet la transcription originale au registraire, lequel avise les parties par la poste que la transcription est terminée. L'appelant qui entend prendre appui sur une argumentation écrite complémentaire, différente de celle déposée à l'appui de sa demande d'autorisation d'appel, doit la déposer dans les 30 jours qui suivent la date à laquelle l'avis a été posté. L'intimé qui entend prendre appui sur une argumentation écrite complémentaire doit la déposer dans les 30 jours qui suivent la date à laquelle copie de l'argumentation écrite complémentaire de l'appelant lui a été postée. Si l'appelant ne dépose pas d'argumentation écrite complémentaire mais que l'intimé entend néanmoins prendre appui sur une argumentation écrite complémentaire, ce dernier doit la déposer dans les 60 jours qui suivent la date à laquelle le registraire a posté l'avis.

Lorsqu'un appel est en état d'être entendu, le registraire l'inscrit au rôle des appels de la Cour d'appel. À l'audition de l'appel, chaque partie dispose d'une heure pour présenter son argumentation orale.

8. Motions et dépens

À la différence de la procédure antérieure régissant les petites créances, la règle 80 dispose expressément qu'une partie peut déposer une motion dans le cadre d'une action introduite sous le régime de cette règle.

Les échelles 2 à 5 du tarif « A » de la règle 59 ne s'appliquent pas à la fixation ou au calcul des dépens dans une action introduite sous le régime de la règle 80.

