Vol. 29, No. 2
Automne 2020

Journal d'Arbitrage et de Médiation Canadien

Une publication de l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada, Inc.

Nouvelles Règles méd-arb de l'IAMC maintenant disponible

page 7

IAMC • ADRIC •
INCORPORÉ EN 1974
45ème anniversaire

À L'AVANT-PLAN DE LA RÉSOLUTION DES DIFFÉRENDS AU CANADA
DEPUIS 1974

DANS CE NUMÉRO

3 Mot de la rédactrice en chef
..... *Genevieve A. Chornenki, LL.M. (PRD), Méd.A, Arb.A*

4 Message du président
..... *Andrew D. Butt, M.S.T., B.Ed., B.Sc., Méd.A, Arb.A*

5 Écoutez
..... *Dominique F. Bourcheix, B.A., LL.B, Ad. E., Méd.A*

9 Réflexion sur la pratique de la médiation : transfert de compétences en médiation
..... *Jennifer Webster, B.A., LL.B.,*

13 La rédaction de décisions définitives et exécutoires
..... *Joel Richler*

16 Consultation d'études sur les microexpressions faciales : une suite de l'article « Évitons de nous laisser berner »
..... *Ruth M. Corbin, Ph. D., LL.D.*
..... *Genevieve A. Chornenki, LL.M. (PRD), Méd.A, Arb.A*

20 Les théories de la violence familiale et la médiation familiale : le dilemme du médiateur
..... *Georg Stratemeyer, MCAM, Méd.A*

25 Revue : Efficacité comparée des processus de règlement des différends dans les conflits du droit de la famille
..... *Paul Godin, Méd.A*

28 La justice administrative en Ontario : une mise en garde
..... *Voy Stelmaszynski*

30 Critique « Mediation Ethics: From Theory to Practice »
..... *Kathryn Munn, LL. B., MÉD.A, ARB.A*

32 Médiation des différends relatifs aux traités d'investissement : problèmes et prescriptions
..... *Kartikeya Prakash*

DANS CHAQUE NUMÉRO

37 L'IAMC apprécie le soutien que lui offrent ses Membres collectifs
38 Félicitations à nos nouveaux titulaires!
39 Lauréats des Prix d'honneur de l'IAMC

Institut d'arbitrage et de médiation du Canada, Inc.
À L'AVANT-PLAN DE LA RÉSOLUTION DES DIFFÉRENDS AU CANADA

234, avenue Eglinton est, bureau 407
Toronto (Ontario) M4P 1K5

416-487-4733 | 1-877-475-4353
journal@adric.ca | *www.adric.ca*

Rédactrice en chef :
Genevieve A. Chornenki, LL. M. (PRD), Méd.A, Arb.A, Toronto

Comité de rédaction :
Olivier Després, M.Sc, Méd.A, Arb.A, Després MedArb, Montréal
William G. Horton, Arb.A, FCIArb, William G. Horton Professional Corporation, Toronto
Eva Malisius, M.A., Ph. D., Arb.B, Royal Roads University, Victoria
Jennifer L. Schulz, Ph. D., S.J.D., Méd.A, Winnipeg

Directrice générale: Janet McKay
Coordonnatrice du JOURNAL: Brenda Lesperance

Anciens numéros:
http://adric.ca/fr/resources/journal-articles/

ALSO AVAILABLE IN ENGLISH:
ADRIC.ca

Mot de la rédactrice en chef

Bienvenue à ce numéro du *Journal d'Arbitrage et de Médiation Canadien*.

Une fois de plus, nous sommes heureux de traiter de divers aspects du règlement des différends au Canada et ailleurs dans le monde.

Les contributeurs du présent numéro invitent les lecteurs à explorer, et même à mettre en doute ou à remettre en question, certains des savoirs et normes acceptés qui façonnent la PRD. Dans son entrevue, ***Dominique Bourcheix*** suggère que la médiation est un luxe qui n'est accessible que grâce au système judiciaire en place au Canada. ***Jennifer Webster*** encourage les facilitateurs et les médiateurs à se libérer de certains cas en transférant leurs compétences à leurs clients. ***Joel Richler*** rappelle aux arbitres de résister à la tentation de régler des différends en fonctions de motifs qui n'ont pas été invoqués ou développés. ***Ruth Corbin*** examine et explique une métaétude sur la véracité du concept affirmant qu'il est possible de lire les émotions d'une personne sur son visage. ***Georg Stratemeyer*** décrit ce qu'il a appris en explorant les écrits sur la violence conjugale, et ***Paul Godin*** présente un compte-rendu d'une étude comparant quatre méthodes de résolution des différends en droit de la famille. ***Voy Stelmaszynski*** avertit les arbitres et médiateurs de ne pas tenir leurs ressources et leur indépendance pour acquises. ***Kathryn Munn*** recommande un livre qui présente une nouvelle approche de l'éthique des médiateurs, alors que ***Kartikeya Prakash*** met en lumière les failles des tribunaux d'arbitrage en investissement.

Nous espérons que nos lecteurs apprécieront ces articles et en tireront profit, et nous vous invitons à partager ce numéro avec vos collègues, clients et amis. Les numéros précédents du journal sont accessibles sur CanLII au *https://www.canlii.org/fr/doctrine/revues/43*.

Merci à tous ceux qui ont rendu ce numéro possible : nos contributeurs, le personnel serviable du bureau de l'IAMC, notre équipe éditoriale bénévole et vous, chers lecteurs. Continuez de communiquer avec nous. Vos commentaires, vos textes et vos discours sont toujours les bienvenus.

Genevieve A. Chornenki
Rédactrice en chef

GENEVIEVE A. CHORNENKI, LL.M. (PRD), MÉD.A, ARB.A

Mme Chornenki a agi comme médiatrice, arbitre, ainsi que consultante et formatrice en PRD dès 1989. Elle est directrice de l'Office ontarien du secteur des condominiums et co-autrice de *Bypass Court: A Dispute Resolution Handbook*. Elle a été la première présidente de la section de PRD de l'Association du Barreau de l'Ontario et la lauréate de son tout premier prix pour l'excellence dans le domaine des PRD.

Dentons. Un chef de file en règlement extrajudiciaire des différends (RED)

Les différends sont monnaie courante dans le cadre de l'exploitation d'une entreprise; Dentons est là pour les régler. Le règlement extrajudiciaire des différends (RED) est l'un de nos champs de compétence principaux et notre cabinet est reconnu à l'échelle internationale en tant que chef de file dans ce domaine.

Pour obtenir de plus amples renseignements à ce sujet, veuillez communiquer avec un membre de notre équipe canadienne.

Dentons. Le plus grand cabinet d'avocats Élite au monde*

大成 DENTONS

dentons.com

© 2020 Dentons. Dentons est un cabinet d'avocats mondial qui fournit des services à sa clientèle par l'intermédiaire de ses cabinets membres et des membres de son groupe partout dans le monde. Veuillez consulter les avis juridiques à l'adresse dentons.com.

*Indice de notoriété des cabinets d'avocats Élite mondial d'Acritas (2013-2020).

Programme d'assurance de la responsabilité civile professionnelle de l'IAMC

ADR Institute of Canada
Institut d'arbitrage et de médiation du Canada

Message du président

ANDREW D. BUTT, M.S.T., B.ED., B.SC., MÉD.A, ARB.A

Andy a 20 ans d'expérience à des postes de direction dans de grandes entreprises et 15 ans d'une vaste expérience en médiation de conflits en milieu de travail, en évaluation du lieu de travail et en accompagnement et formation en gestion des conflits de gestionnaires et dirigeants en situation de conflit.

J'espère que vous, votre famille et vos amis êtes en santé et que vous arrivez à gérer plutôt bien ce qui s'est révélé jusqu'à présent comme une année incroyablement différente. L'IAMC se porte relativement bien, considérant les difficultés liées à la pandémie. Bien que notre personnel travaille à distance, il déploie d'incroyables efforts pour répondre aux besoins des membres, ainsi que pour faire progresser les nombreux projets et processus traités par notre bureau.

Au cours du printemps, nos employés ont interrogé nos membres au sujet de leurs besoins et préoccupations pendant la pandémie de COVID-19. Les résultats les ont incités à organiser et offrir plusieurs webinaires gratuits en appui des activités de nos membres et de leur santé personnelle. Ces webinaires ont été enregistrés et publiés au *ADRIC.ca/fr*, et peuvent maintenant être visionnés sur demande. Plusieurs autres ressources sont publiées dans le portail des membres.

Nous pouvons aussi compter sur un nouveau site Web réactif facile à utiliser qui fera sans aucun doute grande impression. Il comprend entre autres un nouveau blogue sur le règlement en ligne des différends, animé par le groupe de travail connexe de l'IAMC.

Nous avons réussi jusqu'à présent à publier deux numéros du Journal, ainsi que trois numéros de Perspectives PRD, afin de divertir et d'informer nos membres et nos clients.

Comme vous le savez, l'IAMC offre des services de gestion de cas pour les arbitrages, et nous avons également mis sur pied un nouveau service d'enveloppe budgétaire pour aider les parties et les arbitres à gérer les versements destinés aux cas; nous procédons en outre à l'amélioration de notre modèle de services au profit des cas.

Nous avons lancé les nouvelles règles de médiation-arbitrage, le nouveau titre de médiateur-arbitre, ainsi qu'un cours de médiation-arbitrage qui est déjà très populaire.

De plus, nous avons collaboré à l'organisation de l'événement inaugural de la CanArbWeek, qui s'est tenu du 21 au 25 septembre 2020. Les organisateurs de la CanArbWeek peuvent se targuer d'avoir réussi à réunir 10 organisations, qui ont travaillé ensemble à la création de diverses vidéoconférences sur l'arbitrage. Plusieurs d'entre elles étaient accessibles sans frais, et des enregistrements sont maintenant accessibles sur demande. Pour en apprendre davantage, visitez notre page *sur la CanArbWeek*.

En raison des restrictions sociales imposées pendant la pandémie de COVID-19, ainsi que de notre souci pour nos adeptes, l'IAMC a modifié son approche à l'égard de la tenue de sa conférence nationale. Plutôt que d'organiser une conférence en personne, nous avons créé 14 webinaires, ainsi qu'une série de huit vidéoconférences intéressantes et stimulantes, qui mettent l'accent sur la diversité et l'inclusion dans la pratique de la PRD. Cette série sera interactive afin d'inciter les participants à présenter leur perspective et leurs réflexions. Les animateurs choisis illustrent d'ailleurs bien la diversité encouragée par les vidéoconférences. Nous considérons cette manière de faire comme une façon d'influencer la pratique de nos membres et d'améliorer les expériences des clients à l'égard de nos services de PRD. Assurez-vous d'inscrire ces dates à votre calendrier, de partager les liens d'inscription et de participer; tout le monde peut le faire!

Nous travaillons actuellement à plusieurs autres projets au profit de nos membres, afin d'améliorer le degré de satisfaction des consommateurs à l'égard des services de PRD, et nous sommes impatients de vous les faire connaître sous peu!

Une expertise
de portée mondiale

BLG
Borden Ladner Gervais

Quand vient le temps de faire appel à une équipe de professionnels de l'arbitrage dévoués, vous ne voulez surtout pas vous tromper.

Fort d'une réputation de gagnants, le groupe Arbitrage de BLG réunit la crème des avocats spécialisés dans le règlement des différends. Nos membres possèdent une vaste expérience de la représentation de clients dans un large éventail de secteurs, allant de la construction à l'industrie minière en passant par l'énergie, l'aviation et bien plus encore, et ce, sous tous les principaux régimes de réglementation institutionnels.

blg.com/ArbitrageInternational

Avocats | Agents de brevets et de marques de commerce
Borden Ladner Gervais S.E.N.C.R.L., S.R.L. est une société à responsabilité limitée de l'Ontario.

Écoutez

la conversation entre Dominique Bourcheix, Méd.A, et notre rédactrice en chef Genevieve Chornenki, Arb.A, Méd.A

DOMINIQUE F. BOURCHEIX, B.A., LL.B, AD. E., MÉD.A

a été admise au Barreau du Québec en 1982. D'abord avocate plaidante en droit commercial, elle s'est ensuite dévouée exclusivement, dès 1999, à la médiation et la facilitation commerciales, ainsi qu'à leur enseignement. Le Barreau du Québec lui a décerné, en 2019, le titre d'Avocatus Emeritus pour sa contribution à l'avancement de la médiation depuis plus de 25 ans.
www.mediationsophilex.ca

Dominique, merci de prendre du temps de votre agenda chargé pour partager vos expériences de PRD avec moi et avec le lectorat du Journal. Vous êtes une praticienne canadienne un peu unique, en ce sens que vous avez effectué des mandats de PRD au Canada français et au Canada anglais. Quels services offrez-vous et où avez-vous travaillé?

Je suis principalement médiatrice, mais j'ai aussi dirigé des arbitrages, mené des enquêtes et agi comme facilitatrice lors de grandes conférences commerciales, notamment pour les industries laitière et porcine au Québec. Au fil des ans, j'estime avoir conduit environ 2 000 médiations dans toutes sortes de domaines : contrats, construction, assurance, différends entre actionnaires, successions, mises à pied, secteur énergétique. J'ai aussi dirigé des centaines de médiations familiales quelques années, ce qui m'a aidé à développer de nombreuses compétences interpersonnelles.

J'ai travaillé au Canada français et au Canada anglais. J'ai obtenu des mandats au Québec, en Ontario et en Saskatchewan. J'ai enseigné en Colombie-Britannique et en Atlantique, ainsi qu'en France.

Avez-vous observé des différences dans le fonctionnement de la prévention et du règlement des différends entre le Canada français et le Canada anglais?

Le processus de médiation est le même au Canada anglais qu'au Canada français, mais les médiations francophones (même si lorsqu'elles ont lieu en Ontario, par exemple) ont tendance à être plus formelles. Par exemple, tout le monde utilise le pronom formel « vous » et les prénoms ne sont pas utilisés. Les titres et les noms de famille — madame, monsieur, maître, docteur ont la cote.

Par ailleurs, au Québec, il semble y avoir un fossé entre les universitaires et le domaine de la pratique. Dans leurs écrits et leurs conférences, des universitaires ont soutenu que les aspects juridiques d'un différend ne devraient pas faire l'objet de discussions durant la médiation. Selon eux, cette notion semble avoir évolué en un dogme malheureux. Les praticiens n'adhèrent pas à cette façon de voir. La solution de la médiation peut être différente de la solution judiciaire. Les tribunaux, quant à eux, n'ont d'autre choix que d'imposer la solution judiciaire. Cela ne signifie pas que vous ne pouvez pas parler au sujet de ce que pourrait être la solution judiciaire ni discuter des avantages et des inconvénients des convictions juridiques de chaque partie. Voici comment je vois les choses : un ingénieur-médiateur aiderait les parties à discuter des aspects techniques d'un litige et une comptable-médiatrice les aiderait à discuter des aspects comptables. Alors, pourquoi une avocate-médiatrice ne pourrait-elle pas aider les parties à discuter des aspects juridiques? Parler des problèmes à travers le prisme d'une discipline particulière n'est pas la même chose que donner des conseils.

Qu'en est-il de la formation en PRD? Est-ce quelque chose que vous faites?

Très certainement. J'ai conçu et donné de nombreux cours de PRD. Pendant cinq ans, j'ai été responsable du cours de médiation civile, commerciale et du travail (qui accrédite les médiateurs auprès du Barreau du Québec et d'autres organismes) ainsi que du cours de négociation fondée sur les intérêts. J'ai donné des séminaires avancés à des médiateurs d'un éventail de tribunaux administratifs nationaux et provinciaux.

Ce qui est vraiment excitant pour moi, c'est que, dans la foulée de la COVID-19, j'ai développé et affiné un cours sur l'adaptation du processus de médiation aux technologies en ligne, comme Zoom. Les moyens d'intervenir à distance dans les différends vont devenir une caractéristique permanente de la prévention et du règlement des différends au Canada. Je suis convaincue que s'ils sont utilisés de manière créative, ils augmenteront l'engagement et la satisfaction des participants. C'est mon expérience.

Qu'est-ce qui vous a d'abord attirée vers la prévention et le règlement des différends? Quand? Comment êtes-vous arrivée dans ce domaine?

En tant qu'avocate, en 1992, j'ai réglé un gros dossier de construction dans lequel intervenaient dix parties. Quand j'ai raconté à un collègue comment j'y étais arrivée, il m'a dit que j'avais en fait mené une médiation et que je devrais suivre son cours de médiation pour en savoir plus.

Mon client, un ingénieur, s'inquiétait d'une norme de conception particulière. Il était furieux de l'effet sur sa réputation d'une action en justice de 20 millions de

dollars, sa société d'ingénierie étant chef de file dans le domaine. Il résistait donc à l'idée de respecter les normes environnementales, tout en affirmant qu'elles étaient respectées. En fonction de mon instinct et de mon intuition seulement, je l'ai amené à se concentrer sur la façon dont il pouvait aider son client et à faire preuve de créativité au sujet d'une solution technique, évidente s'il arrêtait de mettre toute son énergie sur la norme. Je lui ai suggéré que s'il aidait son client, voire s'il excédait la norme environnementale, il s'aiderait lui-même. Mon conseil n'a pas été bien reçu. L'ingénieur a appelé l'homme qui m'avait recommandée pour ce dossier, m'a traitée de folle et s'est plaint que je ne le défendais pas. Mais celui qui m'avait recommandée lui a dit de faire ce que je lui disais.

Une semaine plus tard, l'ingénieur est revenu avec une conception technique d'un million de dollars, plutôt que vingt millions de dollars. J'ai convoqué une réunion de toutes les parties et soumis la solution de l'ingénieur. Tout le monde était sidéré. Les experts de Chicago étaient très silencieux. J'ai proposé que les dix parties se partagent le million de dollars à raison de 10 p. 100 chacune, indépendamment de la responsabilité. Deux semaines plus tard, le dossier était réglé. L'ingénieur a obtenu le contrat de réparation et nous avons évité un arrêt de l'usine et un procès de six semaines, qui aurait été un débat théorique sur la définition de la norme environnementale. L'usine en question est devenue une icône qui a totalement surpassé la norme.

Sans que j'en aie conscience, ce que j'ai fait dans ce dossier, c'est intégrer les intérêts. C'est ce que j'aime faire par-dessus tout, en plus d'être créative. J'ai donc suivi le cours de mon collègue et je suis devenue accro au concept de la médiation fondée sur les intérêts.

De toute évidence, vous êtes une fervente militante pour la médiation, mais vous l'avez également décrite publiquement comme un « luxe ». En quoi la médiation est-elle un luxe?

La médiation est un luxe, car nous ne pourrions pas profiter du processus ni de ses avantages sans le filet de sécurité offert par notre système judiciaire, la forme ultime de justice dans une société démocratique. Sans ce filet de sécurité, la médiation serait un forum pour la loi de la jungle. Je sais que, dans une certaine mesure, la loi de la jungle domine toujours : ceux qui ont de l'argent ont accès à la justice et ainsi de suite, mais la primauté du droit est là pour tous. La loi nous offre la stabilité et un ensemble fiable de normes qui régissent et réglementent la société civile.

Mais la médiation est aussi un luxe dans un autre sens. Je pense que c'est une forme de justice supérieure. Elle peut non seulement réaliser la justice légale, mais aussi la justice morale qui découle de l'autonomisation, du processus, du respect, de l'écoute, de la compréhension et de la participation au résultat — tous les ingrédients nécessaires pour retrouver une estime de soi perdue dans un conflit non résolu. Cette estime de soi retrouvée est le vrai sens de la justice.

Je ne veux pas dire que chaque différend peut et doit être résolu par la médiation. Certains différends doivent être résolus par un procès et une décision judiciaire. C'est une chose que toutes les personnes qui interviennent dans le règlement des différends, y compris les juges, doivent comprendre. Il ne doit pas y avoir de honte à ne pas régler, car ce n'est pas un échec moral. Ça me trouble d'entendre que des personnes qui se présentent au tribunal préparées et qui souhaitent une procédure judiciaire sont invitées à sortir de la salle de cour pour discuter. C'est un déni de justice, à mon avis.

Qu'en est-il des autres processus, comme l'arbitrage ou les enquêtes en milieu de travail? Dans quel cadre les situez-vous?

Je pense que ce sont d'excellents outils. Il s'agit d'une forme d'option judiciaire adaptée et plus flexible, quand c'est bien fait. J'ai fait les deux, mais la médiation m'offre une plus grande satisfaction, pour

Utilisez le

Modèle de clause de résolution

des différends mentionné ci-dessous pour rédiger ou passer des contrats :

Tout différend relatif à la présente convention ou découlant de celle-ci ou d'une question légale liée à cette convention sera soumis à la médiation conformément aux Règles nationales de médiation de l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada Inc. La médiation se tiendra à *(indiquer la ville et la province au Canada)*. La médiation se déroulera en anglais ou en français *[indiquer la langue]*.

Les Règles nationales de médiation de l'IAMC permettent d'amorcer des médiations et de nommer un médiateur advenant que les parties soient incapables d'en arriver à un accord.

Règles nationales de médiation. La norme idéale

Cliquez ici pour une copie

Nouveau

Le cours, la désignation et les Règles méd-arb de l'IAMC sont maintenant disponibles!

La médiation-arbitrage est une approche hybride qui combine les avantages de la médiation et ceux de l'arbitrage. Les parties doivent d'abord tenter de parvenir à un accord au moyen d'une médiation non exécutoire avec l'aide d'un médiateur. Si la médiation n'aboutit pas à un règlement, le médiateur agit à titre d'arbitre et, suivant des procédures d'arbitrage convenues, émet une décision contraignante.

Depuis 2015, l'IAMC envisage d'élaborer des lignes directrices ou un cadre pour les processus de médiation-arbitrage et s'est engagé à le faire. Les nouvelles Règles méd-arb sont maintenant disponibles ! Notre mission est toujours de promouvoir les normes les plus élevées dans la pratique de la PRD; nous avons pris notre temps afin de veiller à ce que le nouveau règlement s'harmonise parfaitement avec nos règles de médiation et d'arbitrage existantes.

Il a également envisagé la création du titre professionnel Méd-Arb agréé (Méd-Arb A.) et une formation Méd-Arb. Les praticiens peuvent désormais faire valoir leur formation et leur expérience pour obtenir le titre, de manière à ce que ceux qui sélectionnent un professionnel puissent en être assurés.

Pour en savoir plus, consultez le site *ADRIC.ca/fr*

Les *nouvelles* Règles méd-arb sont maintenant disponibles!

les raisons que je viens d'énumérer.

Décrivez l'expérience la plus enrichissante, la plus émouvante ou la plus mémorable que vous ayez jamais eue en tant que personne de PRD neutre? Comment est-ce arrivé?

C'est difficile de répondre, car il y en a tellement. Mais si je dois choisir, je dirais que l'expérience la plus poignante que j'ai vécue a été celle de médiatrice dans un dossier concernant un accident d'avion. Une mère a perdu son mari et son fils lors d'un voyage de pêche organisé par son beau-frère, qui a survécu. Nous avons réglé avec elle, mais pas avec lui. Le beau-frère était rongé par la colère. Malgré que la mère avait perdu plus que son beau-frère et sa tristesse si profonde (c'était palpable, elle a beaucoup pleuré, au point où elle a dû quitter mon bureau à un moment donné pour aller observer la roseraie du parc voisin, à ma suggestion), elle lui avait pardonné et avait même essayé de l'aider, en vain. La mère a parlé de régler la question d'argent et le procès afin de pouvoir se concentrer sur son véritable défi — sa guérison. C'était tellement puissant. Elle parlait comme un bodhisattva. Cette femme est l'exemple d'une force intérieure incroyable et de l'inutilité de la colère dans le processus de guérison.

Seriez-vous prête à parler d'une erreur que vous avez commise en tant que praticienne de PRD? Que s'est-il passé et qu'avez-vous fait?

Ma plus grande erreur technique a été, heureusement, sans conséquence pratique. Elle a toutefois été une expérience d'apprentissage profonde pour moi. Une fois, j'ai accepté la demande d'une partie qui souhaitait que je communique un élément d'information confidentielle vraiment important à l'avocat de la partie adverse, mais seulement si je me sentais en situation de bonne foi. Je n'aurais jamais dû faire ça. La situation était évidemment de mauvaise foi et je n'ai donc pas communiqué l'information. Mais que se serait-il passé si la situation avait été ambiguë? Si je n'avais pas su si l'avocat adverse agissait de bonne foi ou de mauvaise foi? J'ai détesté assumer la responsabilité de cette décision et j'ai résolu de ne plus jamais recommencer.

Ma plus grande erreur psychologique, que j'ai commise à quelques reprises, concerne des personnes souffrant peut-être d'une maladie mentale. Si je vois que mes interventions semblent avoir un effet positif sur une personne très paranoïaque, par exemple, je tombe dans un piège. Je me convaincs que je peux la changer aux fins de la médiation. Je me prends pour une faiseuse de miracles. Quand cette personne retombe dans sa négativité, sa paranoïa ou sa névrose, ma réaction est d'essayer encore plus fort. Je m'investis trop pour qu'elle s'en sorte. Une fois, je me suis tellement investie pour que les choses fonctionnent bien que la personne que j'essayais d'aider a perdu confiance en moi et j'ai eu l'air ridicule devant les autres parties.

Selon vous, une professionnelle de PRD doit-elle posséder certaines qualités personnelles?

Certainement… L'intelligence émotionnelle, aimer vraiment les gens, la compassion, une présence aiguë (totalement dans l'instant et dans la pleine conscience) et une véritable impartialité. Mais aussi, des attributs intellectuels : la capacité à diagnostiquer la situation et les besoins ainsi qu'à synthétiser la matière, l'intuition, la créativité, la rigueur intellectuelle devant la rétroaction.

Croyez-vous qu'être une praticienne de PRD est une vocation?

Je dirais plus que je me suis trouvé une prédilection et une passion. Je le ressens plus comme une passion que comme une vocation. J'aime les gens. La médiation me nourrit de cet aspect lorsque j'établis un lien véritable avec les gens, dans une relation de confiance. En confiance, ils se sentent en sécurité, ils deviennent plus créatifs et cela les transforme pour le mieux dans les circonstances. C'est ce que j'aime voir et vivre encore et encore.

Qu'est-ce que votre boule de cristal vous dit sur l'avenir de la PRD?

Au Québec, je suis très pessimiste; il faudra une autre génération avant d'en faire vraiment une nouvelle culture. Le contexte des juges qui prennent toute la place encourage les avocates et les avocats à intenter une action dans le but de faire partie du système et d'obtenir des conférences de règlement gratuites une fois le travail judiciaire achevé. Cela, et notre obsession de refuser de rendre la médiation obligatoire sous une forme ou une autre (parce que nous avons ce problème culturel avec l'autorité) sont autant de facteurs qui ne contribuent pas au changement de culture. Notre nouveau Code de procédure invitant les personnes à s'engager dans la prévention et le règlement des différends avant d'entreprendre une action est un désastre total (le Code a été modifié il y a cinq ans). Je fais partie d'un comité qui organise une conférence sur le sujet en octobre. Ne me partez pas sur ce sujet…

Qu'en est-il de votre avenir? Avez-vous des projets de retraite?

Ce que je trouve difficile aujourd'hui, même si j'adore la médiation, c'est la colère qu'il faut affronter tous les jours. Ça draine mon énergie. Je suis donc semi-retraitée. Je travaille trois jours par semaine, peut-être seulement deux l'année prochaine, et ainsi de suite. Mais j'aurai toujours du plaisir à réaliser un mandat et à choisir mes mandats. J'aime enseigner et transmettre mon expérience à d'autres et j'espère aussi pouvoir continuer à le faire.

Abonnez-vous et suivez-nous

Recevez des informations et des réflexions actuelles sur des questions d'intérêt majeur pour les professionnels de la PRD et les utilisateurs ultimes des modes de PRD (les parties et leurs avocats).

http://adric.ca/fr/communication-preferences/

Réflexion sur la pratique de la médiation : transfert de compétences en médiation

En tant que médiatrice, je cherche souvent à me rendre inutile. Comment? En travaillant autant sur les compétences en gestion des conflits des parties que sur la résolution du différend en cours. En leur transférant des compétences utiles, je les outille pour qu'elles puissent gérer les problèmes futurs seules, à leur satisfaction et de manière efficace. Idéalement, elles n'auront plus besoin de mon aide.

Le transfert de compétences, comme je l'appelle, peut être utilisé en médiation pour aider les parties à résoudre un problème, mais aussi pour leur donner des outils et leur enseigner des approches qui leur serviront pour la gestion de conflits futurs. D'après mon expérience, travailler sur le transfert de compétences en médiation est avantageux surtout lorsqu'il existe une relation continue entre les parties, comme entre les employés d'une même équipe ou entre un employeur et un syndicat. Les parties sont davantage motivées à apprendre et à mettre en pratique les nouveaux outils afin d'améliorer leurs chances de réussite dans la résolution de problèmes que les parties qui ont recours à la « transaction unique » parce qu'elles reconnaissent le fait qu'un conflit futur surviendra dans le cadre de leur relation.

Il y a trois domaines de la médiation en milieu de travail où le transfert des compétences fait partie intégrante du travail du médiateur. Il s'agit de la médiation de conflits interpersonnels en milieu de travail, de la médiation de différends liés à la négociation de la convention collective et de la facilitation des négociations fondées sur les intérêts. Pour chacun de ces types de médiation, le recours à une approche fondée sur le développement de compétences s'inscrit dans la résolution d'un différend en particulier et dans l'amélioration de la relation continue entre les parties. Le médiateur mettra l'accent sur différentes compétences en fonction des besoins des parties et du contexte du différend.

Conflit interpersonnel en milieu de travail

Un conflit interpersonnel survient lorsqu'il y a des problèmes entre au moins deux collègues d'un même lieu de travail. La médiation implique normalement des réunions séparées avec chaque personne durant laquelle les événements et les préoccupations sont discutés. La réunion avec le médiateur permet également à la personne de comprendre ce qu'implique une séance de médiation et de décider si elle veut et peut y prendre part. Si toutes les parties sont d'accord, une séance de médiation a alors lieu et le médiateur organise une conversation structurée en personne pour discuter des problèmes et des options pour les régler.

L'accent du développement de compétences en gestion des conflits commence dans les réunions séparées. Le médiateur modélise différentes compétences, puis présente des renseignements sur la gestion des conflits qui se rapportent aux expériences et points de vue décrits par chaque personne.

Quelles sont les compétences qui sont développées lors de la médiation d'un conflit interpersonnel?

Écoute active : Le médiateur, lors des réunions séparées, écoute la description du conflit de chaque personne, son point de vue et les conséquences sur elle. Grâce à l'écoute active du médiateur, chaque personne vit l'expérience de quelqu'un qui l'écoute attentivement avec pour objectif de comprendre son expérience. Le médiateur peut ensuite guider les participants afin qu'ils mettent en pratique à leur tour l'écoute active lors de la séance conjointe, mais aussi lors de conflits futurs sur le lieu de travail. La clé de l'écoute active est de concentrer ses efforts sur la compréhension du point de vue et de l'expérience de l'autre personne sans nécessairement devoir être d'accord.

Comprendre les trois conversations qui ont lieu lorsqu'il y a un conflit : Lorsque des collègues sont en conflit, ils peuvent tirer parti du développement de leur compréhension des trois conversations décrites par Douglas Stone, Bruce Patton et Sheila Heen dans leur livre *Difficult Conversations (*Penguin Books, 1999*).* Voici les trois conversations en question : la conversation sur ce qui est arrivé, la conversation sur les sentiments et la conversation sur l'identité. Lorsque les parties

JENNIFER WEBSTER, B.A., LL.B.,

est médiatrice et arbitre en exercice privé, qui se consacre tout particulièrement au droit du travail et de l'emploi, ainsi qu'aux droits de la personne. Avant de se lancer dans l'exercice privé, elle agit comme médiatrice pour le Federal Mediation and Conciliation Service.

se laissent influencer par les opinions préconçues qu'elles ont de chacune de ces conversations, elles perdent la capacité de communiquer efficacement au sujet des problèmes.

Le médiateur peut poser des questions de clarification fondées sur les trois conversations pour améliorer le raisonnement de chaque participant à l'égard du conflit. Lorsque l'accent est mis sur la conversation sur ce qui est arrivé, les participants apprennent ce qu'est la présomption de vérité, l'invention de l'intention et le cadre de la faute, qui contribuent tous à une vision particulière du conflit. Les auteurs de *Difficult Conversations* présentent des stratégies pour réexaminer ce qui est arrivé et pour changer le récit du conflit. Le médiateur peut passer en revue ces stratégies et aider chaque participant à repenser son point de vue de ce qui est arrivé. Si les participants souhaitent en savoir plus sur les trois conversations, il existe des feuilles de travail et des guides d'étude sur le site Web de *Difficult Conversations* qu'ils peuvent consulter.

Développer une analyse des conflits et des styles de conflits : le conflit interpersonnel est souvent causé par une différence dans les styles de conflits des gens. Est-ce qu'une personne préfère éviter les conflits alors que l'autre les cherche? Lorsque des personnes ayant ces deux styles de conflits sont des collègues, la gestion des conflits en milieu de travail peut présenter d'importants défis. Le médiateur peut les aider à comprendre qu'il existe différents styles de conflits et que la plupart des gens ont un style prédominant, bien que chacun utilise un style différent en fonction des circonstances. En plus de comprendre les styles de conflits, les parties peuvent travailler avec un médiateur pour analyser le conflit et tenter de comprendre les origines de celui-ci ainsi que les intérêts sous-jacents de chaque partie en lien avec le problème qui les oppose.

Raconter votre histoire : Lorsque des personnes sont en conflit, elles s'attachent à l'histoire qu'elles ont créée au sujet du conflit. Dans celle-ci, elles expliquent le conflit à elles-mêmes et aux autres, elles connaissent et comprennent la vérité sur la situation et elles ont donné un rôle à chaque personne impliquée, qui peut être un rôle de héros, de méchant ou de victime. Lorsqu'elles racontent l'histoire au médiateur, ce dernier peut commencer à recadrer l'histoire et à poser des questions sur le récit et l'orientation de l'histoire. Le médiateur a la chance d'aider la personne à voir que son récit est subjectif et que l'histoire et l'expérience des autres personnes impliquées sont différentes. Pendant cette conversation, la personne peut commencer à modifier son histoire et partager son point de vue avec les autres en comprenant mieux le fait que l'histoire reflète son expérience subjective et qu'il ne s'agit pas nécessairement de la vérité au sujet de la situation.

Résolution de problèmes collaborative : Lors de la facilitation d'une conversation conjointe sur les conflits interpersonnels, le médiateur enseigne une approche de résolution de problèmes qui implique la collaboration pour relever et définir les problèmes, explorer les solutions possibles et développer des stratégies en cas de désaccord futur. Avec l'appui et l'encadrement du médiateur, les parties peuvent mettre en pratique les compétences d'écoute active et de reformulation afin d'améliorer leur communication du conflit et s'efforcer de trouver des solutions consensuelles.

Différends liés à la négociation de la convention collective

La médiation de différends liés à la négociation de la convention collective se produit le plus souvent en vertu des dispositions d'une loi sur les relations de travail et implique un médiateur nommé par le gouvernement ou un conciliateur qui aide les représentants du syndicat et de l'employeur lorsque les négociations aboutissent à une impasse. Le médiateur les aide à résoudre les problèmes en suspens afin qu'ils puissent conclure une convention collective qui aborde les conditions d'emploi, comme les salaires, les horaires de travail, les avantages ou les politiques de santé et sécurité. La médiation est normalement une étape requise en vertu de la législation sur les relations de travail et précède le recours à la grève légale ou au lock-out. Le transfert de compétences se produit dans le contexte de ces médiations afin d'aider les parties à développer leurs habiletés à gérer des problèmes pendant la période de validité de la convention collective et pour améliorer le déroulement de leurs négociations suivantes.

Toutes les compétences en gestion de conflits utilisées lors de la médiation de conflits interpersonnels en milieu de travail servent également dans le cadre de différends liés à la négociation de la convention collective. Plus particulièrement, le travail du médiateur porte sur l'amélioration des compétences en communication utilisées par les parties, mais il doit aussi s'assurer que les participants utilisent l'écoute active pour comprendre le point de vue de l'autre partie.

De plus, la médiation de différends liés à la négociation de la convention collective peut porter sur le transfert de compétences dans les domaines suivants :

Surmonter les problèmes de confiance : Les représentants de l'employeur et du syndicat indiquent souvent que le manque de confiance est le principal obstacle à la résolution de problèmes en suspens dans la négociation de la convention collective. Le médiateur peut proposer des stratégies pour instaurer la confiance et utiliser une formulation pour la convention collective qui ne nécessite pas une confiance pour avoir force exécutoire. La nature de la relation entre un employeur et un syndicat peut souvent être conflictuelle. Afin de bâtir la confiance et repenser la dynamique de la relation, les parties peuvent devoir relever de petites étapes progressives qui peuvent être mises en œuvre afin d'améliorer la relation. Pour passer d'adversaires à partenaires, un travail sur des initiatives communes pendant la durée de la convention collective peut être nécessaire et les parties doivent s'engager à aborder tout incident réel ou perçu d'abus de confiance qui survient. Le médiateur aide les parties à trouver des moyens de gérer et bâtir la confiance dans le contexte des négociations et hors de la table des négociations.

Réorienter les positions vers les intérêts : Lorsque la négociation collective atteint une impasse, le processus est normalement au point mort en ce qui concerne les différentes positions prises par les parties quant aux problèmes en

Titres professionnels pour médiateurs et arbitres

Les titres professionnels décernés par l'IAMC dans les domaines de la médiation et de l'arbitrage identifient et distinguent ceux qui les détiennent. Ils prouvent aux clients potentiels que vous avez suivi la formation requise et que vous possédez un niveau d'expérience reconnu par vos pairs, selon l'évaluation objective d'un comité de praticiens chevronnés et respectables.

Méd.A, Méd.B, Arb.A, Arb.B, Méd.-Arb.A

L'apposition de ces titres[1] à votre nom accroit votre crédibilité et met en avant vos compétences. Reconnus à l'échelle du pays, ces titres indiquent que vous appartenez à une organisation nationale qui se consacre à la promotion des PRD et soulignent votre engagement dans l'exercice de vos fonctions et votre désir de vous perfectionner par la formation continue.
Les titres Méd.A (médiateur agréé) et Arb.A (arbitre agréé) sont les principaux titres généralistes canadiens des médiateurs et des arbitres de haut niveau; ce sont les titres les plus élevés décernés par l'IAMC.
Les titres Méd.B (médiateur breveté) et Arb.B (arbitre breveté) sont des titres de premier niveau. Ils reconnaissent une formation et une expérience moyenne et constituent une base solide pour l'obtention d'un titre d'échelon supérieur.

Le nouveau titre Méd.-Arb.A (médiateur-arbitre agréé) est offert aux membres qui détiennent à la fois le titre Méd.A et le titre Arb.A et qui ont suivi une formation particulière de l'IAMC. Le titre Méd.-Arb est unique dans le monde des PRD. Il exige un processus distinct, conçu pour répondre aux besoins des parties dans un processus de règlement des différends personnalisé. Pour l'obtenir, le praticien doit faire preuve d'un haut niveau de compétence.
Ces titres sont reconnus et respectés dans l'ensemble du Canada et à l'échelle internationale. Ils sont souvent considérés comme étant le critère minimum pour être inscrit sur les listes de spécialistes, y compris celles du gouvernement fédéral.

IAMC • ADRIC
INCORPORÉ EN 1974
45ème anniversaire

Pour obtenir plus de renseignements et pour connaitre les critères d'admissibilité, visitez *ADRIC.ca/fr*

1 Tous les titres sont des marques commerciales (MC) de l'Institut d'Arbitrage et de Médiation du Canada,

suspens. Afin de surmonter l'impasse, le médiateur aide les parties à comprendre les intérêts de chaque position. Ils peuvent être explorés en posant des questions comme : Quels sont les problèmes que cette proposition cherche à résoudre? Pourquoi la proposition est-elle importante pour vous, le lieu de travail et vos constituants? Pourquoi ce problème est-il important ou difficile pour l'autre partie? De quelle façon la proposition de l'autre partie vous touche et touche vos constituants? Tandis que les parties travaillent sur ces questions, la position ou la proposition en question est expliquée plus en détail et d'autres options peuvent être développées pour répondre aux intérêts et aborder le problème. Le médiateur montre aux parties comment utiliser ce genre de questions pour réorienter la discussion des positions vers les intérêts. Lorsque les parties développement la compétence d'exploration des intérêts, elles sont capables de repenser les négociations de façon à développer des solutions possibles en fonction de problèmes réels.

Négociations fondées sur les intérêts

Certains syndicats et employeurs choisissent une approche fondée sur les intérêts pour la négociation de leur convention collective et pour aborder d'autres problèmes qui surviennent lors de la durée de la convention collective. Au lieu d'intervenir lors des négociations pour aider à surmonter l'impasse, un médiateur peut travailler avec les représentants de l'employeur et du syndicat et les former afin qu'ils suivent un processus fondé sur les intérêts et appliquent ce processus dans le cadre de leurs négociations.

Les négociations fondées sur les intérêts demeurent un processus de négociation d'une convention collective et les compétences en gestion des conflits appliquées à la médiation de différends liés à la négociation de la convention collective, comme décrites ci-dessus, sont également mises en pratiques dans le cadre d'un processus fondé sur les intérêts.

Un ensemble de compétences supplémentaires est toutefois utilisé et développé lors de la facilitation de négociations fondées sur les intérêts.

Le médiateur peut donner ou non une formation spécifique aux participants en négociations fondées sur les intérêts. Cette formation leur permettrait de voir les étapes à suivre lors d'un processus fondé sur les intérêts pour la négociation d'une convention collective. Ces étapes sont normalement divisées en un ensemble d'étapes préliminaires, y compris l'élaboration de règles fondamentales et d'une stratégie de communication, et un ensemble d'étapes appliquées à chaque problème. Le processus fondé sur les intérêts compte cinq étapes pour chaque problème : 1) définir le problème; 2) cerner les intérêts; 3) développer des options; 4) évaluer les options et 5) régler le problème en arrivant à un consensus.

Même si les participants ont reçu une formation avant le début des négociations, c'est au moyen de la mise en pratique du processus fondé sur les intérêts qu'ils développeront leurs compétences. Le médiateur encadre les participants à chaque étape en les guidant et en les aidant à apprendre à mesure qu'ils travaillent sur chaque problème. Les compétences utilisées comprennent l'écoute active, la compréhension des symptômes d'un problème, la distinction entre les intérêts et les positions, l'utilisation d'une variété de techniques de remue-méninges pour le développement d'options et la gestion des défis dans la recherche de consensus. Au fil du temps, les participants acquièrent les compétences utilisées dans le cadre d'un processus fondé sur les intérêts et les adaptent à leurs propres négociations de convention collective.

Transfert de compétences dans chaque contexte de médiation

Le rôle du médiateur dans le transfert des compétences est particulièrement évident dans les contextes de médiation où les parties ont une relation continue et auront probablement des problèmes et différents futurs.

Lors de chaque processus de médiation, les médiateurs doivent examiner activement la façon dont ils peuvent appuyer les parties dans le développement de leurs compétences en gestion des conflits. À mesure que les parties améliorent leurs compétences, elles peuvent s'impliquer dans la résolution du conflit en cours plus facilement tout en établissant les bases pour une meilleure gestion des problèmes qui surviendront.

La reconnaissance du transfert de compétences comme composante essentielle du travail du médiateur a une incidence sur l'apprentissage continu des médiateurs. Le développement professionnel devrait inclure un accent sur l'amélioration des compétences des médiateurs afin qu'ils puissent à leur tour encadrer les participants de manière efficace dans l'utilisation de leurs compétences en gestion des conflits.

Conclusion

Plusieurs médiateurs peuvent être réticents à prendre part à un transfert de compétences parce qu'ils percevront que leur succès se traduira en perte de travail. Bien que je comprenne leur point de vue, je me demande si la préoccupation est réaliste.

Parlant pour moi-même, je *veux* me rendre inutile parce que lorsque ça arrive, ça veut dire que j'ai bien fait mon travail et mené à bien mon mandat. Je mets l'accent sur l'amélioration de la relation de travail afin qu'il soit moins nécessaire de recourir à un tiers. Par exemple, si un syndicat et un employeur deviennent meilleurs en gestion des conflits, ils sont capables de négocier leur entente sans grève ou lock-out (ce qui est avantageux pour eux et pour la société dans son ensemble) et ils règlent leurs problèmes en milieu de travail sans avoir recours à l'arbitrage (ce qui permet de sauver temps et argent et de trouver une meilleure solution). Seuls les problèmes les plus complexes nécessitent l'intervention d'un tiers. Tout ceci pour dire que je me sens à l'aise de transférer ce que plusieurs appellent des compétences professionnelles ou spéciales à mes clients parce qu'à long terme, ça améliore la santé de nos milieux de travail.

Si ça vous semble trop altruiste, je dirais que selon mon expérience, je ne suis pas réellement en train de me rendre inutile. Lorsque les parties font l'expérience d'une approche de transfert de compétences en médiation, elles ont tendance à faire affaire avec le médiateur encore et encore afin d'appuyer le développement de leurs compétences et peuvent vous recommander à d'autres. Et ceci est une situation favorable pour tout le monde.

La rédaction de décisions définitives et exécutoires

Alors que l'arbitrage commercial est privé, contractuel et extrajudiciaire[1], il fait quand même partie de notre système de justice. En tant que tels, les tribunaux arbitraux doivent trancher les différends conformément à la loi et les arbitres doivent traiter les parties de manière juste et équitable[2].

JOEL RICHLER

Joel Richler exerce à titre d'arbitre et de médiateur indépendant à Arbitration Place et Bay Street Chambers à Toronto, Ontario. Pendant près de 40 ans, M. Richler a été avocat principal en règlement des différends à Blake, Cassels & Graydon, S.E.N.C.R.L.

Les décisions dans les affaires nationales peuvent souvent faire l'objet d'un appel[3]. Une décision nationale ou internationale peut être annulée si les parties n'ont pas été traitées équitablement ou si le tribunal a outrepassé sa compétence[4].

Deux affaires récentes soulignent l'importance de la rédaction des décisions arbitrales et de leurs motifs pour garantir que la finalité et le caractère recherchés par les parties au moment où elles ont décidé d'aller en arbitrage. Dans cet article, j'étudie ces affaires, pour ensuite suggérer comment les arbitres peuvent appliquer les principes qui s'en dégagent à leurs décisions arbitrales.

La première affaire, *Tall Ships Landing Development Inc. v. City of Brockville*[5], concerne une contestation alléguant que l'arbitre a fondé ses décisions sur des théories juridiques non présentées ni argumentées par l'intimée[6] et qu'il n'a pas motivé sa conclusion selon laquelle les réclamations de la demanderesse étaient prescrites[7]. Les décisions ont été annulées, aux motifs suivants.

En premier lieu, la Cour a reconnu que l'arbitre avait fondé sa décision sur des motifs qui n'avaient été ni invoqués ni argumentés au cours de la procédure. Plus particulièrement, en examinant les délais relatifs à l'échange des demandes et de réponses relatives à des réclamations pécuniaires dans le cadre d'un contrat de construction, l'arbitre a laissé entendre que le délai accordé à la demanderesse pour répondre au rejet de sa réclamation était « de rigueur ». En ce qui concerne les coûts du projet et les réclamations d'intérêts, l'arbitre a également imputé des obligations de gestion de la construction à la demanderesse, a constaté des manquements à des obligations implicites de bonne foi et a statué que les réclamations étaient irrecevables. L'arbitre a rendu ces décisions sans indiquer qu'elle avait l'intention de s'appuyer sur ces motifs et sans demander aux parties de faire des observations supplémentaires.

Dans l'affaire *Tall Ships*, la Cour a jugé que les obligations implicites ne sont pas seulement des erreurs de droit; ce sont des erreurs qui donnent lieu à une injustice fondamentale. Dans l'interprétation des contrats, « les délais sont de rigueur » est l'exception plutôt que la règle. Une telle exigence ne peut être implicite que si la nature du bien ou les circonstances de l'affaire le justifient. La création de conditions implicites n'était pas mineure : elle était au cœur de la décision de l'arbitre. La Cour a conclu que, étant donné le libellé clair du contrat de construction, les parties ne pouvaient avoir prévu une argumentation au sujet des obligations implicites de gestion de la construction, et que les conclusions de l'arbitre étaient, de toute façon, suspectes. L'arbitre n'a pas appliqué le critère approprié aux clauses implicites, n'a pas mentionné les clauses contractuelles explicites qui étayaient ses conclusions et a laissé des considérations d'équité perçues au sujet de la situation prévaloir sur un libellé contractuel clair.

En deuxième lieu, la Cour a statué que, même si les arbitres n'ont pas à traiter dans leurs décisions de tous les arguments qui leur sont présentés, ils doivent aborder les questions qui sont au cœur ou au centre du règlement de l'affaire (dans ce cas, la possibilité de découvrir le préjudice). Des motifs doivent permettre à une cour de révision de comprendre pourquoi une décision a été rendue et de savoir si la conclusion appartient aux issues possibles appropriées[8]. L'équité de l'arbitrage et la capacité d'une cour à déterminer si une conclusion est raisonnable dépendent du fait qu'une arbitre ait démontré ou non qu'elle s'est penchée sur une question[9]. « Le travail d'un juge exige parfois de relier les points, mais encore faut-il qu'il y ait des points à relier[10]. » [TRADUCTION]

Dans la seconde affaire, l'arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Vavilov*[11], la Cour suprême du Canada donne des lignes directrices aux juges et aux décideurs concernant la révision des décisions administratives (et sans doute arbitrales) selon la norme de la décision raisonnable. Avant l'arrêt *Vavilov*, ce qui était « raisonnable » avait été énoncé succinctement dans l'affaire *Teal Cedar Products Ltd c. Colombie-Britanni-*

que[12]. Une décision est « raisonnable » si elle est justifiée, transparente, intelligible et si elle appartient aux issues acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit[13].

Dans l'arrêt *Vavilov*, la Cour a confirmé la définition précédente de la décision raisonnable, énonçant en outre les principes suivants :

- les décisions ne sont pas évaluées selon une norme de perfection;
- les parties contestant la décision doivent démontrer que les déficiences alléguées sont suffisamment capitales ou importantes pour rendre la décision déraisonnable;
- les motifs écrits favorisent le contrôle judiciaire et servent de bouclier contre l'arbitraire; ils servent à expliquer le processus décisionnel et la raison d'être de la décision en cause, en plus de permettre de montrer aux parties concernées que leurs arguments ont été pris en compte;
- le processus de rédaction des motifs incite le décideur à étudier soigneusement son propre raisonnement et à mieux formuler son analyse;
- la révision judiciaire s'intéresse à la décision effectivement rendue, y compris le raisonnement suivi et le résultat de la décision;
- une décision raisonnable est une décision qui est comprise par une cour de révision, fondée sur un raisonnement intrinsèquement cohérent et rationnel, et qui peut se justifier au regard des faits et du droit;
- il ne suffit pas qu'un résultat soit raisonnable. Plutôt[14],

  > *[d]ans les cas où des motifs s'imposent, le décideur doit également, au moyen de ceux-ci,* justifier *sa décision auprès des personnes auxquelles elle s'applique. Si certains résultats peuvent se détacher du contexte juridique et factuel au point de ne jamais s'appuyer sur un raisonnement intelligible et rationnel, un résultat par ailleurs raisonnable ne saurait être non plus tenu pour valide s'il repose sur un fondement erroné. [*souligné dans l'original*]*

- il faut accorder une attention particulière aux motifs écrits et les interpréter de façon globale et contextuelle, de sorte à comprendre le fondement sur lequel repose la décision;
- les caractéristiques d'une décision raisonnable sont la justification, la transparence et l'intelligibilité;
- la décision est déraisonnable si le raisonnement présente un manque de logique interne ou si elle est indéfendable à la lumière des faits et du droit applicables;
- le cour de révision doit être convaincue que la décision « se tient » et qu'un mode d'analyse pouvait raisonnablement amener le décideur à conclure comme il l'a fait;
- il ne suffit généralement pas au décideur de simplement résumer le libellé de la loi, le texte du contrat ou les arguments avancés et formuler ensuite une conclusion péremptoire;
- la décision doit toujours tenir compte du droit applicable et de tout précédent contraignant, qui doivent être interprétés correctement;
- la décision doit être justifiée et raisonnable au regard de la preuve versée au dossier;
- la notion de décision adaptée aux questions et aux préoccupations soulevées par les parties est inextricablement liée à l'obligation d'équité procédurale.

En fonction du principe fondamental selon lequel une décision arbitrale doit être définitive et exécutoire, que devraient faire les arbitres en rédigeant leurs décisions? J'offre ces suggestions :

- se familiariser avec l'arrêt *Vavilov* et tenir pour acquis que cet arrêt s'appliquera à la révision des décisions arbitrales lorsque la norme de contrôle applicable est la décision raisonnable;
- vérifier que les plaidoiries écrites sont complètes dès les premières conférences sur le dossier, dans votre mandat et dans les ordonnances de procédure;
- avant le début de l'audience, veiller à bien connaître les questions de fait et de droit soulevées dans les plaidoiries et les déclarations de preuve (le cas échéant);
- avant l'audience, envisager la possibilité de soulever auprès de l'avocat les enjeux qui ne sont pas abordés par les parties et que vous jugez importants, sachant que le fait de nommer certains enjeux peut être inéquitable pour les parties, selon les circonstances de l'affaire;
- si vous croyez qu'un enjeu important, une question de preuve ou une autorité juridique a été oubliée, envisager la possibilité d'inviter les parties à combler cette lacune, encore une fois avec la mise en garde de ne pas interférer indûment avec la présentation de la demande ou de la défense, ce qui pourrait fausser la donne;
- toujours présumer que les avocats des parties connaissent mieux leur dossier que vous et qu'il peut y avoir des raisons pour lesquelles certains enjeux ne sont pas abordés;
- en rédigeant votre décision, agir comme si elle allait être déposée devant un tribunal, que ce soit par une procédure d'appel ou par une requête en annulation;
- veiller à ce que votre description des éléments de preuve comprenne tous les faits importants (en errant du côté de l'inclusion) et que toutes vos inférences et conclusions de fait soient claires et fondées sur la preuve;
- tout en veillant à bien résumer les positions de toutes les parties, rédiger « pour le perdant », qui est celui à convaincre que ses allégations, ses éléments de preuve et ses observations ont été correctement et complètement compris;

- une fois votre décision prête à être rendue, la relire à la lumière des principes de l'arrêt *Vavilov*, en vous servant de cette affaire comme une liste de contrôle pour évaluer votre propre décision;
- tout au long de ce processus, tenter de vous mettre dans la peau de l'avocat de la partie perdante.

En conclusion, je ferai deux commentaires. Premièrement, l'affaire *Vavilov* n'était pas une affaire d'arbitrage. En effet, le mot « arbitrage » n'apparaît nulle part dans la décision majoritaire ni dans la dissidence. Pourtant, un institut d'arbitrage (le British Columbia International Commercial Arbitration Centre) est intervenu. Il serait étonnant que les tribunaux ne réalisent pas les incidences potentielles de l'arrêt *Vavilov* sur le contrôle futur des décisions arbitrales. L'arrêt *Vavilov* encouragera sans aucun doute les avocats à recourir aux tribunaux judiciaires en cas de décision arbitrale défavorable. Les arbitres devraient savoir que leurs décisions seront soumises au contrôle judiciaire beaucoup plus souvent, que ce soit par une procédure d'appel ou par une requête en annulation.

Deuxièmement, bien que de nombreuses parties choisissent l'arbitrage commercial pour les économies de temps et de coût qu'il permet, il est très rare que les parties demandent des décisions non motivées. La réalité, c'est que les parties investissent beaucoup de temps, d'argent et d'énergie dans leurs affaires. Elles s'attendent donc à des décisions similaires à la qualité d'un jugement de cour, suffisante pour résister à un contrôle judiciaire. Le raisonnement qui sous-tend l'ultime décision arbitrale constitue une part importante des attentes des parties.

---

1 *Dell Computer Corp. c. Union des consommateurs*, 2007 CSC 34 (CanLII); [2007] 2 RCS 801, paragr. 51.
2 *Loi de 1991 sur l'arbitrage*, LO 1991, ch. 17, articles 19 et 31 (« *Loi de l'Ontario* »).
3 *Loi de l'Ontario*, article 45.
4 *Loi de l'Ontario*, article 46; Loi type de la CNUDCI, article 35.
5 2019 ONSC 6597 (CanLII) (« *Tall Ships* »).
6 Invoquant les motifs 6 et 7 énoncés au paragr. 46 (1) de la *Loi de l'Ontario*.
7 *Loi de l'Ontario*, paragr. 38 (1).
8 *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62.
9 *Rodaro v. Banque Royale du Canada* (2002), 59 OU (3d) 74 (ONCA); *Moore v. Sweet*, 2017 ONCA 182, paragr. 29.
10 *Brockville*, paragr. 60.
11 2019 CSC 65 (« *Vavilov* »).
12 2017 CSC 32 (« *Teal Cedar* »), paragr. 84.
13 *Teal Cedar*, citant *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, paragr. 47.
14 *Vavilov*, paragr. 86.

Communiquez votre message
aux spécialistes en PRD et aux clients dans tout le Canada!

Tarifs compétitifs et options de marketing

PUBLIEZ UNE ANNONCE DANS :

- le prestigieux ***Journal d'Arbitrage et de Médiation Canadien***, publiée deux fois par an, distribué à plus de 2 200 membres de l'IAMC, membres de cabinets, d'organisations et de bibliothèques, et maintenant disponible sur *CanLII*
- le bulletin ***Perspectives PRD***, publié au format électronique quatre fois par an, distribué à plus de 2 200 membres de l'IAMC et des utilisateurs finaux de services de PRD, y compris les avocats internes et leurs parties
- le ***Bulletin de l'IAMC***, publié au format électronique et envoyé mensuellement aux 2 200 membres de l'IAMC dans tout le Canada
- le bulletin « ***ADR Canada – News & Events*** », au format électronique, en anglais uniquement, envoyé quatre fois par an aux membres collectifs, intervenants et amis de l'IAMC

à partir de seulement **158$** par encart

ADR INSTITUTE OF CANADA · INCORPORATED 1974 · 45th anniversary

Profitez des publicités créatives de l'IAMC pour promouvoir vos services.

CONSULTEZ NOTRE CARTE DE TARIFS
416-487-4733 / sans frais 1-877-475-4353
advertising@adric.ca

Consultation d'études sur les microexpressions faciales : une suite de l'article « Évitons de nous laisser berner »

Genevieve : Dans le numéro du printemps 2020 du Journal, Ruth Corbin expliquait comment maîtriser l'art de la consultation des études, en appliquant trois principes : fiabilité, validité et pertinence. Levez la main si vous avez consulté une étude originale en sciences sociales qui touche au règlement des différends, depuis? Avez-vous examiné les hypothèses ancrées dans vos conceptions de la nature humaine?

Prenons par exemple les microexpressions, ces mouvements faciaux involontaires et irrépressibles dont on dit qu'ils révèlent l'une des sept émotions universelles : la colère, le mépris, le dégoût, la peur, le bonheur, la tristesse et la surprise. Vous pouvez vous informer au sujet des microexpressions sur Internet et vous les trouverez dans les plans de cours et les blogues de PRD.

Ou alors, peut-être que tout se joue dans les sourcils, comme sur cette affiche qu'un collègue m'a envoyée pour m'aider à naviguer dans le monde de la COVID-19.

Mais la question est la suivante : existe-t-il vraiment des indices fiables des sentiments des gens? Est-ce que les praticiens du règlement des différends peuvent déduire de manière fiable les émotions qu'entretient une autre personne à partir de ses expressions faciales, micro ou macro? Un article dans le numéro du 22 au 28 février 2020 de *The Economist* mentionne une méta-analyse récente sur le sujet des expressions faciales. J'ai donc décidé de faire un suivi.

Lisa Feldman Barrett, psychologue à la Northeastern University de Boston, au Massachusetts, étudie les émotions du point de vue de la psychologie et des neurosciences. Dans un article de 2019, elle et ses collègues ont passé en revue la recherche existante sur ce que les expressions faciales révèlent et ne révèlent pas. J'ai demandé à Ruth Corbin de m'aider à comprendre l'article de Feldman Barrett. Sur quoi portait son étude et quelles sont ses conclusions? Comment les concepts de fiabilité, de validité et de pertinence s'appliquent-ils à son étude?

RUTH M. CORBIN, PH. D., LL.D.

Ruth M. Corbin, Ph. D., LL.D., est présidente de la société de recherche scientifique Corbin Partners Inc. et médiatrice agréée spécialisée dans le règlement des différends entre témoins experts dans les litiges et les forums de PRD. Co-autrice de trois textes sur les normes visant les témoignages d'expert et membre du comité de PRD de l'International Trademarks Association, elle a aussi offert sur la scène internationale des programmes de formation sur la psychologie de la médiation, ainsi que sur la médiation entre les cultures.

GENEVIEVE A. CHORNENKI, LL.M. (PRD), MÉD.A, ARB.A

Mme Chornenki a agi comme médiatrice, arbitre, ainsi que consultante et formatrice en PRD dès 1989. Elle est directrice de l'Office ontarien du secteur des condominiums et co-autrice de *Bypass Court: A Dispute Resolution Handbook*. Elle a été la première présidente de la section de PRD de l'Association du Barreau de l'Ontario et la lauréate de son tout premier prix pour l'excellence dans le domaine des PRD.

Ruth : Les émojis, ces charmants petits dessins qui communiquent instantanément l'état d'esprit de l'expéditeur d'un message, peuvent vous donner un faux sentiment de confiance. Les expressions faciales dans la vraie vie ne sont pas aussi clairement lisibles. Il n'y a aucune vérité universelle concernant un lien quelconque entre les indices faciaux et les schémas de pensée ou les émotions. Telle est la conclusion inévitable du rapport d'étude fascinant et exhaustif de Lisa Feldman Barrett, intitulé *« Emotional Expressions Reconsidered:*

Challenges to Inferring Emotion from Human Facial Movements »[1].

L'article de 2019 de Feldman Barrett rassemble les résultats de près de 400 sources sur plus de 50 ans. La chercheuse et ses collègues ont fait ce qu'on appelle une méta-analyse en vue d'examiner le lien entre les expressions faciales et les états émotifs, selon des tests effectués dans des contextes très différents. Leurs conclusions? Même si « les scientifiques s'accordent à dire que les mouvements du visage véhiculent une gamme d'informations et sont importants pour la communication sociale[2] » [TRADUCTION], il n'y a pas encore de prédicteurs établis qui soient statistiquement utiles dans des contextes auxquels participent différents types de personnes.

« La façon dont les gens communiquent la colère, le dégoût, la peur, le bonheur, la tristesse et la surprise varie considérablement selon les cultures, les situations et même entre les individus placés dans une même situation. En outre, des configurations similaires de mouvements faciaux expriment de manière variable des instances de plus d'une catégorie d'émotions[3]. » [TRADUCTION]

Genevieve : Ou, pour reprendre la citation de Feldman Barrett dans *The Economist* au sujet du froncement des sourcils : « Les gens froncent les sourcils quand ils se concentrent, ils froncent les sourcils quand quelqu'un leur raconte une mauvaise blague, ils froncent les sourcils quand ils ont des flatulences, ils froncent les sourcils pour plein de raisons. » [TRADUCTION]

Ruth : Exactement. Et même si c'est peut-être décevant pour certains praticiens de PRD, la conclusion de l'étude n'aurait guère pu être différente. Des personnes de cultures différentes ou de groupes démographiques différents, voire les mêmes personnes dans des contextes différents, utilisent leurs visages différemment pour communiquer. Les personnages de la comédie canadienne emblématique *Schitt's Creek*[4] font la démonstration des extrêmes. La reine du théâtre, Alexis, communique chaque humeur de panique, de dégoût, de consternation, de désir ou de coquetterie par des expressions faciales qui changent rapidement, tandis que Stevie, la directrice de l'hôtel, est le modèle d'un visage impassible. Pourtant, les deux sont des personnages multidimensionnels parfaitement développés. L'étude internationale de soixante-neuf pages de Feldman Barrett, financée par des fonds publics, nous en dit certainement plus que ce que nous pourrions apprendre dans un seul épisode télévisé d'une comédie de situation populaire. C'est le cas.

La recherche de Feldman Barrett cristallise les critères d'évaluation des études et offre de nouveaux outils aux praticiens de PRD intéressés. Elle génère des répercussions sur ce que signifie l'excellence dans la médiation. Elle suggère une nouvelle frontière pour l'intelligence artificielle en PRD.

Dans un article précédent du Journal[5], je vous ai conseillé de vous armer des critères de fiabilité, de validité et de pertinence pour discerner la vérité et la valeur de n'importe quelle étude scientifique. La fiabilité et la validité sont généralement appliquées à des études scientifiques uniques, mais Genevieve se demande comment les principes de fiabilité, de validité et de pertinence s'appliquent dans le type de méta-analyse menée par Feldman Barrett et ses collègues.

Heureusement, vous n'avez pas besoin d'évaluer la fiabilité et la validité de chaque étude citée par Feldman Barrett et ses collègues, car elles ne mènent à aucune conclusion collective[6]. Chacune de ces études peut être fiable — il est possible de généraliser ses résultats à une population plus large dans des circonstances identiques. Toute étude peut être valide si elle ne mesure ni plus ni moins que ce qu'elle se propose de mesurer. Pourtant, comme des panneaux confus à une intersection sur un chemin de campagne, elles conduisent collectivement à des conclusions qui mènent vers différentes directions.

Cependant, la « pertinence », le troisième des critères expliqués précédemment, est laissée à l'appréciation du lecteur. La pertinence de la recherche concerne la finalité de son utilisation. Les praticiens de PRD devraient lire l'article (qui, de toute évidence, n'avait pas été écrit spécifiquement avec des fins de PRD à l'esprit) pour déduire ce que cela signifie pour leurs propres applications dans le monde réel ou pour l'amélioration de leurs compétences. La pertinence a toujours été ce que vous en faites. Les experts en recherche peuvent vous aider à évaluer la fiabilité statistique ou la validité d'une conception expérimentale. Mais la pertinence dépend du jugement professionnel de l'utilisateur. En effet, dans le cadre d'un arbitrage ou dans une salle d'audience, la détermination de la pertinence relève de la discrétion du juge des faits, après avoir entendu l'avocat.

Posez-vous la question à la lecture de l'article de Feldman Barrett : que désirez-vous apprendre? Toutefois, la question pertinente pour les praticiens de PRD est peut-être la suivante : « Comment perfectionner ma capacité à lire les participants à une médiation afin d'être plus efficace? » Ou : « Comment savoir qui ment lors d'une audience d'arbitrage? » Ou, pour les chercheurs universitaires : « Comment pouvons-nous utiliser l'intelligence artificielle pour construire un médiateur virtuel qui sera aussi efficace qu'un être humain? »

La réponse à la première question peut être décevante pour les praticiens qui cherchent à perfectionner leur capacité à lire les gens. La méta-analyse de Feldman Barrett démontre que les expres-

sions faciales à elles seules ne seront jamais un guide substantiellement utile pour savoir comment se sentent les participants à une procédure de PRD. Il existe une conclusion statistiquement significative selon laquelle certaines expressions — comme le sourire — sont prédictives d'une émotion ou d'un état d'esprit. Mais la prévisibilité est faible. Elle n'est pas garantie. Si vous vous y fiez, c'est à vos risques et périls. En théorie, si vous deviez parier sur ce que signifie un grand sourire, votre meilleure mise serait sur le « bonheur ». Ne pariez pas votre dernière chemise, cependant.

La lecture de l'article de Feldman Barrett peut-elle vous aider à détecter les menteurs? Encore une fois, non. Nous pouvons nous croire doués pour détecter le mensonge à l'aide d'indices faciaux, comme des yeux qui se dérobent ou un visage qui rougit. Ce n'est pas le cas. Les expériences effectuées avec des personnes de tous types — membres des forces de l'ordre, étudiants, psychologues, enquêteurs et même juges — ont démontré que les compétences en détection de mensonges ne valent pas mieux que le hasard[7]. C'est la fiabilité et la validité mêmes des études scientifiques évaluées par des pairs de la méta-analyse de Feldman Barrett qui expliquent pourquoi cela *ne peut pas* vous aider outre mesure à détecter les mensonges. En d'autres termes, le fait que des études respectées des expressions faciales dans différents contextes mènent à des conclusions différentes nous avertit qu'il n'y a pas de fondation stable pour associer les mouvements du visage aux comportements mensongers.

Après avoir éliminé tout le bruit des résultats d'études disparates, seule cette ligne directrice demeure : la variabilité ne signifie pas le hasard. N'abandonnez pas à cause de résultats disparates. Les indices faciaux signifient *quelque chose* dans le contexte de la culture, des circonstances et des autres expressions du langage corporel. Le contexte est tout. Malgré la méta-analyse organisée et spécifique de Feldman Barrett, ses paramètres sont trop larges pour générer une liste de « choses à faire et à ne pas faire » pour les praticiens de PRD. Des études futures devront être segmentées selon le contexte. En attendant, ce que les praticiens de PRD peuvent en tirer, c'est qu'ils doivent recenser le plus d'informations possible, dès le départ, sur les antécédents et la disposition de leurs participants afin de pouvoir interpréter les indices faciaux dans leur contexte empirique. Toutes les inférences initiales sur l'humeur et la disposition des participants peuvent être testées en temps réel avec des questions directes ou des réactions à différentes idées. Vous apprenez au fur et à mesure. Ce style de cueillette d'information dynamique en vue d'en tirer des conclusions est cohérent avec les « modèles bayésiens de l'apprentissage » des psychologues, qui démontrent que l'apprentissage est optimisé lorsque l'on y intègre constamment de nouvelles informations au fur et à mesure de leur apparition, en modifiant les inférences en conséquence[8]. En d'autres termes, dans une approche bien rodée de l'« apprentissage au fur et à mesure », il ne s'agit pas seulement de patauger dans la situation : ce peut être la meilleure approche en théorie — la plus susceptible de conduire à des conclusions correctes — dans des situations où le sens de certains indices (comme les expressions faciales) est ambigu, et où il est impossible d'avoir toutes les informations à l'avance. L'optimisation intervient lorsque le décideur exerce sa vigilance pour détecter et utiliser une information émergente.

Les praticiens de PRD qui travaillent sur les possibilités de l'intelligence artificielle (AI) ont du pain sur la planche. Il est impossible de programmer des assistants robotiques qui interprètent les expressions faciales indépendamment d'autres variables dans un contexte donné. En effet, des systèmes de reconnaissance faciale en ligne existent déjà. Ils vous proposent de lire votre humeur en échange de quelques secondes sans bouger devant l'appareil photo de votre ordinateur. Bien que promus avec beaucoup d'enthousiasme, ces lecteurs d'expressions hors contexte ne sont peut-être pas plus prometteurs que les bagues d'humeur des années 1970 pour prédire le véritable état d'esprit des gens avec certitude.

Quelles sont les conclusions en matière de lecture d'études? Cette courte liste élargit le répertoire présenté dans « Évitons de nous laisser berner », publié dans l'édition précédente du Journal.

1. La fiabilité, la validité et la pertinence demeurent les principes universels de l'évaluation des études scientifiques individuelles. La Cour suprême du Canada juge que ce sont les critères appropriés pour évaluer une expertise.
2. Lors de l'examen d'une méta-analyse, un ensemble de nombreuses études, ces principes doivent être élargis. Les lecteurs doivent savoir si les résultats des différentes études vont tous dans la même direction. Si elles aboutissent toutes à une conclusion similaire, les chercheurs utilisent l'expression « validité convergente ». (Si ça marche comme un canard, si ça cancane comme un canard, si ça nage comme un canard, la conclusion que c'est un canard est de plus en plus évidente.) La méta-analyse de Feldman Barrett montre l'*absence* de validité convergente. Les études sur les expressions faciales qu'elle a examinées ne vont pas toutes dans le même sens. Au contraire, elles indiquent que les expressions faciales peuvent être regroupées par signification. Par exemple, les sourires signifient souvent le

bonheur, mais ils peuvent aussi signifier la nervosité ou le bonheur feint, selon le contexte. Sa méta-analyse nous amène à conclure à l'existence d'autres facteurs pertinents démontrant les émotions d'une personne, en plus des seuls mouvements du visage.

3. Cependant, en l'absence de validité convergente (lorsque les résultats de différentes études ne suggèrent pas qu'une expression faciale particulière signifie une émotion particulière), il est incorrect de déduire que « tout est permis » : la variabilité ne signifie pas le hasard. Elle signifie que le champ d'enquête est trop vaste pour détecter des principes de comportement cohérents et durables. Tout est dans le contexte.
4. La recherche future, comme le conclut Feldman Barrett elle-même, nécessite une segmentation plus ciblée des contextes. Les algorithmes d'AI du futur devront être sensibles à plusieurs entrées. Dans l'intervalle, les compétences en PRD pour interpréter les expressions faciales continueront de s'appuyer sur la vigilance dans chaque dimension du contexte.

Genevieve : Merci de m'avoir aidée, ainsi que nos lecteurs, à comprendre cette étude sur l'interprétation des expressions faciales, Ruth. Comme vous le suggérez, chaque fois que nous intervenons en tant que médiateurs, arbitres ou enquêteurs, nous devons rester attentifs aux participants et au contexte. Si je peux me permettre, je crois que nous avons également besoin d'une bonne dose d'humilité. Nos conclusions sur les émotions d'autrui sont au mieux des hypothèses à tester, au cas où nous soyons dans l'erreur. Comme l'a dit un instructeur dans un cours, la seule façon de savoir ce que ressent une autre personne exige la présence de trois conditions : i) il faut le lui demander, ii) elle doit elle-même le savoir et iii) elle doit être prête à le dire!

---

1 L. Feldman Barrett, R. Adolphs, S. Marcella, A. Martinez, S. Pollak, « Emotional Expressions Reconsidered: Challenges to Inferring Emotion from Human Facial Movements », *Psychological Science in the Public Interest,* 2019, *Vol. 20 (1),* pp. 1-68.

2 Feldman Barrett (coll.), *supra*, p. 1.

3 *Ibid.*

4 Netflix rediffuse la série en ce moment.

5 Corbin, R. « Consultation d'études — évitons de nous laisser berner », *Journal d'Arbitrage et de Médiation Canadien*, 2020 vol. 29 (1), pp. 8-10.

6 S'il en était autrement, c'est-à-dire si plusieurs études aboutissaient à la même conclusion générale, la « validité convergente » s'appliquerait. Chaque étude, menée différemment, renforce les conclusions d'une autre étude et conduit à une confiance accrue en la véracité de la conclusion. Les lecteurs intéressés peuvent en apprendre davantage sur le concept de la validité convergente dans K. Carlson et A. Herdman, « Understanding the Impact of Convergent Validity on Research Results » dans *Organizational Research Methods*, 2012 *vol. 15 (1)*, pp. 17-32.

7 Voir, par exemple, L. Zimmerman, « Deception Detection », *APA Monitor*, 2016, vol. 47 (3), en ligne : https://www.apa.org/monitor/2016/03/deception (consultation le 20 mai 2020). Les études résumées par l'autrice ne se limitent pas aux expressions faciales. Demandez-vous donc si l'ajout d'autres indices aide ou nuit au lien perçu entre les expressions faciales et la détection des mensonges.

8 Les modèles bayésiens sont présentés dans la littérature universitaire dans le langage hautement technique de l'inférence probabiliste et des systèmes cognitifs. L'intérêt qu'ils suscitent repose sur leur capacité à exprimer le cerveau humain comme une machine complexe d'apprentissage, sans que nous soyons conscients de ses processus dans notre quotidien. Les lecteurs intéressés peuvent consulter, par exemple, Love BC, Jones M. (2012) Bayesian Learning, dans Seel N.M. (éd.) *Encyclopedia of the Sciences of Learning*, Springer, Boston.

RÈGLES D'ARBITRAGE ET SERVICE DE GESTION ADMINISTRATIVE DE L'IAMC

Les Règles d'arbitrage de l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada définissent des protocoles clairs, modernes et sensés permettant de mener des procédures d'arbitrage efficaces.

- Élaborées pour les entreprises canadiennes et internationales.
- Le tout premier choix des entreprises, canadiennes ou non, pour régir leurs procédures d'arbitrage.

Utilisez la Clause modèle de résolution des différends suivante dans le cadre de vos ententes :

« Tout différend relatif à la présente convention ou découlant de celle-ci, ou portant sur une question juridique liée aux présentes sera réglé de façon finale par arbitrage conformément aux Règles d'arbitrage de l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada Inc. [ou aux règles simplifiées d'arbitrage de l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada Inc.] Le siège de l'arbitrage sera [préciser]. L'arbitrage se déroulera en [préciser la langue]. »

Service d'administration professionnelle offert par l'IAMC

L'IAMC peut assurer l'administration de l'arbitrage pour les parties et leur apporter son soutien en assurant d'une grande partie de la logistique nécessaire au déroulement de l'arbitrage, comme la nomination ou la désignation d'un arbitre qualifié parmi sa liste de professionnels expérimentés et le suivi de l'arbitrage du début à la fin. Les frais de ce service sont modestes et les parties conservent le contrôle sur leur procédure.

En savoir plus.
https://adric.ca/fr/case-administration-services/

Télécharger une copie des règles d'arbitrage de l'IAMC.
http://adric.ca/fr/rules-codes/arbrules/

416-487-4733 • 1-877-475-4353 *admin@adric.ca*

Les théories de la violence familiale et la médiation familiale : le dilemme du médiateur

Les médiateurs familiaux, tout particulièrement ceux qui travaillent auprès de victimes de violence familiale, ont la responsabilité de se tenir au courant des plus récentes études sur le sujet et de connaître les ouvrages et les documents publiés dans leur domaine. Et ce, afin de guider leur préparation et leur conduite des médiations individuelles, collaborer avec leurs collègues à l'établissement de pratiques exemplaires et, par-dessus tout, veiller à ce que les programmes gouvernementaux et judiciaires soient fondés sur la preuve.

Une étude de longue haleine menée par C. Beck et ses collègues, publiée en 2011 pour le National Institute of Justice (Beck, Walsh, Mechanic, Figueredo et Mei-Juang, 2011), s'est attardée à la violence conjugale durant la médiation obligatoire. L'étude couvre près d'une décennie et porte sur 569 dossiers envoyés en médiation obligatoire. Les médiateurs ont recensé de la violence conjugale dans 59 % de ces cas. Le rapport précise également que la violence ne cesse pas à la suite de la séparation ou du divorce. En d'autres mots, la violence familiale est un problème omniprésent devant lequel les médiateurs se doivent d'intervenir.

Je peux personnellement en témoigner. Je suis médiateur familial pour un programme de médiation rattaché à un tribunal. Je fais environ 125 médiations par année. Dans environ 30 % des cas, une cliente me dévoile certains antécédents de violence familiale.

Pour les médiateurs familiaux comme moi, la question est de savoir si la médiation est appropriée dans un contexte de violence familiale, alors que l'obligation du médiateur consiste à « ne pas nuire ». Au premier abord, la solution semble simple : si une cliente fait mention de violence familiale, le médiateur ne doit pas offrir ses services, puisque le processus de médiation est susceptible de nuire à la cliente. Et c'est sans compter le fait que, dans un contexte de violence familiale, il n'est pas possible de respecter les promesses de la médiation, dont l'autodétermination des parties et la neutralité du médiateur.

Mais est-ce réellement aussi simple? Le médiateur est face à un dilemme : en effet, une cliente pourrait décider de ne pas parler de ses expériences, pour les raisons présentées plus loin. Malgré ce silence, le médiateur a l'obligation professionnelle d'assurer sa sécurité. En outre, un couple dont l'incapacité à résoudre ses conflits risque de dégénérer en violence pourrait bénéficier de la médiation pour trouver des solutions et apprendre de nouvelles pratiques de résolution des conflits.

Pour mieux comprendre les modifications à apporter à ma pratique et pour soutenir mes collègues, j'ai analysé trois années de données provenant de plus de 800 dossiers de médiation et j'ai établi des associations avec l'évaluation du risque, le genre, les résultats de la médiation et le temps passé en médiation. J'ai aussi effectué une recherche documentaire pour comprendre certains modes de pensée dans le domaine ainsi que la conception et la gestion de la violence familiale dans divers territoires.

À partir de mon analyse documentaire sur la violence familiale, cet article se veut une tentative de donner un sens aux données que j'ai observées. Voici ce que j'ai appris.

1. Le discours dominant sur la médiation familiale et la violence familiale

En règle générale, les médiateurs sont formés pour utiliser un style de médiation intégrative (Kressel, Henderson, Reich, & Cohen, Winter 2012) en vue de résoudre les conflits. Pour ce faire, ils aident les participants à définir les enjeux qui les opposent, ils établissent une compréhension mutuelle des besoins et des intérêts sous-jacents et aident les parties à parvenir à un règlement qui réponde à leurs besoins ou à leurs intérêts sous-jacents. Les principes bien établis de l'autodétermination et de l'indépendance des parties, de la confidentialité du processus et de la neutralité du médiateur sont le fondement de la médiation fondée sur les intérêts. Ils s'appliquent également à la médiation familiale.

Pourtant, ces principes sont souvent cités comme contre-

Georg Stratemeyer, MCAM, Méd.A

Georg Stratemeyer possède une maîtrise en analyse et gestion des différends de la Royal Roads University et est détenteur du titre de médiateur agréé. En qualité de médiateur pour un programme de médiation familiale rattaché à un tribunal, il s'intéresse à la question de la pertinence de la médiation dans un contexte de violence conjugale, ainsi que du moment où elle est appropriée.

indicateurs de la médiation lorsque les parties révèlent des antécédents de violence familiale. L'idée veut qu'une victime de violence familiale soit incapable de faire preuve d'autodétermination parce qu'elle doit se soucier de sa sécurité. Elle ne peut faire preuve d'indépendance, car la violence familiale est un outil pour obtenir le pouvoir et le contrôle. Par ailleurs, la confidentialité du processus entraîne une absence de responsabilité relative aux décisions prises en médiation lorsqu'elles sont défavorables à la victime (Maxwell, 2017). De plus, la neutralité du médiateur l'empêche de défendre la victime.

En outre, les préoccupations de sécurité peuvent nuire à l'efficacité du processus; elles indiquent un déséquilibre de pouvoir qui agit sur la façon dont la partie perçue comme étant celle qui a le moins de pouvoir s'engage dans le processus de médiation et fait valoir ses intérêts. Le risque est que le déséquilibre des pouvoirs aboutisse à une entente de médiation qui ne réponde pas aux besoins de la victime et, pire encore, crée un potentiel de violences futures, par exemple en augmentant l'accès de l'agresseur à la victime. Un médiateur peut choisir d'intervenir pour équilibrer le pouvoir entre les parties dans le but de permettre à chacune d'exprimer pleinement ses intérêts, en vue de parvenir à une véritable entente collaborative. Toutefois, une telle intervention peut avoir des conséquences négatives pour la victime de violence familiale. L'agresseur peut craindre une perte de pouvoir et de contrôle lorsque la victime trouve sa voix. Il peut ressentir le besoin de rétablir son contrôle par la violence en dehors du processus de médiation.

2. Définition de la violence familiale

Le consensus parmi les chercheurs est clair. Le moment de la séparation est un moment particulièrement sensible pour une victime de violence familiale. Selon le rapport « What You Don't Know Can Hurt You » (Cross, Crann, Mazzuocco, & Morton, 2018) :

> L'importance de préserver la sécurité ne doit jamais être surestimée. L'examen des décès dus à la violence familiale de l'Ontario constate systématiquement (2003-2016) que des antécédents de violence familiale et une séparation imminente ou récente sont les premier et deuxième facteurs de risque les plus élevés de létalité dans les homicides familiaux. [TRADUCTION]

La violence familiale est généralement classée en fonction de la forme de la violence (physique, sexuelle, financière, émotionnelle ou psychologique et spirituelle) qu'un agresseur exerce sur sa victime dans une relation intime. Cela peut inclure l'isolement ou l'intimidation (Calgary Women's Emergency Shelter, 2007). Le degré ou l'intensité de la violence peuvent varier. La violence physique peut aller du blocage d'une porte à des voies de fait entraînant la mort (CBC, 2020). Les violences sexuelles peuvent aller du contact indésirable au viol. Par conséquent, les interventions en cas de violence familiale sont conçues pour tenir compte du type et du degré de violence. Par exemple, des voies de fait peuvent entraîner des accusations criminelles contre l'agresseur, contrairement à une simple poussée. Cette perspective crée des défis éthiques pour les évaluateurs — à quel moment la violence familiale est-elle inacceptable? — et des risques pour la victime, puisqu'il est généralement admis dans la recherche que la violence familiale tend à s'aggraver avec le temps (Aris, 2018).

Une perception erronée, mais courante, est celle de la victime passive. Lorsque la violence familiale est ancrée dans un contrôle coercitif, la victime a tendance à y résister, et l'agresseur tente d'empêcher cette résistance. Un agresseur commet de la violence dans un effort délibéré de contrôler sa victime. Il est important de souligner que tant la victime que l'agresseur s'efforcent d'occulter la violence, pour différentes raisons. La victime a tendance à occulter sa résistance à la violence familiale pour préserver sa sécurité. L'agresseur a tendance à déguiser la violence pour éviter d'être tenu responsable de ses actes. Pour ces raisons, les observateurs ne sont pas nécessairement au courant de la violence (Alberta Council of Women's Shelters, n.d.).

Jennifer Lawson, dans un article intitulé « Sociological Theories of Intimate Partner Violence » (Lawson, 2012), explore et synthétise les points de vue des féministes et des théoriciens de la violence familiale sur la violence conjugale. Du point de vue de la théorie féministe, la violence conjugale représente la domination patriarcale et ne peut être comprise que sous l'angle du genre. Dans la violence conjugale, il y a asymétrie de genre; la violence est commise par un homme contre une femme. Du point de vue des théoriciens de la violence familiale, il y a symétrie de genre dans la violence conjugale : les deux parties commettent de la violence, et les causes profondes de cette violence sont fondées sur le conflit.

Lawson cite également des théoriciens de l'intégration, tel Michael Johnson, qui a développé une typologie de la violence conjugale qui comprend à la fois les théories de la violence familiale et féministe (Johnson, 2008). Johnson renvoie à la *violence conjugale situationnelle*, enracinée dans un conflit entre les parties (symétrie de genre), au *terrorisme conjugal*, enraciné dans les rôles de genre et les notions de contrôle et de domination (asymétrie de genre), à la *résistance violente*, où la violence est utilisée en réaction au terrorisme conjugal, et au *contrôle violent mutuel*, où les deux partenaires recourent à la violence comme moyen de contrôler l'autre. Il est important de souligner que c'est la cause profonde, et non le degré de violence, qui compte dans la typologie de Johnson. Dans un sens, Lawson présente un cadre conceptuel, ou une carte, pour comprendre les théories de la violence familiale (tableau 1). Cette carte suggère que la médiation peut être appropriée, avec quelques aménagements, si la violence est enracinée dans un conflit. Elle ne l'est pas si le conflit est enraciné dans un contrôle coercitif.

3. Dépistage de la violence familiale et du contrôle coercitif

L'« Inventory of Promising Practices — Safety from Domestic Violence » (Alberta Council of Women's Shelters, n.d.), publié grâce au financement du ministère de la Justice et du Solliciteur général de l'Alberta, décrit l'évaluation des risques comme étant :

> ... essentielle pour établir la sécurité des femmes et des enfants qui fuient la violence : elle permet de déterminer le risque de nouvelle violence ou de féminicide, et aide les survivantes et les prestataires de services à collaborer à la

SOUMISSION D'ARTICLES

2 500 mots au plus, pour publication dans le Journal d'Arbitrage et de Médiation Canadien
ou 950 mots au plus, pour publication dans Perspectives PRD

Les auteurs qui soumettent des articles à l'IAMC jouissent de la reconnaissance associée à leur contribution à des publications canadiennes de premier plan dans le domaine de la PRD. Vos idées, vos opinions et vos coordonnées parviennent aux publics les plus influents et les plus intéressés de tout le Canada : les parties à la médiation ou à l'arbitrage et leurs avocats (pour Perspectives PRD) et les spécialistes en PRD (pour le Journal d'Arbitrage et de Médiation Canadien).

— Janet McKay
Directrice générale de l'IAMC

PROFITEZ DE LA RECONNAISSANCE REÇUE POUR VOS IDÉES ET OPINIONS

En savoir plus

JOURNAL D'ARBITRAGE ET DE MÉDIATION CANADIEN

Article de 2 500 mots au plus destiné aux spécialistes en PRD

RÉDACTRICE EN CHEF :
Genevieve A. Chornenki, LL. M.(PRD), Méd.A, Arb.A

PERSPECTIVES PRD

Article de 950 mots au plus destiné aux parties à la médiation ou à l'arbitrage et à leurs avocats

CORÉDACTEURS EN CHEF :
Bryan C. Duguid, c.r., FCIArb

Pamela Large Moran, Méd.A, Arb.A

Pour plus d'informations sur les lignes directrices importantes, le processus de soumission et les possibilités de publicité, visitez le site *ADRIC.ca/fr*.

gestion des risques spécifiques. [TRADUCTION]

Les approches de dépistage existantes ont un objectif en commun : la prévention. Par ailleurs, certaines approches de dépistage accroissent la responsabilité, la transparence, la cohérence des évaluateurs et tentent de protéger les droits de l'agresseur présumé. Les facteurs de risque généraux comprennent des antécédents de violence ou de comportement violent envers les membres de la famille et les partenaires intimes, l'escalade de la violence, les antécédents criminels, les problèmes de toxicomanie, les problèmes de santé mentale, les problèmes relationnels et les attitudes qui appuient la violence envers les femmes. Les facteurs de risque axés sur la victime comprennent l'inquiétude de la victime au sujet de la violence future, le fait d'avoir un enfant biologique avec un partenaire différent, des antécédents de voies de fait pendant la grossesse et les obstacles pour accéder au soutien (Cross, Crann, Mazzuocco, & Morton, 2018).

Les approches de dépistage peuvent être divisées en trois grandes catégories : i) des évaluateurs expérimentés ont des entretiens informels avec l'agresseur présumé et, parfois, avec la victime; ii) des modèles cliniques qui s'attachent aux facteurs de santé mentale comme causes sous-jacentes possibles de la violence familiale; et iii) des modèles actuariels qui tiennent compte des facteurs de risque pour prédire la violence familiale.

La recherche montre que les évaluations les plus précises incluent à la fois l'agresseur et la victime. Un facteur important dont il faut tenir compte est que les approches non structurées et les entretiens informels, même par un évaluateur expérimenté comme un médiateur familial, ne sont pas considérés comme étant significativement meilleurs que la chance pour prédire la violence future.

En cas de révélation de violence familiale, les médiateurs doivent aussi être conscients de tout biais personnel qui puisse les amener à juger que l'affirmation d'une cliente qui se dit victime de violence familiale est une stratégie pour influencer le médiateur, plutôt qu'une déclaration véridique. Pour que le dépistage soit précis et efficace, les médiateurs doivent être familiarisés avec les approches de dépistage et avoir un niveau minimal de compréhension de la violence familiale.

Application de la littérature : aménagements pour les médiations dans les cas de violence familiale

En raison de ce que j'ai appris de mon analyse documentaire, j'ai adapté ma pratique de la médiation familiale, dans toute la mesure du possible. Au-delà de mes aménagements personnels, une partie de ce que j'ai appris pourrait changer la conception des programmes de médiation. Les suggestions ci-dessous se veulent un point de départ pour les médiateurs, à considérer dans l'évaluation de leur pratique et à discuter avec leurs clients avant d'entamer une médiation.

1. Les médiateurs familiaux et les programmes de médiation familiale doivent décider s'il faut et comment procéder dans les cas de révélation de violence familiale. Les programmes de justice réparatrice exigent que l'agresseur admette ses actes et en assume la responsabilité. Dans la même veine, dans les cas où les clients ont révélé des antécédents de violence familiale, la médiation ne devrait avoir lieu que si l'agresseur admet la violence; la question de savoir si la violence familiale a eu lieu ou non n'est pas en soi un enjeu de la médiation.
2. Si une médiatrice décide de procéder à la médiation parce qu'elle a déterminé que la violence entre les parties est enracinée dans une escalade du conflit plutôt que dans un contrôle coercitif, l'étape suivante consiste à adapter le processus, dans l'intention d'accroître la sécurité des parties, de gérer l'équilibre des pouvoirs entre les parties et de soutenir l'autodétermination de la victime de violence familiale. Il est important de reconnaître que les clients doivent être en mesure de prédire avec précision le niveau de risque auquel le processus de médiation les expose. Pour cette raison, la planification de la sécurité doit toujours être élaborée avec eux. Un autre facteur tout aussi important dont il faut tenir compte est la sécurité du médiateur pendant le processus de médiation.
3. Les aménagements pour assurer la sécurité des clients devraient faire partie d'un examen complet des facteurs de risque recensés au cours du processus de sélection. La minimisation des contacts entre les parties peut inclure le recours à la médiation en caucus ou la médiation de navette, avec des heures d'arrivée et de départ décalées, ou encore l'utilisation de processus de médiation en ligne ou au téléphone. De plus, pendant le processus de médiation, le médiateur peut accroître la sécurité en choisissant une heure de la journée où d'autres personnes sont à proximité et en plaçant la victime près des sorties lors des séances de médiation. Il est important de tenir compte du fait qu'il y aura un contact entre les clients à un moment donné. Toute escalade qui survient pendant la médiation et qui n'est pas résolue est susceptible d'augmenter le risque pour la victime de violence familiale lors d'un contact futur entre les clients.
4. Les interventions possibles du médiateur pour équilibrer les pouvoirs pendant la médiation comprennent l'exploration de solutions de rechange à la médiation avec la victime et l'auteur de la violence familiale, l'établissement de règles de base et un plan de sécurité exhaustif établi séparément avec la victime. Un médiateur doit comprendre et être conscient de la manière dont l'agresseur exerce et exprime son pouvoir et son contrôle. Souvent, ces comportements sont perçus comme étant menaçants uniquement dans le cadre de la relation entre les parties. La victime peut fournir cette information avant le processus de médiation et cette information devra faire partie du plan de sécurité. Pendant le processus de médiation, le médiateur doit être à l'écoute et savoir réagir rapidement aux expressions d'intimidation.
5. La médiation ne peut réussir que si les deux parties peuvent exercer leur autodétermination et prendre des décisions indépendantes. Dans le contexte de la violence familiale et du déséquilibre de pouvoir qu'elle entraîne, cela peut être réalisé en retardant la finalisation des ententes entre les parties, jusqu'à ce que les deux aient eu la possibilité de revoir l'entente en ayant accès à des ressources tels des conseils professionnels ou juridiques. De plus, les ententes peuvent

être formalisées de différentes manières afin d'être exécutoires. Les ententes peuvent également inclure des clauses de type Ulysse, qui entrent en vigueur si certaines conditions sont remplies. Par exemple, si un incident de violence familiale se produit à l'avenir, l'entente n'est plus valide. Enfin, les ententes devraient stipuler des stratégies d'atténuation des facteurs de risque. Une entente pourrait inclure l'exigence de participer à une thérapie ou à un traitement avant toute possibilité d'une augmentation des contacts ou de contacts non supervisés.

6. D'autres participants au processus de médiation peuvent accroître la sécurité pendant la médiation, de différentes manières. La présence d'un comédiateur, de soutiens émotionnels, d'alliés, d'avocats et de conseillers juridiques peut jouer un rôle important en modifiant l'environnement de médiation, de sorte qu'un agresseur ne puisse plus occulter l'intimidation. Une condition préalable est que les parties acceptent de modifier le processus de médiation en conséquence et qu'elles comprennent toutes deux les rôles des autres participants dans le processus de médiation.

La voie à suivre

Une acceptation plus large de normes et de politiques pour les médiateurs familiaux améliorerait considérablement l'accessibilité à des praticiens expérimentés pour les victimes de violence familiale. La *Family Law Act* de la Colombie-Britannique (article 8) oblige les professionnels du règlement des différends familiaux, y compris les médiateurs familiaux, à évaluer la sécurité d'une partie ou d'un membre de la famille et sa capacité à participer à la médiation. Le *Family Law Act Regulation* (alinéa 4 (2) d) iv)) exige qu'un médiateur ait suivi une formation sur la violence familiale avant de pouvoir régler des différends familiaux.

Avec ou sans exigence législative, tous les processus d'accréditation des médiateurs familiaux doivent exiger une formation spécifique de sensibilisation à la violence familiale et aux méthodes de dépistage. Parmi les organismes de certification qui exigent une telle formation, citons Médiation Familiale Canada (2004) et Ontario Association for Family Mediation (2016). Le Justice Institute of BC et la Continuing Legal Education Society of BC sont des exemples d'institutions qui offrent une telle formation.

De nombreux organismes de soutien aux victimes de violence familiale offrent généralement des programmes de sensibilisation. À l'heure actuelle, il appartient à chaque médiateur de communiquer avec ces organismes et d'apporter des modifications à sa pratique. Il est important de reconnaître que les partenariats entre les organismes de soutien aux victimes de violence familiale et les médiateurs, les programmes de médiation et les organismes qui représentent les médiateurs se traduiront par de meilleurs services pour les victimes de violence familiale.

Tableau 1 : Carte des théories de la violence familiale

Théories de la violence familiale (TVF)	**Théories intégrées**
Symétrie de genre Enracinée dans le conflit Selon des études sur la population générale	Typologie de la violence familiale fondée sur le but de la violence (M. Johnson) Violence commune des partenaires (conflit)
Théories féministes	**Théories intégrées**
Asymétrie de genre Enracinée dans la domination et le contrôle Données des refuges, de la police, des salles d'urgence	Terrorisme conjugal (domination) Réaction violente (réaction au terrorisme conjugal) Contrôle mutuel violent (domination des deux parties)

Selon Jennifer Lawson, Sociological Theories of Intimate Partner Violence (2012)

Bibliographie

Alberta Council of Women's Shelters. (n.d.). *Inventory of Promising Practices*. Retrieved May 16, 2019, from *www.acws.ca: https://acws.ca/inventory-of-promising-practices*

Aris, R. (2018, September 28). *Escalation*. Retrieved from National Domestic Violence Hotline: *https://www.thehotline.org/2018/09/28/escalation/*

Beck, C. J., Walsh, M. E., Mechanic, M. B., Figueredo, A. J., & Mei-Juang, C. (2011). *Intimate Partner Abuse in Divorce Mediation: Outcomes from a Long-Term Multi-Cultural Study.* US Department of Justice.

Calgary Domestic Violence Collective. (n.d.). *Real Talk*. Retrieved from realtalk.sagesse.org: *http://realtalk.sagesse.org/get-real/recognize/*

Calgary Women's Emergency Shelter. (2007). *Honouring Resistance.* Retrieved from *www.cwes.ca*: *https://www.calgarywomensshelter.com/images/pdf/cwesResistancebookletfinalweb.pdf*

CBC. (2020, February 10). *Man taken into custody, afer woman found unconscious on Bowness street dies*. Retrieved from *www.cbc.ca*: *https://www.cbc.ca/news/canada/calgary/body-bowness-street-calgary-police-1.5458122*

Cleak, H., & Bickerdike, A. (2016). One way or many ways: Screening for family violence in family mediation. *Family Matters No. 98 Australian Institute of Family Studies*, 16-25.

Cross, P. C., Crann, S., Mazzuocco, K., & Morton, M. (2018). *What You don't Know Can Hurt You: The importance of family violence screening tools for family law practitioners.* Department of Justice Canada.

Family Mediation Canada. (2004, January). *Family Mediator Certification.* Retrieved from National FMC Certification : *https://www.fmc.ca/wp-content/uploads/2016/10/CertificationStudyGuide.pdf*

Getting disputes resolved: Designing systems to cut the costs of conflict. (1988). In W. Ury, J. M. Brett, & S. B. Goldberg, *Getting disputes resolved: Designing systems to cut the costs of conflict.* San Francisco: Josey-Bass.

Johnson, M. (2008). *A Typology of Domestic Violence.* Boston : Northeastern University Press.

Kressel, K., Henderson, T., Reich, W., & Cohen, C. (Winter 2012). Multidimensional Analysis of Conflict Mediator Style. *Conflict Resolution Quarterly vol 30, no. 2*, 135 - 171.

Lawson, J. (2012). Sociological Theories of Intimate Partner Violence. *Journal of Human Behavior in the Social Environment*, 572-590.

Maxwell, N. G. (2017). The Feminist Dilemma in Mediation. *International Review of Comparative Public Policy*, 68-83.

Ontario Association for Family Mediation. (2016). *Policy on Intimate Partner Violence and Power Imbalance*. Retrieved from *https://www.oafm.on.ca/about/standards/policy-on-intimate-partner-violence-and-power-imbalances/*

Tidwell, A. C. (1998). In *Conflict Resolved? A Critical Assessment of Conflict Resolution* (pp. 32-34). London: Continuum.

Revue :

Efficacité comparée des processus de règlement des différends dans les conflits du droit de la famille

Par Paul Godin, Méd.A

Une revue de l'analyse de J.J. Paetsch, L.D. Bertrand et J.-P.E. Boyd, **« An evaluation of the cost of family law disputes: Measuring the cost implication of various dispute resolution methods »**
https://www.cfcj-fcjc.org/sites/default/files/docs/Cost-Implication-of-Family-Law-Disputes.pdf

Question : Quel processus de règlement des différends apporte la plus grande valeur dans les conflits du droit de la famille?

Une étude de 2017 a comparé les coûts, l'efficacité et la valeur des quatre principales méthodes de règlement des différends du droit familial : le règlement en collaboration, la médiation, l'arbitrage et le litige[1]. Pour quantifier la valeur obtenue par les clients, l'étude a mesuré les répercussions sociales, environnementales et économiques de chaque avenue pour produire un chiffre appelé « rentabilité sociale ».

La conclusion

Dans la plupart des cas, les processus de la médiation et du droit collaboratif offrent une valeur nettement supérieure à celle de l'arbitrage et du litige. La valeur obtenue par la médiation et le droit collaboratif au sens absolu était plus élevée que la valeur obtenue du litige, jusqu'à vingt-huit fois plus par dollar dépensé. Le droit collaboratif et la médiation ont produit des niveaux de satisfaction deux fois supérieurs à ceux du litige.

Méthode de recherche

L'étude repose sur des enquêtes effectuées auprès de 166 avocats en droit de la famille de quatre provinces (Alberta, Colombie-Britannique, Nouvelle-Écosse et Ontario). Comme les données de l'enquête ont été compilées par un questionnaire d'autoévaluation auprès des avocats répondants, elles ne nous donnent pas le point de vue des clients, sauf indirectement, à travers le prisme des avocats. Même dans cette optique, les résultats brossent un tableau très évident des coûts et des avantages des divers choix de règlement des différends.
Les enquêtes comportaient des questions sur :

- le montant moyen de la facture totale des avocats à leurs clients pour des différends peu ou très conflictuels;
- leurs préférences en matière de procédure;
- si les résultats obtenus servaient l'intérêt de leurs clients;
- si les résultats obtenus servaient l'intérêt des enfants de leurs clients;
- si leurs clients étaient satisfaits des résultats obtenus;
- si le processus facilite la coopération future entre les parties;
- la rapidité et l'efficacité du processus;
- la rentabilité;
- l'efficacité dans le cas d'enjeux complexes;
- la pertinence pour les différends très conflictuels;
- la facilité d'obtenir une communication adéquate.

Constats de la recherche

Quel processus? Dans quelle province?

Les avocats de la Nouvelle-Écosse sont ceux qui utilisent le plus la *collaboration* (86 %), comparativement à l'Ontario (48 %), l'Alberta (63 %) et la Colombie-Britannique (68 %).

La *médiation* est plus utilisée par les avocats de l'Ontario (89 %), suivis de ceux la Colombie-Britannique (87 %) et de l'Alberta (77 %). La Nouvelle-Écosse a rapporté le plus faible recours à la médiation (61,5 %). À noter, la Nouvelle-Écosse a également le plus grand recours au litige.
L'*arbitrage* est la procédure la moins utilisée des quatre, avec l'Alberta à 39 %, l'Ontario à 28 %, la Colombie-Britannique à 23 % et la Nouvelle-Écosse à seulement 8 %.
Le *litige* est plus utilisé par les avocats de la Nouvelle-Écosse (100 %), suivis par ceux de la Colombie-Britannique (92 %), de l'Alberta (89 %) et de l'Ontario, avec la plus faible utilisation, à 76 %.

Quelle est la durée? Quel est le coût?

Le tableau ci-dessous recense la durée typique des litiges, avec une fourchette, ainsi que les factures d'honoraires juridiques typiques, avec la fourchette observée pour ceux-ci. Les factures moyennes ci-dessous n'incluent pas les débours ni des frais des autres professionnels dont les services ont été retenus (comme les experts financiers ou les spécialistes de l'enfance), mais uniquement les honoraires d'avocat.

PROCESSUS	Durée typique pour les différends peu conflictuels	Durée typique pour les différends très conflictuels	Facture moyenne pour les différends peu conflictuels	Facture moyenne pour les différends très conflictuels
Collaboration	**5 mois** *(fourchette de 1 à 18)*	**14,8 mois** *(fourchette de 2 à 36)*	**6 269 $** *(fourchette de 1 000 $ à 30 000 $)*	**25 110 $** *(fourchette de 5 000 $ à 100 000 $)*
Médiation	**4,8 mois** *(fourchette de 1 à 24)*	**13,7 mois** *(fourchette de 1 à 60)*	**6 345 $** *(fourchette de 630 $ à 30 000 $)*	**31 140 $** *(fourchette de 630 $ à 250 000 $)*
Arbitrage	**6,6 mois** *(fourchette de 1 à 15)*	**14,8 mois** *(fourchette de 1 à 24)*	**12 328 $** *(fourchette de 2 500 $ à 50 000 $)*	**40 107 $** *(fourchette de 7 000 $ à 100 000 $)*
Litige	**10,8 mois** *(fourchette de 1 à 36)*	**27,7 mois** *(fourchette de 6 à 60)*	**12 395 $** *(fourchette de 2 000 $ à 75 000 $)*	**40 107 $** *(fourchette de 5 000 $ à 625 000 $)*

Les frais des médiateurs se chiffrent en moyenne à 376 $ l'heure. Fait intéressant, dans les cas faisant appel à la médiation, le coût moyen du médiateur se chiffre à 4 423 $, plus un coût moyen pour des experts supplémentaires de 5 664 $, pour un débours moyen total de 10 087 $, en plus des frais juridiques.
Pour les litiges, le coût moyen des autres professionnels se chiffre à 9 353 $, mais les parties peuvent être obligées de recourir à la médiation de toute façon, selon le territoire.
L'enquête suggère que la collaboration peut entraîner des coûts moyens beaucoup plus élevés pour les « autres professionnels », selon le dossier et les préférences de l'avocat. Par exemple, le recours à un spécialiste financier et à un spécialiste de l'enfance coûte en moyenne plus de 13 000 $.
Dans l'ensemble, la médiation et la collaboration semblent entraîner des coûts totaux nettement inférieurs pour les parties, tant pour les différends de droit familial peu conflictuels que pour les différends très conflictuels.

Utilité et valeur de chaque processus

En plus de la rentabilité, l'enquête a mesuré l'utilité et la valeur de chaque processus en fonction de divers facteurs : la mesure dans laquelle les résultats répondent aux intérêts des clients et de leurs enfants; la satisfaction du client; la rapidité et l'efficacité; et l'effet sur la coopération ou la relation future entre les parties.
Pour les différends peu conflictuels, la médiation a été considérée comme le processus le plus utile, suivie de près par la collaboration. La médiation a été jugée « très utile » par 88 % des répondants et « plutôt utile » par un autre 10 %, tandis que le litige était considéré comme « très utile » par seulement 9,5 % (et « pas utile » par un impressionnant 44 %).
Pour les différends très conflictuels, les avocats ont considéré que le litige était le processus le plus utile en termes de résultats, 54 % le classant comme « très utile » et 41 % comme « plutôt utile ». La médiation a été jugée « très utile » par 14 % et « plutôt utile » par un autre 48 % dans les dossiers très conflictuels. La collaboration a été jugée comme le processus le moins utile dans les différends très conflictuels.
La médiation s'est classée comme le plus utile dans trois types précis de différends : a) la garde des enfants et les responsabilités parentales; b) les aliments pour enfant ou conjoint; et c) le partage des biens et de la dette. Environ deux tiers des avocats ont jugé la médiation « très utile » dans ces différends (et plus de 96 % ont trouvé la médiation « très utile » ou « plutôt utile »). En revanche, le litige n'a été considéré comme étant « très utiles » que par 34 % des répondants en moyenne dans ces trois catégories.
Le litige a été jugé le plus utile dans les enjeux où il y avait risque urgent de préjudice aux personnes ou aux biens dans les situations de toxicomanie. Les résultats ont été très faibles quant aux répercussions sur la coopération future entre les parties.

Pour ce qui est d'atteindre les objectifs et les préoccupations des clients et de leurs enfants et de susciter la satisfaction, les résultats sont frappants. Le tableau ci-dessous montre le pourcentage de répondants « tout à fait d'accord » avec les opinions énoncées.

PROCESSUS	Les résultats sont dans l'intérêt du client.	Les résultats sont dans l'intérêt des enfants du client.	Les clients sont satisfaits.	Le processus facilite la coopération future.	Le processus est rapide et efficace.	Le processus est rentable.
Collaboration	**94 %**	**99 %**	**94 %**	**93 %**	62 %	68 %
Médiation	9 %	85 %	81 %	83 %	**69 %**	**78 %**
Arbitrage	34 %	39 %	58 %	19 %	69 %	61 %
Litige	31 %	3 %	41 %	6 %	9 %	5 %

La collaboration et la médiation sont toutes deux très bien classées en termes de production de bons résultats de manière opportune et rentable. La collaboration a produit des résultats légèrement plus satisfaisants que la médiation, mais la médiation a été considérée comme étant un peu plus rentable en termes de temps et de coût. Le litige s'est classé dernier dans toutes les catégories.
Bien qu'il n'ait pas été étudié, le choix du processus est probablement en lien avec le degré moyen de conflit dans le dossier (les parties disposées à choisir volontairement la collaboration sont probablement moins conflictuelles que celles qui choisissent la médiation, qui sont probablement moins conflictuelles que celles qui choisissent le litige pur). Dans les dossiers très conflictuels, les parties peuvent résister à l'idée de la collaboration ou de la médiation, ou s'engager dans de tels processus de manière fondamentalement plus contradictoire, forçant le recours au litige d'un côté ou des deux.

Rentabilité

L'étude a mesuré a) le coût moyen de chaque processus pour les parties; et b) la **rentabilité sociale** générale du processus (la valeur obtenue par les parties). Cette mesure permet une comparaison directe de la valeur par dollar de chaque processus. Les auteurs ont attribué une valeur pécuniaire à certains résultats non pécuniaires, tels la rapidité, le degré de stress, l'équité, la satisfaction, la réduction des conflits et les économies de frais juridiques pour la famille.

Valeur obtenue par dollar				
	Collaboration	Médiation	Arbitrage	Litige
Dossiers peu conflictuels	2,06 $	2,78 $	0,57 $	0,39 $
Dossiers très conflictuels	1,12 $	1,00 $	0,38 $	0,04 $

Valeur obtenue par rapport au litige				
	Collaboration	Médiation	Arbitrage	Litige
Dossiers peu conflictuels	5,4 fois plus	7,1 fois plus	1,5 fois plus	1
Dossiers très conflictuels	28 fois plus	25 fois plus	9,5 fois plus	1

En ce qui concerne les dossiers peu conflictuels, la médiation génère la plus grande valeur par dollar dépensé (2,78 $), les litiges ne produisant qu'une valeur obtenue de 0,39 $. En ce qui concerne les dossiers très conflictuels, le droit collaboratif génère la plus grande valeur par dollar dépensé (1,12 $), les litiges ne produisant qu'une valeur obtenue de 4 cents. La médiation a généré une valeur par dollar 7 fois plus élevée que le litige dans les dossiers peu conflictuels, et 25 fois plus élevée que le litige dans les dossiers très conflictuels. Cela dit, en présence d'un conflit très important, une partie ou les deux peuvent n'avoir d'autre choix que de recourir au litige pour parvenir à un résultat.

Commentaires et conclusions

L'un des domaines d'incertitude de l'étude concerne la définition de la collaboration. L'enquête a interrogé les avocats sur leur utilisation des « processus de règlement collaboratif », de sorte que les répondants ont eux-mêmes défini cette expression. D'après les résultats, il semble probable que le sens donné à « collaboration » allait des approches de « droit collaboratif » strictement définies aux approches coopératives utilisées par les avocats (qui n'étaient pas des praticiens du « droit collaboratif ») dans certains ou dans plusieurs dossiers.

L'une des limites de cette étude est qu'elle s'appuie sur les impressions des avocats quant à la valeur obtenue par leurs clients, par opposition à des commentaires directs des clients. À leur honneur, les auteurs ont d'abord tenté d'obtenir des commentaires directs des clients, mais ils n'ont pas obtenu suffisamment de réponses pour créer un échantillon significatif. Cela dit, plusieurs autres études sur la médiation[2] indiquent que les niveaux de satisfaction des clients à son égard ont tendance à être égaux ou légèrement supérieurs aux estimations des avocats, de sorte que cette étude est probablement une bonne approximation.

Cette étude unique indique que les parties et leurs avocats devraient fortement envisager de recourir à la médiation et au droit collaboratif pour résoudre la plupart des différends du droit de la famille, même dans les dossiers très conflictuels. Il est toutefois reconnu que certains enjeux peuvent exiger l'intervention des tribunaux (p. ex., lorsque la sécurité est en jeu ou lorsque les parties sont totalement campées sur leurs positions). Bien que non rentable, le tribunal peut être le seul moyen d'obtenir une décision exécutoire dans de tels cas.

La médiation et les approches collaboratives sont à la fois beaucoup plus rapides et beaucoup plus rentables que le litige. De plus, elles sont beaucoup plus susceptibles de produire des résultats qui sont dans l'intérêt des parties et de leurs enfants. Ces méthodes minimisent également le risque de nuire aux relations, optimisant les chances d'une coopération future productive. Lorsque les responsabilités parentales coordonnées constituent un enjeu, cette coopération à elle seule peut être extrêmement précieuse pour les parties.

---

1 Paetsch et ses collègues ont publié leur étude auprès du Canadian Research Institute for Law and the Family. Malheureusement, après trois décennies de recherche, l'institut a fermé ses portes, faute de financement suffisant.

2 Voir Hann, R.G., C. Baar, L. Axon, S. Binnie, and F. Zemans, 2001, Evaluation of the Ontario Mandatory Mediation Program (Rule 24.1): Final report—the first 23 months, Toronto, Queens Printer, p. 96-97; Rooke, J., 2009, Improving Excellence: Evaluation of the Judicial Dispute Resolution Program in the Court of Queen's Bench of Alberta, thèse non publiée, pp. 631, 716.

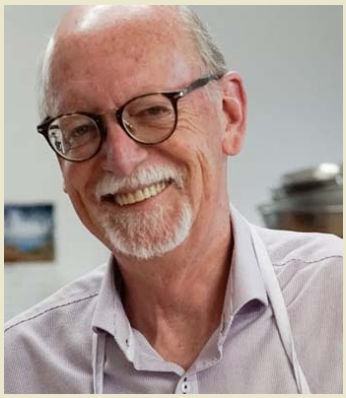
PAUL D. GODIN, LL.B., MÉD.A

Paul D. Godin, LL.B., Méd.A est propriétaire et directeur de Katalyst Resolutions, une société spécialisée dans les services de médiation, d'enquête, d'accompagnement et de règlement des différends. Il offre également, à l'échelle internationale, des formations sur la négociation, la médiation et le règlement des différends. Il agit à titre de médiateur dans le cadre de différends familiaux, sportifs, commerciaux et juridiques, ainsi que de différends en matière d'emploi ou d'autres domaines, en plus de faire partie du conseil d'administration de la section Prévention et règlement des différends de l'Association du Barreau canadien.

https://www.katalystresolutions.com/about

La justice administrative en Ontario : une mise en garde

Si une personne résidant au Canada a déposé une plainte en matière de droits de la personne, si elle a un désaccord avec son propriétaire ou son locataire, ou si elle croit que son employeur ne lui a pas payé le salaire qui lui est dû, il y a de fortes chances que sa réclamation soit soumise à la médiation ou entendue et décidée par un tribunal administratif. La justice administrative — le recours à un tribunal spécialisé pour déterminer les droits et les responsabilités d'une personne — est bien établie au Canada. Comme l'a si bien dit le professeur Ron Ellis : « La justice administrative *est* la justice. » [TRADUCTION] À ce titre, et comme tout autre système de règlement des différends crédible, elle doit posséder des ressources suffisantes et être perçue comme étant indépendante.



VOY STELMASZYNSKI

Voy Stelmaszynski est un avocat retraité qui possède plus de 25 ans d'expérience dans le secteur juridique du droit du travail et de l'emploi, principalement auprès de la Commission des relations de travail de l'Ontario. Il est également l'ancien président de la Society of Ontario Adjudicators and Regulators, et le récipiendaire du Prix d'excellence de l'ABO Tom Marshall 2017 pour les juristes du secteur public.

Ayant agi comme avocat auprès d'un tribunal administratif pendant plus de 20 ans, j'ai une expérience directe de l'importance des ressources et de l'indépendance pour la stabilité et le fonctionnement d'un organisme. La partisanerie ne devrait pas être la force dominante des tribunaux administratifs et ses membres ne devraient pas voir leur nomination révoquée pour la simple raison de l'arrivée au pouvoir d'un nouveau parti, que ce soit à l'échelon provincial ou fédéral.

En Ontario, comme ailleurs au Canada, plus de citoyens règlent leurs différends devant des tribunaux administratifs que dans le cadre du système judiciaire. Le système des tribunaux administratifs de l'Ontario — qui compte plus de 100 organismes décisionnels, conseils, commissions et organismes de réglementation — est une partie vitale de la communauté juridique. Toutefois, il est souvent négligé dans les discussions concernant les compétences provinciales. Le gouvernement provincial a le mandat de nommer les décideurs des tribunaux administratifs. Alors que les décisions rendues par les juges sont publiées dans les journaux et font l'objet de reportages dans les médias, les tribunaux administratifs prennent chaque jour des décisions concernant le quotidien des gens prises, mais celles-ci sont rarement couvertes par les médias. Les médiateurs et les arbitres « dans les tranchées » sont les héros méconnus de l'Ontario.

Malheureusement, le système de justice administrative de l'Ontario repose sur un terrain instable. De nombreux décideurs — des professionnels qui connaissent bien le sujet et qui sont déterminés à aider les citoyens à résoudre leurs différends (certains de ces différends mettant en cause des bureaux ou des agences gouvernementales) — ont été démis de leurs fonctions et les postes vacants ne sont pas pourvus en temps opportun.

The Advocates' Society identifie les institutions indépendantes comme étant essentielles à une forte démocratie[1]. À l'automne 2019, elle a publié une lettre adressée au procureur général de l'Ontario, dans laquelle elle soulevait des préoccupations concernant une proposition visant à modifier le mode de nomination des juges, mettant en garde contre la menace que cela posait sur l'indépendance judiciaire et le statut indépendant des différentes cours de justice[2]. Des préoccupations du même ordre s'appliquent à la communauté des tribunaux administratifs. Les retards dans le pourvoi de postes révoqués ou non renouvelés et qui exigent une nomination ont entraîné des arriérés importants dans les tribunaux administratifs ainsi que le report d'audiences, faute de ressources[3]. Un organisme, le Tribunal des droits de la personne de l'Ontario (TDPO), a publié un avertissement sur son site Web, informant les parties que leurs affaires ne seront pas tranchées de sitôt, étant donné les postes de décideurs vacants au tribunal. À un moment donné, le TDPO avait plus de vingt décideurs à temps plein pour entendre ses affaires. De juin 2018 au début de cette année, ce nombre est tombé à seulement 12. Dans la même veine, un article récent de la CBC rapportait que la Commission de la location immobilière de l'Ontario a perdu la moitié de ses arbitres. Les locataires et les propriétaires sont alarmés par le retard, l'incertitude et le coût réel d'essayer de faire des affaires dans un tel climat.

De plus, au cours de la dernière année, le gouvernement a nommé des décideurs à divers tribunaux administratifs en leur donnant des mandats expirant le 31 décembre 2019. Les mandats de moins d'un an ne donnent pas aux arbitres suffisamment de temps pour apprendre la culture et le mandat de leur tribunal, n'offrent aucune stabilité professionnelle et nuisent à la cohérence, à la prévisibilité et à la fiabilité de l'institution décisionnelle. Les sites Web du gouvernement ne permettent pas de savoir si le mandat de ces personnes récemment nommées

a été prolongé. Une telle incertitude ne serait jamais acceptée dans une relation d'emploi standard. Un statut aussi précaire peut nuire aux décideurs qui doivent rendre des décisions indépendantes (sans parti pris ni influence) et impartiales pour les parties qui comparaissent devant eux. Si les arbitres individuels ne sont pas perçus comme étant indépendants, la réputation de leur tribunal lui-même est menacée.

Le gouvernement ontarien actuel, comme bon nombre de ses prédécesseurs, se fie à la Directive concernant les organismes et les nominations pour le guider dans un processus mesuré et prévisible de nomination des décideurs à ses tribunaux administratifs. La directive établit les règles et le cadre de responsabilisation des organismes provinciaux, des organismes consultatifs à court terme et des conseillers spéciaux, en plus de fournir des directives pour les nominations gouvernementales.

Une mise à jour de la Directive concernant les organismes et les nominations, entrée en vigueur le 1er novembre 2019, a apporté plusieurs autres changements troublants au processus.

La directive originale prévoyait une règle de dix ans comme durée maximale des nominations, sous la forme d'une nomination de deux ans, suivie d'un renouvellement de trois ans et d'un renouvellement de cinq ans, sous réserve seulement de la recommandation du chef du tribunal (souvent appelé président). La directive a été modifiée et les mots « au plus » y ont été insérés avant les délais de deux, trois et cinq ans. En conséquence, des durées plus courtes sont possibles et sont en fait devenues réalité.

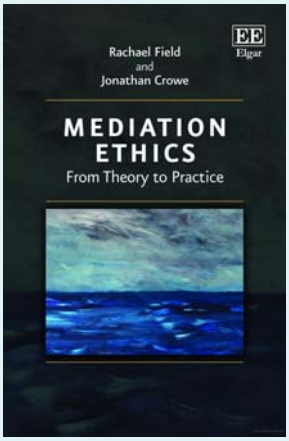
Ces nominations à court terme à des tribunaux décisionnels « sont passées sous silence », parce que les candidatures ne sont approuvées par aucun comité permanent de l'Assemblée législative. En effet, le gouvernement a modifié la législation sur les tribunaux décisionnels pour s'autoriser des nominations à court terme sans le traditionnel examen multipartite. D'aucuns pourraient se risquer à dire que le mot « responsabilisation » a effectivement été supprimé de la *Loi de 2009 sur la responsabilisation et la gouvernance des tribunaux décisionnels et les nominations à ces tribunaux.*

L'absence d'un processus de nomination et de reconduction prévisible et transparent mine considérablement l'indépendance des arbitres, tout comme la manipulation de la nomination des juges à nos tribunaux judiciaires peut compromettre l'apparence d'impartialité. C'est particulièrement problématique pour les tribunaux administratifs devant lesquels le gouvernement apparaît en tant que partie — où les demandeurs font face à des représentants du gouvernement qui peuvent avoir tranché en leur défaveur, comme pour les prestations d'aide sociale ou d'invalidité, les normes du travail ou les inspections environnementales.

Globalement, les modifications apportées à la Directive concernant les organismes et les nominations réduisent la prévisibilité de l'emploi des décideurs. Cela peut compromettre leur indépendance et, par conséquent, l'indépendance du tribunal administratif en tant qu'institution. Les arbitres sont des décideurs professionnels, imprégnés de leurs domaines de connaissances respectifs, formés pour présider des procédures contentieuses, parfois volatiles, reconnus pour leur capacité à rendre des décisions difficiles et à les articuler dans des décisions écrites au profit des parties et de l'administration de la justice.

C'est là une description du paysage décisionnel de la province la plus peuplée du Canada. Il ne fait aucun doute que certains aspects de ce récit trouvent un écho auprès du lectorat de l'ensemble du pays, qu'il s'agisse de praticiens du secteur privé, de médiateurs ou de décideurs administratifs. Le système de justice administrative n'est peut-être pas le système judiciaire, mais les parties à une médiation ou qui plaident leur cause devant un organisme décisionnel devraient avoir un accès opportun à la justice. Elles devraient aussi toujours avoir la certitude que les personnes qui dirigent les discussions de règlement ou qui entendent leurs différends sont des professionnels indépendants, impartiaux, compétents dans leur domaine et sûrs de leur mandat.

1 *Judicial Independence Defending an Honoured Principle in a New Age*
2 Lettre du 9 mars 2020, The Advocates' Society.
3 Au 6 janvier 2020, le site Web du Secrétariat des nominations affichait ceci : « Il y a actuellement 348 postes vacants. » Et ce, malgré certaines nominations entrées en vigueur au début de janvier 2020. Ce nombre sous-estime largement les besoins réels. Par exemple, il n'inclut pas les postes vacants au Tribunal des droits de la personne ni à la Commission de la location immobilière, qui ont tous deux véritablement besoin de plus de membres.



Mediation Ethics: From Theory to Practice

Rachael Field and Jonathan Crowe,
Edward Elgar Publishing—Mai 7, 2020

ISBN: 1786437783, 9781786437785

Une critique de Kathryn Munn, Arb.A, Méd.A

KATHRYN MUNN, LL. B., MÉD.A, ARB.A

détentrice d'un certificat en règlement des différends, se spécialise dans la prévention, la gestion et le règlement des différends sur les lieux de travail, dans les entreprises, ainsi que dans les milieux agricoles et autres. En qualité de fondatrice de Munn Conflict Resolution Services, elle offre, depuis 25 ans, des services de médiation, d'arbitrage, de facilitation et de formation à partir de ses bureaux de London, en Ontario.

Mediation Ethics: From Theory to Practice est un livre au langage clair, bien raisonné et de lecture très agréable. Comme l'annonce le titre de l'ouvrage, les auteurs explorent de manière réfléchie la théorie actuelle et proposent des idées pratiques pour la faire évoluer. Une mise en garde s'impose, cependant : la lecture de cet ouvrage peut vous faire changer d'idée au sujet de l'éthique de la médiation, peut-être de manière permanente. Ce fut mon cas.

Ce fut une surprise et un plaisir de lire un ouvrage sur la médiation qui remet fondamentalement en question les règles actuelles généralement acceptées. J'avoue que j'étais sceptique au début. Même si « continuons ainsi parce que c'est ce que nous avons toujours fait » n'est pas un mode de fonctionnement idéal, comme tout le monde, j'ai toujours peur de mettre au rebut les modèles traditionnels. En tant que médiatrice et arbitre depuis plus de 25 ans avec une formation en droit, j'ai lu *Mediation Ethics* à travers le prisme d'une praticienne de la médiation et d'une enseignante en médiation. J'ai également apporté mon expérience au comité d'éthique et de pratique professionnelle de l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada. Ces deux dernières années, j'y ai participé en tant que représentante de l'ADR Institute of Ontario.

Les auteurs Field et Crowe sont tous deux professeurs à la faculté de droit de l'Université Bond, en Australie. Suivant en cela la feuille de route habituelle de l'essai universitaire, leur ouvrage commence par une analyse des modèles de médiation actuels et mettent en évidence la médiation facilitatrice comme le « vaste milieu du mouvement de la médiation » qui a servi à juger les autres modes de médiation. Ils analysent en détail le cadre éthique actuel de la médiation, que l'on retrouve principalement sous la forme de normes ou de règles. Leur essai se concentre sur les pays occidentaux tels l'Australie, les États-Unis, le Royaume-Uni et le Canada.

Dès ce moment, j'étais déjà convaincue de la pertinence de cet ouvrage. L'analyse documentaire exhaustive à partir des années 1970 et les comparaisons entre divers territoires permettent au lectorat de mieux comprendre où nous en sommes et fournissent aux non-initiés un degré d'information suffisant pour poursuivre avec la description des changements recommandés.

Field et Crowe exposent les défis actuels et l'illogisme qui accompagnent les notions essentielles que sont la neutralité et l'impartialité du médiateur et l'autodétermination des parties. Ils font un traitement en profondeur de la neutralité et de l'impartialité du médiateur, qui se distinguent peut-être en théorie, mais qui sont en pratique indiscernables.

Ils prennent soin de souligner que leurs suggestions de changement ne reposent pas sur une mauvaise pratique de médiation — ce que les médiateurs font actuellement n'est ni mauvais ni incorrect. Plutôt, ils soutiennent que le cadre éthique existant de normes ou de règles ne se traduit pas dans la pratique actuelle de la médiation et n'aide pas non plus les médiateurs.

Alerte au divulgâcheur : les changements proposés par les auteurs consistent à dire que le cœur de l'éthique de la médiation devrait être l'appui du médiateur à l'atteinte d'une véritable autodétermination des parties. En gros, cessons d'analyser « neutralité » et « impartialité » et de les affubler de nouvelles définitions. Rejetez la neutralité en tant que principe éthique; ne l'utilisez que comme un outil ou une technique parmi d'autres pour parvenir à l'autodétermination.

Afin d'atteindre cette autodétermination, les auteurs proposent une méthode éthique contextuelle en remplacement des

normes et des règles existantes. Dans ce cadre, ils proposent quatre lignes directrices pour la pratique d'une médiation éthique. Tout d'abord, l'autodétermination des parties est primordiale; c'est une obligation fiduciaire du médiateur. La deuxième ligne directrice est l'envers de cette médaille : le médiateur éthique n'impose jamais de décision aux parties. Troisièmement, le consentement éclairé des parties est la mesure de l'éthique des médiateurs. Enfin, le médiateur « accueille la nature multidimensionnelle de l'environnement de médiation » [TRADUCTION], traite les parties comme des individus dans leur contexte unique et choisit une action éthique « relationnelle et attentionnée » [TRADUCTION].

En discutant de leur méthode contextuelle, les auteurs évoquent la nécessité de l'accompagner par l'éducation et par le développement d'une pratique « réfléchie » (en anglais, « reflexive ») des médiateurs. Mon dictionnaire Oxford définit « reflexive » comme suit : « caractérisé par une réflexion ou une pensée sérieuse », ou, dans une autre définition, comme une théorie « qui tient compte d'elle-même, ou surtout de l'effet de la personnalité ou de la présence du chercheur sur l'objet de l'enquête. » [TRADUCTION] Le cadre d'éthique contextuelle qu'ils proposent n'est pas un monde du « tout est permis ». Au contraire, en raison de l'accent mis sur l'atteinte de l'autodétermination des parties, il repose sur des principes, il est pratique et il responsabilise les médiateurs.

Les auteurs illustrent souvent l'application de leurs concepts à l'aide d'exemples issus de diverses études. Par exemple, après avoir décrit leur nouvelle approche et les quatre lignes directrices, ils décrivent trois études de cas portant sur des décisions éthiques très fréquentes et difficiles pour les médiateurs : la possibilité de procéder avec un règlement lorsque la partie qui exerce une pression en faveur du règlement est désavantagée en raison de facteurs comme l'absence de conseils juridiques; la question de savoir s'il faut donner son opinion sur les résultats; et la question de savoir s'il faut aider les parties à formuler elles-mêmes des options. Les auteurs offrent une analyse pratique de l'application de la nouvelle méthode proposée dans ces trois situations, qui représentent probablement les situations les plus fréquentes pour l'ensemble des médiateurs.

Mediation Ethics: From Theory to Practice est offert en format papier et électronique. J'ai lu la version électronique hors ligne, dans laquelle chaque chapitre est téléchargé dans un fichier distinct. Si j'avais à faire une suggestion au sujet de ce format, c'est qu'il serait plus facile de lire les chapitres dans l'ordre si le numéro du chapitre était inclus dans le nom du fichier correspondant à chaque chapitre. C'est problème mineur facile à résoudre pour les prochaines éditions.

Tout comme la conférence de Pound de 1976 aux États-Unis a marqué un tournant dans le développement de la médiation dans les cultures juridiques occidentales, ce livre a le potentiel d'être tout aussi important pour le développement de l'éthique de la médiation. Les auteurs m'ont convaincue que leur nouveau paradigme « permettra l'atteinte d'une authentique autodétermination des parties et assurera la crédibilité et la légitimité du processus de médiation à l'avenir » [TRADUCTION].

Ai-je éveillé votre intérêt?

Le style pratique de cet ouvrage en fait une lecture essentielle pour tous les médiateurs et tous les étudiants en médiation. Il s'agit d'un guide utile pour les professionnels qui accompagnent ou conseillent les personnes qui participent à une médiation. Cela comprend les avocats, les comptables, les travailleurs sociaux, les conseillers et les thérapeutes familiaux.

Il sera aussi utile pour les personnes qui élaborent et gèrent les processus de plaintes et de discipline pour les membres des associations de médiateurs. Enfin, alors que les médiateurs acquièrent progressivement un statut professionnel au sein des systèmes juridiques occidentaux, cet ouvrage est un incontournable pour les personnes qui élaborent les critères de la pratique de la médiation éthique.

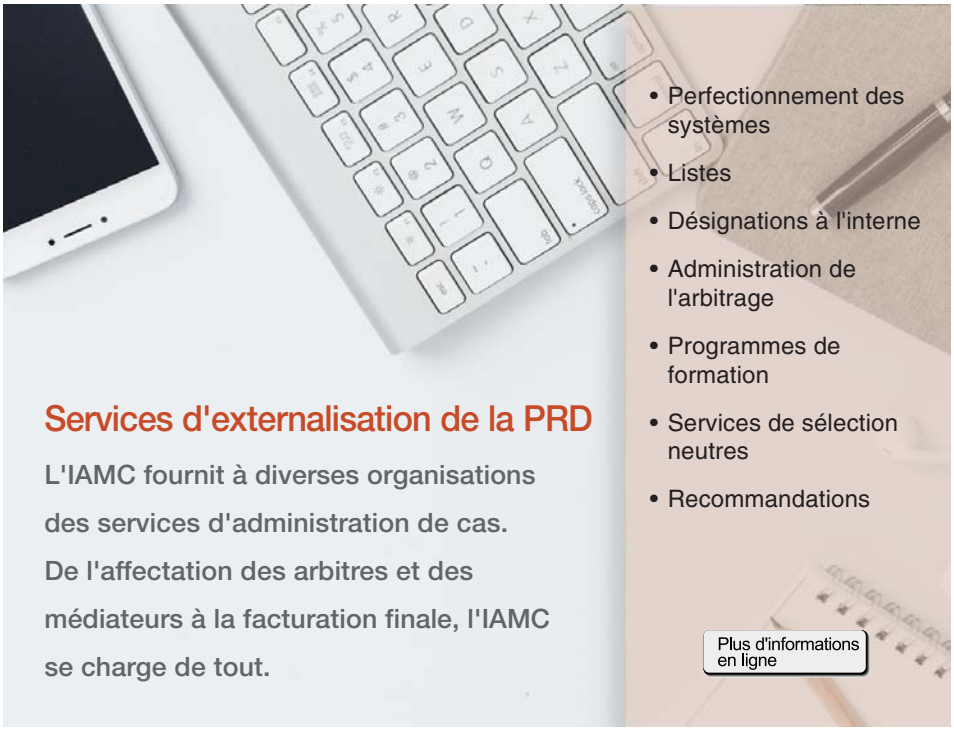
Les auteurs concluent avec leur vision de l'avenir :

Nous espérons que les médiateurs du monde entier jugeront que le paradigme éthique élaboré dans cet essai est un modèle viable et inspirant pour leur pratique professionnelle. [TRADUCTION]

J'en suis.

Les membres corporatifs sont une partie importante Ide de l'IAMC.

INSCRIVEZ VOTRE ORGANISATION



Médiation des différends relatifs aux traités d'investissement : problèmes et prescriptions

Introduction

En cette ère de mondialisation, l'augmentation du commerce et des investissements transfrontaliers rend essentielle la promotion des relations bilatérales pour les nations. Pour favoriser le développement durable, les gouvernements tentent d'attirer les investissements étrangers en offrant des avantages fiscaux ou en abaissant les restrictions à l'investissement direct étranger (IDE).

Les différends ou les malentendus issus des traités bilatéraux d'investissement (TBI) peuvent provoquer des tensions entre nations. Par conséquent, les pays d'accueil déploient beaucoup d'efforts pour résoudre ces différends. La plupart du temps, toutefois, la réconciliation n'a pas lieu et le fossé entre les pays se creuse. Cette situation s'explique en partie par le mode de règlement des différends utilisé (principalement, l'arbitrage exécutoire), qui présente des lacunes en matière d'efficacité et de compétence et qui favorise les demandes de compensation financière ou la rétribution, plutôt que la réconciliation.

Le recours au règlement des différends entre investisseurs et État (RDIE), un système de règlement des différends entre nations qui fait principalement appel à l'arbitrage, a empiré les choses. L'arbitrage est essentiellement régi par des TBI et se déroule dans un tribunal choisi par les parties. Bien que ces tribunaux n'étaient pas vus comme problématiques lors de leur création, ils se sont révélés être une menace sur le long terme.

J'analyse ici les lacunes des tribunaux d'arbitrage relatif aux investissements, en faisant valoir que la médiation est un mécanisme de règlement des différends d'ordre supérieur. Je présente également l'évolution récente des événements en faveur de la médiation.

Le RDIE comme pomme de discorde

Le RDIE est une évolution récente. La première affaire date d'à peine 30 ans et moins de 50 poursuites judiciaires ont été intentées avant 2000[1]. Dans le cadre de ce mécanisme, l'investisseur est autorisé à poursuivre le pays d'accueil devant un tribunal d'arbitrage exécutoire si l'État adopte une modification législative ou réglementaire qui va à l'encontre des intérêts de l'investisseur[2]. Dans certains cas, l'investisseur a également le droit de réclamer des bénéfices anticipés et des augmentations potentielles de son investissement[3]. Ces droits ne ressemblent en rien à ce qui est prévu par une procédure judiciaire. Ils accordent à l'investisseur des recours qui ne seraient pas autrement possibles en droit international. De plus, ces droits sont opposables au pays d'accueil[4].

L'objectif principal du CIRDI était la protection des investisseurs étrangers dans le pays d'accueil en raison de l'absence de lois internationales en la matière[5]. L'idée consistait à protéger les investisseurs contre l'expropriation pour des motifs de bien-être public. Cependant, ce ne sont pas les objectifs des tribunaux d'arbitrage. Le RDIE est devenu une arme juridique capricieuse et puissante, qui crée un environnement propice aux affaires des investisseurs au détriment des intérêts nationaux[6].

Récemment, le RDIE a été remis en question par le public dans la foulée du Partenariat transpacifique (PTP), qui inclut des pays moins développés qui ne peuvent pas supporter le lourd fardeau monétaire imposé par le RDIE. De plus, les droits accordés aux investisseurs étrangers ne sont pas réciproques : le RDIE empêche un gouvernement de poursuivre un investisseur, sauf devant les tribunaux nationaux[7]. Des préoccupations ont également été soulevées dans le cadre du Partenariat transatlantique de commerce et d'investissement (PTCI), l'Union européenne s'inquiétant des menaces que fait poser le RDIE sur la démocratie et de la stagnation de l'innovation politique[8], ainsi que dans le cadre de l'Accord économique et commercial global (AECG). Les préoccupations générales concernant le RDIE concernent l'inexistence d'un mécanisme fondé sur la transparence et les intérêts[9], l'absence de la possibilité d'en appeler des décisions arbitrales et la nécessité d'une responsabilisation accrue des arbitres, qui sont, essentiellement, des juges privés.

En raison de ces préoccupations, de nombreuses nations ont résilié leurs traités

KARTIKEYA PRAKASH

Kartikeya Prakash en est à sa première année d'études en droit à la West-Bengal National University of Juridical Sciences-Bengal de Kolkata, en Inde. Il est également l'un des membres fondateurs de « gkoneliner », une jeune entreprise dont le but est de guider les étudiants indiens qui souhaitent être admis dans une école de droit.

https://www.linkedin.com/in/kartikeya-prakash-23939a1a4/

bilatéraux d'investissement[10]. En 2019, des membres de l'Union européenne se sont retirés d'environ 200 traités[11]. L'Italie a quitté du Traité sur la charte de l'énergie afin d'empêcher les investisseurs de l'énergie solaire de la poursuivre pour son décret sur la « mesure incitative de Spalma[12] ». Le Royaume-Uni a lancé une pétition en ligne pour lutter contre le RDIE et les tribunaux d'entreprise[13] qui entendent exclusivement des litiges commerciaux et d'entreprises.

Il faut souligner qu'à la source du problème du RDIE se trouvent la nature exécutoire de la clause d'arbitrage et la partialité des membres du groupe d'experts. D'autres problèmes grevant l'arbitrage sont sa nature combative et l'énormité du montant des règlements accordés. Dans une enquête réalisée en 2011 par le Chartered Institute of Arbitrators sur 254 affaires de 1991 à 2000, la durée moyenne d'un arbitrage était de 17 à 20 mois et le règlement moyen se chiffrait à environ 2 millions USD.[14] Dans *Slovakia v. Achemea,* des actifs de la Slovaquie d'une valeur de 29,5 millions d'euros ont été saisis à l'étranger parce que le pays hésitait à payer une sentence arbitrale de 22 millions d'euros[15]. Ainsi, l'arbitrage ne fait pas que planter un couteau dans la plaie, il le remue. Fait intéressant, dans l'affaire *Slovakia*, les parties ont exercé des pressions en faveur de l'arbitrage, même si la médiation était une option.

Dans ce contexte, j'aborde maintenant les différentes lacunes associées à l'arbitrage relatif aux investissements, qui est le mécanisme privilégié pour résoudre les différends entre un pays d'accueil et ses investisseurs.

Critiques de l'arbitrage relatif aux investissements

Le premier problème de l'arbitrage relatif aux investissements est le coût considérable qui y est associé[16], tant en ce qui concerne les décisions arbitrales que les frais procéduraux. Du point de vue de la partie perdante, le montant le plus bas jamais accordé dans l'histoire du Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI) se chiffre à 460 000 USD[17] et le règlement le plus élevé se chiffre à 1 769 625 000 USD[18]. En outre, les frais engagés dans le déroulement de la procédure sont également très élevés, notamment parce que les deux parties doivent se rendre au siège du tribunal par avion.

Le deuxième problème de l'arbitrage relatif aux investissements est la durée de la procédure. C'est un problème important, puisque l'arbitrage est censé être une avenue qui permet de gagner du temps dans le règlement d'un différend[19]. Cependant, une étude a conclu que les procédures engagées en vertu des règles du CIRDI prennent en moyenne 3,6 ans[20]. La durée remet en question à la fois l'efficacité du processus et sa légitimité[21].

Le troisième problème concerne les décisions de compétence. La doctrine « compétence-compétence » stipule que la compétence de l'arbitrage doit être tranchée par les arbitres[22]. Au cours des 26 premières années du CIRDI, aucun

Guide sur les mesures d'accommodements pour personnes handicapées

à l'intention des médiateurs

Auteurs :
Martha E. Simmons et
David Lepofsky

Ce guide fournit des informations concrètes sur l'importance et la manière d'augmenter l'accessibilité dans le processus de médiation.

- Pourquoi il est important de permettre aux personnes handicapées de participer pleinement aux processus de médiation;
- Les questions qu'il faut poser, quand et comment, pour s'enquérir des accommodements nécessaires aux personnes handicapées dans les processus de médiation;
- Comment intégrer les accommodements dans le processus de médiation;
- Répondre aux besoins des personnes souffrant des handicaps suivants : perte de l'ouïe, perte de la vision, déficiences intellectuelles, problèmes de santé mentale, handicaps physiques et problèmes de mobilité, problèmes de communication, autisme et troubles d'apprentissage.

Une ressource très importante

LE LIVRE EST GRATUIT*

Commandez un exemplaire par courriel : *admin@adric.ca*

*Des frais de port et de manutention peuvent s'appliquer.

tribunal arbitral n'a jamais nié sa compétence[23], ce qui laisse croire qu'en décidant de cette question, les arbitres ont agi dans leur intérêt personnel[24].

Les critiques qui précèdent ne concernent pas seulement l'arbitrage relatif aux investissements : ils s'étendent également à l'arbitrage commercial. Toutefois, certains problèmes *sont* exclusifs à l'arbitrage relatif aux investissements.

Dans le système actuel d'arbitrage relatif aux investissements, la souveraineté de l'État est minée. Avec des investisseurs qui ont recours au RDIE pour imposer des restrictions à la mise en œuvre de politiques dans les domaines de la santé, de l'éducation et autres, les pays d'accueil n'ont que peu ou pas de possibilités d'amélioration[25]. Par peur de faire face à d'énormes coûts d'arbitrage, les États hésitent à adopter une loi qui favorise le bien-être de la population, mais qui réduit en même temps les profits d'un investisseur. Le manque de transparence est un autre problème. L'arbitrage est principalement choisi pour sa nature confidentielle. Cependant, lorsque l'enjeu est d'intérêt public et que l'argent des contribuables est en cause, il y a lieu de rendre les décisions plus transparentes et plus ouvertes[26]. L'absence d'un cadre uniforme pour le calcul des dommages est un autre problème. Les tribunaux choisissent leur propre mode d'évaluation, ce qui entraîne des décisions contradictoires.

Période de réflexion

Une période de réflexion est une période particulière que les parties doivent s'accorder avant de pouvoir engager une procédure arbitrale. Près de 90 % des traités[27] la prescrivent. Cette période est avantageuse pour les deux parties, car le différend peut s'éteindre pendant ce temps de pause, ce qui leur sauve les coûts du processus d'arbitrage[28].

La majorité des TBI[29], des modèles de TBI[30] et des traités multilatéraux[31] prévoient une période de réflexion et la médiation a toujours été une option de règlement des différends[32]. Cependant, on ne lui accorde pas l'importance qu'elle mérite. Même l'article 33 de la Charte des Nations Unies favorise une période de réflexion dans les traité[33].

La période de réflexion est généralement de six mois, mais elle peut être aussi courte que 60 jours[34] ou aussi longue que 24 mois[35]. Les parties ne se prévalent jamais de ce délai qui leur permet de négocier et elles ne règlent qu'une fois l'arbitrage en cours[36]. Les statistiques du CIRDI montrent que 24 % des affaires de 1972 et 2012 ont été réglées pendant l'arbitrage[37].

À l'évidence, la médiation n'est toujours pas considérée comme une méthode de règlement des différends « dominante ». La sous-utilisation de la période de réflexion, le manque d'accès à la médiation et le peu d'importance qu'on lui accorde, le faible nombre de parties ayant recours à la médiation et le choix majoritaire de l'arbitrage en attestent, tout en faisant da démonstration des raisons de recourir à la médiation.

La nécessité de la médiation

L'arbitrage relatif aux investissements a récemment perdu un peu de son éclat en raison des critiques. La médiation est peut-être donc la voie à suivre[38] : comparativement à l'arbitrage, elle offre des avantages inhérents pour résoudre les différends entre un investisseur et un pays d'accueil.

La médiation consiste à faciliter le dialogue entre les parties afin qu'elles puissent parvenir à un accord mutuel sans qu'une décision leur soit imposée par un tribunal[39]. La médiation contribue également à établir la confiance et à favoriser la compréhension mutuelle. Contrairement à l'arbitrage, les parties règlent elles-mêmes les enjeux dans le cadre de la médiation. Elles exercent donc un contrôle sur le résultat final[40], ce qui entraîne une plus grande satisfaction[41]. La médiation aide les parties à comprendre les motivations sous-jacentes et les défis relatifs à l'investissement en cause.

En tant que processus non contradictoire, la médiation peut offrir un vaste éventail de résultats, contrairement à l'arbitrage. En outre, elle permet de préserver les relations. Les investissements étrangers étant généralement à long terme, le maintien de bonnes relations est très important. Il n'y a pas de situation gagnant-perdant en médiation, en raison de l'esprit collaboratif de ce mode de règlement.

Peu à peu, les investisseurs et les États réaliseront les avantages de la médiation. La progression ne sera pas soudaine et pourrait prendre quelques années. Toutefois, au fil du temps, la médiation évoluera et améliorera son image en tant que mode de règlement des différends relatifs aux traités d'investissement.

Un argument général contre la médiation fait valoir qu'elle ne produit pas de résultat exécutoire, contrairement à l'arbitrage. Il est toutefois possible de surmonter cette objection. La médiation peut être exécutoire : dans 15 affaires du CIRDI, des règlements négociés ont été transformés en décisions par consentement afin de les rendre exécutoires en vertu de la convention du CIRDI[42]. Rien n'empêche les parties de faire de même après une médiation. Une fois les conditions convenues, un arbitre peut être désigné pour encadrer le règlement en tant que décision par consentement, afin de le rendre exécutoire en vertu du CIRDI, ou en tant que décision *ad hoc* d'un autre type, qui pourrait être exécutoire en vertu de la Convention de 1958 sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales

étrangères (Convention de New York). Le taux de réussite de la médiation est louable. Selon le rapport statistique de la Chambre de commerce internationale (CCI), en 2012, sur 21 affaires déposées en vertu du Règlement de la CIC16 (représentant 76 %) ont été réglées par la médiation[43].

La médiation a aidé à résoudre d'importantes affaires d'insolvabilité, comme Lehman Brothers et MF Holdings[44]. Elle pourrait également être utilisée pour régler des affaires d'investissement important lorsque les parties ne sont pas satisfaites du résultat de l'arbitrage. Prenons par exemple l'affaire *Metalclad Corp. v. The United Mexican States*, dans laquelle, même après avoir gagné 17 millions USD, le PDG Grant Keser s'est dit mécontent du processus et a affirmé qu'il aurait souhaité recourir à d'autres options[45].

Compte tenu des avantages de la médiation par rapport à l'arbitrage, il faut comprendre la raison du passage initial de la procédure judiciaire à l'arbitrage. Au départ, les parties considéraient les procédures judiciaires comme très formelles et très lourdes. Elles exigeaient un processus informel qui serait fondé sur les intérêts et convivial, tout en étant exécutoire. L'arbitrage semblait être la meilleure solution.

Cependant, avec le temps, ce processus informel est devenu surchargé par les règles et les procédures, ce qui l'a rendu semblable à bien des égards au processus judiciaire. Maintenant, un virage vers la médiation est souhaitable. Les critiques craignent que la médiation ne succombe à son tour à cette surcharge de règles et de procédures. De nombreuses règles et conventions ont été établies récemment[46], mais, pour l'instant, il est difficile d'évaluer de manière concluante leur effet sur la réglementation de la médiation.

La voie à suivre

Compte tenu de ses divers avantages, les parties et les investisseurs ont compris que la médiation pouvait régler leurs différends tout en préservant leurs relations d'affaires. Avec l'arrivée de nouvelles règles, conventions et ententes de médiation au cours de la dernière décennie, le moment est venu de passer à la médiation et de lui donner une impulsion.

La Convention de Singapour sur la médiation est le dernier développement dans le domaine. Son admission a été ouverte en août 2019 et elle avait été signée par 46 pays à la cérémonie de signature. En trois ans, toutes les parties à la convention l'avaient signée. Cela traduit bien l'urgence de se doter d'un protocole. Bien que la convention porte principalement sur la médiation commerciale, ses principes peuvent facilement s'appliquer aux différends entre investisseurs et États[47].

Les Règles de la médiation entre investisseurs et État de l'Association internationale du Barreau (IBA) sont une autre étape cruciale à franchir. Avec des solutions innovantes comme la conférence de gestion de la médiation à son article 9[48], ses 12 articles contribuent à accroître l'importance de la médiation.

Le « Guide de bonnes pratiques sur la médiation » a été approuvé lors de la conférence sur la charte de l'énergie[49]. Il encourage spécifiquement les parties à adopter la médiation volontaire comme partie au processus de règlement.

Un autre avantage souvent négligé de la médiation réside dans le fait qu'elle incarne la culture d'un lieu tout en réglant des différends, car de nombreux problèmes surgissent de l'enjeu culturel. Des médiateurs qui comprennent les cultures des deux pays contribuent à combler le fossé qui sépare les parties[50]. Les signataires de traités d'investissement sont issus de cultures complètement différentes et ne tiennent pas compte des considérations culturelles potentielles des autres parties. Par exemple, les Japonais sont très réticents à recourir au litige et à l'arbitrage, préférant préserver des relations harmonieuses[51]. Par conséquent, il est essentiel de comprendre le point de vue des deux parties concernées. Le règlement des différends est plus efficace si le médiateur comprend les cultures des deux parties. Pour certains clients, il est nécessaire que le médiateur comprenne bien les nuances de leur langue et de leur culture[52].

Avec le temps, la médiation deviendra un élément essentiel du processus de règlement des différends entre investisseurs et État. La Convention de Singapour sur la médiation et les Règles IBA confèrent désormais une reconnaissance formelle à la médiation, ce qui augmente la légitimité de ses résultats et favorise une plus grande confiance envers le processus. La sensibilisation en sera accrue et cela permettra de corriger cette fausse idée selon laquelle la médiation consiste simplement à « couper la poire en deux »[53].

Conclusion

L'arbitrage a été le porte-étendard du règlement des différends entre investisseurs et États, mais son utilisation et ses différences par rapport aux autres modes de règlement ont soulevé de nombreux problèmes. À mesure que le nombre de décisions arbitrales contradictoires augmente dans le domaine de l'arbitrage entre investisseurs et État, je prédis que la médiation remplacera l'arbitrage en tant que premier choix pour le règlement des différends. Un processus hybride, dirigé dans le cadre d'une médiation-arbitrage-médiation ou arbitration-arbitrage neutre pourrait aussi trouver sa place.

Quel que soit l'avenir, le principal objectif du règlement des différends doit être l'accès accru à la justice et une solution rapide des enjeux. Si l'on prend soin de ne pas surcharger la médiation par des règles et des règlements, elle restera un choix efficace et efficient pour les différends entre investisseurs et pays d'accueil.

---

1 Données du Navigateur de règlement des différends relatifs aux investissements de la CNUCED, en ligne : *http://investmentpolicyhub.unctad.org/ISDS/FilterByYear* (consultation le 8 mai 2020).

2 Jan Paulsson, *Arbitration Without Privity*, 10 CIRDI Rev. 232, 237-38 (1995).

3 Observatoire européen des entreprises, *CETA - Marchander la démocratie,* 11 novembre 2020, en ligne : *https://corporateeurope.org/sites/default/files/marchander-la-democratie.pdf* (consultation le 7 mai 2020).

4 Generation Ukraine v. Ukraine, CIRDI nº ARB/00/9, Traités d'investissement, par. 12.2, 12.3 (16 septembre 2003), 10 CIRDI Rev. 240 (2007). (Contrairement à cette affaire, dans la plupart des territoires, les parties qui n'ont aucun

droit ne peuvent intenter une action en justice.)

5 Jayshree P. Upadhyay, *India's tightrope act with foreign investors*, 17 octobre 2019, en ligne : https://www.livemint.com/news/india/india-s-tightrope-act-with-foreign-investors-11571306923895.html (consultation le 6 mai 2020).

6 George Kahale, III : *Keynote Address at the 8th Investment Treaty Arbitration Conference*, Prague, 25 octobre 2018, 1.

7 James Roberts, Théodore Bromund et Riddhi Dasgupta, *Straight Talk on the ISDS Provisions in the Trans-Pacific Partnership*, Heritage Foundation, 17 mai 2016, en ligne : https://www.heritage.org/international-economies/report/straight-talk-the-isds-provisions-the-trans-pacific-partnership.

8 Commission européenne, Document de travail des services de la Commission, Rapport : Consultation publique en ligne sur la protection des investissements et le règlement des différends entre investisseurs et États (RDIE) dans le cadre de l'accord de partenariat transatlantique de commerce et d'investissement, DTSC, 2015, p. 14, en ligne : http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/january/tradoc_153044.pdf (version anglaise).

9 Harvard Law Review, Mediation of Investor-State Conflicts. Bottom-up systems for dispute resolution, 20 juin 2014, 127 Harv. L. Rev. 2543, p. 2552.

10 Tribunaux VIP, *Quand les multinationales pillent les pays : introduction au règlement des différends entre investisseurs et États*, en ligne : https://10isdsstories.org/fr/introduction-a-isds/ (consultation le 6 mai 2020).

11 Commission européenne : *Declaration of the Member States of 15 January 2019 on the legal consequences of the Achmea judgment and on investment protection*, 17 janvier 2019, en ligne : https://ec.europa.eu/info/publications/190117-bilateral-investment-treaties_en (consultation le 8 mai 2020).

12 Observatoire européen des entreprises et Transnational Institute : One Treaty to Rule them all.The Energy Charter Treaty and the power it gives corporations to halt the energy transition, 30 juin 2018, en ligne : https://www.tni.org/en/energy-charter-dirty-secrets (consultation le 10 mai 2020).

13 Pétition du Royaume-Uni contre le RDIE, en ligne : https://stopisds.org.uk/ (consultation le 6 mai 2020).

14 Chartered Institute of Arbitrators, Survey 2011, en ligne : https://www.international-arbitration-attorney.com/wp-content/uploads/2017/01/CIArb-Cost-of-International-Arbitration-Survey.pdf (consultation le 11 mai 2020).

15 Slovakia v. Achemea, *Affaire* C-284/16, CJUE.

16 Jeanne M. Brett (coll.), *The Effectiveness of Mediation: An Independent Analysis of Cases Handled by Four Major Service Providers*, 12 Neg. J. 259, 263.

17 Asian Agricultural Products Ltd. v. Sri Lanka, CIRDI, affaire n° ARB/87/3, décision du 27 juin 1990.

18 Occidental v. Ecuador, CIRDI, Affaire n° ARB/06/11, décision du 5 octobre 2012.

19 John Billiet, International Investment Arbitration: A Practical Handbook, p. 27 (2016).

20 Anthony Sinclair, *ICSID Arbitration: How Long Does It Take?* 4 (5) Global Arb. Rev. 18, 20 (2009).

21 Lars Markert, *Improving Efficiency in Investment Arbitration*, 4 Contemp. Asia Arb. J. 215 (2011).

22 Règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale, article 6 (5) (2012). ([I]l appartient au tribunal arbitral de prendre toute décision sur sa propre compétence, sauf en ce qui concerne les parties ou les demandes à l'égard desquelles la Cour décide que l'arbitrage ne peut avoir lieu.)

23 Kathleen S. McArthur et Pablo A. Ormachea, *International Investor-State Arbitration: An Empirical Analysis of ICSID Decisions on Jurisdiction*, 28 Rev. Litig. 559, 569 (2009).

24 Linda Silberman, *International Arbitration: Comments from a Critic*, 13 Am. Rev. Int'l Arb. 9, 11 (2002).

25 Kaj Hobér, *Investment Treaty Arbitration and Its Future — If Any*, 7 Y.B. Arb. & Mediation 58 (2015).

26 *Id.*

27 Pohl, J., K. Mashigo et A. Nohen (2012), *Dispute Settlement Provisions in International Investment Agreements: A Large Sample Survey* (Documents de travail de l'OCDE sur l'investissement international, 2012/02, Éditions OCDE), en ligne : http://dx.doi.org/10.1787/5k8xb71nf628-en.

28 Accord de libre-échange d'Amérique centrale, article 10.15. (Les deux parties doivent dans un premier temps chercher à résoudre le différend relatif à un investissement par la consultation et la négociation, notamment par des procédures tierces non exécutoires telles la conciliation et la médiation. [traduction]).

29 TBI Suisse-Égypte (2010), paragr. 12 (1), en ligne : https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/20102827/index.html.

30 Modèle de TBI de l'Autriche (2008), article 20, en ligne : https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/4770/download.

31 ASEAN Comprehensive Investment Agreement (2009), article 30, en ligne : https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/3095/download

32 TBI Autriche-Iran (2001), article 11.1.

33 Charte des Nations Unies, article 33.

34 TBI Autriche-Kazakhstan, paragr. 21 (1).

35 TBI Allemagne-Argentine, paragr. 10 (2) et (3).

36 *Supra*, note 28.

37 Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements, Affaires du CIRDI — Statistiques (numéro 2020-1).

38 Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements, Rapport annuel du CIRDI, 3 (2019). (L'arbitrage, la médiation et la conciliation font partie du processus.)

39 Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements, Statistiques du CIRDI (2011), p. 88 en ligne : https://icsid.worldbank.org/fr/ressources/publications/affaires-du-cirdi-statistiques (consultation le 4 mai 2020).

40 *Id.*, à 90.

41 James Claxton, « *Compelling Parties to Mediate Investor-State Disputes: No Pressure, No Diamonds*? », Pepperdine Dispute Resolution Law Journal, à venir.

42 Jean Kalicki, *Mediation of Investor-State Disputes: Revisiting the Prospects,* 14 juin 2013, en ligne : http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2013/06/14/mediation-of-investor-state-disputes-revisiting-the-prospects/ (consultation le 11 mai 2020).

43 *Id.*

44 Communiqué de presse, Hong Kong International Arbitration Centre, *Mediation 100% Success for Léman Brothers-Related Investment Product Cases* 19 février 2009, en ligne : http://www.hkiac.org/HKIAC/Announcement/090219LehmanUpdateE.pdf (consultation le 9 mai 2020).

45 Amrita Azad, *The Role of Mediation in Investor-State Disputes,* avril 2019, en ligne : https://www.mediate.com/articles/azad-role-of-mediation.cfm (consultation le 8 mai 2020).

46 Convention de Singapour sur la médiation, les Règles IBA de médiation entre investisseurs et État et les règles de médiation de l'IIAM.

47 *Id.*

48 Règles IBA de la médiation, article 9.

49 Guide de bonnes pratiques sur la médiation (CCDEC201612), 19 juillet 2016.

50 Conférence de la Convention de Singapour sur la médiation, 7 août 2019, *Foreign Investment in Dispute Resolution*, 14 août 2019, en ligne : https://www.singaporeconvention.org/scm-2019/conference-reports/.

51 *Id.*

52 *Id.*

53 *Id.*

Le Journal d'Arbitrage et de Médiation Canadien est désormais disponible sur CanLII !

Nous sommes ravis que CanLII (l'Institut canadien d'information juridique) ait publié tous les numéros actuels et anciens du Journal d'Arbitrage et de Médiation Canadien dans sa section commentaires.

Veuillez partager cette excellente nouvelle avec vos collègues de la communauté juridique !

DROIT PRIMAIRE ET DOCTRINE CanLII

À L'AVANT-PLAN DE LA RÉSOLUTION DES DIFFÉRENDS AU CANADA DEPUIS 1974

ADRIC.ca

L'IAMC apprécie le soutien que lui offrent ses Membres collectifs :

Renseignez-vous sur les avantages de l'adhésion corporative auprès de l'IAMC et devenez membre dès aujourd'hui.

Alberta Energy Regulator

Alberta Environmental Appeals Board

BD&P Burnet, Duckworth & Palmer LLP Law Firm

BLG Borden Ladner Gervais

COX & PALMER

Deloitte.

大成 DENTONS

GOWLING WLG

Imperial

ISMAILI CONCILIATION AND ARBITRATION BOARD FOR CANADA

KPMG

OSLER

ROSE LLP

SulhaSolutions Muslim Dispute Resolution Specialists

Félicitations à nos nouveaux titulaires !

Félicitations aux membres suivants de l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada qui ont reçu la désignation de Médiateur/Médiatrice agréé(e), Arbitre agréé(e), Médiateur/Médiatrice Breveté(e) ou Arbitre Breveté(e) :

NOUVEAUX ARB.A

Sharon Crooks, C.Arb (Alb.)
Michael Welsh, C.Arb (C.-B.)

NOUVEAUX MÉD.A

Vanessa Gray, C.Med (C.-B.)
Lisa Huberdeau, C.Med (Man.)
Wendy Lakusta, C.Med (C.-B.)
Michael Shebib, C.Med (C.-B.)
Heather Stewart, C.Med (Alb.)
Dave Wakely, C.Med (Ont.)

NOUVEAUX ARB.B

Kim Bodnarchuk, Q.Arb (Sask.)
Stephen Cassady, Q.Arb (Alb.)
Cindy Chatzis, Q.Arb (Ont.)
Sujit Choudhry, Q.Arb (Ont.)
April Cook, Q.Arb (Sask.)
Jasmine Do, Q.Arb (Ont.)
Robin Dodokin, Q.Arb (Ont.)
Vanessa Fenton, Q.Arb (C.-B.)
Corie Flett, Q.Arb (Alb.)
Russell Gregory, Q.Arb (Sask.)
Jason Henderson, Q.Arb (C.-B.)
Jenny Ho, Q.Arb (C.-B.)
Megan Keenberg, Q.Arb (Ont.)
Lori Kennedy, Q.Arb (C.-B.)
Robert Kennedy, Q.Arb (Sask.)
Leena Kumar, Q.Arb (Ont.)
Kamaljit Lehal, Q.Arb (C.-B.)
Andrew Livingston, Q.Arb (Sask.)
Peter Major, Q.Arb (Alb.)
Manpreet Mand, Q.Arb (C.-B.)
Samual Maroney, Q.Arb (C.-B.)
Georgiana Masgras-Irshidat, Q.Arb (Ont.)
Michele McCarthy, Q.Arb (Ont.)
Raymond McGill, Q.Arb (Ont.)
Shelly McLaughlin, Q.Arb (C.-B.)
Waverly Muessle, Q.Arb (Alb.)
Marcia Oliver, Q.Arb (Ont.)
Patricia E. Ortega Cubas, Q.Arb (Sask.)
Michael Pavlic, Q.Arb (C.-B.)
Tarissa Peterson, Q.Arb (Sask.)
Nicholas Reynolds, Q.Arb (Ont.)
James Samaroden, Q.Arb (Alb.)
Donna Sigmeth, Q.Arb (Sask.)
Joseph Sullivan, Q.Arb (Ont.)
Ambrosia Varaschin, Q.Arb (Sask.)
Philippe Vitu, Q.Arb (Ont.)
Patricia Warwick, Q.Arb (Sask.)
Darlene Wingerak, Q.Arb (Sask.)

NOUVEAUX MÉD.B

Muhammad Aftab Alam, Q.Med (Ont.)
Kent Anderson, Q.Med (Sask.)
Lorraine Belanger, Q.Med (Ont.)
Heather Carnegie, Q.Med (Sask.)
Simon Chu, Q.Med (Ont.)
April Cook, Q.Med (Sask.)
Cacee Counter, Q.Med (Ont.)
Leigh Davis, Q.Med (Atl.)
Katie DeBlock Boersma, Q.Med (Ont.)
Deborah Ditchfield, Q.Med (Ont.)
Joshua Doreen-Harfield, Q.Med (Ont.)
Christine Dwivedi, Q.Med (Ont.)
Janice Foley, Q.Med (C.-B.)
Afsana Gibson-Chowdhury, Q.Med (Ont.)
Andrea Giroux, Q.Med (Alb.)
Ryan Goodman, Q.Med (Ont.)
Nicole Grandmont, Q.Med (Ont.)
Geraldine Hampton, Q.Med (Alb.)
Barbara L. Jones, Q.Med (Ont.)
Tracy Kendel, Q.Med (Sask.)
Jane Kidner, Q.Med (Ont.)
Cherolyn Knapp, Q.Med (C.-B.)
Adam Landriault, Q.Med (Ont.)
Karen Levine, Q.Med (C.-B.)
Julie Luhowy, Q.Med (Alb.)
Jesse Martell, Q.Med (Ont.)
Duncan McDuff, Q.Med (Ont.)
Shelly McLaughlin, Q.Med (C.-B.)
Shelley Moore, Q.Med (Alb.)
Nancy Payne, Q.Med (Alb.)
Stephen R. Pointer, Q.Med (Ont.)
Lydia Quinn, Q.Med (Atl.)
Marg Romanow, Q.Med (Sask.)
Carmelle Salomon-Labbe, Q.Med (Ont.)
Rudy Scholaert, Q.Med (Ont.)
John Seargeant, Q.Med (Sask.)
Radhika Sekar, Q.Med (Ont.)
Renate Selinger, Q.Med (Sask.)
Kelly Shaw, Q.Med (Sask.)
Natai Shelsen, Q.Med (Ont.)
Carla Silver, Q.Med (Sask.)
Vanessa Slater, Q.Med (Ont.)
Jennifer Snowsill, Q.Med (Ont.)
Gordon Stille, Q.Med (Ont.)
Sonia Thomas, Q.Med (Ont.)
Gabriel Venegas, Q.Med (Alb.)
John Westdal, Q.Med (Ont.)
Tanya Whitney, Q.Med (Atl.)
Walker Young, Q.Med (Ont.)

Les titres de médiateur agréé (Méd.A) ou d'arbitre agréé (Arb.A) sont les titres les plus élevés. Ces titres, de même que ceux de médiateur ou d'arbitre breveté (Méd.B ou Arb.B), sont les seuls titres généralistes au Canada attribués aux médiateurs et arbitres praticiens. Ils témoignent de la compétence, de la formation et du savoir-faire propres aux membres. Reconnus et respectés aussi bien à l'échelle du Canada qu'à l'international, ils sont gage des niveaux d'expérience et de compétences supérieurs des titulaires. Les clients et agents de liaison peuvent être rassurés en sachant que la formation et le rendement des spécialistes en PRD qui détiennent un titre de l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada ont été passés en revue, évalués et confirmés par toute une équipe de praticiens chevronnés et extrêmement respectés du domaine.

Pour obtenir plus de renseignements et connaître les critères d'admissibilité des candidats, consultez l'adresse : *http://adric.ca/fr/resources/professional-designations/*

Lauréats des Prix d'honneur de l'IAMC

L'IAMC rend hommage aux anciens présidents, confrère, administrateurs émérites et les récipiendaires des prix McGowan pour leur soutien et leur contribution importante à la croissance et au développement des modes de PRD et de l'IAMC.

ANCIENS PRÉSIDENTS

1974-1975 **L. J. McGowan**
1975-1976 **J. T. Fisher**
1977-1979 **W. E. Hickey**
1979-1981 **P. B. Walters, C.Arb**
1981-1981 **B. V. Orsini**
1981-1984 **Joseph W. Myers**
1984-1985 **W. John C. Stikeman**
1985-1986 **Norman A. Richards**
1986-1988 **William G. Geddes**
1988-1990 **C. H. Laberge**
1990-1991 **D. C. Andrews**
1991-1994 **H. J. Wilkinson**
1994-1995 **Joanne H. Goss**
1995-1997 **Roman Evancic**
1997-1999 **Gervin L. Greasley**
1999-2000 **Heather A. de Berdt Romilly**
2000-2001 **Allan Stitt**, C.Med, C.Arb
2001-2002 **Kent Woodruff**, C.Med, C.Arb
2002-2004 **Barry C. Effler**, C.Arb
2004-2007 **P. David McCutcheon**, C.Arb
2007-2009 **Donald E. Short,** C.Arb, FCIArb
2009-2012 **R.J. (Randy) Bundus**
2012-2014 **James (Jim) Musgrave**, Q.C., C.Med, Q.Arb
2014 - 2017 **M. Scott Siemens**, C.Med
2017 - 2018 **Thierry Bériault**, Méd.A

MEMBRES DISTINGUÉS

Archie M. Doyle, BSc (EE), MEIC, PEng
Basil V. Orsini, CMP, CIE, MCIQS, FCIArb
Carson F. Morrison, BE, MSc, FEIC, PEng
Charles H. Laberge, BComm, MBA, C.Arb
David C. Elliott, C.Arb
David Lemco, C.Arb
Donald M. Batten, FCIArb, FIIC, FAIC
E. Leonard Weldon, Q.C.
H.D.C. Hunter, BA, MA, C.Arb
Harold J. Wilkinson, PEng
John A. Tuck, Q.C.
Joseph W. Myers
Lionel J. McGowan
Paul B. Walters, BASc, MBA, MEIC, PEng
Philippe Ferland
Professor Roger Fisher
W. John Stikeman, MBE
William G. Geddes, LL.B., BSc, Civil Eng, C.Arb, Mediator
William R. Kay
Winston E. Hickley, LLD, FEIC, PEng
William R. Kay
Winston E. Hickley, LLD, FEIC, PEng

MEMBRES HONORAIRES

B.W. Vigrass
Ancien président et secrétaire,
The Chartered Institute of Arbitrators

Cedric Barclay
Ancien président
The Chartered Institute of Arbitrators

Robert Coulson
Ancien président
American Arbitration Association

Richard J. Soper
Ancien président
The Chartered Institute of Arbitrators

DIRECTEURS ÉMÉRITES

Alex S. Hamilton
Andrew G. Farquharson, BSc, PEng
Angus McClaskey
Archie M. Doyle, BSc (EE), MEIC, PEng
Carson F. Morrison, BE, MSc, FEIC, PEng
Clifford A. Lincoln, FCIArb, FCII, FHC
D.M. Batten, FCIArb, FIIC.
David L. Campbell, BSc, PEng
Douglas V. Gonder
Francois Beauregard
Frank A. Wright, LLB, FCIArb, FCIS
Gervin L. Greasley, C.Arb
H.D.C. Hunter, BA, MA, C.Arb
R.F. Legget, O.C. Deng, FRSC
W.F. James, PhD, FRSC, PEng
William J. Hartnett, Q.C.
William R. Kay
Winston E. Hickley, LLD, FEIC, PEng

MEMBRE HONORAIRE

L'hon. Thomas A. Cromwell

LAURÉATS DU PRIX D'EXCELLENCE LIONEL J. MCGOWAN

NATIONAL :

1999 **Roman Evancic** (C.-B.)
2000 **NIL**
2001 **William J. Hartnett** (ALB.)
2002 **Barry Effler**, C.Arb (MAN.)
2003 **P. David McCutcheon**, C.Arb (ONT.)
2004 **Noel Rea** (ALB.)
2005 **Gervin L. Greasley** (MAN.)
2006 **Gerald Ghikas**, C.Arb (C.-B.)
2007 **Bill Remmer** (ALB.)
2008 **Harold J. Wilkinson**, C.Arb (ONT.)
2009 **Donald E. Short**, C.Arb (ONT.)
2010 **William G. Horton**, C.Arb (ONT.)
2012 **Brian J. Casey** (ONT.)
2013 **Jeffrey Smith** (ONT.)
2014 **James (Jim) Musgrave**, Q.C., C.Med, Q.Arb (Atl.)
2015 **Anne M. Wallace**, Q.C., C.Med, C.Arb (SASK.)
2016 **Jim McCartney**, C.Med, C.Arb (ALB.)
2017 **Angus Gunn**, Q.C. (C.-B.)
2018 **M. Scott Siemens**, C.Med (SASK.)
2019 **Wendy Hassen**, Méd.A (ALB.)

RÉGIONAL :

1999 **Harry Hunter**, (BCAMI)
2000 **Kent Woodruff**, C.Med/C.Arb (BCAMI)
2001 **Annette Strug**, C.Med (ADRAI)
2002 **Bernie McMullan**, C.Arb (ADRIM)
2003 **Randy A. Pepper**, (ADRIO)
2004 **Gary Fitzpatrick**, C.Arb (BCAMI)
2005 **Gary T. Furlong**, C.Med (ADRIO)
2006 **Kenneth A. Gamble**, C.Med/C.Arb (ADRSK)
2007 **Mary T. Satterfield**, C.Med/C.Arb (ADRIO)
2008 **Sheila Begg**, C.Med/C.Arb (BCAMI)
2008 **Bill Diepeveen**, (ADRIA)
2009 **Tom W. Smith**, C.Med (ADRIA)
2010 **Richard H. McLaren**, C.Arb (ADRIO)
2011 **Camilla Witt**, (ADRIA)
2011 **Dr. Barbara Landau**, C.Med, Cert.F.Med (ADRIO)
2012 **Pamela Large-Moran**, C.Med, C.Arb (ADRAI)
2013 **Dr. Barbara Benoliel**, (ADRIO)
2014 **Claude Métras**, Méd.A/Arb.A (IMAQ)
2015 **Dr. Jennifer L. Schulz** (ADRIM)
2016 **Andrew D. Butt**, C.Med, Q.Arb (ADRAI)
2017 **Heather Swartz**, C.Med (ADRIO)
2018 **The Honourable Andrea Moen** (ALB.)
2019 **Charmaine Panko**, Méd.A , Arb.B (ADRSK)

QUI SOMMES-NOUS?

L'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada (IAMC) réunit sept filiales, ainsi que les principaux bureaux d'avocats et associations, pour promouvoir la résolution créative des conflits dans tout le pays et à l'échelle internationale.
Cette vaste base de membres, qui suppose des compétences et expériences des plus diverses, contribue au développement du domaine du règlement des différends au Canada.
Plusieurs organisations font appel à l'IAMC pour orienter la gestion de leurs différends avec leurs clients, ou encore des différends entre employés ou entre les employés et la direction, en consultant ses Règles nationales de médiation et ses Règles d'arbitrage. Les membres adhèrent au Code de déontologie de l'IAMC et sont assujettis à la politique en matière de plaintes et de mesures disciplinaires. Ceux qui ont atteint les niveaux de scolarité et d'expérience pratique exigés peuvent soumettre leur candidature afin d'obtenir un titre professionnel leur permettant d'être reconnus comme des arbitres brevetés, des arbitres agréés, des médiateurs brevetés ou des médiateurs agréés.

CONSEIL D'ADMINISTRATION 2019-2020

EXECUTIF

Andrew (Andy) D. Butt, Méd.A, Arb.A
Président et Administrateur général - St. John's, T.N.

M. Scott Siemens, Méd.A, FICB, B.Comm
Ancien président et Administrateur / Représentant de filiale – ADRSK, Sask.

Josie Parisi, CPA, CA, CBV, CIRP
Administratrice générale et trésorière – Toronto, Ont.

Elton Simoes, Méd.A, Arb.B
Vice-Président, Président-Élu et Administrateur / Représentant de filiale – ADRBC, C.-B.

Michael Schafler, Arb.B
Vice-Président et Administrateur / Représentant corporatif – Dentons Canada LLP, Toronto, Ont.

Sara Ahlstrom, M.A., B.A., Méd.A
Secrétaire et Administratrice / Représentante corporatif – Dispute Resolution Services, Alberta Municipal Affairs, Edmonton, Alb.

Daniel Faucher, CStJ, B.Sc. AdeC, RCCtm
Administrateur / Représentant de filiale - IMAQ, Qc

ADMINISTRATEURS

Naïm-Alexandre Antaki
Administrateur / Représentant corporatif – Gowling WLG, Montréal, Québ.

Paul Bradley, CPA, CA, CBV, CFF
Administrateur / Représentant corporatif - Deloitte, Halifax, N.-E.

Anne Gottlieb, Hons. B.A., LL.B, LL.M
Administratrice / Représentante de filiale – ADRIO, Ont.

Matti Lemmens, LL.B
Administratrice / Représentante corporatif - Borden Ladner Gervais LLP, Calgary, Alb.

Barrie Marshall, c.r., B.A., LL.B.
Administrateur / Représentant de filiale - ADRIA, Alb.

Stacey O'Dea, B.A., LL.B
Administratrice / Représentante corporatif - Imperial Oil Ltd., St. John's, T.-N.

James (Jim) Musgrave, c.r, Méd.A, Arb.B
Ancien president / Administrateur / Représentant corporatif – Cox & Palmer, Halifax, N.-E.

Jasmine Schulz, B.A.
Administratrice / Représentante de filiale – ADRIM, Man.

Wendy Scott, B.I.S., Méd.A
Administratrice / Représentante de filiale – ADRAI, Provinces de l'Atlantique

Lauren Tomasich, LL.B
Administratrice / Représentante corporatif - Osler, Hoskin & Harcourt LLP, Toronto, Ont.

AUTRES ADMINISTRATEURS

Janet McKay
Directrice générale

MEMBRES PARTENAIRE DE L'INSTITUT D'ARBITRAGE ET DE MÉDIATION DU CANADA

Alberta Energy Regulator
Borden Ladner Gervais S.E.N.C.R.L., S.R.L.
Burnet, Duckworth & Palmer LLP
Compagnie Pétrolière Impériale Ltée
Cox & Palmer
Deloitte LLP
Dentons Canada LLP
Environmental Appeals Board
Gowling WLG
Ismaili Conciliation and Arbitration Board of Canada
KPMG LLP
Osler, Hoskin & Harcourt LLP
Rose LLP
Sulha Solutions

DEVENEZ MEMBRE PARTENAIRE - communiquez avec Janet McKay, Directrice générale : 1-877-475-4353, poste 105 *executivedirector@adric.ca*

NOS TARIFS PUBLICITAIRES

Communiquez votre message dans le Journal d'Arbitrage et de Médiation Canadien, destiné à plus de 2 000 membres de l'IAMC et un nombre croissant d'individus, de cabinets, d'organizations et de bibliothèques.
Dates de diffusion : mars et septembre
Date limite de remise du matériel : 6 semaines avant la date de diffusion CONTACTEZ : *journal@adric.ca*

Le Journal d'Arbitrage et de Médiation Canadien (ISSN 1192-537X) est publié deux fois par an par l'Institut d'arbitrage et de médiation du Canada Inc. @2020. Tous droits réservés. Sa reproduction ou sa transmission, en tout ou en partie, sous quelque forme ou par quelque moyen, ou son stockage dans un système d'extraction, sans l'autorisation préalable du propriétaire des droits d'auteur, sont interdits.

NOUVEAUX tarifs réduits

à compter du 1er juillet 2019

	1 NUMÉRO	2 NUMÉROS
PAGE ENTIÈRE	468 $	850 $
DEMI-PAGE VERT.	292 $	525 $
DEMI-PAGE HOR.	292 $	525 $
QUART DE PAGE	158 $	285 $
BANDEAU DE PAGE	158 $	285 $

ADR Institute of Canada
Institut d'arbitrage et de médiation du Canada TM/MC

À L'AVANT-PLAN DE LA RÉSOLUTION DES DIFFÉRENDS AU CANADA
LEADING DISPUTE RESOLUTION IN CANADA

INSTITUT D'ARBITRAGE ET DE MÉDIATION DU CANADA INC.
407-234, rue Eglinton est
Toronto, Ontario, (Canada) M4P 1K5
Tél : 416-487-4733
Sans frais : 1-877-475-4353
Télécopieur : 416-901-4736
Courriel : *admin@adric.ca*
Site Web : *www.adric.ca*

ADR INSTITUTE OF BRITISH COLUMBIA
347-1275 West 6th Avenue
Vancouver, BC V6H 1A6
Sans frais : 1-877-332-2264 (en C.-B.)
Tél : 604-736-6614
Télécopieur : 604-736-6611
Courriel : *mcrelations@adrbc.com*
Site Web : *www.adrbc.com*

ADR INSTITUTE OF ALBERTA
#225, Tower 1
3697 Mill Woods Road NW
Edmonton, AB T6K 3L6
Sans frais : 1-800-232-7214
Tél : 780-433-4881
Télécopieur : 780-433-9024
Courriel : *info@adralberta.com*
Site Web : *www.adralberta.com*

ADR INSTITUTE OF SASKATCHEWAN
Box 22015, RPO Wildwood
Saskatoon, SK S7H 5P1
Sans frais : 1-866-596-7275
Courriel : *info@adrsaskatchewan.ca*
Site Web : *www.adrsaskatchewan.ca*

ADR INSTITUTE OF MANITOBA
c/o 141 Marion Street
Winnipeg, MB R2H 0T3
Sans frais : 1-877-489-7452
Courriel : *admin@adrmanitoba.ca*
Site Web : *www.adrmanitoba.ca*

ADR INSTITUTE OF ONTARIO
Suite 405, 234 Eglinton Avenue East
Toronto, ON M4P 1K5
Tél : 416-487-4447
Sans frais : 1-844-487-4447
(En dehors du GTA)
Télécopieur : 416-487-4429
Courriel : *info@adr-ontario.ca*
Site Web : *www.adr-ontario.ca*

INSTITUT DE MÉDIATION ET D'ARBITRAGE DU QUÉBEC
1445, rue Stanley, bureau 1501
Montréal (Québec) H3A 3T1
Tél : 514-282-3327
Télécopieur : 514-282-2214
Courriel : *info@imaq.org*
Site Web : *www.imaq.org*

ADR ATLANTIC INSTITUTE
Box 123
Halifax CRO, NS B3J 2M4
Courriel : *admin@adratlantic.ca*
Site Web : *www.adratlantic.ca*