

*Vol. 29, n° 1*

## **Les règles de preuve applicables en Cour fédérale : introduction à une problématique surprenante**

**Michael Shortt\***

Introduction . . . . .	131
1. Le rôle prépondérant – mais restreint – du droit fédéral de la preuve . . . . .	133
2. Le rôle supplétif – mais substantiel – du droit provincial de la preuve . . . . .	134
3. Le pouvoir discrétionnaire de la Cour fédérale de recevoir la preuve conformément à n'importe quelle loi provinciale . . . . .	136
Conclusion . . . . .	138

---

© Michael Shortt, 2017.

\* L'auteur voudrait remercier (en ordre chronologique) Kang Lee, Joanie Lapalme, Marc James Tacheji, Marie Lafleur, Michael Le Huynh, Tara Mrejen et Sarah P. Lavoie pour leurs commentaires et suggestions éclairés. L'auteur voudrait surtout remercier Amy Tang, Antoine Guilmain et encore une fois l'incontournable Marc James Tacheji pour le travail de traduction.

[Note de la rédaction : cet article a été soumis à une évaluation à double anonymat.]



## Introduction

Que ce soit lors de procédures interlocutoires ou dans le cadre du procès sur le fond d'un litige, les plaideurs doivent savoir quelles règles de preuve sont applicables en l'espèce, notamment en considération des importantes différences interprovinciales relatives aux règles de preuve. Le contraste le plus saillant est évidemment celui entre le droit civil québécois et la Common Law des autres provinces canadiennes. Toutefois, il existe également des différences substantielles entre les provinces canadiennes de Common Law. Prenons quelques exemples : en Ontario, les aveux prononcés lors d'interrogatoires préalables peuvent être contredits par témoignage au procès, ce qui n'est pas permis en Saskatchewan, ni même au Québec au demeurant<sup>1</sup> ; la destruction de la preuve doit être intentionnelle avant que les tribunaux de Colombie Britannique accordent un recours, tandis qu'au Nouveau-Brunswick, les tribunaux sanctionnent toute spoliation, même involontaire<sup>2</sup> ; la preuve obtenue par une violation du droit à la vie privée est irrecevable au Manitoba et au Québec, alors que les autres provinces n'ont pas légiféré sur cette question<sup>3</sup>. Face à une telle diversité en droit de la preuve provinciale, la détermination des règles de preuve applicables en Cour fédérale devient alors une problématique cruciale, laquelle mérite une attention toute particulière.

1. *Marchand (Litigation Guardian of) v Public General Hospital Society of Chatham*, 2000 CanLII 16946 (ON CA) aux para 72-86 ; *Branco v American Home Assurance*, 2013 SKQB 98 aux para 96-101, infirmé sur d'autres points en appel, mais sans commentaire à cet égard 2015 SKCA 71. Les admissions faites lors d'un interrogatoire au préalable au Québec sont également irréfragables : art 2852 *CcQ*.
2. *Chow-Hidasi v Hidasi*, 2013 BCCA 73 au para 29 (« On the present state of the law, it is clear that spoliation requires intentional conduct ») ; *Spencer c Quadco Equipment*, 2005 NBQB 2 au para 32 et *Elliott v Trane Canada*, 2008 NBQB 79 aux para 224-227.
3. *Loi sur la protection de la vie privée*, CPLM c P 125, art 7 ; art 2858 *CcQ* appliqué en harmonie avec la *Charte des droits et libertés de la personne*, RLRQ c C-12, art 5 ; *Tobin v De Lanauze*, 2000 CanLII 18444 (QC CS) aux para 33-37, confirmé sans commentaire sur ce point 2001 CanLII 14875 (QC CA). Pour un excellent résumé de la loi sur ce sujet dans les provinces de Common Law, voir Erin Pleet, « The Use of Wrongfully Obtained Evidence in Civil Proceedings » 35:2 *Advocates' Quarterly* 11.

Le scénario fictif suivant illustre bien l'importance du sujet. Prenons l'exemple d'un brevet détenu par votre client et qui est contrefait au Nouveau-Brunswick. Votre client, le breveté, est situé en Ontario, et vous déposez donc une réclamation en contrefaçon au greffe de la Cour fédérale à Toronto. Le défendeur, pour sa part, est représenté par un cabinet d'avocats québécois qui produit une défense et une demande reconventionnelle au greffe de Montréal. Dans le cadre des interrogatoires préalables, vous déposez une requête, et les parties conviennent que celle-ci sera entendue à Ottawa. Question de compliquer d'autant la donne, imaginons que ladite requête a été déposée au greffe de Vancouver, car des problèmes techniques d'impression vous ont empêché de déposer votre requête en Ontario avant l'heure prescrite de 16h30.

Quatre juridictions sont donc potentiellement impliquées : le Nouveau-Brunswick, l'Ontario, le Québec et la Colombie-Britannique. Advenant qu'une question de preuve soit soulevée lors de la présentation de la requête, quel droit serait alors applicable ?

Si votre cause était devant un tribunal provincial, la réponse serait claire<sup>4</sup>. Mais puisque votre cause est devant la Cour fédérale, la réponse ne coule pas de source, et pourrait ultimement dépendre du statut du décideur, soit-il juge ou protonotaire. Si cette réponse peut étonner, elle n'en demeure pas moins le résultat de l'interaction parfois subtile entre la *Loi sur la preuve au Canada* (« LPC ») et la *Loi sur les Cours fédérales* (« LCF »).

Bien que l'exemple ci-dessus porte sur la contrefaçon d'un brevet, des questions identiques pourraient être soulevées dans des affaires de droit d'auteur, de marques de commerce ou de dessins industriels, puisque toutes ces procédures seront régies par la LPC. En effet, la difficulté dans l'identification des règles de preuve applicables ne se limite pas aux questions de propriété intellectuelle. Comme le montrent les décisions citées plus loin dans le présent article, les mêmes questions se posent dans les affaires de droit maritime, de contrôle judiciaire ou les réclamations contre la Couronne intentées devant la Cour fédérale. En fait, des problèmes de droit de

---

4. Lorsqu'une cour supérieure ou provinciale est saisie d'une affaire fondée sur le droit provincial, les règles de la preuve de cette province s'appliquent (*Coles v Takata Corporation*, 2016 ONSC 4885 aux para 26-32 ; art 3130 *CcQ*). Lorsque ces mêmes tribunaux sont saisis d'affaires fondées sur le droit fédéral, l'article 40 de la *Loi sur la preuve au Canada* rend la loi provinciale locale applicable.

la preuve sont presque garantis lorsque la Cour fédérale exerce sa compétence en matière de divorce<sup>5</sup>.

### 1. Le rôle prépondérant – mais restreint – du droit fédéral de la preuve

L'article 2 LPC stipule que cette loi « s'applique à toutes les procédures pénales et civiles ainsi qu'à toutes les autres matières de compétence fédérale ». C'est donc dire que la LPC s'applique à tous les litiges intentés en vertu des lois fédérales<sup>6</sup>, incluant les actions et les demandes en matière de violation de propriété intellectuelle, ainsi que toutes procédures qui y sont accessoires (requêtes, appels, renvois, etc.)<sup>7</sup>. Puisque la compétence de la Cour fédérale est tributaire d'une loi fédérale, tout litige devant la Cour fédérale doit nécessairement relever de la compétence du Parlement fédéral et la LPC trouve donc nécessairement application à toutes les procédures devant la Cour fédérale<sup>8</sup>.

En conséquence, les règles de preuve contenues dans la LPC et dans les autres lois fédérales ont préséance sur toutes règles provinciales incompatibles<sup>9</sup>. Notons cependant que la LPC ne prétend pas à l'exhaustivité en matière de droit de la preuve, mais vise plutôt des questions précises nécessitant une intervention législative ciblée. À cet effet, lorsque la loi fédérale est silencieuse, l'article 40 LPC réfère au droit provincial applicable.

5. *Loi sur le divorce*, LRC 1985, c 3 (2<sup>e</sup> suppl), para 4(3) et 5(3) (accordant la compétence en divorce à la Cour fédérale lorsque les deux époux ont intenté des procédures en divorce dans deux provinces différentes à la même date).
6. Voir par exemple *R v Geransky*, 2005 SKQB 429 au para 6 ; *Awasis Agency of Northern Manitoba v BDB*, 2009 MBQB 316 aux para 10-11 ; *R v Gladue*, 2015 ABPC 187 aux para 15-16. Pour la définition de « autres matières », voir *Christidis v PLL*, [2000] OJ 554 (ON SC) aux para 16-22.
7. Voir par analogie *Bank of Credit and Commerce International SA (Liquidator of) v Haque*, [1996] OJ 3275 (ON GD) au para 4.
8. *ITO-International Terminal Operators v Miida Electronics*, [1986] 1 RCS 752.
9. *Loi sur la preuve au Canada*, LRC 1985, c C-5, art 40 ; *Ravagnolo c Canada*, [2001] CCI 165 au para 77 ; *R v Ducharme*, [1999] SJ 552 (SK QB) aux para 31-14. Voir aussi *Farmer Construction c Canada*, [1983] ACF 417 (CAF) (commentaires en obiter sur la possibilité d'appliquer une loi provinciale avec modifications dans les cas où elle contredit en partie une loi fédérale) ; ces commentaires seront par la suite retenus en ratio dans *Anderson c Canada*, [1997] ACF 270 (CFPI) aux para 2-3. Toutefois, puisque l'article 40 LPC emploie le mot « lois » plutôt que « texte », la primauté du droit fédéral de la preuve pourrait se limiter à des lois et non les règlements (*Renvoi relatif à la Politique réglementaire de radiodiffusion CRTC 2010-167 et l'ordonnance de radiodiffusion CRTC 2010-168*, 2012 CSC 68 aux para 80, en application de la *Loi d'interprétation*, LRC 1985, c I-21, art. 2, définitions de « loi » et de « texte »). Toutefois, ce point de vue peut facilement aboutir à des résultats absurdes, car les *Règles des Cours fédérales* sont des règlements.

## 2. Le rôle supplétif – mais substantiel – du droit provincial de la preuve

Malgré que les lois provinciales relatives à la preuve soient donc théoriquement reléguées à un rôle supplétif, la portée restreinte du droit fédéral de la preuve fait en sorte que les tribunaux auront souvent recours au droit provincial en pratique<sup>10</sup>. Dans ce contexte, le « droit provincial » comprend le droit écrit (par exemple, les *Evidence Acts* provinciales et le septième livre du *Code civil du Québec*), mais également les règles de preuve de Common Law et les principes de preuve non codifiés au Québec<sup>11</sup>. On y inclut aussi les dispositions de preuve incorporées dans les règles de procédure provinciales<sup>12</sup>. Évidemment, même si la Cour fédérale applique le « droit de la preuve provincial », elle n'est pas liée par les décisions des tribunaux provinciaux<sup>13</sup>. Donc, si la Cour d'appel fédérale tranche une question de preuve différemment des cours d'appel provinciales, la Cour fédérale est tenue de respecter la position de la Cour d'appel fédérale<sup>14</sup>.

L'article 40 LPC désigne la loi provinciale applicable comme étant « les lois sur la preuve qui sont en vigueur dans la province où [les] procédures sont exercées ». Quoique le tribunal dans *Kemanord*

- 
10. *Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais c Belcan SA*, 1996 CanLII 4040 (CAF) au para 7 : « De façon générale, l'admissibilité de la preuve en Cour fédérale est régie par l'article 40 de la *Loi sur la preuve au Canada* et le paragraphe 53(2) de la *Loi sur la Cour fédérale* », infirmé pour d'autres motifs, sans commentaire à cet égard [1997] 3 RCS 1278.
  11. Voir par exemple *Mercurie c La Reine*, 2013 CAF 102 au para 18 (en appliquant le *Code civil du Québec*) ; *Kemanord AB c PPG Industries*, 1980 CarswellNat 114 (CFPI) au para 28 (en appliquant la *Loi sur la preuve* de l'Ontario) ; *Conforth c The Queen*, [1981] ACF 1128 (CFPI) aux para 53-56 (en appliquant les règles de preuve de la Common Law). Les décisions rendues dans *Kemanord* et *Conforth* reposaient sur le para 53(2) LCF et l'art 40 LPC, mais la question de ce que sont les « lois provinciales concernant la preuve » est la même pour les deux législations. À titre d'exemple d'une règle de droit civil de la preuve non codifiée, voir *Union Carbide Canada c Bombardier Inc*, 2014 CSC 35 au para 37 (le privilège à l'égard du règlement). Voir aussi *JDL c RJJL*, 2012 NBBR 378 au para 89 (en appliquant les règles de preuve de la Common Law en vertu de l'article 23 de la *Loi sur le divorce* dont le libellé est identique à l'article 40 LPC).
  12. *Anderson c Canada*, [1997] ACF 270 (CFPI) aux para 2-3 (décision qui considère l'application de l'art 40 LPC aux règles de preuve contenues dans les Règles de la cour du Manitoba, ainsi que l'interaction entre l'art. 40 LPC et la « règle de lacune » des *Règles des Cours fédérales*).
  13. *Merchant Law Group v Canada (Canada Revenue Agency)*, 2008 FC 1371 au para 19 ; *Thomson Newspapers c Hunter*, [1983] ACF 1172 (CFPI) au para 11.
  14. *McKenzie-Crowe c Canada*, 2003 CFPI 553 aux para 23 et 66.

*AB c PPG Industries* décide que ceci réfère au lieu de l'audition<sup>15</sup>, le courant jurisprudentiel majoritaire considère que la province dans laquelle les « procédures sont exercées » est la province où l'acte introductif d'instance a été déposé<sup>16</sup>. Selon cette interprétation, le demandeur pourrait effectivement choisir le droit de la preuve applicable à sa procédure en déposant l'acte introductif d'instance au greffe d'une province plutôt qu'une autre. Quoiqu'un demandeur puisse tenter d'instituer stratégiquement un recours afin de bénéficier des règles de preuve avantageuses à sa réclamation, il est probable que toute injustice découlant d'une telle décision serait mitigée par l'application discrétionnaire des règles de preuve des autres provinces en vertu de l'article 53(2) LCF, tel que discuté dans la section précédente de cet article.

Malgré son apparente simplicité, l'article 40 LPC pourrait facilement devenir difficile à appliquer même à des litiges d'une modeste complexité<sup>17</sup>. Considérez, par exemple, la série d'hypothèses suivante :

- Une demande reconventionnelle introduite dans une province autre que celle de la demande principale est-elle régie par la loi

15. *Kemanord AB c PPG Industries*, 1980 CarswellNat 114 (CFPI) au para 21. Cette approche présente des inconvénients importants, notamment la question de comment elle s'appliquerait aux audiences qui sont divisées entre plusieurs provinces ou qui ont lieu par voie de téléconférence ou vidéoconférence avec des participants qui se trouvent dans plusieurs provinces.

16. *Canada (Citoyenneté et Immigration) c Halindintwali*, 2015 CF 390 au para 96 ; *Desroches c La Reine*, 2013 CCI 81 au para 33 ; *Hôpital Juif de Réadaptation c MRN*, 2005 CCI 260 au para 78 ; *Anderson c Canada (PG)*, 1997 CanLII 4901 (CFPI) ; *Commission Scolaire Des Patriotes c La Reine*, 2002 CanLII 98 au para 48 (TCC) ; *Anderson c Canada*, [1997] ACF 270 (CFPI) au para 3. Cette interprétation est confirmée par la manière dont cette même phrase est utilisée dans la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, LRC 1985, c C-50, para 21(2) et art 23 et 27 ; la *Loi sur les marques de commerce*, LRC 1985, c T-13, para 11.19(1) ; la *Loi sur le droit d'auteur*, LRC 1985, c C-42, al 38(1)(b) ; la *Loi sur les brevets*, LRC 1985, c P-4, para 66(2) ; la *Loi sur les douanes*, LRC 1985, c 1 (2<sup>e</sup> suppl), para 97.58(2) ; la *Loi sur le divorce*, LRC 1985, c 3 (2<sup>e</sup> suppl), para 2(3) et art 23. Toutes ces lois assimilent la phrase « les procédures exercées » au moment ou au lieu où l'acte introductif du litige a été déposé en cour, plutôt que l'endroit où l'affaire a été entendue sur le fond.

17. Voir par exemple *Walden c Canada (Développement social)*, 2008 TCDP 35 aux para 7-11 (jugeant qu'il n'y avait pas de province dans laquelle les « procédures sont exercées », dans le contexte d'un litige relatif aux droits de la personne qui comportait plusieurs parties). Avec égards, cette approche semble être erronée puisque l'article 40 doit toujours s'appliquer, sans quoi il n'y aura pas de droit de la preuve applicable.

propre à la seconde province ou par celle de la province où a été institué le recours principal<sup>18</sup> ?

- Si une question est pertinente à la fois pour la demande principale et la demande reconventionnelle (par exemple l'invalidité d'un brevet soulevée comme moyen de défense à la demande principale et pour justifier l'invalidation du brevet par demande reconventionnelle), quelle loi s'appliquerait alors ?
- Si deux recours sont intentés dans deux provinces différentes et sont ensuite réunis, faudrait-il maintenir des règles de preuve distinctes et, le cas échéant, quelle loi provinciale devrait l'emporter ?
- Quoi faire dans le cadre d'une action en divorce devant la Cour fédérale, puisque la compétence de la Cour fédérale en matière de divorce est tributaire de l'existence de deux recours déposés dans deux provinces différentes à la même date ?<sup>19</sup>

La LPC est muette sur toutes ces problématiques et aucune jurisprudence ne semble avoir dissipé ces zones grises. On peut néanmoins raisonnablement considérer que l'article 53(2) LCF constitue une piste de solution, tel que discuté ci-après.

### **3. Le pouvoir discrétionnaire de la Cour fédérale de recevoir la preuve conformément à n'importe quelle loi provinciale**

Le paragraphe 53(2) LCF donne à la Cour fédérale et à la Cour fédérale d'appel un pouvoir discrétionnaire de recevoir n'importe quelle preuve qui serait autrement recevable devant la cour supérieure d'une province, même si la loi de cette province n'est pas celle applicable en vertu de l'article 40 LPC. Notons que ce pouvoir discrétionnaire s'étend uniquement à *l'admission* de la preuve, et n'autorise pas son *exclusion*<sup>20</sup>.

18. Cette situation est loin d'être hypothétique, car exactement le même scénario s'est produit dans la célèbre affaire *Eurocopter*, où la demande fut déposée à Montréal, mais la demande reconventionnelle déposée à Toronto (*Eurocopter c Bell Helicopter Textron*, 2012 CF 118 (voir dossier T-737-08, documents #1, #14), confirmé 2013 CAF 219).

19. *Loi sur le divorce*, LRC 1985, c 3 (2<sup>e</sup> suppl), para 4(3) et 5(3).

20. L'existence d'une discrétion résiduelle en Common Law d'accepter une preuve autrement admissible a été expressément rejetée par le House of Lords britannique dans *Myers v Director of Public Prosecutions*, [1964] 2 All ER 881 (UKHL) à la p 887.



À l'heure actuelle, la maigre jurisprudence entourant les modalités d'exercice du pouvoir conféré par le paragraphe 53(2) LCF fait en sorte qu'il est difficile de déterminer *qui* peut invoquer ce pouvoir, *quand* lors du litige ce pouvoir peut être mis en œuvre et même *pourquoi* le tribunal devrait l'invoquer, car les décisions recensées détaillent rarement le raisonnement au soutien des conclusions de la Cour. Ceci dit, en se basant sur l'information tirée de la jurisprudence et sur l'économie de la LPC et la LCF, les situations suivantes semblent être celles où la Cour fédérale invoquerait le paragraphe 53(2) afin de mettre en application les lois provinciales autres que celles choisies par l'article 40 LPC :

- assurer que la preuve soit reçue conformément à la loi de la province dans laquelle l'audience est tenue<sup>21</sup> ;
- assurer qu'un document soit reçu conformément à la loi de la province dans laquelle le document a été créé ;
- maintenir une cohérence dans l'application de la loi fédérale<sup>22</sup> ;
- empêcher toute injustice ou tout préjudice causé à quiconque par le choix du demandeur en vertu de l'article 40 LPC ;
- faciliter l'efficacité en matière de présentation de la preuve ou assurer un procès équitable lors de procédures complexes.

Seules la Cour fédérale et la Cour d'appel fédérale peuvent exercer le pouvoir discrétionnaire créé par le paragraphe 53(2) LCF. Par conséquent, la Cour canadienne de l'impôt reconnaît qu'elle ne peut pas se prévaloir du paragraphe 53(2) LCF et qu'elle est liée par la loi choisie en vertu de l'article 40 LPC<sup>23</sup>. Ceci soulève la question de savoir si un protonotaire peut mettre en application le paragraphe 53(2) LCF. En effet, contrairement aux *Règles des Cours fédérales*, la LPC n'inclut pas les protonotaires dans la définition du terme « Cour fédérale ». Aucun jugement traitant expressément de ce sujet n'a été rendu, et il ne semble exister aucune décision où les protonotaires auraient mis en application le paragraphe 53(2) LCF.

21. *Kemanord AB c PPG Industries*, 1980 CarswellNat 114 aux para 24-28, (CFPI) ; *Cooper & Beatty Ltd c Alpha Graphics*, [1980] ACF 616 au para 70 (CFPI).

22. *Conforth c The Queen*, [1981] ACF 1128 aux para 53-56 (CFPI).

23. *Commission Scolaire Des Patriotes c La Reine*, 2002 CanLII 98 au para 46 (CCI). De façon incongrue, un membre de la Commission des oppositions des marques de commerce a prétendu appliquer le para 53(2) LCF dans *Panzani Milliat Frères c Vago's Importers & Distributors Ltd*, 1988 CarswellNat 548 au para 5 (COMC).

Toutefois, en se fondant sur les principes juridiques généraux, la jurisprudence suggère qu'un protonotaire ne pourrait pas invoquer le paragraphe 53(2) LCF, car les protonotaires ne sont pas inclus dans la définition du terme « Cour fédérale » de la LCF. Par exemple, dans l'affaire *Aqua-Gem*, le juge en chef Isaac, dissident, reconnaît expressément qu'en : « Nouvelle-Galles du Sud [...] un protonotaire est la Cour, non pas simplement un auxiliaire de la justice [...] *bien que tel ne soit pas clairement le cas de notre Cour* [...] »<sup>24</sup>. Les autres juges majoritaires n'ont pas contesté cette affirmation. De même, la Cour fédérale a récemment statué qu'une décision rendue par un protonotaire n'est pas une décision émanant de la « Cour fédérale » aux fins du processus d'appel institué par la LCF<sup>25</sup>.

Si un protonotaire est un officier de la Cour plutôt que la Cour elle-même et que ses décisions ne sont conséquemment pas des décisions de la Cour fédérale, un protonotaire ne pourrait pas se prévaloir du paragraphe 53(2) LCF. Par ailleurs, il est possible que le refus de ce pouvoir aux protonotaires nuise à leur capacité d'exercer leur compétence de manière juste et efficace à l'égard de nombreux types de procédures interlocutoires. Quoi qu'il en soit, la question n'a pas encore été abordée et elle devrait conséquemment être considérée comme du droit irrésolu.

### Conclusion

Bouclant la boucle, il convient désormais de revenir à notre exemple initial impliquant quatre provinces :

Juridiction	Connexion avec le litige
Nouveau-Brunswick	Lieu de la prétendue contrefaçon
Québec	Lieu d'introduction des procédures pour la demande reconventionnelle
Ontario	Lieu de l'introduction des procédures pour la demande principale ; lieu de l'audience sur la requête
Colombie-Britannique	Lieu où le dossier de requête était déposé

24. *Canada c Aqua-Gem Investments*, [1993] ACF 103 (CAF) au para 70 et à la note en bas de page 11 du juge en chef Isaac, dissident (CAF) ; les italiques sont nôtres.

25. *Vaughan c Canada*, 2000 CanLII 15069 (CFPI) au para 21.

De prime abord, les juridictions néo-brunswickoise et britannico-colombienne apparaissent non pertinentes dans la mesure où l'endroit où la contrefaçon a eu lieu et l'endroit où la procédure interlocutoire a été déposée n'ont aucune incidence sur la loi désignée par la LPC. Pareillement, le fait que l'audience soit tenue à Ottawa est superflu puisque la jurisprudence majoritaire nous enseigne que le lieu où « les procédures sont exercées » ne réfère pas au lieu de l'audience, mais plutôt au lieu de dépôt des procédures.

Ceci ne laisse que l'Ontario et le Québec comme sources possibles de droit de la preuve puisque la demande initiale et la demande reconventionnelle ont été respectivement introduites dans ces deux provinces. Si la requête devait porter uniquement sur la demande ou la demande reconventionnelle, alors soit la loi de l'Ontario, soit celle du Québec s'appliquerait, le tout en conformité avec le lieu d'introduction de la procédure. Cependant, si la requête devait porter sur les deux procédures ou si d'autres difficultés devaient survenir, le juge qui entendrait la requête pourrait invoquer le paragraphe 53(2) LCF, laissant pour l'instant en suspens la décision potentielle d'un protonotaire.

Pour conclure, le droit de la preuve en Cour fédérale est déterminé par l'article 40 de la LPC, qui désigne le droit applicable comme étant celui de la province dans laquelle l'acte introductif d'instance est déposé. Il s'ensuit que le demandeur choisit effectivement le droit de la preuve applicable en déposant son acte introductif d'instance au greffe de la Cour fédérale situé dans la province de son choix. Cette règle, fort simple en apparence, mène facilement à des difficultés dans le contexte de litiges complexes. Qui plus est, la Cour fédérale et la Cour fédérale d'appel possèdent un pouvoir discrétionnaire leur permettant d'appliquer le droit de la preuve relevant de la province de leur choix afin de faciliter l'admission (mais non l'exclusion) de la preuve.