

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20180216

Dossier : T-2050-15

Référence : 2018 CF 189

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 16 février 2018

En présence de madame la protonotaire Mireille Tabib

ENTRE :

**EPHREM COMMANDA, POUR SON PROPRE
COMPTE ET AGISSANT EN TANT QUE
REPRÉSENTANT AU NOM DE 22 MEMBRES
DE LA BANDE DE LA PREMIÈRE NATION
DE NIPISSING**

demandeur

et

**SA MAJESTÉ LA REINE DU CANADA, ET
DU ROYAUME-UNI DE GRANDE-
BRETAGNE ET D'IRLANDE
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA
ET MINISTRE DE LA JUSTICE
LA BANDE DE LA PREMIÈRE NATION DE
NIPISSING**

défendeurs

ORDONNANCE ET MOTIFS

[1] Le demandeur, Ephrem Commanda, est membre de la bande de la Première Nation de Nipissing et un résident de la réserve n° 10 sur la rive nord du lac Nipissing, dans la province de

l'Ontario. Pour son propre compte, et en tant que représentant de 22 autres membres de la bande, M. Commanda a intenté la présente action afin d'obtenir divers jugements déclaratoires concernant la validité des lois constitutionnelles du Canada, les obligations de Sa Majesté la Reine du chef du Canada et du Royaume-Uni en vertu de la *Proclamation royale de 1763*, et le droit d'accès au Comité judiciaire du Conseil privé du Royaume-Uni en vertu de la *Proclamation royale de 1763*; il sollicite également diverses déclarations et réparations relativement à des droits fonciers en vertu du Traité Robinson du lac Huron de 1850 et à différents manquements allégués à la *Proclamation royale de 1763*, au Traité de 1850 et aux obligations de la Couronne et des chefs de bande concernant un accord de cession de 1907, un accord particulier de 1995 et un accord de cession de 2013.

[2] Le demandeur a désigné à titre de première défenderesse Sa Majesté la Reine du Canada et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande, en tant qu'entité séparée et distincte de la deuxième défenderesse, Sa Majesté la Reine du chef du Canada; il a désigné à titre de troisième défenderesse la bande de la Première Nation de Nipissing.

[3] Les trois défenderesses ont déposé des requêtes en radiation de la déclaration sans autorisation de la modifier. Tandis que les requêtes du Canada et de la Première Nation de Nipissing soulèvent des moyens semblables, la requête de la Couronne du Royaume-Uni fait valoir une immunité souveraine en vertu de la *Loi sur l'immunité des États*, LRC 1985, c S-18. Les trois requêtes ont été entendues ensemble. J'ai autorisé le demandeur, le Canada et la Première Nation de Nipissing à signifier et à déposer des observations supplémentaires après

l'audience concernant la question précise de savoir si la demande du demandeur pourrait être considérée comme une revendication dérivée admissible.

[4] Pour les motifs qui suivent, les trois requêtes seront accueillies, et l'action du demandeur sera radiée, sans autorisation de la modifier.

I. La requête en radiation de la Couronne du Royaume-Uni

[5] Le demandeur a désigné « Sa Majesté la Reine du Canada et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande » comme première défenderesse, bien que cette défenderesse ait comparu, sous réserve de son droit de revendiquer l'immunité conformément à l'alinéa 4(3)a) de la *Loi sur l'immunité des États*, sous la désignation « Sa Majesté la Reine du chef du gouvernement de Sa Majesté au Royaume-Uni ». En désignant comme deuxième défenderesse Sa Majesté la Reine du chef du Canada, le demandeur a indiqué qu'il considère que ces deux entités sont séparées et distinctes.

[6] La démarche du demandeur, qui a choisi de poursuivre et de désigner comme défenderesse une entité appelée « Sa Majesté la Reine du Canada et du Royaume-Uni », traduit la croyance profondément ancrée chez un grand nombre de peuples indigènes au Canada que les proclamations, les assurances et les promesses qui leur ont été faites par le souverain du Royaume-Uni de l'époque, et les traités négociés entre leurs chefs et le chef du Royaume-Uni, lient toujours ce souverain, qui aurait toujours une obligation envers eux. Ils considèrent que ces promesses et obligations solennelles ne peuvent, en toute bonne conscience et en tout honneur, être ignorées, éteintes ou entièrement déléguées, même à la suite du partage constitutionnel de la

Couronne entre le Royaume-Uni et ses possessions et dominions maintenant indépendants, du moins sans leur participation et leur consentement.

[7] L'intention du demandeur en désignant comme il l'a fait la première défenderesse est donc de poursuivre et de mettre en cause Sa Majesté la reine Elizabeth II, en tant que successeure du roi Georges III et de la reine Victoria, en sa qualité de Reine du Royaume-Uni.

[8] Je m'empresse d'ajouter que cette croyance susmentionnée n'est pas déraisonnable et pourrait, du moins à un certain moment, donner ouverture à un argument juridique défendable. En effet, avant le rapatriement de la Constitution, différentes organisations autochtones de l'Alberta, du Nouveau-Brunswick, et de la Nouvelle-Écosse ont déposé une demande devant les tribunaux du Royaume-Uni, sollicitant précisément la déclaration suivante : [TRADUCTION] « Les obligations issues de traités et autres obligations de la Couronne envers les peuples indiens du Canada incombent toujours à Sa Majesté du chef du gouvernement de Sa Majesté au Royaume-Uni, et l'opinion selon laquelle toutes les obligations issues de traités sont devenues la responsabilité du gouvernement du Canada avec la réalisation de l'indépendance, ou au plus tard avec le *Statut de Westminster de 1931*, est erronée en droit ». La Cour divisionnaire du Banc de la Reine a rejeté la demande. En appel, les lords Denning, Kerr et Maya de la Cour d'appel (chambre civile) ont confirmé le jugement dans leurs motifs détaillés. Ils ont conclu que toutes les obligations de la Couronne jadis indivisible, découlant de la *Proclamation royale de 1763* et des traités du 19^e siècle, étaient devenues les obligations de la Couronne du chef du Canada, et non de la Couronne du Royaume-Uni, depuis que la Couronne est devenue divisible au début du 20^e siècle, et au plus tard aux termes du *Statut de Westminster de 1931* (R.-U.), 22 & 23 Geo V,

c 4 (*R v Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs, ex parte Indian Association of Alberta et al*, [1982] 2 AII ER 118, autorisation d'interjeter appel à la Chambre des Lords refusée).

[9] Les arguments du demandeur dans la présente action contre la Couronne du R.-U. ressemblent quelque peu à ceux des organisations autochtones dans l'affaire *Secretary of State*. Toutefois, outre le fait que la Cour d'appel d'Angleterre a disposé de ces arguments de manière définitive et convaincante, la tentative du demandeur de soulever les mêmes questions devant notre Cour est vouée à l'échec, pour la raison simple et évidente que la présente action est intentée contre le chef d'un État étranger, qui bénéficie de l'immunité de juridiction devant notre Cour, ou devant tout tribunal au Canada, conformément à l'article 3 de la *Loi sur l'immunité des États*.

[10] Les définitions et dispositions pertinentes de la *Loi sur l'immunité des États* sont rédigées ainsi :

2 Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.

État étranger sont assimilés à un État étranger :

a) le chef ou souverain de cet État ou d'une subdivision politique de celui-ci, dans l'exercice de ses fonctions officielles;

3 (1) Sauf exceptions

2 In this Act,

foreign state includes

(a) any sovereign or other head of the foreign state or of any political subdivision of the foreign state while acting as such in a public capacity,

3 (1) Except as provided by this Act, a foreign state is immune from the jurisdiction of any court in

prévues dans la présente loi, l'État étranger bénéficie de l'immunité de juridiction devant tout tribunal au Canada.

(2) Le tribunal reconnaît d'office l'immunité visée au paragraphe (1) même si l'État étranger s'est abstenu d'agir dans l'instance.

Canada.

(2) In any proceedings before a court, the court shall give effect to the immunity conferred on a foreign state by subsection (1) notwithstanding that the state has failed to take any step in the proceedings.

[11] En réponse, l'avocat du demandeur n'a pas tenté de faire valoir que l'une ou l'autre des exceptions à l'immunité présumée de la Couronne du R.-U. énoncée dans la *Loi sur l'immunité des États* s'appliquait en l'espèce, puisqu'il est évident que ce n'est pas le cas. Il a plutôt affirmé, dans des arguments écrits et verbaux alambiqués, souvent incohérents et contradictoires, que la *Loi sur l'immunité des États* ne peut s'appliquer à une demande fondée sur la *Proclamation royale de 1763*, parce que son application abrogerait les droits conférés au demandeur par cette Proclamation, ou dérogerait à ces droits, lesquels sont protégés par la Constitution en vertu de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11, et dépassent donc la compétence du Parlement du Canada.

[12] L'argument est fondamentalement vicié pour différentes raisons, notamment parce qu'il présume de l'indivisibilité toujours valable de la Couronne et, par conséquent, de l'invalidité des lois constitutionnelles en vertu desquelles le Canada est devenu un pays souverain indépendant.

[13] Les tribunaux n'ont pas compétence pour statuer sur des contestations touchant la souveraineté du Canada et les lois constitutionnelles (*RO: RI: WI: IO v Canada* (*Attorney*

General), 2007 ONCA 100, et *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 RCS 2017, au paragraphe 32, renvoyant au *Renvoi : Opposition du Québec à une résolution pour modifier la Constitution*, [1982] 2 RCS 793, à la p. 806.)

[14] Le *Statut de Westminster de 1931*, par lequel le Canada a obtenu sa pleine indépendance du Royaume-Uni en ce qui concerne ses affaires internes, et qui a confirmé la divisibilité de la Couronne, est une loi constitutionnelle, confirmée comme telle par la *Loi constitutionnelle de 1982* (paragraphe 52(2) et article 17 de l'Annexe). Les tribunaux de ce pays sont tenus par la constitution de reconnaître la Couronne du R.-U. comme étant distincte de la Couronne du chef du Canada ou de la Couronne du chef des provinces, et de traiter la Couronne du R.-U. comme un gouvernement étranger.

[15] En outre, la *Loi sur l'immunité des États* n'est qu'une codification de l'un des principes fondamentaux du droit international, en vertu duquel l'égalité souveraine empêche un État de prétendre exercer son autorité sur un autre État devant ses tribunaux nationaux (*Kazemi (Succession) c République islamique d'Iran*), 2014 CSC 62). La nécessité constitutionnelle qui oblige notre Cour à reconnaître la division de la Couronne, ainsi que l'obligation, en vertu du droit international, de reconnaître et de respecter la souveraineté de la Couronne du R.-U., empêcheraient notre Cour, même en l'absence de la *Loi sur l'immunité des États*, de prétendre exercer sa compétence sur la Couronne du R.-U.

[16] La reconnaissance et l'application légitime des obligations de la Couronne à l'égard des peuples autochtones, aux termes de la *Proclamation royale de 1763* ou de tout traité signé par la

Couronne avant le *Statut de Westminster de 1931*, ont été, avec la division de la Couronne, pleinement effectuées grâce au transfert de ces obligations à la Couronne du chef du Canada, comme il est confirmé à l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

[17] Le dernier argument avancé par l'avocat du demandeur pour s'opposer à la requête de la Couronne du Royaume-Uni est que l'immunité des États n'est pas en cause, parce que Sa Majesté est poursuivie, à titre personnel, en tant que successeure et héritière du roi George III. L'absurdité de cet argument découle à la fois du fait que l'avocat du demandeur a invoqué le mécanisme de la *Loi sur l'immunité des États* pour signifier la déclaration à la Couronne du R.-U., et du fait que la *Proclamation royale de 1763* est si manifestement un exercice du pouvoir et du droit souverain, qu'elle réfute toute suggestion selon laquelle la Reine aurait pu être poursuivie à titre personnel, ou hériter à titre personnel des obligations en découlant.

[18] La déclaration contre Sa Majesté la Reine du Canada et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande sera radiée pour absence de compétence.

[19] La Couronne du R.-U. sollicite le remboursement de ses dépens, qui s'élèvent à 1 500 \$. J'estime que la somme suggérée par la Couronne du R.-U. est parfaitement raisonnable dans les circonstances.

II. La requête en radiation du Canada et de la Première Nation de Nipissing

[20] Comme je l'ai indiqué précédemment dans les présents motifs, la déclaration inclut deux catégories de demandes.

[21] Le premier type de demandes, que je désignerai comme des « demandes de nature constitutionnelle », s'appuie sur des allégations générales selon lesquelles les Indiens ont des droits personnels et fonciers fondamentaux découlant de la *Proclamation royale de 1763* qui ont été violés, sapés, ou modifiés ou abrogés illégalement par les lois constitutionnelles du Canada, y compris la *Loi constitutionnelle de 1867* et la *Loi constitutionnelle de 1982*, la *Loi sur les Indiens*, LRC 1985, c I-5, et la *Loi sur la Cour suprême*, LRC 1985, c S-26. La réparation demandée relativement à ces allégations est ainsi libellée :

[TRADUCTION]

1. Des jugements déclaratoires selon lesquels :

a) la *Proclamation royale de 1763* impose à Sa Majesté la Reine une obligation principale, non-déléguée, envers les Indiens et les demandeurs, aussi bien qu'une obligation directe d'établir une constitution indienne, à la hauteur de celles proposées dans la *Loi constitutionnelle de 1867* et la *Loi constitutionnelle de 1982*;

b) la *Loi constitutionnelle de 1867* et la *Loi constitutionnelle de 1982* ont été édictées sans la participation significative des Indiens, et le système de gouvernement mis sur pied par Sa Majesté la Reine mine les obligations principales et directes à l'égard des Indiens;

c) le Parlement du Canada n'est pas suprême et le passage de l'article 35.1 de sa *Loi constitutionnelle de 1982* viole la Proclamation et n'est pas conforme à l'article 37 de l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*;

d) la *Loi sur les Indiens* de 1985, dans sa forme modifiée, et son usage causent un préjudice irréparable à la bande et à la

réserve n° 10, violent les obligations envers la bande, et constituent des outils permettant un contrôle raciste de la bande et des interactions qui relèvent du génocide;

e) le Comité judiciaire du Conseil privé du Royaume-Uni est le tribunal de dernier ressort en ce qui concerne les obligations de Sa Majesté la Reine du Canada et du Royaume-Uni, en vertu de la *Proclamation royale de 1763*, de la *Loi constitutionnelle de 1867* et de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

[22] À première vue, la grande majorité des demandes de nature constitutionnelle énoncées dans la déclaration ne sont pas justiciables, étant donné qu'elles remettent en question la validité de la Constitution et la souveraineté de la Couronne du chef du Canada (voir la discussion aux paragraphes 13 et 14 des présents motifs).

[23] Le seul recours pour lequel on pourrait soutenir que la Cour n'est pas tenue de remettre en question la validité des lois constitutionnelles est la demande concernant l'effet de la *Loi sur les Indiens*. Toutefois, non seulement le jugement déclaratoire demandé est-il d'une portée si générale qu'il est impossible à gérer et équivaut à une commission d'enquête, mais la déclaration est également totalement déficiente concernant les faits matériels appuyant cette demande. Par conséquent, cette partie de la réparation sollicitée doit aussi être radiée, au motif qu'elle est scandaleuse, frivole et vexatoire et ne révèle aucune cause d'action valable (voir la discussion dans *R. c Pamajewon*, [1996] 2 RCS 821, au paragraphe 27, et *Kisikawpimootewin c Canada* 2004 CF 1426).

[24] La seconde catégorie de demandes incluse dans la déclaration du demandeur découle de la mesure et de l'arpentage inadéquats des terres qui devaient être réservées pour former la réserve n° 10, conformément au Traité Robinson du lac Huron de 1850, et qui ont privé la bande

d'environ 106 000 acres de terres, et de la conduite prétendument abusive de la Couronne qui a obtenu la cession de terres de réserve additionnelles aux termes d'un accord de cession signé en 1907 et qui a conclu en 1995 un accord particulier entre la Première Nation de Nipissing, le Canada et l'Ontario pour le retour d'une partie des terres cédées en 1907.

[25] Le demandeur conteste en outre dans sa déclaration la validité de l'accord particulier sur les revendications territoriales de 2013, aux termes duquel les revendications découlant de la mesure et de l'arpentage inadéquats des terres de réserve ont été réglées. Dans sa déclaration, le demandeur soutient que le Canada était en conflit d'intérêts, a manqué à son obligation fiduciaire envers la bande et ses membres, et a de manière abusive tiré avantage de l'inégalité du pouvoir de négociation entre le Canada et la Première Nation de Nipissing en négociant un règlement qui est inéquitable, propose une compensation nettement insuffisante et ne tient pas compte d'une série de facteurs et de principes issus de traités. Il allègue également que le référendum tenu le 23 mars 2013 pour ratifier l'accord de règlement devrait être annulé au motif que des renseignements insuffisants, trompeurs ou erronés ont été fournis aux membres de la bande, que le conseil de bande a précipité le processus, que le conseil de bande a forcé la main aux membres de la bande en leur promettant une rémunération en cas de succès du référendum, et que les chefs de bande, au su du Canada, n'ont pas agi dans l'intérêt supérieur des membres de la bande concernant l'un ou l'autre des accords de 1907, de 1995 ou de 2013. Je désignerai cette deuxième catégorie de demandes comme des « demandes touchant aux traités et autres accords ».

[26] Les réparations sollicitées en ce qui concerne les demandes touchant aux traités et autres accords sont ainsi libellées :

[TRADUCTION]

1. Des jugements déclaratoires selon lesquels :

f) en 1853 ou vers 1853, la Reine a retenu sans droit, en fiducie aux termes de l'article 109 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, 106 800 acres des terres de la réserve et leurs ressources, prévues pour la bande qui détenait le titre ancestral, un traité autochtone et des intérêts sur les terres, à toutes les périodes pertinentes;

g) l'accord de cession de 2013 va à l'encontre de l'objectif de la *Proclamation royale de 1763* et du *Traité Robinson du lac Huron de 1850*, des articles 25 et 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, et du droit de la bande à l'autonomie gouvernementale en vertu du droit international;

h) le gouvernement du Canada était en grave conflit d'intérêts en raison de son rôle dans le transfert des biens de la réserve aux termes de l'accord de cession de 2013, transfert qui ne s'est pas fait de manière indépendante. De plus, le Canada n'a pas agi uniquement pour le seul profit de la bande ni à son avantage lors des transferts des terres de réserve aux termes de l'accord de cession de 1907, de l'accord de 1995, et de l'accord de cession de 2013;

i) l'accord de cession de 2013 a été conclu sans qu'il y ait eu une annonce appropriée et des consultations, et sans le consentement approprié, éclairé et valide des membres de la bande;

j) le gouvernement a omis d'agir raisonnablement en ajustant les rentes et en divulguant l'usage prévu a) des territoires cédés en vertu du traité et b) des 106 800 acres, ce qui aurait permis de conclure une entente convenable sur le partage des revenus;

k) Sa Majesté la Reine est responsable des actions du gouvernement qui ont causé un préjudice irréparable à la bande et à ses membres, et entraîné la perte de biens et d'intérêts pécuniaires et autres pour la bande et ses membres;

l) les chefs de la bande n'ont pas agi dans l'intérêt de la bande en ce qui concerne les accords de 1907, de 1995 et de 2013, et le partage d'une partie importante de la compensation de 2013 entre les membres actuels de la bande est illégal.

2. L'annulation de l'accord de cession de 2013 et le retour des 106 800 acres de terre à la bande ou, subsidiairement, le transfert des terres selon des modalités légitimes et équitables.

3. Une reddition de compte concernant les activités économiques menées sur le territoire cédé par la bande en vertu du Traité Robinson du lac Huron de 1850, et une évaluation indépendante des rentes payables à la bande.

4. Une reddition de compte concernant l'usage des parties de la réserve prises en vertu de l'accord de cession de 1907, et révisé par l'accord de 1995.

[27] Il est tout à fait clair que les demandes touchant aux traités et autres accords font valoir des droits collectifs ancestraux et issus de traités. Il est également établi en droit que les Autochtones sont titulaires de ces droits en commun et que ces droits ne peuvent être affirmés que par les représentants légaux de la collectivité à laquelle ils appartiennent (voir par exemple *Delgamuukw c Colombie-Britannique*, [1997] 3 RCS 1010). Bien que des membres individuels de collectivités autochtones qui bénéficient de droits ancestraux ou issus de traités peuvent faire valoir ces droits en défense lors d'instances criminelles ou administratives, les membres de ces collectivités n'ont pas qualité pour tenter une poursuite visant la reconnaissance ou la mise en application de droits collectifs ancestraux ou issus de traités, sans le soutien de la collectivité titulaire des droits (*Papaschase Indian Band (Descendants of) v Canada (Attorney General)*, 2004 ABQB 655, aux paragraphes 173 à 185, arrêt infirmé sur la question de la prescription dans [2008] 1 RCS 372; *Canadian National Railway Company v Brant*, 2009 OJ No 2661 (ON SC); *R. v Chevrier*, [1989] 1 CNLR 128, au paragraphe 24 (Cour de district de l'Ontario); *Komoyue Heritage Society v British Columbia (AG)*, 2006 BCSC 1517, au paragraphe 34(3)). Une instance peut être radiée sur requête préliminaire lorsqu'il est évident et manifeste qu'elle est instruite

sans que le demandeur ait qualité pour agir (*Wahsatnow c Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord Canadien)*, 2002 CFPI 2012).

[28] L'avocat du demandeur reconnaît cette règle de droit générale et concède que ni le demandeur nommé ni aucun des membres de la bande qu'il est censé représenter n'allègue qu'il a été autorisé à représenter la Première Nation de Nipissing en lieu et place du chef et des conseillers élus.

[29] L'avocat du demandeur soutient néanmoins que le demandeur a qualité pour instruire la présente action, puisqu'il fait valoir des droits individuels, et que l'affaire est visée par les exceptions à la règle interdisant les revendications dérivées.

A. *Le demandeur, dans sa déclaration, fait-il valoir des droits individuels?*

[30] L'argument selon lequel l'action fait valoir des droits individuels ne trouve aucun appui dans la déclaration telle qu'elle est rédigée, même avec l'interprétation la plus généreuse possible. Le demandeur, dans sa déclaration, ne fait pas intervenir le droit de détenir ou d'occuper des terres en particulier, comme c'était le cas dans *Waquan v Canada (Attorney General)*, 2017 ABCA 279. Il ne sollicite pas le paiement d'une rente due à l'un ou l'autre des demandeurs à titre individuel (voir *Behn c Moulton Contracting Ltd.*, 2013 CSC 26, au paragraphe 33). La revendication énoncée dans la déclaration ne porte pas sur le paiement ou le calcul de rentes, mais sur le droit à des terres de réserve et à une reddition de compte concernant les revenus tirés par la Couronne de terres prises de façon illégale, revenus qui pourraient ensuite

devenir payables sous forme de rentes. Il s'agit d'une demande pour les dommages subis par la bande, et non d'une demande en vue du paiement de rentes aux termes d'un traité.

[31] Le demandeur soutient qu'il a qualité pour exercer des droits personnels de résider, de chasser, de pêcher et d'exercer des activités commerciales sur les terres en question, ou demander une part des revenus tirés de ces terres, et qu'il a donc subi des pertes ou des préjudices personnels à la suite du manquement allégué de la Couronne à ses obligations à l'égard de la bande. Cet argument n'est pas fondé. L'intérêt et les droits soi-disant personnels décrits par cet argument constituent l'essence même des revendications dérivées inadmissibles, dont je parlerai plus en détail ci-dessous.

[32] La tentative du demandeur de s'appuyer sur les articles 24 et 25 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, en tant que sources de droits personnels, est également dénuée de fondement. Il a déjà été affirmé dans *R. v Augustine et al.*; *R. v Barlow*, [1986] NBJ No 115, 35 DLR (4th) 237 (NBCA), au paragraphe 50, que l'article 25 de la *Charte* est une disposition interprétative et non une source de droits indépendante. Par conséquent, il n'existe aucun droit individuel permettant de demander une réparation aux termes de l'article 24 de la *Charte* pour un « manquement » à l'article 25 de la *Charte*.

[33] Finalement, l'avocat du demandeur soutient que le droit de contester la validité du processus de référendum de 2013, par lequel l'accord de règlement de 2013 a été approuvé, est un droit qui peut être exercé à titre individuel par tout membre de la bande. Il est possible que ce soit le cas, mais l'argument n'est d'aucune utilité au demandeur, étant donné qu'il est évident et

manifeste que ces droits ne peuvent être affirmés dans le contexte d'une action. Tout droit que le demandeur aurait pu avoir lui permettant de contester la validité du référendum de 2013 et la ratification de l'accord de règlement de 2013 devait être exercé en recourant au processus administratif prévu dans le *Règlement sur les référendums des Indiens*, CRC, c 957, ou au moyen d'un contrôle judiciaire aux termes de l'article 18.1 de la *Loi sur les Cours fédérales*.

[34] L'argument de l'avocat du demandeur, selon lequel la déclaration constitue un exercice du droit individuel de contester la validité du référendum de 2013, montre très clairement que l'action, en ce qui concerne le référendum, est « essentiellement [...] une demande de contrôle judiciaire qui n'a que superficiellement l'apparence d'un recours délictuel de droit privé », que la Cour aurait le droit de suspendre conformément à la décision dans *Canada (Procureur général) c TeleZone Inc.*, 2010 CSC 62.

[35] Il est évident et manifeste que les seuls droits individuels affirmés dans la déclaration sont, essentiellement, des revendications pour contester la validité du référendum de 2013, qui ne peuvent être affirmées dans une action et qui ne peuvent être défendues qu'en recourant au mécanisme prévu dans le *Règlement sur les référendums des Indiens* ou au contrôle judiciaire.

B. *La demande du demandeur est-elle visée par l'exception à la règle interdisant les actions dérivées?*

[36] Comme je l'ai indiqué précédemment, les demandeurs appropriés dans une action visant à faire respecter des droits appartenant à une collectivité autochtone comme une bande sont la bande elle-même, si elle est une entité juridique reconnue, ou sinon, les représentants dûment

autorisés de la bande, soit habituellement le chef et les conseillers agissant en tant que représentants de la bande en tant que collectivité. Bien que les membres individuels de la bande peuvent subir un dommage ou un préjudice personnel lorsqu'une faute est commise contre la bande, le droit d'intenter des poursuites pour faire reconnaître ou appliquer les droits collectifs de la bande n'appartient qu'à la bande. Un parallèle a été tiré entre ce principe et les principes applicables aux sociétés, alors qu'il est affirmé depuis longtemps que les actionnaires n'ont pas qualité pour faire appliquer des droits appartenant à la société, même s'ils devaient personnellement subir des pertes lorsque la valeur de la société est en cause. On parle ici de l'interdiction générale contre les revendications dérivées (*Foss v Harbottle (1843)*, 2 Hare 461 (Eng. V.C.)).

[37] Tout comme le droit reconnaît des exceptions à la règle interdisant les revendications dérivées, les tribunaux ont reconnu qu'il existe des circonstances où des membres individuels de bandes autres que les représentants dûment élus peuvent être autorisés à intenter un recours collectif pour faire valoir des droits autochtones collectifs. Par exemple, dans l'arrêt *Papaschase*, précité, la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta a conclu que les descendants de la bande Papaschase, qui a cessé d'exister lorsque ses membres ont rejoint d'autres bandes, auraient pu être autorisés à intenter une poursuite au nom de la bande afin de faire valoir des droits issus de traités. Cet arrêt, ainsi que les décisions en première instance et en appel dans *Waquan v Canada (Attorney General)*, 2016 ABQB 191, au paragraphe 34, et 2017 ABQB 279, au paragraphe 52), mentionnent également l'autre exception à l'interdiction énoncée dans *Foss v Harbottle*, lorsque la revendication dérivée concerne un geste qui constitue une fraude contre la minorité et que les auteurs du tort ont eux-mêmes le contrôle de l'entreprise.

[38] C'est cette dernière exception qui, selon l'avocat du demandeur, s'applique et permet de faire de la présente affaire une revendication dérivée admissible. L'avocat du demandeur affirme que la déclaration contient de sérieuses allégations de méfaits contre les dirigeants de la Première Nation de Nipissing, notamment pour avoir communiqué des renseignements insuffisants, trompeurs ou erronés aux membres de la bande lors d'un processus précipité, pour avoir forcé les membres à ratifier l'accord de règlement de 2013 en leur promettant des sommes d'argent, qui étaient augmentées de façon arbitraire, et pour avoir signé des documents qui soit violaient les conditions du traité soit ne favorisaient pas les intérêts de la bande.

[39] Un membre individuel d'une bande ne peut contourner la règle interdisant les actions dérivées, simplement en alléguant une faute visant les dirigeants de la bande. L'exception requiert que les auteurs allégués du tort contrôlent l'organisation collective dont les droits doivent être affirmés. Toutefois, cette exception ne pourra être facilement appliquée dans le contexte de revendications autochtones, puisque les dirigeants des bandes sont régulièrement soumis à un examen par la majorité au moyen du processus électoral. Les commentaires suivants de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta dans *Waquan* sont à propos et directement applicables aux présentes circonstances :

[TRADUCTION]

34. [...] En outre, je suis d'accord avec la Première Nation crie Mikisew (PNCM) que, si la majorité des membres de la bande pensent qu'ils n'ont pas été représentés adéquatement par le chef et les conseillers, il existe une méthode pour remédier à la situation, et ce sont les élections.

35. L'exception à la règle énoncée dans *Foss v Harbottle* ne s'appliquera pas dans un cas où, comme en l'espèce, la majorité des membres de la PNCM ont le pouvoir de récuser le chef et les conseillers et d'élire un chef et des conseillers qui autoriseraient

une action. Les membres de la PNCM ne sont nullement rendus incapables à cet égard. [...]

[40] Il convient de souligner que la déclaration porte sur des accords conclus par la bande, par l'entremise de son chef et de ses conseillers, en 1907, 1995 et 2013, mais ne mentionne jamais les noms des conseillers ou des chefs qui étaient en fonction à l'époque. Il n'y a aucune allégation selon laquelle le chef et les conseillers dont les méfaits allégués entachent l'entente de 2013 (ou, de même, l'un ou l'autre des accords précédents) étaient encore en fonction au moment où la présente action a été intentée, ou que ces personnes « contrôlent » la Première Nation de Nipissing d'une quelconque façon, de telle sorte que leur refus d'autoriser l'action ne pourrait pas être réparé au moyen d'une élection. Par conséquent, le demandeur n'a pas invoqué de faits substantiels suffisants pour que la Cour puisse se prononcer en faveur de l'application d'une exception à la règle interdisant les actions dérivées.

[41] Je souligne également que les exceptions à la règle interdisant les actions dérivées existent afin de permettre à des personnes, qui ne sont pas autrement autorisées légalement à intenter une action au nom d'une collectivité, de faire valoir ces droits collectifs pour leur propre compte. Les représentants demandeurs proposés doivent tout de même soutenir qu'ils représentent la volonté de la collectivité. Il n'est allégué nulle part dans la déclaration que le demandeur représente la volonté de la Première Nation de Nipissing ou qu'il est un représentant approprié de la Première Nation de Nipissing dans son ensemble. Au contraire, le demandeur prétend précisément ne représenter que 22 membres de la bande, et il a nommé la Première Nation de Nipissing elle-même comme défenderesse, et non simplement les dirigeants qui selon lui ont agi à l'encontre des intérêts de la bande.

[42] La Cour d'appel de l'Alberta dans *Waquan*, quand elle a confirmé cette partie de la décision de la Cour du Banc de la Reine selon laquelle les demandeurs n'avaient pas qualité pour faire valoir les droits collectifs de la bande, a affirmé ce qui suit :

[TRADUCTION]

[55] La PNCM est une bande organisée avec un gouvernement élu et des politiques et procédures de gouvernance. Elle n'est pas intéressée à poursuivre l'action. Permettre à trois membres de poursuivre une action non autorisée au nom de la PNCM en revendiquant des droits qui appartiennent à la collectivité pourrait entraîner une détérioration de la gouvernance. En outre, rien ne laisse croire que les appelants individuels ont compétence pour représenter des membres de la PNCM qui n'ont pas été nommés.

[56] La conclusion selon laquelle la règle énoncée dans *Foss v Harbottle* s'appliquait était raisonnable. L'acte de procédure modifié ne révèle aucune cause d'action valable et n'a aucune chance raisonnable d'être accueilli, en ce qui concerne les prétentions des appelants individuels, selon lesquelles ils ont qualité pour faire valoir les droits collectifs des membres de la PNCM.

[43] Le fait que le demandeur en l'espèce avait peut-être compétence pour représenter 22, voire même 30 membres individuels de la bande, plutôt que deux autres seulement, et qu'il a pu désigner la bande comme défenderesse, ne permet pas d'opérer une distinction entre la présente affaire et d'autres affaires. La conclusion tirée dans *Waquan* concernant la qualité d'agir des demandeurs leur permettant de faire valoir les droits collectifs de la bande est également applicable aux faits de l'espèce.

C. Conclusion

[44] Les conclusions que j'ai tirées, soit que les demandes de nature constitutionnelle ne révèlent aucune cause d'action valable et que le demandeur n'a pas qualité pour faire valoir les

revendications concernant des traités et autres accords énoncées dans la déclaration, suffisent pour trancher les requêtes et radier l'action du demandeur, sans autorisation de la modifier. Par conséquent, il n'est pas nécessaire que j'examine en détail les autres arguments soulevés par les défendeurs, selon lesquels la Cour n'a pas compétence concernant la demande à l'égard de la Première Nation de Nipissing et la déclaration n'allègue pas de faits substantiels suffisants pour établir une cause d'action contre le Canada. Je dois cependant souligner que chacun de ces motifs était également bien fondé et aurait justifié la radiation des parties pertinentes de la déclaration sans autorisation de la modifier.

D. *Dépens*

[45] La Première Nation de Nipissing et le Canada réclament tous les deux des dépens contre le demandeur, selon l'échelon supérieur de la colonne III du tarif (selon mes calculs, 3 500 \$), plus des frais de déplacement raisonnables pour l'avocat dans le cas de la Première Nation de Nipissing. Étant donné le nombre et la complexité des questions en litige, j'estime que cette évaluation est appropriée dans les circonstances.

[46] L'avocat du demandeur a toutefois fait valoir que la Cour devrait utiliser son pouvoir discrétionnaire pour réduire les dépens adjugés à 800 \$ au total pour la Première Nation de Nipissing et à 500 \$ pour la Couronne, afin de tenir compte du fait que l'action soulevait des questions d'importance publique et que le demandeur est une personne qui a des moyens limités.

[47] Je ne suis pas d'accord avec l'idée que l'action soulevait des questions d'importance publique. L'action est radiée sur requête préliminaire, parce qu'il est évident et manifeste qu'elle

ne révèle aucune cause d'action valable et parce qu'elle a été intentée sans que le demandeur ait qualité pour agir.

[48] En ce qui concerne les moyens financiers du demandeur, ce même demandeur avait bien les ressources financières lui permettant de consulter un avocat et de retenir ses services. Même si la Cour aurait pu faire preuve d'une certaine indulgence envers l'impulsion irréfléchie du demandeur de présenter la déclaration et de la signifier aux défendeurs, cette indulgence a été annulée lorsque le demandeur a pris la décision réfléchie et délibérée de s'opposer aux requêtes en radiation des défendeurs. Dans la mesure où la justiciabilité des questions soulevées dans la déclaration ou la qualité pour agir du demandeur aurait pu ne pas avoir été bien comprise au départ, il aurait dû devenir évident à la lecture du dossier de requête minutieux et bien réfléchi du Canada, auquel la Première Nation de Nipissing a souscrit, à quel point la cause du demandeur était vaine. La Cour estime que le demandeur, étant représenté par un avocat, en a été avisé. L'avocat du demandeur a eu beaucoup de temps pour examiner le dossier de requête du Canada, prendre des directives et formuler sa réponse. Pourtant, le demandeur a délibérément insisté en s'opposant vigoureusement à tous les aspects de la requête des défendeurs, soulevant des arguments spécieux, incohérents et frivoles. La Cour ne voit aucune raison justifiant que les défendeurs soient privés de leur droit à une évaluation appropriée des dépens.

ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE CE QUI SUIT :

1. La déclaration du demandeur est radiée sans autorisation de la modifier.

2. Le demandeur doit payer les dépens suivants aux défendeurs : 1 500 \$ à Sa Majesté la Reine du chef du gouvernement de Sa Majesté au Royaume-Uni, 3 500 \$ à Sa Majesté la Couronne du chef du Canada et 3 500 \$, plus des frais de déplacement raisonnables pour l'avocat, à la Première Nation de Nipissing.

« Mireille Tabib »

Protonotaire

Traduction certifiée conforme
Ce 20^e jour de février 2020

Lionbridge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-2050-15

INTITULÉ : EPHREM COMMANDA, POUR SON PROPRE
COMPTE ET AGISSANT EN TANT QUE
REPRÉSENTANT AU NOM DE 22 MEMBRES DE LA
BANDE DE LA PREMIÈRE NATION DE NIPISSING c
SA MAJESTÉ LA REINE DU CANADA ET DU
ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE ET
D'IRLANDE, LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU
CANADA ET MINISTRE DE LA JUSTICE, ET LA
BANDE DE LA PREMIÈRE NATION DE NIPISSING

LIEU DE L'AUDIENCE : OTTAWA (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 9 JANVIER 2018

ORDONNANCE ET MOTIFS : LA PROTONOTAIRE TABIB

DATE DES MOTIFS : LE 16 FÉVRIER 2018

COMPARUTIONS :

John Allan POUR LE DEMANDEUR

Kate Kempton POUR LA DÉFENDERESSE
LA BANDE DE LA PREMIÈRE NATION DE
NIPISSING

Ray Chartier POUR LA DÉFENDERESSE
SA MAJESTÉ LA REINE DU CANADA, ET DU
ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE ET
D'IRLANDE

Zoe Oxaal POUR LE DÉFENDEUR
Mary Roberts LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA ET
MINISTRE DE LA JUSTICE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

John Allan Professional
Corporation
Avocats
Ottawa (Ontario)

POUR LE DEMANDEUR

Olthuis Kleer Townshend LLP
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LA DÉFENDERESSE
LA BANDE DE LA PREMIÈRE NATION DE
NIPISSING

Norton Rose Fulbright Canada
S.E.N.C.R.L., s.r.l.
Avocats
Calgary (Alberta)

POUR LA DÉFENDERESSE
SA MAJESTÉ LA REINE DU CANADA, ET DU
ROYAUME-UNI DE GRANDE-BRETAGNE ET
D'IRLANDE

Nathalie G. Drouin
Sous-procureure générale du
Canada
Ottawa (Ontario)

POUR LE DÉFENDEUR
LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA ET
MINISTRE DE LA JUSTICE