

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20151221

Dossier : T-1183-14

Référence : 2015 CF 1403

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 21 décembre 2015

En présence de madame la juge Mactavish

ENTRE :

**LA BANDE SCHOODIC DE LA NATION
PASSAMAQUODDY
REPRÉSENTÉE PAR SON CONSEIL**

demanderesse

et

LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

défendeur

JUGEMENT ET MOTIFS

[1] À première vue, la présente est une demande de contrôle judiciaire d'une décision prise au nom du ministre de ce qu'était alors Affaires autochtones et Développement du Nord Canada rejetant la demande de la bande Schoodic de la nation Passamaquoddy de lui verser 5 000 \$ provenant de fonds détenus en fiducie par le gouvernement du Canada. Les fonds ont été

sollicités afin d'aider à défrayer des recherches à effectuer dans le cadre de négociations entre la demanderesse et le ministère des Pêches et des Océans.

[2] Toutefois, la réalité est que la demanderesse espère obtenir beaucoup plus, grâce à la présente demande, que le simple contrôle d'une décision administrative. La demanderesse fait valoir que la décision du ministre était déraisonnable, car le refus était fondé sur le fait que la bande Schoodic n'était pas une « bande reconnue en vertu de la *Loi sur les Indiens* ». La demanderesse soutient qu'elle constitue une « bande », conformément à l'article 2 de la *Loi sur les Indiens*, car elle constitue « un groupe d'Indiens... à l'usage et au profit communs desquels, Sa Majesté détient des sommes d'argent ». Par conséquent, la demanderesse sollicite une déclaration affirmant que le ministre des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada détient certains fonds à son profit.

[3] Pour faire la déclaration que la demanderesse sollicite, la Cour devrait d'abord conclure que la bande Schoodic est en droit de réclamer les sommes demandées sur la foi que les terres du Nouveau-Brunswick qui ont été mises de côté à titre de terres de réserve en 1881 ont, en réalité, été mises de côté pour le bénéfice du peuple Passamaquoddy. La Cour devrait alors conclure que les membres de la bande Schoodic sont les successeurs du peuple Passamaquoddy pour lequel la réserve a été créée. Cela aurait une énorme importance pour la demanderesse, car l'effet de ces conclusions serait que la bande Schoodic devrait alors être visée par la définition de « bande » comme il est prévu dans l'article 2 de la *Loi sur les Indiens*, l'autorisant ainsi à accéder aux programmes sociaux et à d'autres avantages qui sont offerts à une « bande ».

[4] Je comprends que la demanderesse dispose de ressources limitées et je comprends également son grand désir de parvenir à l'acceptation officielle de son statut de « bande » grâce à cette demande de contrôle judiciaire. Malheureusement, le dossier qui m'a été présenté est nettement insuffisant pour arriver aux conclusions que la demanderesse recherche. Je ne suis également pas convaincue que la décision du délégué du ministre était mauvaise ou déraisonnable, sur la foi du dossier limité qui semble lui avoir été présenté au moment où la décision a été rendue. On ne m'a pas convaincue que le délégué du ministre a appliqué la mauvaise norme de preuve en rejetant la demande de fonds de la demanderesse. Par conséquent, la demande de contrôle judiciaire doit être rejetée.

I. Contexte

[5] La demanderesse affirme que, comme pour beaucoup de revendications avancées par les populations autochtones, la « trame de fond » de ce cas est la perte des terres d'une collectivité.

[6] Le contexte historique suivant est fourni afin de situer la demande de fonds en question de la demanderesse et de comprendre les répercussions de sa demande de jugement déclaratoire.

[7] Il convient de noter, toutefois, que cette information provient des affidavits du chef Hugh Akagi et de Mark Davis, ancien fonctionnaire d'Affaires autochtones et Développement du Nord Canada (AINC), qui ont été déposés dans le cadre de cette demande, et du contre-interrogatoire des deux déposants sur leurs affidavits. Comme on le verra plus loin dans ces motifs, il existe une question légitime quant à la nature et à l'étendue de l'information dont le délégué du ministre disposait quand il a rendu la décision visée par le contrôle judiciaire. L'examen historique suivant doit donc être lu en gardant cela à l'esprit.

[8] La demanderesse s'identifie en tant que « bande Schoodic de la nation Passamaquoddy, représentée par son Conseil ». Elle affirme que la nation Passamaquoddy est une nation autochtone dont le territoire est le bassin versant de la baie de Passamaquoddy et la rivière Sainte-Croix, dans ce qui est maintenant le comté de Charlotte, dans la province du Nouveau-Brunswick et l'État du Maine. Selon elle, les Passamaquoddy habitent ce territoire depuis des temps immémoriaux.

[9] Les Passamaquoddy n'ont pas historiquement vécu en permanence dans un seul endroit, mais ont constamment traversé leur territoire, en chassant et en pêchant dans divers endroits, selon la saison. Il existe actuellement deux collectivités Passamaquoddy dans le Maine et une autre, la bande Schoodic, située près de Qonaskamkuk (ou St. Andrews), au Nouveau-Brunswick.

[10] Un grand nombre de Passamaquoddy vivant au Nouveau-Brunswick ne sont pas des « Indiens » au sens de la *Loi sur les Indiens*, L.R.C., 1985, ch. I-5, et la bande Schoodic n'est pas actuellement reconnue par le gouvernement du Canada comme une « bande » en vertu des dispositions de la Loi.

[11] Comme la Cour suprême du Canada l'a fait remarquer dans l'affaire *R. c. Marshall*, [1999] 3 R.C.S. 456, 177 D.L.R. (4^e) 513, la Couronne a longtemps eu une relation scellée par traité avec la nation Passamaquoddy. La Couronne a conclu plusieurs traités avec la nation Passamaquoddy, y compris les traités 1725 et 1752 « de paix et d'amitié », qui visaient à s'assurer que les colons d'Amérique du Nord ne porteraient pas atteinte à son mode de vie traditionnel. D'autres traités ont été signés entre la Couronne et les Passamaquoddy en 1760-1761 et de nouveau en 1779, réaffirmant leurs traités antérieurs.

[12] Dans la Proclamation royale de 1763 (reproduite dans la L.R.C. 1985, App. II, n^o 1), la Couronne britannique « s’y engageait sur l’honneur à protéger les peuples autochtones contre l’exploitation de la part des peuples non autochtones » : *Première nation de Long Plain c Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 177, au paragraphe 105, 388 D.L.R. (4^e) 209. La Proclamation royale a été décrite comme étant la « “Magna Carta” des droits indiens en Amérique du Nord et [la] “Déclaration des droits” des Indiens » : *R. c. Marshall; R. c. Bernard*, 2005 CSC 43, au paragraphe 86, [2005] 2 R.C.S. 220, citant *R. c. Secrétaire d’État aux Affaires étrangères et du Commonwealth*, [1982] 1 Q.B. 892 (C.A.), à la page 912, [1982] 2 All E.R. 118.

[13] La Proclamation royale a confirmé que l’intérêt que portent les peuples autochtones du Canada à la terre « a une existence juridique indépendante qui donne naissance à une obligation fiduciaire de la part de la Couronne » : *Nation Tsilhqot’in c. Colombie-Britannique*, 2014 CSC 44, au paragraphe 69, [2014] 2 R.C.S. 257.

[14] En 1841, une pétition a été faite au lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick, au nom du peuple Passamaquoddy, demandant qu’on lui remette une parcelle de terrain située près de Sainte-Croix où il pourrait faire un campement, récolter du bois et faire des aménagements. Au cours de cette même année, le gouvernement du Nouveau-Brunswick a dépensé cinquante livres afin d’acheter des terres pour le peuple Passamaquoddy. Toutefois, il est difficile de savoir si cet achat a vraiment été fait.

[15] Au moment de l’afflux des loyalistes de l’Empire-Uni au Nouveau-Brunswick après le traité de Paris, les terres qui étaient traditionnellement utilisées par les Passamaquoddy ont été colonisées par des personnes d’origine européenne. La demanderesse affirme que, pour éviter des conflits entre les populations autochtones et les colons, les autorités coloniales ont promis

que des terres situées à St. Andrews, sur l'île Grand Manan, à Salmon Falls et ailleurs au Nouveau-Brunswick devaient être mises de côté pour le peuple Passamaquoddy, mais il est difficile de savoir si cela s'est réellement produit.

[16] En 1881, le lieutenant-gouverneur du Nouveau-Brunswick a ordonné que 200 acres de terre du comté de York soient mises de côté en tant que « réserve indienne », qui était connue par la suite sous le nom de réserve indienne de Sainte-Croix n° 22 (la réserve de Sainte-Croix). Bien qu'il y avait des populations autochtones provenant des nations Malécite, Mi'kmaq et Passamaquoddy vivant au Nouveau-Brunswick à l'époque, le décret ne précise pas que les terres de la réserve de Sainte-Croix avaient été mises de côté pour une certaine bande ou un certain groupe d'« Indiens ».

[17] Le chef Akagi dit que la tradition orale des Passamaquoddy soutient que les terres ont été fournies à leur profit. La demanderesse affirme également que les terres de la réserve sont situées sur le territoire traditionnel des Passamaquoddy et que la petite taille de la réserve soutient davantage son affirmation selon laquelle les terres ont été mises de côté au profit des Passamaquoddy, car ils n'auraient utilisé les terres que de temps à autre, de manière saisonnière. La demanderesse fait valoir que ces éléments de preuve dans leur ensemble laissent entendre que la réserve de Sainte-Croix a été créée pour le bénéfice du peuple Passamaquoddy.

[18] En revanche, les dossiers d'AADNC semblent indiquer que les terres peuvent avoir été mises de côté pour l'utilisation des « Amalécites » ou Malécites.

[19] La réserve de Sainte-Croix semble avoir été administrée principalement à partir de Fredericton, ce qui a entraîné des problèmes, car le bois situé sur les terres de la réserve avait été coupé par des personnes qui n'avaient aucun droit juridique quant au bois. Par conséquent, le ministère des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada a délivré des permis de coupe de bois sur les terres de la réserve et le produit de la vente de bois en 1899 et 1927 a été porté par le défendeur au compte fiduciaire n° 0032 (le compte fiduciaire). Contrairement à la plupart des comptes fiduciaires détenus par le ministère, les fonds étaient détenus dans un « compte spécial », car les fonds ne concernaient pas une Première nation précise.

[20] Les documents historiques mentionnent une préoccupation de la part du ministère à l'effet que les terres de la réserve de Sainte-Croix n'étaient pas occupées par des Autochtones et n'étaient pas utilisées aux fins pour lesquelles elles avaient été mises de côté, une chose que la demanderesse conteste. En tout état de cause, en 1944, les terres de la réserve de Sainte-Croix ont été transférées à la province du Nouveau-Brunswick par décret « libérées de la fiducie indienne ».

[21] La demanderesse soutient que c'était à la fois illégal et incompatible avec la relation fiduciaire entre la Couronne et les peuples autochtones du Canada lorsque la Couronne a transféré les terres de la réserve indienne de Sainte-Croix à la province du Nouveau-Brunswick sans cession ni compensation. Bien que la demanderesse ait institué une revendication spéciale auprès du ministre au sujet de ce qu'elle décrit comme « le transfert illégal de la réserve de Sainte-Croix à la province du Nouveau-Brunswick », la légalité du transfert n'est pas en cause dans la présente procédure.

[22] À la suite des modifications apportées à la *Loi sur les Indiens* en 1951, on a demandé au ministère des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada de dresser les « listes de bandes » et de leurs membres, et les « listes générales » des « Indiens » qui n'appartenaient pas à une bande particulière. Rien n'indique qu'une tentative ait été faite par le ministère pour dresser une liste de la population Passamaquoddy.

[23] Au fil du temps, les fonctionnaires du ministère des Affaires autochtones et du Développement du Nord Canada se sont inquiétés du fait que ce dernier conservait toujours des fonds en fiducie, étant donné que les fonds ne sont pas détenus pour une bande particulière, soulevant ainsi la question de savoir si les fonds étaient des « fonds indiens » tels que définis par la *Loi sur les Indiens*. Par conséquent, en 1987, les fonds fiduciaires ont été transférés au Trésor, à la condition que [TRADUCTION] « les fonds, avec intérêt à compter de la date du transfert, peuvent être payés à tout moment, par la suite, à ceux qui établissent un droit juridique auxdits fonds ».

II. Tentatives de la demanderesse visant à être reconnue comme bande

[24] La bande Schoodic soutient être le seul groupe de Passamaquoddy vivant au Canada. Depuis les années 1980, le peuple Passamaquoddy du Nouveau-Brunswick a cherché à obtenir une reconnaissance officielle en tant que « bande » au sens de la *Loi sur les Indiens*.

[25] En 1998, Mark Davis (qui était alors responsable du Bureau régional de l'Atlantique d'Affaires indiennes et du Nord Canada; ancienne appellation d'AADNC), a conseillé aux dirigeants Passamaquoddy que les Passamaquoddy auraient plus de succès dans leurs relations avec le gouvernement du Canada s'ils avaient un chef et un conseil élus.

[26] Par conséquent, un rassemblement du peuple Passamaquoddy a eu lieu à l'automne de 1998, au cours duquel Hugh Akagi a été élu chef de ce qui était appelé la bande Schoodic de la nation Passamaquoddy. Le chef Akagi a également été nommé membre du conseil de la bande, ainsi que quatre autres personnes. À l'heure actuelle, la bande Schoodic est acceptée par les nations micmaque et malécite en tant que collectivité Passamaquoddy du Canada, et le chef Akagi est reconnu comme son chef. Les Mi'kmaq et les Malécites ont, par ailleurs, inclus le chef Akagi dans le Secrétariat du Congrès des chefs des Premières nations de l'Atlantique. Les deux collectivités Passamaquoddy du Maine reconnaissent également la bande Schoodic comme étant une collectivité Passamaquoddy.

[27] En plus d'occuper son poste élu, le chef Akagi occupe également le poste de chef à titre héréditaire ou traditionnel, car il est le petit-fils de John Nicholas, chef du peuple Passamaquoddy à Qonaskamkuk et ailleurs. La mère de chef Akagi était elle-même reconnue, de manière non officielle, comme chef par le peuple Passamaquoddy, même si elle n'était pas considérée comme une « Indienne » ni chef par le gouvernement du Canada.

[28] En 2005, le chef Akagi a rencontré l'honorable Andy Scott, alors ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien. Selon le chef Akagi, au cours de cette réunion, le ministre a promis son soutien et l'aide de son ministère à la reconnaissance des Passamaquoddy comme une « bande » d'« Indiens » en vertu de la *Loi sur les Indiens*. Depuis 2005, AADNC a fourni des fonds à la bande Schoodic pour faire des recherches sur la collectivité et ses membres, de manière à aider la bande et AADNC à déterminer si la bande doit participer à un processus de revendications territoriales en cours au Nouveau-Brunswick.

[29] Selon le chef Akagi, le Secteur des traités et du gouvernement autochtone du Gouvernement du Canada a, depuis 2007, eu affaire avec le Conseil de la bande Schoodic dans le cadre d'un processus qui devrait conduire à la négociation d'une revendication exhaustive des Passamaquoddy relativement à leurs terres traditionnelles au Nouveau-Brunswick. Le chef Akagi dit que le gouvernement a exigé que le peuple Passamaquoddy prouve qu'il a toujours été une société organisée du Nouveau-Brunswick au cours du siècle dernier et que des recherches sur cette question soient faites par un groupe de recherche professionnel indépendant. À cette fin, le gouvernement a fourni des fonds pour qu'une étude soit réalisée par Joan Holmes and Associates Inc. En janvier 2014, un rapport intitulé « Passamaquoddy in Canada: 1920 to Present » a été présenté par Joan Holmes lors d'une réunion avec le Conseil Passamaquoddy, le gouvernement du Canada et le gouvernement du Nouveau-Brunswick.

III. Demande de renseignements du chef Akagi sur le compte fiduciaire

[30] En février 2012, le chef Akagi a écrit au ministre des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada afin d'obtenir une confirmation qu'AADNC conservait toujours des fonds dans le compte fiduciaire de la réserve de Sainte-Croix pour la bande Schoodic de la nation Passamaquoddy. Le chef Akagi a également demandé au ministre de lui communiquer les soldes actuels des capitaux et des revenus du compte fiduciaire.

[31] AADNC a répondu au chef Akagi, en mars 2012, déclarant qu'il ne pouvait pas lui fournir l'information demandée, car il pensait que l'information était protégée en tant que « renseignements personnels », en vertu de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. 1985, ch. P-21, et ne pouvait donc pas être divulguée au grand public.

[32] AADNC déclare que sa politique est que l'information concernant les comptes fiduciaires qu'il détient n'est divulguée qu'aux conseils des bandes indiennes bénéficiaires ou à une partie expressément autorisée par les conseils de bandes à obtenir une telle information. Comme le compte fiduciaire de la réserve de Sainte-Croix n'était pas détenu pour le bénéfice d'une bande particulière et que la bande Schoodic n'était pas, en tout état de cause, une bande reconnue en vertu de la *Loi sur les Indiens*, AADNC a rejeté la demande de renseignements du chef Akagi.

[33] En avril 2012, le chef Akagi a communiqué avec le Commissariat à la protection de la vie privée du Canada pour lui demander des renseignements sur l'administration du compte fiduciaire, ainsi qu'une comptabilisation de celui-ci. Le Commissariat à la protection de la vie privée a répondu, le mois suivant, indiquant que l'information demandée n'était pas considérée comme étant des « renseignements personnels » tels que définis par la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, donc le Commissariat à la protection de la vie privée ne pouvait pas aider le chef Akagi à obtenir les renseignements qu'il demandait.

[34] En mai 2012, l'avocat de la bande Schoodic a écrit à AADNC, en demandant à nouveau qu'on lui fournisse des renseignements sur l'administration et les soldes actuels du compte fiduciaire. AADNC a répondu, le 15 juin 2012, déclarant qu'il ne pouvait pas fournir les renseignements demandés sans être [TRADUCTION] « *absolument certain* qu'il existe un lien direct et ininterrompu entre la personne ou les personnes qui demandent des renseignements confidentiels et le compte fiduciaire en question » [Non souligné dans l'original]. AADNC a recommandé à ce que la bande poursuive sa demande d'information dans le cadre du processus visé par la *Loi sur l'accès à l'information*.

[35] Le 28 septembre 2012, le chef Akagi a fait une demande officielle d'accès à l'information, en demandant tous les dossiers et la correspondance concernant le compte fiduciaire. Il a reçu un nombre important de documents, en janvier 2013, dont l'écrasante majorité avait été fortement expurgée conformément à l'alinéa 20(1)b) de la *Loi sur l'accès à l'information*, à L.R.C. 1985, ch. A-1.

IV. Demande de financement

[36] Le 6 août 2013, le Conseil de la bande Schoodic a adopté la résolution suivante :

[TRADUCTION] Attendu que la réserve de Sainte-Croix a été mise à part par le décret du peuple Passamaquoddy du comté de Charlotte, au Nouveau-Brunswick;

Attendu que ce conseil est le Conseil de la collectivité du peuple Passamaquoddy dans le comté de Charlotte, au Nouveau-Brunswick, désormais connue sous le nom de bande Schoodic de la nation Passamaquoddy;

Attendu qu'il n'y a aucune autre entité Passamaquoddy au Canada;

En foi de quoi, ce conseil demande au ministre des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada que cinq mille dollars (5 000 \$) provenant des intérêts du compte fiduciaire de la réserve de Sainte-Croix soient remis à ce conseil dans le but de défrayer les recherches relatives à l'emplacement et aux activités de pêche et de collecte de coquillages des Passamaquoddy dans la baie de Passamaquoddy et la baie de Fundy, afin d'aider à la préparation de nos négociations avec le ministère des Pêches et des Océans.

[37] La résolution a été envoyée au ministre des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada, le même jour.

V. Décision du délégué du ministre

[38] Le 28 août 2013, la demande de financement de la demanderesse a été refusée par le directeur général régional par intérim de la région de l'Atlantique d'AADNC, agissant au nom du ministre.

[39] La décision comporte trois paragraphes, dont le paragraphe clé se lit comme suit :

[TRADUCTION] Veuillez noter qu'AADNC administre les comptes fiduciaires au nom des bandes des Premières nations du Canada. Étant donné que la nation Passamaquoddy n'est pas, en ce moment, une bande reconnue en vertu de la *Loi sur les Indiens*, nous ne sommes pas en mesure de donner suite à votre demande.

[40] C'est cette décision qui sous-tend la présente demande de contrôle judiciaire.

VI. Réparation demandée

[41] La demanderesse a indiqué, dans son avis de demande, qu'elle demandait :

- (a) une ordonnance de *mandamus* enjoignant au ministre des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada de fournir, au chef Akagi et au Conseil de la bande Schoodic, un compte rendu de l'administration par la Couronne du fonds fiduciaire de la réserve indienne de Sainte-Croix;
- (b) une ordonnance de *mandamus* enjoignant au ministre des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada de fournir, au chef Akagi et au Conseil de la bande Schoodic, une copie des dossiers relatifs au fonds fiduciaire de la réserve indienne de

Sainte-Croix, comme demandé en vertu de la *Loi sur l'accès à l'information*;

- (c) une ordonnance de mandamus enjoignant au ministre des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada de fournir, au Conseil de la bande Schoodic, 5 000 \$ provenant du compte des recettes du fonds fiduciaire de la réserve indienne de Sainte-Croix, comme demandé par le Conseil, aux fins des recherches cartographiques;
- (d) une déclaration selon laquelle le ministre des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada détient les fonds dans le compte fiduciaire de la réserve indienne de Sainte-Croix au profit de la bande Schoodic.

[42] À la fin de l'audience, l'avocat de la demanderesse a reconnu que ses demandes d'accès aux dossiers relatifs au compte fiduciaire de la réserve indienne de Sainte-Croix devaient être effectuées dans le cadre du processus établi en vertu de la *Loi sur l'accès à l'information*. Par conséquent, la demanderesse ne demande plus la réparation demandée au point b).

[43] La demanderesse a, en outre, reconnu qu'il n'était pas de son ressort, en procédant au contrôle judiciaire de la décision du délégué du ministre, d'ordonner que les 5 000 \$ soient versés à la demanderesse. Par conséquent, la demanderesse ne demande plus la réparation visée au point c). Toutefois, la demanderesse demande toujours les ordonnances décrites aux points a) et d).

VII. Questions en litige

[44] Lors de l'audition de la demande, la demanderesse a relevé, selon elle, deux erreurs susceptibles de contrôle dans la décision du délégué du ministre. Selon la demanderesse, le délégué du ministre a commis une erreur :

1. en appliquant la mauvaise norme de preuve lorsqu'il a rendu sa décision en exigeant que la bande Schoodic établisse avec une certitude absolue qu'il y a un lien entre le Conseil actuel de la bande Schoodic et le compte fiduciaire détenu relativement à la réserve indienne de Sainte-Croix;
2. en exigeant que la bande Schoodic soit une « bande reconnue » en vertu de la *Loi sur les Indiens* alors que la Loi ne fait aucune référence à l'exigence relative à la « reconnaissance » par le gouvernement du Canada.

[45] Cependant, dans son mémoire des faits et du droit, la demanderesse détermine les questions figurant dans la présente demande comme étant celles-ci :

- a. la reconnaissance par le ministère des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada est-elle nécessaire pour qu'un groupe de gens issus des Premières nations soit considéré comme une bande en vertu de la *Loi sur les Indiens*, si ce groupe répond, par ailleurs, à la définition statutaire?

- b. La bande Schoodic de la nation Passamaquoddy est-elle le successeur du groupe pour lequel la réserve indienne de Sainte-Croix a été mise à part et, donc, aussi la bénéficiaire légitime du compte fiduciaire de la réserve indienne de Sainte-Croix?

- c. Était-ce illégal pour le ministre de refuser la demande de la bande Schoodic relativement aux fonds sur la foi qu'elle n'est pas une bande reconnue en vertu de la *Loi sur les Indiens*?

[46] Je comprends que les première et troisième questions de la demanderesse se rapportent à son argument selon lequel le délégué du ministre a commis une erreur en exigeant que la bande Schoodic soit une « bande reconnue » en vertu de la *Loi sur les Indiens*. La deuxième question de la demanderesse est directement liée à sa demande d'une déclaration selon laquelle le ministre des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada détenait les fonds dans le compte fiduciaire de la réserve indienne de Sainte-Croix au profit de la bande Schoodic.

[47] Toutefois, ailleurs dans son mémoire, la demanderesse invoque l'argument selon lequel le délégué du ministre a appliqué la mauvaise norme de preuve à l'examen de sa demande de financement, en exigeant que la bande Schoodic établisse le fondement de sa demande avec une certitude absolue.

[48] Cependant, avant d'aborder les questions soulevées par la demanderesse, il y a deux questions préliminaires qui doivent être abordées : le fait que la demande ait été présentée après la fin du délai prescrit pour le dépôt d'une demande de contrôle judiciaire et l'état du dossier dans ce cas.

VIII. Prorogation de délai

[49] Le paragraphe 18.1(2) de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. 1985, ch. F-7, exige que les demandes de contrôle judiciaire des décisions administratives soient déposées dans les 30 jours suivant la date à laquelle la décision a été communiquée au demandeur ou selon le délai supplémentaire qui peut être fixé par la Cour. La décision du délégué du ministre a été rendue le 28 août 2013. Rien ne laisse entendre que la décision n'a pas été communiquée à la demanderesse au moment où elle a été rendue. La demande de contrôle judiciaire de la demanderesse n'a, cependant, pas été déposée avant le 14 mai 2014. Par conséquent, la demanderesse a demandé une prorogation du délai nécessaire pour présenter la demande.

[50] Toutefois, aucune prorogation du délai n'a été demandée par la demanderesse jusqu'à ce qu'une requête orale ait été déposée au milieu de l'audience.

[51] Il y a quatre critères qui doivent être remplis dans le cas d'une requête visant à proroger le délai de dépôt d'une demande comme celle-ci. Premièrement, la demanderesse doit établir qu'elle avait toujours l'intention de poursuivre la procédure de la demande; deuxièmement, que la demande peut être fondée; troisièmement, qu'aucun préjudice au défendeur ne découlera du retard; quatrièmement, qu'il y a une explication raisonnable du retard : *Canada (Procureur général) c. Hennelly* (1999), 167 F.T.R. 158 (C.A.), 244 N.R. 399. L'idée sous-jacente est que la justice soit faite entre les parties : *Grewal c. Canada (ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1985] 2 F.C. 263, (C.A.), 63 N.R. 106.

[52] Le défendeur a accepté le fait que la demanderesse avait toujours l'intention de poursuivre cette affaire et que la demande présente de bons arguments. Il a, en outre, admis qu'il n'a subi aucun préjudice en raison du retard. Il a fait remarquer, toutefois, qu'aucune explication

n'a été fournie pour le retard par la demanderesse. Cependant, une fois que l'avocat de la demanderesse a expliqué les raisons du retard de dépôt de la demande, le défendeur a accepté son explication et je suis convaincue qu'il était dans l'intérêt de la justice que la prorogation du délai soit accordée. Par conséquent, une ordonnance orale a été rendue à cet effet, au cours de l'audience.

IX. État du dossier dont disposait le délégué du ministre

[53] L'examen de cette demande de contrôle judiciaire a été compliqué par le fait que l'on ne sait pas précisément ce qui figurait dans le dossier dont disposait le délégué du ministre quand il a rendu la décision visée par le contrôle judiciaire.

[54] Étant donné que la tâche de la Cour consiste à examiner le caractère raisonnable ou le bien-fondé d'une décision administrative, *à la lumière du dossier présenté au décideur*, le défaut de fournir à la Cour les éléments de preuve invoqués par le décideur peut interférer avec la capacité de la Cour de révision de faire son travail et peut même aller jusqu'à « mettre le décideur administratif à l'abri du contrôle judiciaire à l'égard de certains des motifs possibles » : *Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright) c. Alberta*, 2015 CAF 268, au paragraphe 14, [2015] F.C.J. n° 1397, citant *Slansky c. Canada (Procureur général)*, 2013 CAF 199, 364 D.L.R. (4^e) 112, au paragraphe 276 (motifs dissidents, mais pas sur ce point).

[55] La demanderesse avait inclus une demande, en vertu de l'article 317 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, dans son avis de demande, demandant que le défendeur lui fournisse [TRADUCTION] « le dossier du tribunal qui se compose de l'ensemble du dossier du

défendeur et du ministère des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada concernant le fonds fiduciaire de la réserve indienne de Sainte-Croix ».

[56] Le défendeur a contesté cette demande en vertu du paragraphe 318(2), faisant valoir que la demande de la demanderesse était [TRADUCTION] « trop générale et dépasse de loin les “pièces à l’appui” de la demande [de la demanderesse] ». Il a soutenu, en outre, que la demande [TRADUCTION] « ... comporte des renseignements confidentiels et incommunicables à des tiers, qui ne sont pas pertinents à la demande ». Il a également fait remarquer que la décision visée par le contrôle judiciaire n’avait pas été clairement déterminée dans l’avis de demande.

[57] Cependant, il a informé la demanderesse, que [TRADUCTION] « si vous êtes disposée à cerner la décision en question, une demande plus circonscrite peut être examinée ». Rien, dans le dossier qui m’a été présenté, n’indique que la demanderesse ait jamais répondu à l’objection du défendeur.

[58] Si une objection est portée à une demande de réalisation, la partie demanderesse peut soit accepter l’objection ou présenter une requête pour contester l’objection : Brian J. Saunders, l’hon. Donald J. Rennie et Graham Garton, *Federal Courts Practice*, éd. 2016 (Toronto: Carswell, 2015), à la page 754. Bien que *Règles des Cours fédérales* prévoit un mécanisme de règlement des différends relatifs à la production, la demanderesse n’a pas poursuivi l’affaire en se prévalant du processus visé par l’article 318 et aucun dossier du tribunal n’a jamais été produit dans ce cas.

[59] Le défendeur a produit un affidavit de Mark Davis, le fonctionnaire qui a participé à des discussions avec le chef Akagi au fil des ans, concernant le statut des Passamaquoddy au Nouveau-Brunswick. Bien que M. Davis ait fourni un certain nombre de documents en tant que pièces de son affidavit, il n'a pas indiqué les documents dont disposait le délégué du ministre au moment où la décision visée par le contrôle judiciaire avait été rendue. Il n'a pas, non plus, indiqué les documents annexés à l'affidavit du chef Akagi dont disposait le délégué du ministre lorsque la demande de fonds avait été examinée.

[60] En cas d'incertitude quant à savoir si les documents annexés à un affidavit déposé dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire se trouvaient à la disposition du décideur administratif au moment où la décision a été rendue, la question peut être élucidée par un contre-interrogatoire relatif à l'affidavit : *Access Copyright*, précité, au paragraphe 23. Bien que M. Davis ait été contre-interrogé au sujet de son affidavit, on ne lui a pas demandé d'indiquer les documents constituant le dossier de cette affaire lors de son contre-interrogatoire.

[61] Ce qui est clair, cependant, c'est que le rapport de Joan Holmes and Associates Inc. (que la demanderesse invoque à l'appui de son affirmation selon laquelle elle est la bénéficiaire du fonds fiduciaire de la réserve indienne de Sainte-Croix) n'était pas à la disposition du délégué du ministre quand il a rendu la décision en cause dans la présente procédure, car la date du rapport est ultérieure à la date de la décision. Bien que la demanderesse affirme que le défendeur avait une version antérieure du rapport en sa possession au moment où la décision du délégué du ministre a été rendue, il n'y a aucune preuve dans le dossier qu'on m'a présenté qui appuie cette affirmation, ni aucune preuve établissant ce que cette version antérieure du rapport aurait pu énoncer.

[62] Le contrôle judiciaire est généralement effectué sur la foi du dossier qui était à la disposition du décideur d'origine. Une preuve supplémentaire peut être admise lors du contrôle juridictionnel dans des circonstances limitées où, par exemple, il y a une question d'équité procédurale ou de compétence : voir *Ordre des architectes de l'Ontario c. Assn. of Architectural Technologists of Ontario*, 2002 CAF 218, au paragraphe 30, [2003] 1 CF 331. La demanderesse ne fait pas cette affirmation dans ce cas.

[63] En outre, le rapport Holmes ne fournit pas simplement des faits de base non controversés pour aider la Cour : *Première nation d'Ochapowace c. Canada (Procureur général)*, 2007 CF 920, au paragraphe 9, 316 RCF 19; *Chopra c. Canada (Conseil du Trésor)*, (1999), 168 F.T.R. 273, au paragraphe 9, [1999] A.C.F. n° 835. En effet, le défendeur conteste un certain nombre de conclusions faites dans le rapport.

[64] Bien que le fait que le rapport Holmes n'était pas à la disposition du délégué du ministre quand il a pris la décision visée par le contrôle judiciaire soit déterminant quant à la question de la recevabilité du document, je tiens également à souligner qu'il y a plusieurs autres problèmes que pose l'acceptation du rapport comme preuve de cette demande. Il est clairement censé être le rapport d'un expert, mais la demanderesse n'a pas respecté les exigences relatives à la preuve d'expert des *Règles des Cours fédérales*. Plus précisément, on ne nous a pas fourni le curriculum vitæ de la personne ou des personnes qui avaient participé à la production du rapport, donc nous ne savons rien au sujet de leurs domaines d'expertise. Le rapport est, par ailleurs, joint comme pièce de l'affidavit du chef Akagi, ce qui signifie qu'il n'était pas accessible au défendeur pour contre-interroger son auteur ou ses auteurs à son sujet.

[65] Dans le cadre de ses observations orales, l'avocat du défendeur a tenté d'indiquer les documents produits par les parties qui ont été mis à la disposition du délégué du ministre au moment où la décision visée par le contrôle judiciaire a été rendue. Je ne comprends pas pourquoi la demanderesse conteste la demande du défendeur, bien que cela laisse entendre que l'honneur de la Couronne imposait une obligation au délégué du ministre de demander des renseignements supplémentaires avant de traiter la demande.

[66] Dans le but de fournir à la demanderesse la plus grande latitude possible sur le plan de l'établissement de son cas, je suis prête à assumer, dans le but de déterminer si la demanderesse a démontré l'existence d'une erreur susceptible de contrôle dans la décision du délégué du ministre, que tous les documents produits par chaque côté étaient à la disposition du délégué du ministre quand il a rendu la décision visée par le contrôle judiciaire. La seule exception à cette règle est le rapport Holmes qui, comme il a été indiqué précédemment, n'a manifestement pas été présenté au délégué du ministre, ni mis à sa disposition, au moment où la décision en cause a été rendue.

X. Analyse

[67] Le paragraphe 61(1) de la *Loi sur les Indiens* prévoit, en partie, que « L'argent des Indiens ne peut être dépensé qu'au bénéfice des Indiens ou des bandes à l'usage et au profit communs desquels il est reçu ou détenu ». « L'argent des Indiens » est défini au paragraphe 2(1) de la Loi comme étant « [l]es sommes d'argent perçues, reçues ou détenues par Sa Majesté à l'usage et au profit des Indiens ou des bandes ».

[68] La demande de fonds en cause dans la présente procédure a été faite en vertu du paragraphe 66(1) de la Loi, qui prévoit cela avec le consentement d'un conseil de bande, « le ministre peut autoriser et ordonner la dépense de sommes d'argent du compte de revenu à toute fin qui, d'après lui, favorisera le progrès général et le bien-être de la bande ou d'un de ses membres ».

[69] En examinant la demande de fonds, la demanderesse accepte le fait qu'il était légitime pour le délégué du ministre de demander d'abord si la demande provenait du Conseil de la bande pour lequel les fonds avaient été détenus en fiducie avant d'examiner si les fonds allaient « favorise[r] le progrès général et le bien-être de la bande ou d'un de ses membres ».

[70] Je comprends également qu'il est normal que le délégué du ministre n'ait jamais examiné si les 5 000 \$ demandés par la demanderesse allaient « favorise[r] le progrès général et le bien-être de la bande ou d'un de ses membres », car il n'avait pas été convaincu que la demanderesse était en fait « le conseil d'une bande ». Comme il a été mentionné précédemment, la demanderesse dit qu'en arrivant à cette conclusion, le délégué du ministre a commis une erreur en exigeant qu'elle prouve qu'elle était une « bande » avec une certitude absolue. Je vais maintenant passer à l'examen de cet argument.

A. *Norme de preuve appliquée par le délégué du ministre*

[71] Il convient de rappeler que la partie clé de la décision précise ce qui suit : [TRADUCTION] « Étant donné que la nation Passamaquoddy n'est pas, en ce moment, une bande reconnue en vertu de la *Loi sur les Indiens*, nous ne sommes pas en mesure de donner suite à votre demande ». La lettre ne renvoie, cependant, pas à la norme de preuve qui devrait être remplie pour que la demanderesse soit reconnue en tant que « bande » au sens de la Loi.

[72] La demanderesse soutient, néanmoins, que pour être reconnue par le délégué du ministre comme une « bande », il lui a demandé d'établir avec une « certitude absolue » que les terres de la réserve indienne de Sainte-Croix avaient été initialement mises de côté au profit des peuples Passamaquoddy et que les membres de la bande Schoodic sont les successeurs du peuple Passamaquoddy pour lequel la réserve avait été créée à l'origine. Ce faisant, indique la demanderesse, le ministre lui a demandé de satisfaire à un fardeau de preuve qui était encore plus stricte que celui qui serait imposé à la Couronne dans le cadre d'une poursuite criminelle.

[73] Je n'ai pas besoin de déterminer si la norme de contrôle à appliquer en ce qui concerne cet aspect de la décision du délégué du ministre est celle du bien-fondé ou du caractère raisonnable parce que le défendeur convient que la norme de la prépondérance des probabilités est celle qui doit être appliquée à une demande de financement comme celle-ci et que l'adoption d'une norme de certitude absolue serait à la fois erronée et déraisonnable. Je suis d'accord. La norme de la prépondérance des probabilités est celle qui serait appliquée par un tribunal dans le cadre de l'évaluation des demandes présentées par les populations autochtones et il n'y a aucune raison de penser que le ministre doit appliquer une norme plus rigoureuse face à une demande provenant d'un groupe d'Autochtones.

[74] Cependant, là où le défendeur n'est pas d'accord avec la demanderesse, c'est le fait de savoir si le délégué du ministre a, en fait, appliqué une norme de certitude absolue en concluant que la demanderesse n'est pas une « bande reconnue en vertu de la *Loi sur les Indiens* ».

[75] À l'appui de son affirmation selon laquelle le délégué du ministre a appliqué la norme de certitude absolue en rejetant sa demande de financement, la demanderesse renvoie à la lettre du 15 juin 2012 que le directeur général régional de la Région de l'Atlantique d'AADNC a envoyée

à l'avocat de la demanderesse. Cette lettre a été rédigée en réponse à la demande de renseignements de mai 2012 du chef Akagi concernant l'administration et les écritures comptables courantes du compte fiduciaire.

[76] Dans sa réponse, le directeur général régional a déclaré que le Canada ne pouvait pas fournir les renseignements demandés sans être [TRADUCTION] « *absolument certain* qu'il existe un lien direct et ininterrompu entre la personne ou les personnes qui demandent des renseignements confidentiels et le compte fiduciaire en question » [Non souligné dans l'original]. Le directeur général régional a, ensuite, recommandé que la bande poursuive sa demande d'information dans le cadre du processus prévu par la *Loi sur l'accès à l'information*.

[77] La demande de financement de la demanderesse a été envoyée au ministre le ou vers le 6 août 2013, soit près de 14 mois après la réponse du directeur général régional à la demande de renseignements du chef Akagi. La réponse d'AADNC est venue d'un autre fonctionnaire – le directeur général régional par intérim de la région de l'Atlantique d'AADNC – et elle est datée du 28 août 2013. Elle ne précise pas expressément la norme qui doit être respectée pour qu'AADNC soit convaincu que la demanderesse était en fait « une bande reconnue en vertu de la *Loi sur les Indiens* ». Je ne suis, toutefois, pas prête à en déduire que la norme visée par un fonctionnaire dans un certain contexte, à savoir une demande de renseignements, ait ensuite été appliquée par un autre fonctionnaire lors de l'examen d'une autre question plus de 14 mois plus tard.

[78] Pour arriver à cette conclusion, il faut garder à l'esprit que les décisions antérieures d'AADNC se rapportent à des demandes de renseignements qui soulevaient différentes questions qui se posaient dans un contexte législatif différent, ce qui impose donc des considérations

différentes de la part de décideur. Autrement dit, même si le contexte factuel des demandes de renseignements de la bande Schoodic avait pu être le même tout au long, le contexte juridique dans lequel les décisions ont été rendues ne l'était pas.

[79] La décision visée par le contrôle judiciaire est, certes, très brève. La demanderesse n'a toutefois ni fait valoir que la décision devrait être infirmée sur la foi d'une insuffisance de motifs, ni démontré qu'une norme de preuve non fondée ou déraisonnable avait réellement été appliquée par le délégué du ministre lorsqu'il a rejeté sa demande.

[80] Avant d'en terminer avec cette question, je note, en outre, que même si le délégué du ministre a commis une erreur comme il est présumé, le résultat de la demande de la demanderesse n'aurait probablement pas été différent compte tenu du peu de documents dont il disposait. Sans le rapport Holmes, il y avait peu d'éléments de preuve pour appuyer la revendication de la bande Schoodic selon laquelle les terres de la réserve indienne de Sainte-Croix avaient initialement été mises de côté expressément pour le bénéfice des peuples Passamaquoddy ou que les membres de la bande Schoodic sont, en effet, les successeurs du peuple Passamaquoddy pour qui la réserve a été créée à l'origine.

[81] Les réponses à ces questions ne sont pas aussi claires que le laisse entendre la demanderesse. La réserve indienne de Sainte-Croix a été établie dans le comté de York alors que, si je comprends bien, le territoire traditionnel des Passamaquoddy se trouvait dans ce qui est désormais le comté de Charlotte. Il y avait d'autres membres des Premières nations qui vivaient à proximité de la réserve indienne de Sainte-Croix au moment où la réserve a été créée et, comme le chef Akagi l'a lui-même reconnu dans son contre-interrogatoire, il existe d'autres groupes autochtones qui revendiquent les terres de la réserve indienne de Sainte-Croix.

[82] Bien que le chef Akagi soutienne que ces revendications ne font actuellement pas concurrence à celle du peuple Passamaquoddy, le fait est qu'une revendication des terres de la réserve a été faite par l'Union des Indiens du Nouveau-Brunswick, au nom de tous les Indiens du Nouveau-Brunswick. Des revendications ont également été faites par le Congrès des peuples autochtones, au nom du peuple malécite, et par les Premières nations de Kingsclear et de St. Mary's, qui sont également toutes deux malécites.

[83] La demanderesse peut toujours déposer une nouvelle demande de financement, celle-ci étant justifiée par le rapport Holmes. Le ministre ou son délégué devra alors examiner s'il a été établi, selon la prépondérance des probabilités, que les terres de la réserve indienne de Sainte-Croix ont été mises de côté au profit des peuples Passamaquoddy et si les membres de la bande Schoodic sont, en effet, leurs successeurs.

[84] Si ces faits sont établis selon la prépondérance des probabilités, le ministre ou son délégué devra alors continuer à examiner si la dépense des fonds demandés le serait dans un but qui favorisera le progrès général et le bien-être de la bande Schoodic (ou d'un de ses membres), en gardant à l'esprit les principes qui régissent la relation entre le Canada et ses peuples autochtones, y compris les obligations fiduciaires du Canada, l'honneur de la Couronne et l'objectif primordial de la réconciliation entre la Couronne et les peuples autochtones.

[85] Cela m'amène au deuxième argument de la demanderesse, selon lequel le délégué du ministre a commis une erreur en refusant sa demande de financement au motif que la bande Schoodic n'était pas une « une bande reconnue en vertu de la *Loi sur les Indiens* ».

B. *Bande Schoodic en tant que « bande reconnue »*

[86] Comme il a été indiqué précédemment, la partie clé de la décision précise ce qui suit :

[TRADUCTION] « Étant donné que la nation Passamaquoddy n'est pas, en ce moment, une *bande reconnue* en vertu de la *Loi sur les Indiens*, nous ne sommes pas en mesure de donner suite à votre demande » [Non souligné dans l'original].

[87] La demanderesse rappelle que l'expression « bande reconnue » ne figure nulle part dans la *Loi sur les Indiens*, faisant valoir qu'être une « bande » est une question de fait : la bande Schoodic est soit une « bande » ou ne l'est pas. Étant donné que la Couronne détient des fonds au profit du groupe d'« Indiens » qui compose la bande Schoodic, la demanderesse affirme qu'elle constitue une « bande » selon la définition du terme figurant dans la *Loi sur les Indiens*, qu'AADNC la reconnaisse comme telle ou pas.

[88] En refusant sa demande de financement, la demanderesse dit que le délégué du ministre a inventé un critère supplémentaire dans le cadre de la définition d'une « bande » au sens de la *Loi sur les Indiens* – à savoir la reconnaissance par la Couronne – alors que la Loi n'impose pas une telle exigence. Ce faisant, la demanderesse affirme que le délégué du ministre a commis une erreur de droit et que cela rend sa décision à la fois déraisonnable et non fondée.

[89] La demanderesse affirme également qu'en exigeant une « reconnaissance » officielle de son statut de « bande », le ministre pénalise la bande Schoodic, car le fait qu'il ne soit pas convaincu que la bande Schoodic est effectivement une « bande », comme le prévoit la *Loi sur les Indiens*, signifie que ses membres n'auront pas accès aux services essentiels et à d'autres avantages qui sont octroyés aux membres des bandes du Canada.

[90] En citant ma décision dans l'affaire *Sambaa K'e Dene Band c. Duncan*, 2012 CF 204, au paragraphe 73, 405 F.T.R. 182, la demanderesse soutient que la norme de contrôle à appliquer à l'examen de cet aspect du délégué du ministre est celle du bien-fondé.

[91] Cependant, *Sambaa K'e* était une affaire touchant l'« obligation de consulter » et les questions de cette affaire-là étaient, donc, très différentes des questions dans la présente affaire. De plus, en me fondant sur la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Nation haïda c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, 2004 CSC 73, au paragraphe 61, [2004] 3 R.C.S. 511, je suis allée examiner l'arrêt *Sambaa K'e* dans lequel j'ai constaté que, dans la mesure où l'obligation de consulter ou d'accommoder exigeait une évaluation des faits, un degré de déférence pour les constatations de fait de la décision initiale peut être pertinent.

[92] Je suis d'accord avec la demanderesse que, dans une certaine mesure, la question de savoir si « un groupe d'Indiens » constitue une « bande » est une question de fait, bien que les faits doivent être évalués par rapport à la définition juridique du terme, ce qui en fait, en fin de compte, une question mixte de fait et de droit. Ainsi, la conclusion du délégué du ministre sur ce point a droit à la déférence.

[93] Je ne suis également pas convaincue que le délégué du ministre ait effectivement exigé de la demanderesse de répondre à un critère juridique inexistant, comme elle le prétend. Compte tenu du contexte, l'emploi par le délégué du ministre de l'expression « bande reconnue » ne signifie pas qu'il exige de la demanderesse de satisfaire à une définition de « bande » qui ne figure pas dans la *Loi sur les Indiens*. Au contraire, il semble que le terme soit employé comme descripteur, notant simplement que la demanderesse n'avait pas encore établi qu'elle répondait à la définition juridique de « bande ».

[94] Il convient de noter que la demanderesse elle-même traite de la « reconnaissance » de la bande Schoodic, en employant le terme comme descripteur plutôt qu'un critère juridique. Par exemple, la demanderesse affirme que [TRADUCTION] « depuis le début des années 1990, il y a eu des discussions entre les Passamaquoddy et le gouvernement du Canada au sujet de la *reconnaissance officielle* des Passamaquoddy par le gouvernement du Canada » : mémoire des faits et du droit modifié de la demanderesse, au paragraphe 5 [Non souligné dans l'original].

[95] Le chef Akagi affirme également dans son affidavit que, lors de sa réunion de 2005 avec Andy Scott, le ministre [TRADUCTION] « a promis le soutien et l'assistance de son ministère dans le cadre de *la reconnaissance des Passamaquoddy en tant que "bande" d'"Indiens"* en vertu de la *Loi sur les Indiens* » : au paragraphe 21 [Non souligné dans l'original].

[96] La *Loi sur les Indiens* prévoit trois définitions différentes de ce qui constitue une « bande » au sens de la Loi, dont aucune ne touche une reconnaissance par le gouvernement du Canada.

[97] Le paragraphe 2(1) de la *Loi sur les Indiens* définit une « bande » comme étant un « [g]roupe d'Indiens... à l'usage et au profit communs desquels des terres appartenant à Sa Majesté ont été mises de côté avant ou après le 4 septembre 1951 ». Autrement dit, une « bande » est « un groupe d'Indiens ... à l'usage et au profit communs desquels, Sa Majesté détient des sommes d'argent ». Enfin, une « bande » peut aussi être « un groupe d'Indiens » que le « gouverneur en conseil a déclaré être une bande pour l'application de la présente loi ».

[98] La demanderesse fait valoir qu'elle constitue une « bande » au sens de l'alinéa 2(1)b de la *Loi sur les Indiens*, car elle forme « un groupe d'Indiens... à l'usage et au profit communs desquels, Sa Majesté détient des sommes d'argent ». En outre, elle demande à obtenir une déclaration selon laquelle le ministre des Affaires autochtones et Développement du Nord Canada détient les fonds qui se trouvaient auparavant dans le compte fiduciaire au profit de la bande Schoodic. L'effet d'une telle déclaration est que la bande Schoodic serait alors visée par la définition d'une « bande », comme énoncée à l'article 2 de la *Loi sur les Indiens*, lui accordant ainsi la reconnaissance qu'elle a longtemps recherchée.

[99] Le défendeur concède qu'il n'est pas nécessaire qu'il y ait une reconnaissance officielle de son statut par le gouvernement du Canada pour conclure que la bande Schoodic est effectivement une « bande » au sens de la *Loi sur les Indiens*. En effet, comme l'a déclaré la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Isaac c. Davey*, [1977] 2 R.C.S. 897, 77 D.L.R. (3d) 481, une constatation selon laquelle un « groupe d'Indiens » constitue une « bande » peut être faite s'il a été *clairement prouvé* que les fonds étaient détenus par la Couronne à l'usage et au profit du « groupe d'Indiens » en question : à la page 902 [Non souligné dans l'original]; voir également *Papaschase Indian Band No. 136 v. Canada (Attorney General)*, 2004 ABQB 655, au paragraphe 168, 365 A.R. 1.

[100] Le problème qui se pose ici est que, comme on l'a noté précédemment dans ces motifs, il ne semble pas qu'on ait clairement prouvé au délégué du ministre, au moment où il a pris la décision visée par le contrôle judiciaire, que les fonds qui se trouvaient auparavant dans le compte fiduciaire étaient effectivement détenus par la Couronne à l'usage et au profit des Passamaquoddy en général ou de la bande Schoodic en particulier.

[101] En vertu des dispositions du paragraphe 66(1) de la *Loi sur les Indiens*, le ministre ne peut fournir des fonds qu'aux « bandes », telles que définies par la Loi. Par conséquent, pour que la demanderesse obtienne les fonds qu'elle a demandés, elle doit d'abord établir qu'elle constitue une « bande » telle que définie par la Loi. Il n'y a aucun document indiquant que la demanderesse ait jamais été considérée comme une « bande » par la Couronne. En effet, la demanderesse était bien consciente de ce fait; voilà pourquoi elle a plaidé pour sa reconnaissance en tant que « bande » pendant de nombreuses années.

[102] Comme il a été indiqué précédemment, pour conclure que les fonds détenus en fiducie par la Couronne sont, en réalité, détenus à l'usage et au profit de la bande Schoodic, nous devons relier un certain nombre de points. Il faudrait d'abord démontrer que les terres de la réserve indienne de Sainte-Croix ont été initialement mises de côté au profit du peuple Passamaquoddy. Si cela était établi, il faudrait alors démontrer que les membres de la bande Schoodic sont les successeurs du peuple Passamaquoddy pour qui la réserve a été créée à l'origine. Une question peut également se poser quant à savoir si les membres de la bande Schoodic sont effectivement « un groupe d'Indiens » au sens de la *Loi sur les Indiens*, étant donné qu'au moins certains de ses membres ne sont pas actuellement inscrits comme « Indiens ».

[103] Avant le rapport Holmes, il y avait peu d'éléments de preuve reliant ces points, en particulier sur la question de la succession. Ainsi, la conclusion du délégué du ministre selon laquelle la demanderesse n'avait pas encore établi qu'elle constituait une « bande reconnue » en était une qu'il pouvait raisonnablement tirer sur la foi du dossier dont il disposait.

[104] Cela ne signifie pas que la bande Schoodic ne sera pas en mesure de répondre à la définition juridique d'une « bande » à l'avenir, peut-être en bénéficiant du rapport Holmes ou de toute autre preuve additionnelle qu'elle souhaiterait présenter au ministre. Cela signifie simplement qu'elle ne l'a pas encore fait.

XI. Conclusion

[105] Je comprends la frustration de la demanderesse et le désir profond de ses membres d'officialiser leur statut collectif en tant que « bande » en vertu de la *Loi sur les Indiens*. Malheureusement, compte tenu du dossier qui semble avoir été présenté au délégué du ministre au moment où la décision visée par le contrôle judiciaire a été rendue, cette demande de contrôle judiciaire n'est pas le moyen par lequel ils peuvent atteindre cet objectif. Par conséquent, la demande de contrôle judiciaire est rejetée. Dans l'exercice de mon pouvoir discrétionnaire, je n'émetts aucune ordonnance d'adjudication des dépens.

[106] Avant de conclure, je tiens à souligner que cette décision n'empêche pas le défendeur d'arriver, à l'avenir, à la conclusion que la bande Schoodic est une « bande » au sens de la *Loi sur les Indiens*. Comme il a été mentionné précédemment, il est loisible à la demanderesse de présenter une nouvelle demande concernant les fonds qu'elle recherche, en justifiant sa nouvelle demande par le rapport Holmes et tout autre argument qu'elle souhaitera peut-être faire valoir pour expliquer pourquoi ces nouveaux éléments de preuve démontrent qu'elle répond maintenant à la définition juridique d'une « bande ».

[107] Une telle demande devrait alors être examinée de bonne foi par le défendeur, d'une manière qui soit compatible avec les obligations constitutionnelles de la Couronne à l'égard des peuples autochtones du Canada. La question de savoir si la demande provenait du Conseil de la

bande pour laquelle les fonds étaient détenus en fiducie devrait être tranchée par le ministre ou son délégué, selon la prépondérance des probabilités.

[108] Le défendeur laisse entendre qu'une autre approche plus simple serait que la demanderesse demande au gouvernement du Canada d'adopter un décret déclarant que la bande Schoodic est une « bande » au sens de la *Loi sur les Indiens*. Il affirme que cela permettrait d'éviter que la bande Schoodic doive d'abord établir que ses membres étaient effectivement des « Indiens » en ce sens qu'ils étaient inscrits en tant qu'« Indiens » ou étaient en droit d'être inscrits comme « Indiens » en vertu de la *Loi sur les Indiens : Davis c. Canada (Procureur général)*, 2007 NLTD 25, aux paragraphes 126 et 127, [2007] N.J. n° 42, conf. 2008 ARTN 49, [2008] N.J. n° 280; voir l'alinéa 6(1)b) de la *Loi sur les Indiens*.

[109] Je reconnais que cela peut être une autre façon pour la demanderesse d'atteindre son objectif et j'encouragerais les parties à collaborer, dans un esprit de réconciliation, afin de résoudre les questions qui les divisent aussi rapidement que possible.

JUGEMENT

LA COUR rejette la demande de contrôle judiciaire sans dépens.

« Anne L. Mactavish »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-1183-14

INTITULÉ : LA BANDE SCHOODIC DE LA NATION
PASSAMAQUODDY REPRÉSENTÉE PAR SON
CONSEIL c. LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU
CANADA

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : LES 2 ET 3 DÉCEMBRE 2015

JUGEMENT ET MOTIFS : LA JUGE MACTAVISH

DATE DES MOTIFS : LE 21 DÉCEMBRE 2015

COMPARUTIONS :

M. Paul C. Williams POUR LA DEMANDERESSE

M. Michael Beggs POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Paul C. Williams POUR LA DEMANDERESSE

Avocat

Ohsweken (Ontario)

William F. Pentney POUR LE DÉFENDEUR

Sous-procureur général du Canada

Toronto (Ontario)