
**COMMISSIONS DES REVENDICATION DES
INDIENS**

**ENQUÊTE CONCERNANT LA BANDE INDIENNE DE SUMAS
CESSION DE 1919 DE LA RÉSERVE INDIENNE N° 7**

COMITÉ

Daniel J. Bellegarde, coprésident de la Commission
Carole T. Corcoran, commissaire

CONSEILLERS JURIDIQUES

Pour la Bande indienne de Sumas
Clarine Ostrove / E. Ann Gilmour

Pour le gouvernement du Canada
Bruce Becker / Kim Kobayashi

Auprès de la Commission des revendications des Indiens
Ron S. Maurice / Kathleen Lickers

AOÛT 1997

TABLE DES MATIÈRES

PARTIE I INTRODUCTION	311
Contexte de la présente enquête	311
Le mandat de la Commission des revendications des Indiens	313
La politique relative aux revendications particulières	314
PARTIE II L'ENQUÊTE	316
La Bande indienne et la réserve de Sumas	316
Utilisation et occupation des réserves n ^{os} 6 et 7	318
Carte n ^o 1 : Réserves indiennes n ^o 6 et n ^o 7 de Sumas	320
Vente de bois sur pied dans la réserve n ^o 7	322
La Commission d'établissement de soldats et l'intérêt pour la réserve n ^o 7 de Sumas	325
Calcul de la valeur de la réserve n ^o 7 de Sumas	326
Négociations relatives à la cession	327
Compensation pour les améliorations	330
Vente à la Commission d'établissement de soldats et réduction du prix	331
Vente de la réserve n ^o 7 par la Commission d'établissement de soldats	336
Carte n ^o 2 : Réserve indienne n ^o 7 de Sumas	341
PARTIE III QUESTIONS À L'ÉTUDE	342
PARTIE IV ANALYSE	344
Les dispositions de la <i>Loi des Sauvages</i> de 1906 relatives aux cessions	344
Effet du respect des conditions de forme fixées par la <i>Loi des Sauvages</i>	347
Question 1 Les obligations fiduciaires de la Couronne	349
L'affaire <i>Guerin</i>	353
L'affaire <i>Apsassin</i>	355
Les obligations fiduciaires de la Couronne avant la cession	360
Cas où une bande a cédé son pouvoir de décision ou y a renoncé	360
Cas où la Bande a mal compris la situation et cas où les négociations ont été viciées	365

Cas où la décision de la bande est imprudente ou inconsidérée	367
Insuffisance de l'indemnité correspondant aux terres cédées	371
Question 2a) : Abus d'influence et contrainte	386
Question 2b) : Distribution aux membres de la Bande d'une avance sur le prix de vente	389
Question 3 : Réception avant la cession d'une avance sur le prix de vente	392
Question 4 : Délégations fiduciaires après la cession	393
Question 5 : Fardeau de la preuve	397
PARTIE V CONCLUSION ET RECOMMANDATIONS	398
Recommandation	400
ANNEXE	401
A Enquête relative à la Bande indienne de Sumas	401

PARTIE I

INTRODUCTION

CONTEXTE DE LA PRÉSENTE ENQUÊTE

Le 1^{er} décembre 1987, le Bande indienne de Sumas (la Bande) présente une revendication à la Direction générale des revendications particulières du ministère des Affaires indiennes et du Nord (MAINC) invoquant la cession irrégulière, en 1919, de 153,46 acres de terre de la réserve indienne n° 7, en vue de leur vente à la Commission d'établissement de soldats. Le 6 juillet 1988, les conseillers juridiques de la Bande intentent également une action contre la Couronne devant la Cour fédérale (Section de première instance).

La Bande fait valoir que la Couronne avait des obligations fiduciaires à son égard relativement à la gestion de la réserve n° 7 et à la décision de céder cette réserve. Elle soutient que la Couronne a enfreint ses obligations de fiduciaire à son égard pour les raisons suivantes :

- la Couronne savait ou aurait dû savoir que la cession de la réserve n° 7 n'était pas dans l'intérêt de la Bande du fait que celle-ci avait besoin de terres cultivables;
- la Couronne a exercé de fortes pressions sur la Bande et a donné priorité sur les intérêts de la Bande à ceux de la Commission d'établissement de soldats, qui réclamait des terres pour y installer des soldats revenus du front. Dans le conflit d'intérêts subséquent, la Couronne a enfreint son obligation fiduciaire de loyauté à l'égard de la Bande;
- la Couronne a manqué à son obligation de divulguer le conflit d'intérêts possible ainsi que son intention de transférer les terres à la Commission d'établissement de soldats¹.

¹ ... *Bande indienne de Sumas, Énoncé de la revendication, réserve n° 7 de Sumas*, 1^{er} décembre 1987, Pièce 2 de la CRI, onglet 1, p. 30-31.

La Bande fait également valoir que la Couronne a poussé les membres de la Bande à céder la réserve le 31 octobre 1919 en exerçant une influence et une contrainte indues et que la Bande n'a pas donné son consentement en toute connaissance de cause. La Bande soutient que la transaction est exorbitante et que la cession est annulable du fait que la Couronne a enfreint son obligation de fiduciaire. Alternativement, si la cession de la réserve n° 7 n'est pas exorbitante, la Bande allègue que la Couronne a enfreint ses obligations de fiduciaire en agissant contrairement aux dispositions de la cession et du décret reconnaissant cette cession puisque le MAINC a accepté en 1923 de renoncer à la compensation qui revenait à la Commission d'établissement de soldats relativement à 13,6 acres de la réserve n° 7. Enfin, la Bande allègue que la Couronne a enfreint son obligation de fiduciaire en refusant de racheter les terres cédées à la Commission d'établissement de soldats lorsqu'on s'est aperçu que ces terres ne convenaient pas à leur établissement. Se fondant sur ces infractions présumées à une obligation légale, la Bande réclame des dommages-intérêts pour la perte passée et future de l'utilisation et de la jouissance de la réserve n° 7, et pour la perte des recettes forestières et agricoles causée par la cession [...]².

Le 13 décembre 1990, Al Gross, négociateur pour les revendications particulières, Ouest, du MAINC, écrit au chef et au conseil de la Bande de Sumas pour les informer que le Canada a rejeté la revendication de la Bande qui arguait que la cession de la réserve n° 7 était entachée d'irrégularités, mais il offre d'engager des négociations plus circonscrites avec la Bande. En particulier, le Canada reconnaît qu'il a pu y avoir un manquement à ses obligations à l'égard de la Bande lorsque les Affaires indiennes ont accepté de rembourser la Commission d'établissement de soldats pour les 9,865 acres correspondant au parcours de la rivière Sumas dans les limites des terres cédées. Le MAINC nie cependant que la Couronne a exercé une influence et une contrainte indues sur les membres de la Bande de Sumas afin de les amener à accepter la cession et soutient que l'information dont disposait la Couronne a été fournie à la Bande, et que la décision de céder des terres était le résultat d'un consentement éclairé. En outre, le Ministère considère que la compensation accordée à la Bande était équitable [...]³. Pour conclure, le MAINC déclare qu'il n'existe aucune preuve qu'on ait proposé à la Couronne d'acheter les terres cédées et qu'en tout état de cause, la Couronne n'était

2 *Bande indienne de Sumas, Énoncé de la revendication, réserve n° 7 de Sumas*, 1^{er} décembre 1987, Pièce 2 de la CRI, onglet 1, p. 31-34.

3 Al Gross, négociateur, Direction des revendications particulières, MAINC, au chef et au conseil, Administration de la Bande de Sumas, 13 décembre 1990, Pièce 2 de la CRI, onglet 4.

tenue par aucune obligation fiduciaire de racheter ces terres à la Commission d'établissement de soldats puisqu'il ne s'agissait plus d'une réserve.

Le 23 septembre 1992, les conseillers juridiques de la Bande avisent le Canada que la Bande a l'intention de soumettre à la Commission des revendications des Indiens le rejet par le Ministère de la revendication relative à la cession irrégulière, afin que la Commission étudie la question. Les conseillers juridiques présentent également d'autres éléments de preuve au MAINC afin d'essayer de le convaincre de faire droit à la revendication relative à la cession irrégulière des terres de réserve et d'engager des négociations. Dans sa réponse du 25 novembre 1992, le MAINC répète qu'il est disposé à engager des négociations concernant un dédommagement lié au remboursement d'une partie du prix d'achat à la Commission d'établissement de soldats, mais il soutient que la cession originale était valide.

Le 10 juin 1993, les conseillers juridiques de la Bande répondent au rejet de la revendication par le MAINC en présentant plusieurs arguments supplémentaires concernant l'invalidité présumée de la cession. Le 13 septembre 1993, ils sont informés que le ministère de la Justice, agissant à titre de conseiller juridique du MAINC, a rejeté les arguments supplémentaires de la Bande.

Le 10 mars 1995, le chef de la Bande indienne de Sumas, Lester Ned, demande à la Commission des revendications des Indiens de mener une enquête sur la revendication de la Bande relative à la cession irrégulière présumée des terres de celle-ci. Le 25 septembre 1995, le gouvernement du Canada, le chef et le conseil de la Bande sont avisés que la Commission va entreprendre une enquête sur le rejet de cette revendication par le gouvernement.

LE MANDAT DE LA COMMISSION DES REVENDICATIONS DES INDIENS

La compétence de la Commission en matière d'enquêtes est établie par le décret CP 1992-1730. Les enquêtes sont effectuées conformément à la *Loi sur les enquêtes*, selon les dispositions énoncées dans la commission délivrée aux commissaires, le 1^{er} septembre 1992. En vertu de son mandat, la Commission est habilitée à faire enquête et rapport et à émettre des recommandations relatives aux revendications particulières qui ont été rejetées par le Canada. Les pouvoirs accordés à la Commission sont définis comme suit :

NOUS RECOMMANDONS que nos commissaires, se fondant sur la politique canadienne des revendications particulières publiée en 1982 et sur toute modification ou ajout ultérieur annoncé par le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien (ci-après appelé «le Ministre») dans leur étude des seules questions déjà en litige quand la Commission a été saisie pour la première fois du différend, fassent enquête et rapport :

- a) sur la validité, en vertu de ladite politique, des revendications présentées par les requérants pour fins de négociations et que le Ministre a déjà rejetées [...] ⁴.

LA POLITIQUE RELATIVE AUX REVENDICATIONS PARTICULIÈRES

Tel qu'indiqué ci-dessus, en vertu de son mandat, la Commission a compétence pour faire rapport sur la validité des revendications rejetées par le ministre des Affaires indiennes «conformément à la politique du Canada relative aux revendications particulières.» Cette politique est exposée dans une brochure intitulée *Dossier en souffrance : Une politique des revendications des autochtones – Revendications particulières* ⁵, publiée en 1982 par le MAINC.

Le principal sujet de litige entre le Canada et la Bande indienne de Sumas porte sur la question de savoir si le Canada s'est acquitté de son «obligation légale» à l'égard de la Bande lorsqu'il a obtenu la cession de la réserve n° 7. Le terme «obligation légale» est défini comme suit dans *Dossier en souffrance* :

La position du gouvernement sur les revendications particulières consistera à reconnaître celles qui révéleront le non-respect d'une «obligation légale», c'est-à-dire une obligation qu'il est tenu en droit de respecter.

Il peut y avoir obligation légale dans l'une ou l'autre des circonstances suivantes :

- i) Le non-respect d'un traité ou d'un accord entre les Indiens et la Couronne.
- ii) Un manquement à une obligation découlant de la *Loi sur les Indiens* ou une autre loi et règlement relatifs aux Indiens.
- iii) Un manquement à une obligation découlant de la responsabilité administrative du gouvernement à l'égard des fonds ou d'autres biens appartenant aux Indiens.
- iv) [L'aliénation illégale de terres indiennes.

⁴ Commission délivrée le 1^{er} septembre 1992 conformément au décret PC 1992-1730, 27 juillet 1992, modifiant la commission délivrée au commissaire en chef Harry S. LaForme, 12 août 1992, conformément au décret PC 1991-1329 du 15 juillet 1991.

⁵ MAINC, *Dossier en souffrance : Une politique des revendications des autochtones – Revendications particulières* (Ottawa, ministère des Approvisionnement et Services, 1982); réimpression [1994] 1 ACRI, p. 187-201 [appelé ci-après *Dossier en souffrance*].

En plus de ce qui précède, le Canada est disposé à entendre les revendications fondées sur l'une ou l'autre des circonstances suivantes :

- i) Défaut de compensation à l'égard de terres indiennes prises ou endommagées par le gouvernement fédéral ou tout organisme relevant de son autorité;
- ii) fraude commise dans l'acquisition ou l'aliénation de terres indiennes par des employés ou mandataires du gouvernement fédéral, dans le cas où la preuve peut en être clairement établie.

On a demandé à la Commission de faire enquête et rapport sur la validité de la demande de négociation présentée par la Bande indienne de Sumas en vertu de la Politique des revendications particulières. Le présent rapport contient nos conclusions et nos recommandations au sujet du bien-fondé de cette revendication.

PARTIE II

L'ENQUÊTE

La partie II de ce rapport offre un examen détaillé du contexte historique relatif à la cession de la réserve n° 7 de Sumas, le 31 octobre 1919. Outre un examen détaillé de la documentation contenant plus de 500 pages de documents historiques, la Commission a entendu les témoignages des anciens Hugh Kelly et Ray Silver lors d'une séance communautaire tenue dans la réserve de Sumas le 29 avril 1996. La Commission a également étudié les mémoires soumis par des conseillers juridiques de la Bande et du Canada ainsi que leurs plaidoyers en faits et en droit le 29 avril 1996, dans la réserve de Sumas. Une chronologie de l'enquête de la Commission et un résumé de la documentation, des pièces, des transcriptions et des mémoires écrits sont présentés à l'annexe A.

LA BANDE INDIENNE ET LA RÉSERVE DE SUMAS

La Bande de Sumas fait partie de la Nation Stó:lō, une division du groupe linguistique des Salish du littoral, dont le territoire ancestral se trouve dans la vallée du Fraser, en Colombie-Britannique. Stó:lō signifie «les gens du fleuve»; la traduction littérale de Sumas est «une grande ouverture plane».

Depuis l'entrée de la Colombie-Britannique dans la Confédération, en 1871, la question des terres indiennes a toujours donné lieu à des différends entre les gouvernements fédéral et provincial. En 1875, le Canada et la Colombie-Britannique ont convenu de former une Commission mixte des réserves, qui a été chargée d'attribuer des réserves aux Indiens dans la province. Au départ, la Commission mixte était composée de trois membres, mais elle ne devait pas tarder à être dissoute. Pour la remplacer, un commissaire des réserves unique, G.M. Sproat, a été nommé en 1878⁶.

⁶ Robin Fisher, *Contact and Conflict*, 2^e éd., Vancouver, UBC Press, 1992, aux p. 188-194.

Le commissaire Sproat a visité le territoire des Sumas en 1879 et il a mis de côté un total de 12 réserves pour «les Indiens de la rivière Somass» qui, à l'époque, formaient les bandes de Sumas et de Lakahahmen⁷. Le décret du 24 août 1953 a officiellement consacré la séparation de la Bande de Sumas et de celle de Lakahahmen, et les terres de réserve ont été partagées entre les deux bandes, si bien que les réserves n^{os} 1 à 5 et 8 à 12 ont été attribuées à la Bande de Lakahahmen⁸. Seules les réserves n^{os} 6 et 7 ont été mises de côté pour la Bande de Sumas, pour que celle-ci en ait l'usage et la jouissance exclusifs.

Dans un compte rendu de la décision du 15 mai 1879, le commissaire Sproat disait que la réserve n^o 7, qui fait l'objet de la présente enquête était sur [traduction] «une réserve située dans le canton 19 et désignée sur les plans officiels du Bureau du cadastre provincial comme le quartier nord-ouest de la section 6, canton 19, district de New Westminster»⁹. Après avoir arpenté la réserve en 1881, W.S. Jemmett a déclaré qu'elle se résumait à [traduction] «un terrain couvert par une forêt épaisse et à une digue de castors»¹⁰. Ses notes d'arpentage montrent que la réserve est traversée par la rivière Sumas et qu'il y a au moins deux routes, un «chemin de roulage» conduisant à Nooksackville, que suit «une ligne téléphonique qui franchit la limite de la réserve» et une autre route non identifiée, au nord du coude formée par la rivière¹¹. Aucune superficie n'est indiquée sur les notes d'arpentage ni sur le plan d'arpentage, mais une liste des «réserves établies par G.M. Sproat, commissaire des Indiens», publiée en 1885, montre que la réserve se trouve dans le «quartier nord-ouest de la section 6, canton 19» et qu'elle couvre une superficie de 160 acres¹².

En 1909, la Bande cède 6,53 acres de la réserve n^o 7 à la Vancouver Power Company pour que celle-ci puisse y établir une emprise. La cession, n^o 599, a été acceptée en vertu du décret 2177 du 28 octobre 1909¹³. Cette transaction concernait la zone confirmée comme la réserve n^o 7 par la Royal

7 *Mémoires de la Bande de Sumas*, 16 avril 1996, p. 1.

8 Note du ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration au gouverneur en conseil, 24 août 1953, MAINC, dossier 987/30-0, vol. 1, et décret du CP 1953-1314, 9 décembre 1953 (Documents de la CRI, p. 402-404).

9 G.M. Sproat, commissaire des réserves indiennes, compte rendu de décision, 15 mai 1879 (Documents de la CRI, p. 5).

10 William Jemmett, arpenteur (Colombie-Britannique), notes d'arpentage, 1^{er} juin 1881 (certifié correct le 13 avril 1886), carnet d'arpentage B.C. 1129 (Documents de la CRI, p. 21).

11 William Jemmett, arpenteur (Colombie-Britannique), notes d'arpentage, 1^{er} juin 1881 (certifié correct le 13 avril 1886), carnet d'arpentage B.C. 1129 (Documents de la CRI, p. 17-22).

12 W.M. Smith, commissaire en chef des terres et des travaux publics, document déposé à la suite d'un ordre de la Chambre, 28 février 1885 (Documents de la CRI, p. 27).

13 Cession n^o 599, 9 octobre 1909, MAINC, bureau d'enregistrement des actes, n^o X015969 (Documents de la CRI, p. 43-45) et décret CP 2177, 28 octobre 1909 (Documents de la CRI, p. 46).

Commission on Indian Affairs for the Province of British Columbia en 1916. La Commission, établie en 1912, était chargée de régler les questions foncières laissées en suspens après que la Colombie-Britannique se fût retirée de la Commission des réserves précédente, en 1908. En septembre 1912, le représentant des autorités fédérales, J.A.J. McKenna, et le premier ministre de la Colombie-Britannique, l'honorable sir Richard McBride, sont convenus de l'établissement d'une Commission royale chargée de [traduction] «régler tous les différends entre le gouvernement du Dominion et celui de la province relatifs aux terres indiennes aux affaires des Indiens en général, dans la province de la Colombie-Britannique»¹⁴. Sous réserve de l'accord des deux ordres de gouvernement, la Royal Commission on Indian Affairs for the Province of British Columbia (plus communément appelée la Commission McKenna-McBride) avait le pouvoir d'ajuster la superficie des réserves indiennes de la province. Dans son rapport de 1916, elle donnait une superficie de 153,46 acres à la réserve n° 7 de Sumas, ce qui tient compte de la vente de 1909 à la Vancouver Power Company (les 160 acres décrits au départ moins l'emprise de 6,53 acres)¹⁵.

UTILISATION ET OCCUPATION DES RÉSERVES N^{OS} 6 ET 7

Comme nous l'avons déjà indiqué, le commissaire Sproat a attribué les réserves n^{OS} 6 et 7 à la Bande de Sumas en 1879. La carte ci-après montre l'emplacement de ces réserves et de divers caractères géographiques importants de la région. La réserve n° 6 couvrait une superficie de 610 acres au pied de la montagne Sumas, à environ un mille et demi à l'ouest du lac Sumas. C'est là que la plupart des membres de la Bande de Sumas ont décidé d'établir leurs habitations, leurs vergers et leurs jardins. Seuls deux membres de la bande auraient occupé la réserve n° 7 : Old York, qui y a vécu quelque temps avant sa mort, survenue vers 1913, année où les améliorations qu'il avait pu apporter ont été abandonnées par sa famille¹⁶; et Gus Commodore, qui avait une maison dans la réserve n° 6 mais qui est allé s'installer dans la réserve n° 7 vers 1917 afin de travailler dans une usine voisine de fabrication de bardeaux¹⁷.

¹⁴ Protocole d'entente McKenna-McBride, 24 septembre 1912, dans le préambule du Indian Affairs Settlement Act, SCB 1919, c. 32.

¹⁵ Royal Commission on Indian Affairs for the Province of British Columbia, *Rapport*, 1^{er} juin 1916 (Documents de la CRI, p. 128).

¹⁶ Royal Commission on Indian Affairs, transcription du témoignage du chef Ned, 12 janvier 1915 (Documents de la CRI, p. 61 et p. 71-73).

¹⁷ F.B. Stacey, député, Vancouver, à D.C. Scott, surintendant général adjoint, 16 avril 1919, Archives nationales du Canada (ci-après AN), RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 208).

La réserve n° 6 présentait un inconvénient majeur pour l'exploitation agricole, car près des deux tiers de la réserve se trouvaient dans le périmètre d'inondation; des cultures à grande échelle y auraient donc été aléatoires¹⁸. La réserve n° 7, en revanche, se prêtait fort bien à l'agriculture car elle avait un sol riche, convenant parfaitement à cette activité¹⁹ et elle était rarement inondée. Elle était cependant recouverte par une forêt épaisse, et un travail considérable de défrichage aurait été nécessaire avant qu'elle puisse être mise en valeur. Le chef Ned a déclaré à la Commission McKenna-McBride en 1915 que la Bande envisageait éventuellement de défricher et de cultiver la réserve n° 7, mais qu'il pensait que tous les membres continueraient à vivre dans la réserve n° 6 :

[Traduction]

Q. Vaudrait-il la peine de défricher la réserve n° 6?

R. La terre convient parfaitement à la culture et cela vaudrait la peine d'en défricher une certaine proportion pour la cultiver [...].

Q. Et je suppose qu'avant de commencer à l'exploiter, il faudrait abattre les arbres et les vendre?

R. Si nous nous débarrassons des cèdres, nous cultiverons la terre.

Q. Et certains membres de la Bande n'ont pas de parcelle de terrain qui leur appartient. C'est bien cela?

R. Je voudrais bien défricher ma terre mais nous n'avons pas d'argent pour en défricher une grande partie.

Q. Y a-t-il, dans cette bande, des hommes jeunes qui n'ont pas de parcelle de terre à cultiver?

R. Les gens qui vivent dans la réserve [réserve n° 6] ont tous une parcelle de terre : tous autant qu'ils sont, et ils en auraient aussi dans l'autre réserve, si nous pouvions la défricher et vendre le bois abattu. Ils pourraient s'y construire une habitation et cultiver une partie des terres»²⁰.

À la demande de la Royal Commission, Peter Byrne, l'agent des Indiens, a établi la valeur approximative de la réserve n° 7 à 13 000 \$ en 1916 (12 000 \$ pour la terre et 1 000 \$ pour les améliorations). Il n'avait pas

18 Transcription de la CRI, 29 avril 1996, p. 34-35 (chef Ned). Voir aussi, Royal Commission on Indian Affairs, transcription du témoignage de l'agent Byrne, 8 février 1916 (Documents de la CRI, p. 103).

19 Royal Commission on Indian Affairs, transcription du témoignage de l'agent Byrne, 8 février 1916 (Documents de la CRI, p. 110).

20 Royal Commission on Indian Affairs, transcription du témoignage du chef Ned, 12 janvier 1915 (Documents de la CRI, p. 70-71).

fondé cette estimation sur une inspection de la réserve mais surtout, disait-il, sur «la valeur des propriétés contiguës ou adjacentes [...] [et] les renseignements que j'ai pu obtenir des Indiens»²¹. L'agent précisait qu'il n'avait pas inspecté la forêt pour en établir approximativement la valeur.

Les bois qui couvraient la réserve n° 7 sont un facteur important d'estimation de la valeur de la réserve, mais les témoignages concernant la quantité et la valeur de cette ressource sont contradictoires et créent de la confusion. En 1903, la Bande considérait que le bois n'atteindrait pas un prix de vente élevé au détail. À la suite d'une proposition des Affaires indiennes de disposer du bois de la réserve n° 7, l'agent des Indiens a déclaré que les membres de la Bande

[Traduction]

étaient unanimement opposés à sa cession et faisaient valoir que le produit probable de la vente serait trop faible pour leur être de quelque utilité et qu'ils préféreraient abattre les arbres et les vendre eux-mêmes, et qu'ils avaient l'intention de demander bientôt la permission au Ministère de le faire. Ils pensent que cela leur permettra de gagner l'argent nécessaire pour effectuer les réparations dont leurs bâtiments ont besoin²².

Entre 1907 et 1914, il y a eu au moins quatre autres offres d'achat du bois marchand de la réserve. En 1907, une somme de 2 500 \$ a été offerte pour «le bois marchand»²³. En 1910, un fabricant de bardeaux local a offert 4 000 \$ «uniquement pour le gros bois d'oeuvre marchand», offre jugée équitable par l'employé du Département des Affaires indiennes qui avait personnellement inspecté la réserve²⁴. Une demande d'achat faite en 1913 ne précisait pas de prix; une autre faite en 1914 offrait 75 ¢ la corde de cèdre sur pied qui serait utilisé pour produire des billots à bardeaux et proposait, sans indication de prix, «d'enlever les peupliers et les épinettes». Aucune de ces deux offres ne précisait la quantité de bois qui pourrait être abattu²⁵. Dans tous ces cas, le gouvernement fédéral n'a pas voulu proposer de ces-

21 Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, à C.N. Gibbons, secrétaire, Royal Commission on Indian Affairs, 19 janvier 1916 (Documents de la CRI, p. 92 et 98).

22 R.C. McDonald, agent des Indiens, New Westminster, à A.W. Vowell, surintendant des Affaires indiennes (Colombie-Britannique), 25 novembre 1903, AN, RG 10, vol. 7330, dossier 987/20-7-30-6 (Documents de la CRI, p. 34).

23 C.E. Moulton, Sumas (Washington) à R.C. McDonald, agent des Indiens, New Westminster, 17 juin 1907 (Documents de la CRI, p. 36).

24 John McDougall, Département des Affaires indiennes, Ottawa, au surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 17 janvier 1910, AN, RG 10, vol. 7330, dossier 987/20-7-30-6, pt. 1 (Documents de la CRI, p. 47).

25 Peter Byrne, agent des Indiens, au secrétaire, Département des Affaires indiennes, 25 janvier 1913, et J.W. Langs, Langs & Roddis, South Sumas (C.B.), à J.D. McLean, secrétaire, Département des Affaires indiennes, 9 mai 1914 (Documents de la CRI, p. 53 et 58).

sion à la Bande «à cause de la position adoptée par le gouvernement de la Colombie-Britannique à l'égard des réserves de la province», selon laquelle la province invoquait un droit pour toutes les terres de réserve cédées par les bandes indiennes²⁶. C'était un des problèmes sur lesquels la Commission McKenna devait se pencher.

VENTE DE BOIS SUR PIED DANS LA RÉSERVE N° 7

Après la présentation du rapport de la Commission McKenna-McBride en 1916, il y a eu un regain d'intérêt pour l'achat de bois sur pied dans la réserve n° 7. En juin 1916, P.A. Devoy a soumis une offre à Ottawa en personne, ainsi que par l'intermédiaire de son député, en vue de l'achat des cèdres «tombés et morts» de la réserve n° 7, qu'il voulait utiliser pour fabriquer des billots à bardeaux. Il faisait observer que personne ne vivait dans cette réserve, qu'à cause des activités de défrichage voisines, le cèdre sec constituait un risque d'incendie et que la Bande et le gouvernement étaient privés de recettes dont ils pourraient autrement bénéficier²⁷. Le Département des Affaires indiennes a consulté l'agent des Indiens au sujet de la qualité du bois de cèdre et lui a demandé s'il en recommandait la vente. L'agent a confirmé que tous les cèdres étaient morts et que la plupart d'entre eux étaient tombés, mais que comme les Indiens s'étaient absentes pour aller récolter du houblon il n'avait pas encore eu l'occasion de discuter de la proposition avec eux²⁸.

Entre-temps, d'autres offres d'achat de ce bois avaient également été présentées par Thomas Christie et par Hubert Gilley, qui travaillaient tous deux dans la fabrication de bardeaux²⁹. D'autre part, au moins un acheteur potentiel traitait directement avec les membres de la Bande : en décembre 1916, on a donc demandé à l'agent Byrne de se renseigner sur la véracité d'un rapport selon lequel

26 Frank Pedley, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à A.W. Vowell, surintendant des Affaires indiennes pour la Colombie-Britannique, 9 juillet 1907; J.D. McLean, assistant du surintendant adjoint et secrétaire des Affaires indiennes, à Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, 31 janvier 1913; McLean à Langs & Roddis, South Sumas (C.-B.), 19 mai 1914, tous dans AN, RG 10, vol. 7330, dossier 987/20-7-30-6 (Documents de la CRI, p. 42, 54, 59).

27 P.A. Devoy, New Westminster, au sous-intendant général des Affaires indiennes, 8 juin 1916, AN, RG 10, vol. 7330, dossier 987/28-7-30-6, pt. 1 (Documents de la CRI, p. 134).

28 Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, au sous-commissaire adjoint et secrétaire, Département des Affaires indiennes, 18 septembre 1916, AN, RG 10, vol. 7330, dossier 987/20-7-30-6, pt. 1 (Documents de la CRI, p. 137).

29 Thomas W. Christie, Vancouver (C.-B.) à M. Byrne, agent des Indiens, New Westminster, 16 novembre 1916 et Hubert Gilley, dir., Otter Single Company, Otter (C.-B.) à M. Byrne, agent des Indiens, New Westminster (Documents de la CRI, p. 139 et 140).

[Traduction]

un citoyen américain du nom de Whiteside était en contact avec les Indiens de la réserve de Sumas, avec lesquels il voulait négocier l'achat du cèdre qui leur appartenait. Il semblerait qu'il utilisait de l'argent et de l'alcool pour se gagner leurs faveurs. Je vous serais obligé de bien vouloir me faire savoir si vous avez des renseignements à ce sujet³⁰.

Dans la même lettre, on demandait encore une fois à l'agent où en était la demande de M. Devoy.

L'agent Byrne a d'abord répondu qu'il lui avait été jusque-là «impossible» de convaincre la Bande d'accepter l'offre de M. Devoy en dépit du fait qu'il considérait le prix de 1,05 \$ la corde proposé par M. Devoy comme le plus élevé qu'on puisse obtenir et que l'offre lui paraissait la plus intéressante faite pour du bois de ce type dans cette localité. Selon l'agent Byrne, les Indiens semblaient «méfiants» et même après avoir reçu d'autres offres et qu'il fût devenu évident que M. Devoy était le plus offrant, la Bande a continué à refuser d'envisager favorablement la vente de son cèdre³¹. Trois jours plus tard, l'agent des Indiens fournissait des renseignements sur la demande de Whiteside ainsi que sur ses propres discussions avec la Bande au sujet de la vente de ce cèdre :

[Traduction]

Je dois dire que M. Devoy avait déjà présenté son offre par écrit et que cette offre était et demeure la plus élevée; pourtant, les Indiens, pour une raison qui m'échappe, semblent tenir à tout prix à négocier avec les représentants de M. Whiteside, malgré leur offre moins intéressante, [...].

[...] lors de ma dernière rencontre avec les Indiens Sumas, auxquels j'ai encore une fois soumis l'offre d'achat du bois en leur recommandant d'accepter de vendre, ils ont refusé de considérer la proposition. Le prix proposé pour la corde de bois sur pied leur paraît tout à fait satisfaisant, mais ils réclament plus de 1 \$ la corde pour couper et livrer les billots [...]³².

Après que l'inspecteur forestier ait avisé les représentants du gouvernement qu'une vente ferme du bois sur pied exigerait une cession officielle, une estimation et un appel d'offres, on a préféré autoriser la Bande à se

30 D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, 29 décembre 1916 (Documents de la CRI, p. 142).

31 Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, à l'assistant du sous-surintendant adjoint et secrétaire, Département des Affaires indiennes, 2 janvier 1917 (Documents de la CRI, p. 143).

32 Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, au [surintendant général adjoint des Affaires indiennes], 5 janvier 1917 (Documents de la CRI, p. 144-145).

charger de l'abattage dans le cadre d'un permis de vente à M. Devoy³³. Cette proposition a été soumise à la Bande et, par décision du 31 janvier 1917, le conseil de la Bande a accepté de vendre le bois à M. Devoy au prix offert, soit 1,05 \$ la corde³⁴. En outre, l'accord prévoyait que,

[Traduction]

Si les Indiens coupent eux-mêmes les billots, le bois sur pied leur sera payé 1,50 \$ la corde, et s'ils se chargent également du transport, ils seront payés 3 \$ la corde de bois livrée au bord de la rivière à un point déterminé. De plus, M. Devoy paiera les droits habituels au Département, selon le barème normal [75 cents la corde] et 30 cents la corde aux Indiens de cette bande³⁵.

Selon les états des redevances et les rapports de cubage soumis par l'agent des Indiens, un total de 1 730,3 cordes³⁶ ont été coupées dans le cadre de cet accord entre avril 1917 et mars 1918³⁷. Un montant total de 1 298,49 \$ a été versé au Département des Affaires indiennes, somme entièrement constituée par la redevance d'exploitation de 75 cents la corde. Il n'existe cependant aucun document indiquant combien d'argent a pu être versé à certains membres de la Bande, qu'il s'agisse des 30 cents la corde stipulés dans l'accord ou des salaires payés pour l'abattage et le transport du bois³⁸.

On ne sait pas exactement quelle était l'importance de l'exploitation forestière de la réserve n° 7 en vertu du permis de vente à M. Devoy car les estimations de la quantité de bois sur pied dans la réserve utilisaient des

33 J.D. McLean, assistant du surintendant adjoint et secrétaire, à Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, 11 janvier 1917, AN, RG 10, vol. 7330, dossier 987/20-7-30-6, pt. 1 (Documents de la CRI, p. 147).

34 Décision signée par le chef Ned, Gus Commodore et Peter Sylva, Bande de Sumas, New Westminster, et par P.A. Devoy, 31 janvier 1917 (Documents de la CRI, p. 148-150).

35 Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 2 février 1917, AN, RG 10, vol. 7330, dossier 987/20-7-30-6, pt. 1 (Documents de la CRI, p. 151), et décision signée par le chef Ned, Gus Commodore et Peter Sylva, Bande de Sumas, New Westminster, ainsi que par P.A. Devoy, 31 janvier 1917 (Documents de la CRI, p. 148-150).

36 Corde : mesure standard anglaise équivalant à une pile de bois de 4 pi x 4 pi x 8 pi, soit 128 pieds cubes. *Websters Third International Dictionary*, (Springfield (Massachusetts), G. & C. Merriam Company, 1968). Il nous a cependant été impossible de déterminer exactement comment ce terme était utilisé par les différentes parties aux transactions concernant le bois sur pied, ce qui rend peu fiable l'utilisation de la corde comme unité de mesure.

37 Le chiffre de «1 730,3 cordes» est extrait du document de revendication particulière de la Bande (Pièce 2 de la CRI, onglet 1, p. 7). Les copies des divers états des redevances et des rapports de cubage soumis à la CRI ne sont pas toujours lisibles, si bien qu'il est difficile de vérifier ce chiffre.

38 «Examen de la Direction des revendications particulières, Revendication particulière de la Bande de Sumas, cession de la réserve n° 7 en 1919», p. 16 [non daté], dans Bande indienne de Sumas, énoncé de la revendication, réserve n° 7 de Sumas, onglet 2 (Pièce 2 de la CRI).

unités de mesures différentes³⁹. Sans cette information, il est impossible d'estimer la valeur de la réserve n° 7 au moment de la cession à cause de la plus-value représentée par le bois sur pied.

LA COMMISSION D'ÉTABLISSEMENT DE SOLDATS ET L'INTÉRÊT POUR LA RÉSERVE N° 7 DE SUMAS

La Commission d'établissement de soldats a été créée en vertu de la *Loi d'établissement de soldats de 1917*⁴⁰ et de la *Loi d'établissement de soldats de 1919*⁴¹. Cette Commission était définie comme «une corporation, et, à ce titre, le mandataire de la Couronne, du droit du Dominion du Canada»⁴². Sa mission consistait à aider les soldats qui, au retour de leur service actif au cours de la Première Guerre mondiale, voulaient se lancer dans l'agriculture. La principale responsabilité de la Commission était de trouver des terres agricoles d'un coût raisonnable pour ces soldats. Elle était donc autorisée à acheter des terres de divers propriétaires, y compris des réserves indiennes ayant fait l'objet d'une cession :

La Commission peut acquérir de Sa Majesté par voie d'achat, à des conditions qui ne soient pas incompatibles avec celles de la cession ou de l'abandon, toutes les terres des sauvages qui, sous le régime de la *Loi des sauvages*, ont été valablement cédées ou abandonnées⁴³.

Le 16 avril 1919, F.B. Stacey (député qui avait été temporairement détaché auprès du bureau de Vancouver de la Commission d'établissement des soldats), informait Duncan Campbell Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, que huit soldats de retour du front avaient demandé à exploiter la réserve n° 7 de Sumas, «non occupée». Après une inspection de la réserve, M. Stacey avait déclaré dans un rapport que

39 J.D. Mclean, assistant du surintendant adjoint et secrétaire, Département des Affaires indiennes, à Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster (C.-B.), 15 juin 1916; Byrne à l'assistant du surintendant adjoint et secrétaire, 18 septembre 1916, et H.J. Bury, inspecteur forestier, direction des terres et des bois, Département des Affaires indiennes au surintendant général adjoint des Affaires indiennes, Ottawa, 10 janvier 1917, AN, RG 10, vol. 7330, dossier 987/20-7-30-6 (Documents de la CRI, p. 136, 137 et 146).

40 *Loi ayant pour objet d'aider les soldats de retour à s'établir sur des terres et à accroître la production agricole*, 7-8 George V, 1917, ch. 21 (Documents de la CRI, p. 152-155).

41 *Loi d'établissement de soldats*, 9-10 George V, 1919, ch. 71 (Documents de la CRI, p. 224-241).

42 *Loi d'établissement de soldats de 1919*, 9-10 George V, 1919, ch. 71, par. 4(1) (Documents de la CRI, p. 226).

43 *Loi d'établissement de soldats de 1919*, 9-10 George V, 1919, ch. 71, art. 10 (Documents de la CRI, p. 226).

[Traduction]

La terre est fertile, le terrain est presque entièrement boisé mais la végétation n'est pas très épaisse et il serait possible de défricher le terrain pour un coût acceptable. Un squatteur métis vit dans la réserve, ainsi qu'un Indien nommé Commodore, sa femme et ses trois enfants. Ce dernier a une maison et un terrain dans une autre réserve, mais est venu s'installer ici il y a deux ans environ afin de travailler dans une entreprise de fabrication de bardeaux. Selon lui, M. Byrne lui a déclaré qu'il pouvait rester là, mais, bien entendu, je ne pense pas que M. Byrne puisse faire de promesse officiellement ni n'en ait fait. L'Indien (Commodore) coupe un peu de bois et le vend, *mais il ne devait pas être difficile de le faire évacuer les lieux et de mettre les terres à la disposition des huit soldats*⁴⁴.

CALCUL DE LA VALEUR DE LA RÉSERVE N° 7 DE SUMAS

À la suite de la demande de M. Stacey en faveur de la mise de la réserve n° 7 à la disposition de la Commission d'établissement de soldats, un fonctionnaire du Département des Affaires indiennes a rapporté au sous-ministre que la réserve en question couvrait une superficie de 153,46 acres et que sa valeur était estimée à 13 000 \$⁴⁵ (même montant que celui qu'avait fixé l'agent Byrne lors des audiences de la Commission McKenna-McBride, trois ans plus tôt). Cette somme représente une valeur à l'acre de 84,71 \$.

Le 25 avril 1919, le Département donnait pour instructions à l'agent Byrne de «prendre contact avec M. Stacey et de s'entendre sur une évaluation juste et raisonnable de la valeur de cette réserve»⁴⁶. Le même jour, le sous-surintendant général Duncan Campbell Scott avisait le président de la Commission d'établissement de soldats de l'envoi de ces instructions et il lui assurait que si la Commission décidait d'acquérir ces terres au prix de l'évaluation, il s'emploierait immédiatement à obtenir une cession des Indiens afin de permettre aux soldats de s'établir⁴⁷.

Dans son rapport, l'agent Byrne précisait qu'il s'était rendu dans la réserve le 3 mai, qu'il avait consulté les Indiens au sujet de la cession de leurs terres et qu'en outre, il avait parcouru la réserve et avait soigneusement

44 F.B. Stacey, Commission d'établissement de soldats (ci-après, la CES), Vancouver, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 16 avril 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 206). (Notre soulignement)

45 Henry Fabien, Département des Affaires indiennes, Ottawa, au sous-ministre, 24 avril 1919 (Documents de la CRI, p. 207).

46 D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, 25 avril 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 209).

47 D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à W.J. Black, président, Commission d'établissement de soldats, Ottawa, 25 avril 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Document de la CRI, p. 208).

examiné la nature du sol, etc.⁴⁸. Selon le rapport de l'agent Byrne, il avait rencontré Stacey deux jours plus tard et s'était entretenu avec lui sur le prix d'achat des terres de réserve : [traduction] «Nous avons décidé que quatre-vingts dollars (80 \$) l'acre était un prix juste et équitable à payer pour les terres de cette réserve, après déduction de l'emprise de la B.C. Electric Railway et de sa superficie des routes qui y passent»⁴⁹. Pour sa part, M. Stacey considérait que 80 \$ l'acre était un «bon prix» pour la réserve n° 7 : le bois était un peuplement de seconde venue, de petite taille, dont le défrichage pouvait être fait pour 50 \$ l'acre; d'ailleurs l'usine de la British Columbia Electric se trouvait «juste à la porte», et la terre convenait particulièrement bien à la culture des légumes et des fruits⁵⁰. De fait, le prix convenu était inférieur à celui que Stacey aurait lui-même offert ou à celui que l'agent des Indiens Byrne jugeait équitable. Comme E.J. Ashton, commissaire de la Commission d'établissement de soldats, le faisait observer, M. Stacey

[Traduction]

avait été prêt à recommander un prix de 85 \$ l'acre pour ces terres, mais il jugeait que 80 \$ l'acre était un bon prix.

M. Byrnes [sic] qui a effectué l'évaluation avec lui, jugeait que les terres valaient 100 \$ l'acre, ce qui est d'ailleurs, selon M. Stacey, l'opinion des colons voisins de cette réserve⁵¹.

Le 3 juillet 1919, la Commission a accepté l'évaluation de 80 \$ l'acre et a demandé au Département des Affaires indiennes de négocier la cession des terres (160 acres, moins le terrain détenu par la British Columbia Electric Railway), à ce prix⁵².

NÉGOCIATIONS RELATIVES À LA CESSION

Lorsqu'en avril 1919, la Commission d'établissement de soldats a présenté une demande d'achat de la réserve n° 7 de Sumas aux Affaires indiennes, le surintendant général adjoint a demandé à l'agent son «opinion sur la possi-

48 Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 4 juin 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 219).

49 Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, à D.C. Scott, sous-surintendant général des Affaires indiennes, 4 juin 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 219).

50 E.J. Ashton, commissaire, CES, à W.J. Black, président, CES, 14 juin 1919 (Documents de la CRI, p. 221).

51 E.J. Ashton, commissaire, CES, à M. Black, président, CES, 3 juillet 1919 (Documents de la CRI, p. 222).

52 E.J. Ashton, commissaire, CES, à D.C. Scott, sous-surintendant général des Affaires indiennes, 3 juillet 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 223).

bilité d'en obtenir la cession»⁵³. L'agent Byrne n'a répondu qu'en juin, en déclarant qu'il s'était rendu dans la réserve de Sumas le 3 mai, qu'il avait consulté les Indiens et qu'il avait trouvé que «leurs avis sont partagés au sujet de cette cession, que certains sont disposés à l'examiner favorablement, alors que d'autres y sont fermement opposés, et qu'il est douteux que le consentement de la majorité puisse être obtenu»⁵⁴.

En juillet, après que la Commission d'établissement de soldats ait accepté le prix fixé par l'agent Byrne et M. Stacey, l'agent a été officiellement autorisé à proposer la cession à la Bande, conformément aux dispositions de la *Loi des Indiens*. On lui a envoyé les formules de cession requises ainsi qu'un chèque d'un montant de 4 500 \$ à répartir entre les Indiens à raison de 100 \$ par personne, à condition qu'ils acceptent de céder leurs terres»⁵⁵. Le même jour, le surintendant général adjoint a demandé à la Commission d'établissement de soldats d'avancer cette somme «pour couvrir le prix d'achat et pour distribuer l'argent, sous réserve d'un vote favorable des Indiens»⁵⁶. La Commission d'établissement de soldats lui a immédiatement fait parvenir l'argent.

Cette répartition par habitant était autorisée par la *Loi des Indiens*, qui prévoyait le versement d'une «somme ne dépassant pas 50 p. 100 du produit de la vente d'une terre» aux membres d'une bande au moment de la cession⁵⁷. Les 4 500 \$ avancés représentaient une somme inférieure au produit escompté de la vente (153,6 acres à 80 \$ l'acre donnent 12 288 \$, soit 6 144 \$ pour la moitié). Quatre ans après la cession, la Bande a réclamé et obtenu le reliquat de 50 p. 100 de cette vente, qui a été réparti entre les membres de la bande⁵⁸. Aucun élément de preuve n'a été présenté pour montrer avec quelle fréquence et de quelle manière le Département des Affaires indiennes utilisait cette avance en espèces de 50 p. 100 pour négocier la cession de terres appartenant à d'autres bandes indiennes.

Dans le cas de la cession de la réserve n° 7 de Sumas, l'argent a été envoyé à l'agent après un seul rapport indiquant la réticence des Indiens à

53 D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, 25 avril 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 209).

54 Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 4 juin 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 219).

55 D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes à Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, 16 juillet 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 243).

56 D.C. Scott au major E. Ashton, commissaire, CES, 16 et 18 juillet 1919 (Documents de la CRI, p. 246-247).

57 L.R.C. 1906, ch. 81, art. 89.

58 A. O'N Daunt, agent des Indiens, New Westminster, à l'assistant-surintendant adjoint et secrétaire aux Affaires indiennes, 2 mai 1923 et J.D. McLean à Daunt, 17 mai 1923, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 351-352).

vendre leurs terres. Lorsque l'agent a accusé réception des documents de cession et de l'avance d'argent, le 25 juillet 1919, il a précisé qu'à son avis, «les choses allaient traîner en longueur car il est très difficile de faire affaire avec ces Indiens»⁵⁹. Il a fallu insister pour qu'il envoie un nouveau rapport, en septembre, dans lequel il répétait que la Bande hésitait à céder ses terres mais sans donner de détail sur les raisons qui la motivaient :

[Traduction]

J'ai le regret de vous annoncer que je ne suis pas encore parvenu à obtenir la cession de la réserve n° 7 de la Bande indienne de Sumas, bien que j'ai approchée celle-ci à plusieurs reprises.

Il y a seulement deux jours j'ai encore une fois interrogé le chef qui m'a répondu qu'il réunirait les membres de la Bande pour essayer de les convaincre d'accepter la cession, comme vous le souhaitez⁶⁰.

Un peu plus d'un mois plus tard, l'agent Byrne annonçait le 31 octobre 1919 que la bande avait accepté la cession. Selon le rapport de l'agent Byrne, les neuf membres de la Bande figurant sur la liste des électeurs assistaient à la réunion et avaient voté en faveur de la cession. Le document de cession a été passé par huit membres de la Bande. Le document stipulait que l'ensemble de la réserve n° 7, couvrant une superficie de 153,5 acres, était cédé au Roi, à ses héritiers et à ses successeurs, à perpétuité :

[Traduction]

[...] en fiducie, pour céder lesdites terres à la Commission d'établissement de soldats au prix de quatre-vingts dollars l'acre, aux conditions que le Gouvernement du Dominion du Canada jugera les plus favorables au bien-être de notre peuple.

Et à la condition que tous les produits de cette vente, moins les sommes distribuées aux membres de la Bande, soient placés en notre nom et que nous en percevions les intérêts, de la façon habituelle⁶¹.

L'agent avait joint à la formule de cession la liste des électeurs, la liste de paie indiquant la répartition de l'avance et l'attestation sous serment, par l'agent, le chef et les hommes les plus importants de la Bande que la cession avait été exécutée conformément aux dispositions de la *Loi des Indiens*⁶². Ce

59 Peter Byrne, agent des Indiens, à l'assistant-surintendant adjoint et secrétaire aux Affaires indiennes, 26 juillet 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 249).

60 Peter Byrne, agent des Indiens, à D.C. Scott, surintendant général adjoint aux Affaires indiennes, 20 septembre 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 251).

61 Cession, 31 octobre 1919 (Documents de la CRI, p. 253-254).

62 Cession, 31 octobre 1919, avec une déclaration sous serment et la liste des membres votants; Peter Byrne à D.C. Scott, 1^{er} novembre 1919 (Documents de la CRI, p. 253-258).

dernier document comprend une déclaration attestant que les conditions de la cession ont été traduites aux membres votants par un interprète habilité à interpréter de l'anglais dans la langue de la Bande⁶³. C'est la seule preuve que nous ayons de la présence d'un interprète à la réunion où la cession a été conclue. Il ressort cependant clairement du témoignage de l'ancien Hugh Kelly devant la Commission des revendications des Indiens qu'à cette époque, de nombreux Sumas savaient lire et écrire l'anglais⁶⁴.

Ces documents ne contiennent cependant aucune explication des raisons pour lesquelles les membres de la Bande de Sumas ont soudain changé d'avis et ont accepté de céder leurs terres. Il n'existe aucune trace du contenu des discussions lors des rencontres avec l'agent des Indiens ni de celles qui ont eu lieu entre les membres de la Bande eux-mêmes. Nous savons seulement qu'en l'espace d'environ un mois, la possibilité que le Département des Affaires indiennes obtienne une cession de la Bande, de lointaine qu'elle était, s'est concrétisée.

La cession de la réserve n° 7 de Sumas a été entérinée par décret le 15 novembre 1919⁶⁵.

COMPENSATION POUR LES AMÉLIORATIONS

Comme la plupart des membres de la Bande de Sumas avaient décidé de vivre dans la réserve n° 6, il y avait peu d'améliorations à considérer dans la réserve n° 7. En 1916, les témoins devant la Commission McKenna-McBride ont révélé que Old York était le seul membre de la Bande à avoir jamais eu une maison et une parcelle de terre défrichée dans la réserve n° 7 de Sumas mais qu'il était mort deux ans plus tôt et que sa famille avait renoncé à entretenir les biens. À l'époque, l'agent n'en avait pas moins calculé que ces améliorations représentaient une valeur de 1 000 \$⁶⁶. En avril 1919, F.B. Stacey écrivait que les seuls occupants de la réserve n° 7 de Sumas étaient un «squatteur métis, ainsi qu'un Indien du nom de Commodore, sa femme et ses trois enfants, qui sont propriétaires d'une maison et d'un terrain dans une autre réserve, mais sont venus s'installer ici il y a environ deux ans pour travailler dans une entreprise de fabrication de bardeau»⁶⁷.

63 Déclaration sous serment, 31 octobre 1919 (Documents de la CRI, p. 255)

64 Transcription de la CRI, 29 avril 1996, aux p. 15, 16 et 19 (Hugh Kelly).

65 Décret du 15 novembre 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 263).

66 Peter Byrne, agent des Indiens, New Westminster, à C.N. Gibbons, secrétaire, Royal Commission on Indian Affairs, 19 janvier 1916 (Documents de la CRI, aux p. 92 et 98).

67 F.B. Stacey, CES, Vancouver à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 16 avril 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 206).

En accusant réception des instructions qui lui étaient données de présenter le document de cession à la Bande en juillet 1919, l'agent Byrne a rapporté qu'«il existe quelques zones défrichées dans cette réserve, qui appartiennent à des Indiens et je vais m'efforcer de m'entendre avec eux sur la compensation à verser pour les améliorations qu'ils ont apportées»⁶⁸. Par la suite, il a soumis deux demandes :

[Traduction]

Je vous prie de trouver ci-joint une demande de compensation du chef Ned ainsi que de Gus Commodore pour les améliorations qu'ils ont apportées dans la réserve que la Bande vient de céder. Chacun réclame le versement d'une somme de 200 \$ pour le travail qu'ils ont effectué, ce qui me paraît un prix tout à fait raisonnable. S'il n'est pas possible d'obtenir cet argent des parties qui ont l'intention d'acquérir la réserve, je me permets de recommander que la somme soit prélevée sur les fonds de la Bande, car ces deux hommes ont fait beaucoup d'efforts pour m'aider à obtenir la cession⁶⁹.

Comme le prix proposé à la Commission d'établissement de soldats pour la réserve n° 7 de Sumas ne comportait pas de montants additionnels pour les améliorations, les fonctionnaires de la Direction des terres et des forêts estimaient que cette compensation devait être prélevée sur le produit de la vente. L'agent a donc reçu l'ordre de soumettre des pièces justificatives selon la procédure habituelle, et le chef Ned et Gus Commodore ont touché une somme de 200 \$ prélevée sur le compte en fiducie de la Bande, le 24 novembre 1919⁷⁰.

VENTE À LA COMMISSION D'ÉTABLISSEMENT DE SOLDATS ET RÉDUCTION DU PRIX

Le 24 novembre 1919, le Département des Affaires indiennes a présenté une demande au gouverneur général en conseil visant le transfert de la réserve n° 7 de Sumas à la Commission d'établissement de soldats «sous réserve que le reliquat du prix d'achat soit payé au moment de la dévolution du titre de

68 Peter Byrne, agent des Indiens à l'assistant du surintendant adjoint et secrétaire, Département des Affaires indiennes, 25 juillet 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI p. 249).

69 Peter Byrne, agent des Indiens, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 1^{er} novembre 1919 (Documents de la CRI, p. 258).

70 W.A. Orr, agent responsable, Direction des terres et des forêts, au sous-ministre, 8 novembre 1919 (Documents de la CRI, p. 261) et pièces 443 et 444, 24 novembre 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 268-271)

propriété»⁷¹. Le 1^{er} décembre 1919, le décret C.P. 2421 concernant le transfert de la propriété de 153,5 acres de la réserve n° 7 de Sumas à la Commission d'établissement de soldats et le reliquat de 7 780 \$ était payé le 19 décembre 1919. Le reliquat était calculé sur la base de 153,5 acres à 80 \$ l'acre, soit 12 280 \$ moins l'avance de 4 500 \$ faite avant la cession⁷².

Le Département des Affaires indiennes a ensuite préparé les lettres patentes relatives au transfert du titre de propriété de ces terres à la Commission d'établissement de soldats. En mars 1920, des fonctionnaires d'Ottawa ont demandé à l'agent Byrne de leur fournir des informations sur une ligne télégraphique traversant la réserve, qui apparaît sur le plan du canton mais n'est indiquée sur aucun plan d'arpentage; ils lui demandaient également des renseignements sur les routes ou chemins publics traversant la réserve⁷³. L'agent Byrne a répondu qu'une voie publique traversait la réserve : [Traduction] suivant la ligne indiquée sur le plan d'arpentage original de cette réserve, connue sous le nom de chemin de Nooksackville. Une ligne télégraphique longe cette route. C'est la seule qui existe dans la réserve, en dehors de celle qui se trouve sur l'emprise de la B.C. Electric Railway, qui traverse également la réserve⁷⁴.

Les lettres patentes que la Commission d'établissement de soldats a reçues le 17 avril 1920 n'incluaient pas cette voie publique. Ce document n'a pas été soumis comme élément de preuve à cette enquête, mais une note au sous-ministre, en juin 1920 indiquait que la Commission n'avait reçu que 150 acres : 3,46 acres avaient été déduits pour la voie publique. La superficie insérée dans la description pour la lettre patente était d'environ 150 acres, ...⁷⁵.

Après réception de la lettre patente, la Commission d'établissement de soldats a donné pour instruction à son bureau de Vancouver de subdiviser les terres et d'en fixer le prix de vente, en tenant compte du fait que la Commission était tenue de recouvrer le total du prix d'achat, plus les coûts

71 Arthur Meighan, surintendant général des Affaires indiennes, au gouverneur en conseil, 24 novembre 1919 (Documents de la CRI, p. 266-267).

72 Décret CP 2421, 1^{er} décembre 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 272-273), et E. Ashton, commissaire, CES, au surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 19 décembre 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 279).

73 J.D. McLean, assistant du surintendant adjoint et secrétaire, Département des Affaires indiennes, à P. Byrne, agent des Indiens, 1^{er} mars 1920 (Documents de la CRI, p. 285).

74 Peter Byrne, agent des Indiens, à l'assistant du surintendant adjoint et secrétaire, Département des Affaires indiennes, 26 mars 1920 (Documents de la CRI, p. 286).

75 Donald Robertson, Département des Affaires indiennes, Ottawa, au sous-ministre des Affaires indiennes, 29 juin 1920 (Documents de la CRI, p. 308).

d'arpentage et les coûts accessoires⁷⁶. L'inspection et l'arpentage détaillés effectués ultérieurement ont amené les fonctionnaires de la Commission à se demander s'ils recouvreraient jamais leurs coûts :

[Traduction]

Il est indiscutable que la Commission a payé ces terres beaucoup trop cher. Nos dossiers montrent que nous payons rarement plus de 40 ou 50 \$ l'acre lorsqu'il s'agit d'un terrain non défriché, en quelque endroit de la vallée du Fraser qu'il se trouve. Le coût du défrichage varie cependant, mais d'après ce que vous avez vous-même pu voir dans cette réserve, vous saurez certainement que le défrichage de certaines zones coûtera 100 \$ l'acre ou moins, mais que dans d'autres secteurs, il coûtera plus de 150 \$ l'acre.

Étant donné la politique de la Commission concernant l'installation sur des terres non défrichées, je ne vois pas comment nous pourrions tenter de vendre cette réserve, à moins que le prix demandé ne soit nettement inférieur à la valeur réelle du terrain dans son état actuel [...] ⁷⁷.

Selon le surintendant du district de Vancouver de la Commission d'établissement de soldats, les terres ne valaient «pas plus de 50 \$ l'acre»⁷⁸.

L'arpentage de la subdivision a également permis de calculer qu'il n'y avait que 135,9 acres utilisables au lieu des 153,5 acres achetés pour l'installation de soldats. La Commission faisait valoir qu'elle ne devait pas être tenue de payer les sept acres occupées par les routes qui traversaient la réserve, pas plus que la rivière qui représentait 10 acres environ. Selon un avis juridique préparé pour la Commission, en dépit de cette réduction de la superficie utilisable pour l'établissement de soldats, la Commission était légalement tenue de payer la totalité de la superficie de la réserve⁷⁹. Malgré cela, la Commission a décidé de «discuter de la question plus à fond avec le Département des Affaires indiennes, afin de ne payer que la superficie réelle correspondant à la subdivision» [...] ⁸⁰. M. Black, président de la Commission d'établissement de soldats, a alors écrit ce qui suit au surintendant général adjoint :

76 Du secrétaire adjoint, CES, au surintendant de district, CES, Vancouver 14 avril 1920, (Documents de la CRI, p. 290).

77 Du surintendant de district, CES, Vancouver, au directeur des terres et des prêts, CES, Ottawa, 7 mai 1920, (Documents de la CRI, p. 302).

78 Du surintendant de district, CES, Vancouver, au directeur des terres et des prêts, CES, Ottawa, 7 mai 1920, (Documents de la CRI, p. 302).

79 Du sous-commissaire, CES, à W.J. Black, président, CES, 25 juin 1920 (Documents de la CRI, p. 305).

80 Du surintendant de district, CES, Vancouver au directeur des terres et des prêts, CES, Ottawa, 7 mai 1920, (Documents de la CRI, p. 305).

[Traduction]

[...] Je constate que le tracé de la route est clairement indiqué sur le plan du canton ainsi que sur le plan qui m'a été soumis par le représentant de la Commission à Vancouver, où elle apparaît sous le nom de chemin Whatcom. Il semble donc qu'à l'usage ou à la suite d'une concession, elle soit devenue une voie publique et ne pouvait donc nous être transférée, si bien qu'il nous était impossible de l'inclure dans les terrains que nous destinions à la culture, même si nous désirions le faire.

La zone qu'occupe la rivière Sumas, pratiquement 10 acres, est considérable et ne peut manifestement pas être utilisée par nous.

Compte tenu de ces circonstances et de la somme relativement importante que cela représente par rapport au prix total d'achat, je vous serais reconnaissant de bien vouloir examiner la situation en vue d'un rajustement possible [...] ⁸¹.

À la réception de cette demande, le Département des Affaires indiennes a demandé un rapport sur la réserve n° 7 de Sumas à la Direction de l'arpentage qui a avisé le surintendant général adjoint que, si le Département était disposé à rembourser la Commission, la superficie pourrait être ramenée à 145 acres :

[Traduction]

Dans le cas qui nous occupe, les plans du canton originaux montrent que la superficie du quart de section est de 160 acres et que l'on n'a pas jugé la rivière suffisamment importante pour justifier une déduction. Sur le dernier plan du canton approuvé par l'arpenteur général, la superficie du quart de section a été portée à 160 acres; la rivière n'est pas englobée. On n'a donc pas tenu compte de celle-ci dans la description pour la patente et on a utilisé la superficie de base de 160 acres. Le décret du 25 janvier 1913 a confirmé que la superficie de la réserve était de 160 acres. De cette superficie, 6,54 acres ont été déduites pour l'emprise de la Vancouver Power Company, et 3,46 acres, pour le chemin public. La superficie indiquée dans la description pour la patente était donc approximativement de 150 acres étant donné que la rivière n'avait pas été déduite pour les raisons données ci-dessus. ⁸²

Aucun plan du chemin public n'a été déposé au Département, et il est douteux qu'il ait jamais existé un tel plan. Sur notre plan de la réserve, on constate que le chemin occupe environ 3,5 acres. C'est ce que l'agent a confirmé en déclarant que le tracé de la route correspondait approximativement à celui qui est indiqué sur le plan de la réserve. La superficie représentée par la rivière telle qu'elle apparaît sur le plan du canton serait approximativement de cinq acres. Bien entendu, il se peut qu'il y ait des rives abruptes qui s'évasent à partir de la ligne des hautes eaux, ce qui doublerait

81 W.J. Black, président, CES, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 25 juin 1920, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 306).

82 Les documents soumis à la Commission ne contenaient ni la description utilisée pour la patente ni la patente elle-même.

cette superficie; quoi qu'il en soit on ne devrait pas en tenir compte dans le calcul de la superficie attribuée à la rivière.

Si l'on réservait cinq acres pour la rivière, l'emprise et la route, la superficie restante serait de 145 acres, et si le Ministère est disposé à consentir un remboursement à la Commission, j'estime que le montant à payer devrait porter sur 145 acres à moins que l'on ne fournisse un plan d'arpentage de la rivière et de la route établi par un arpenteur fédéral, indiquant que la superficie couverte par la route et le lit de la rivière est supérieure à celle qui précède. La superficie indiquée dans la patente ne devrait pas être modifiée car les termes utilisés, «150 acres à peu près» correspondent à l'information dont peut disposer le registraire⁸³.

Le 2 juillet 1920, le surintendant général adjoint a proposé de ramener la superficie à 145 acres et de rembourser 680 \$ à la Commission d'établissement de soldats, mais il ajoutait cependant qu'aucune autre réduction ne serait considérée sans plan d'arpentage détaillé confirmant les superficies réduites⁸⁴. Deux ans et demi plus tard, en janvier 1923, la Commission répondait qu'elle souhaitait utiliser la superficie de 135,9 acres indiquée sur le plan d'arpentage détaillé établi par l'arpenteur provincial A.H. Humphrey en avril 1920, au moment de la subdivision des terres. La Commission ne jugeait pas nécessaire d'exécuter un autre arpentage, avec tout le travail et les dépenses supplémentaires que cela impliquait. La Commission faisait en outre observer que 80 \$ l'acre était un très bon prix puisqu'en dépit de la publicité, une petite portion des terres seulement avait été vendue⁸⁵.

W.R. White, du Département des Affaires indiennes, estimait que la superficie des lots établie par l'arpentage de Humphrey était exacte mais il n'était pas d'accord avec l'argument de la Commission concernant les routes. Si le Département estimait qu'il fallait exclure la zone occupée par la rivière, il recommandait malgré tout que la Commission soit tenue d'acheter au moins 139,9 acres :

[Traduction]

les chemins qui longent les limites nord et ouest, d'une superficie d'environ quatre acres, ont été tracés par la Commission d'établissement de soldats, alors que le Département ne les aurait pas jugés nécessaires. La superficie de 9,865 acres occupée par la rivière, ce dont on ne tient pas compte habituellement lorsque la largeur n'est que d'environ 50 pieds, pourrait être déduite si on le jugeait utile. À mon avis,

83 Donald Robertson, Département des Affaires indiennes, Ottawa, au sous-ministre, 29 juin 1920 (Documents de la CRI, p. 308).

84 D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à W.J. Black, président, CES, 2 juillet 1930, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 309).

85 Du secrétaire, CES, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 23 janvier 1923, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 330-31).

les quatre acres que représentent les chemins qui suivent les limites nord et ouest devraient de toute façon être payés, si bien que l'on aboutirait à un total de 139,9 acres⁸⁶.

Le surintendant général adjoint par intérim a alors pris contact avec la Commission et lui a proposé d'accepter une superficie de 139,9 acres, à charge pour le Département de laisser de côté la zone occupée par la rivière, et pour la Commission de payer l'emprise de la route⁸⁷.

La Commission a accepté cette proposition et, le 19 février 1923, la somme de 1 088 \$ a été remise à la Commission à titre de rajustement du prix d'achat de la réserve de Sumas (ce qui représentait la différence entre 153,5 acres et 139,9 acres, à 80 \$ l'acre = 1 088 \$)⁸⁸. Rien dans les éléments de preuve présentés par la Commission ne montre que la Bande ait jamais été consultée voire même qu'elle ait été au courant des négociations entreprises avec la Commission d'établissement de soldats pour réduire le prix d'achat de la réserve n° 7.

VENTE DE LA RÉSERVE N° 7 PAR LA COMMISSION D'ÉTABLISSEMENT DE SOLDATS

En août 1920, la Commission d'établissement de soldats s'est rendu compte que les terres de la réserve de Sumas ne convenaient peut-être pas à l'établissement de soldats. Des travaux de défrichage importants s'imposaient avant que ces terres puissent être cultivées, ce pourquoi de nombreux soldats, peu habitués aux travaux agricoles, n'étaient peut-être pas préparés. La Commission a commencé à envisager de se débarrasser de ces terres en les vendant à des civils. Le 13 août 1920, le commissaire Ashton écrivait au président :

[Traduction]

Je ne suis pas du tout certain que ces terres conviennent à l'établissement de soldats.

Quoi qu'il en soit, si elles sont vendues à des soldats, il faudra que l'on choisisse des hommes habitués à ce type de défrichage, sans quoi ils n'y parviendront

⁸⁶ W.R. White, Département des Affaires indiennes, Ottawa, à la Direction des terres, 27 janvier 1903, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 332).

⁸⁷ J.D. Mclean, surintendant général adjoint par intérim des Affaires indiennes, à S. Maber, secrétaire, Commission d'établissement de soldats, Ottawa, 29 janvier 1923, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 333).

⁸⁸ S. Maber, secrétaire, Commission d'établissement de soldats, Ottawa, à J.D. Mclean, surintendant général adjoint par intérim des Affaires indiennes, 1^{er} février 1923; Mclean à Maber, 19 février 1923; CES, reçu officiel, 20 février 1923; Maber au secrétaire, Département des Affaires indiennes, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 334, 339, 340 et 341).

jamais. En outre, comme une partie du défrichement coûtera certainement 150 \$ de l'acre, on ne peut pas s'attendre à ce qu'ils paient 90 \$ l'acre de terrain. La meilleure façon de s'en sortir consistera probablement à conserver ces terres pendant un certain temps et à les vendre ensuite à des civils [...]»⁸⁹.

En décembre 1920, Ashton écrivait au député F.B. Stacey pour se plaindre du fait que la réserve n° 7 coûtait trop cher et ne convenait pas à l'établissement de soldats et il lui demandait si des civils accepteraient de payer le prix nécessaire pour couvrir les dépenses de la Commission :

[Traduction]

[...] la Commission a soigneusement étudié la question et elle a décidé que nous devrions tenter de vendre cette réserve en bloc [...].

Il est arrivé à plusieurs reprises que la Commission semonce nos surintendants de la Colombie-Britannique pour avoir acheté des terres à un prix excessif et qu'elle dise qu'il ne fallait absolument pas qu'ils achètent des terres pour l'établissement de soldats lorsque leur prix était supérieur à l'évaluation de l'inspecteur.

Le 5 mai, MM. – Schetky et E. Copeland ont évalué à 50 \$ la valeur de l'acre de terrain dans la réserve. Il y a quelque temps, on a adopté un règlement interdisant l'achat de terres totalement vierges pour l'installation de soldats. Nous ne pouvons donc pas prendre des mesures diamétralement opposées à des règlements que nous demandons avec insistance à nos surintendants d'observer.

Dans la lettre du 4 juillet 1919 que vous m'avez adressée, vous déclariez que huit anciens combattants réclamaient l'achat de ces biens, et quelques jours auparavant, lorsque nous nous sommes rencontrés à votre bureau du Parlement, vous m'avez laissé entendre que les voisins étaient fort soucieux d'acquérir cette réserve pour leurs fils. Comme nos propres règlements nous interdisent de vendre ces terres dans les conditions habituelles aux soldats qui voudraient s'y établir, pourriez-vous nous faire savoir s'il serait possible de les vendre à des civils au prix que nous avons payé? [...]»⁹⁰.

Cependant, le mois suivant, l'inspecteur du bureau de l'Ouest de la Commission a examiné le dossier et, fermement convaincu qu'il ne fallait prendre aucune mesure pour vendre, en vertu de la Loi, la réserve aux soldats revenus du front et qu'il serait «peu judicieux» de la part de la Commission de vendre ces terres à des civils à moins qu'il ne s'agisse d'une vente en bloc, il a recommandé qu'aucune mesure ne soit prise dans l'immédiat pour aliéner

⁸⁹ Major E.J. Ashton, commissaire, CES, Ottawa, à W.J. Black, président, CES, Ottawa, 13 août 1920 (Documents de la CRI, p. 311).

⁹⁰ Major E.J. Ashton, commissaire, CES, Ottawa, à F.B. Stacey, député, Penticton (Colombie-Britannique), 15 décembre 1920 (Documents de la CRI, p. 313).

ces terres⁹¹. Le commissaire Ashton a accepté cette recommandation à condition que toute offre d'achat, en bloc ou en partie, soit attentivement étudiée⁹².

Le rapport annuel de la Commission d'établissement de soldats a été rendu public deux mois après cette décision. Dans une section intitulée «sens du terme : terres appropriées», on y stipulait :

[Traduction]

Si la maxime fondamentale est que les hommes doivent être «capables de travailler la terre», la seconde est que la terre doit être «propre à l'exploitation». Les deux conditions sont d'égale importance. Dès le début, la Commission a bien précisé que les terres qui étaient éloignées de tout moyen de transport ou qui n'étaient pas prêtes à la culture ou encore dont le prix était trop élevé compte tenu de leur productivité ne convenaient pas à l'installation de soldats⁹³.

Près de deux ans plus tard, en janvier 1923, la Commission d'établissement des soldats a avisé le Département des Affaires indiennes qu'elle avait des difficultés à vendre les terres cédées de l'ancienne réserve n° 7 :

[Traduction]

[...] Bien que les terres soient en vente depuis deux ans et qu'une large publicité ait été faite à ce sujet, la Commission n'a réussi à se défaire que d'une petite partie de ces terres. La vente n'a pas été réservée aux anciens combattants mais a également été ouverte aux civils, et le prix demandé était celui que la Commission a payé à votre Département⁹⁴.

En dehors de la question de prix, la réticence des acheteurs pouvait s'expliquer en partie par les frais d'endiguement non payés et par les difficultés rencontrées par la Commission pour faire enregistrer son titre de propriété par la province. À l'époque, la *British Columbia Land Registry Act* disposait que l'accord du lieutenant-gouverneur en conseil était nécessaire pour que le titre de propriété de terres de réserve indienne puisse être enregistré. Lorsque la Commission d'établissement de soldats a demandé que son titre de propriété soit enregistré, en septembre 1922, la province a refusé de prendre le décret requis. L'une des raisons invoquées avait trait à un diffé-

91 L. Boyd, inspecteur, Bureaux de l'ouest, CES, Ottawa, au major E.J. Ashton, commissaire, CES, 29 janvier 1921 (Documents de la CRI, p. 314).

92 Major E.J. Ashton, commissaire, CES, à L. Boyd, inspecteur, Bureaux de l'ouest, CES, Ottawa, 31 janvier 1921 (Documents de la CRI, p. 315).

93 «Établissement de soldats sur les terres», rapport annuel de la Commission d'établissement de soldats, 31 mars 1921, p. 10 (Documents de la CRI, p. 321).

94 S. Maber, secrétaire, CES, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 23 janvier 1923, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26,153-1 (Documents de la CRI, p. 331).

rend qui continuait à opposer la province à la Commission au sujet de la collecte des taxes municipales et des taxes d'amélioration à percevoir sur les terres de la Commission. Comme ces terres se trouvaient dans la zone d'endiguement de Sumas, la province hésitait à enregistrer les titres parce que les frais d'endiguement ne pouvaient pas être recouverts auprès de la Commission. La province mettait également en doute la validité de la concession du Département des Affaires indiennes et faisait valoir que la révision en fief incombait à la Couronne provinciale, et que la Commission avait donc besoin d'une concession de la Couronne au titre provincial.

Ce différend avec la province s'est poursuivi pendant toute l'année 1923. Deux ventes de parcelles de la réserve n° 7 de Sumas n'ont donc pas abouti lorsque les acheteurs ont refusé de conclure l'affaire parce que la Commission n'était pas en mesure de leur remettre le titre de propriété. En février 1924, le président de la Commission a exposé ces problèmes au surintendant général adjoint des Affaires indiennes et a proposé de restituer les terres au Département :

[Traduction]

Comme aucun accord n'a été signé par la Commission pour la vente de terres de la réserve et que nous n'avons pas pris d'engagement à l'égard des colons, la Commission pourrait rendre la patente à votre département s'il vous est impossible de proposer une autre procédure permettant de sortir de l'impasse actuelle⁹⁵.

Le surintendant général adjoint, Duncan Campbell Scott, a répondu à cette proposition en suggérant que la Commission [traduction] «laisse l'affaire en suspens pendant quelque temps car j'espère être en mesure de vous annoncer un règlement de la question générale des réserves en Colombie-Britannique qui permettra l'enregistrement de votre patente»⁹⁶. (Plusieurs mois plus tard, le surintendant du district de Vancouver de la CES écrivait au surintendant de la direction de l'examen des prêts et des registres de la CES à Ottawa que [traduction] «la meilleure solution serait que le Département des Affaires indiennes accepte de reprendre cette réserve car il sera difficile de l'aliéner en bloc du fait qu'elle n'est pas défrichée et qu'elle est extrêmement mal découpée»⁹⁷. Dans les documents examinés, rien n'indique cependant

95 John Barnett, président, CES, au surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 29 février 1924, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1 (Documents de la CRI, p. 367).

96 D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à John Barnett, président, CES, 4 mars 1924 (Documents de la CRI, p. 368).

97 I.T. Barnet, surintendant de district, CES, Vancouver, au surintendant, Direction d'examen des prêts et des registres, CES, Ottawa, 7 juillet 1924 (Documents de la CRI, p. 369).

que cette proposition ait été à nouveau soumise au Département.) Le 22 juillet 1924, Duncan Campbell Scott informait le commissaire Ashton, que le décret confirmant le rapport de la Commission McKenna-McBride avait été adopté «et qu'il n'y a maintenant aucune raison pour que la patente ne soit pas enregistrée»⁹⁸.

Même une fois cet obstacle initial franchi, la Commission d'établissement de soldats a eu bien des difficultés à attirer des acheteurs pour les parcelles de la réserve n° 7 de Sumas. Ces difficultés étaient attribuées au coût du défrichement et aux dépenses supplémentaires entraînées par le projet d'endiguement. En 1930, cependant, toutes les parcelles avaient été vendues. Le tableau 1 indique le prix d'achat payé pour chaque parcelle. Le prix de vente moyen des 145,08 acres vendus était de 81,81 \$ l'acre. Seul l'acheteur de la parcelle 9 est identifié comme ancien combattant. Les acheteurs de la parcelle 2 et des parcelles 5 à 8 sont des civils, et aucun renseignement n'est donné sur les autres acheteurs⁹⁹. La position de ces lots dans la réserve no 7 est indiquée sur la carte n° 2, ci-après¹⁰⁰.

TABLEAU 1

Prix d'achat des lots de la réserve n° 7 de Sumas

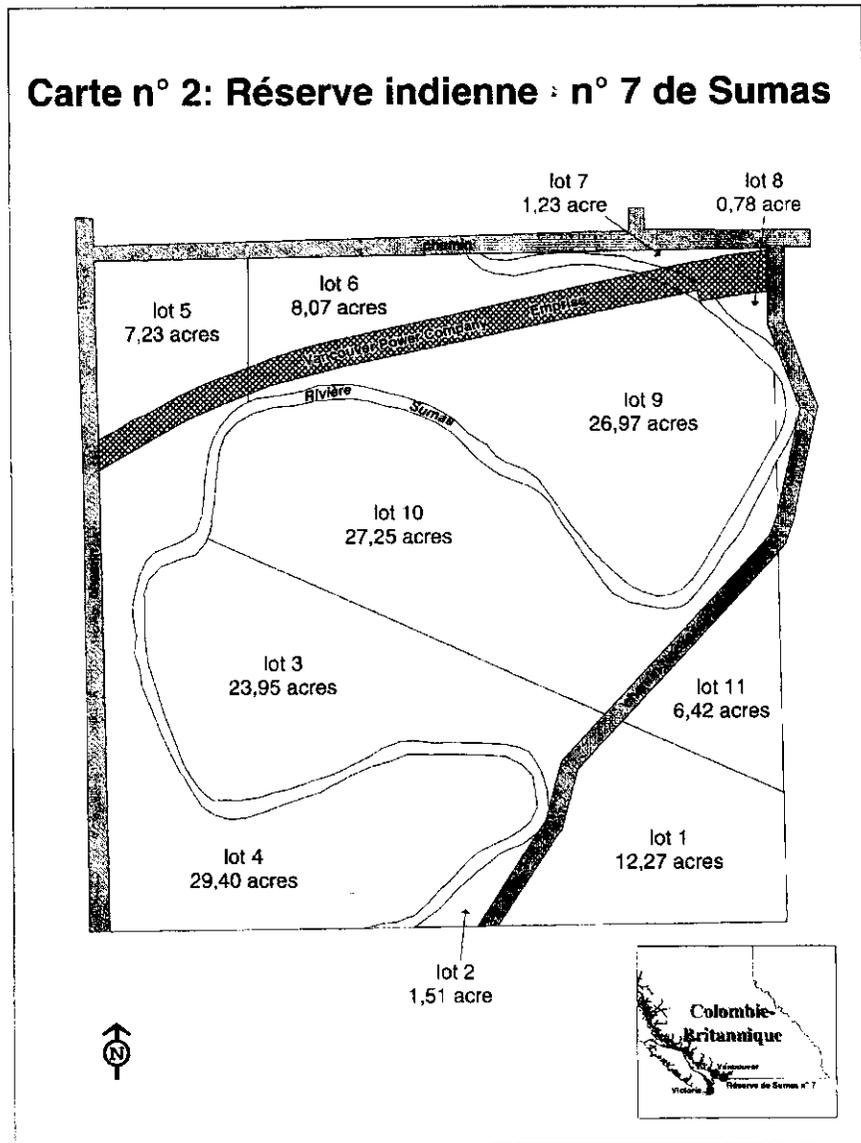
Numéro de parcelle	Superficie	Date	Prix de l'acre	Résultat comptable
5, 6, 7 et 8	17,31	Février 1927	125 \$	2 163,75 \$
2	1,51	Mars 1928	139,07 \$	210,00 \$
9	26,97	Avril 1929	74,16 \$	2 000,00 \$
1 et 11	18,69	Juin 1930	80 \$	1 495,20 \$
3, 4 et 10	80,6	Juillet 1930	74,44 \$	6 000,00 \$
TOTAL	145,08		81,81 \$	11 868,95 \$

98 D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, au major E.J. Ashton, commissaire, CES, Ottawa, 22 juillet 1924 (Documents de la CRI, p. 371).

99 L'information fournie ici et dans le tableau est extraite de divers documents soumis à la Commission. Toutes les superficies sont celles qui sont indiquées dans les Documents de la CRI, p. 299-300; les dates, prix et résultats comptables sont extraits des p. 379-383, 392 et 395-396.

100 Cette carte a été produite d'après les plans d'arpentage-subdivision de la réserve indienne n° 7 de Sumas établis par A.E. Humphrey, arpenteur, 5 mai 1920 (Documents de la CRI, p. 299-301).

Carte n° 2: Réserve indienne n° 7 de Sumas



PARTIE III

QUESTIONS À L'ÉTUDE

La présente enquête a pour objet de déterminer si la Première Nation de Sumas a des arguments valables à présenter pour engager des négociations en vertu de la Politique sur les revendications particulières adoptée en 1982 par le gouvernement du Canada et exposée dans *Dossier en souffrance*. Rappelons que la Politique dispose que le gouvernement reconnaîtra les revendications révélant une «obligation légale» non remplie par le gouvernement fédéral.

La question concernant la légalité de la cession de la réserve n° 7 de la Première Nation de Sumas comporte un certain nombre d'aspects juridiques différents. Les parties sont convenues de l'énoncé suivant des questions à examiner dans le cadre de la présente enquête :

1. La Couronne avait-elle des obligations de fiduciaire à l'égard de la Bande avant la cession, et dans l'affirmative, ces obligations de fiduciaire ont-elles été remplies?
2. Lorsque la Couronne a obtenu la cession de la Bande, a-t-elle satisfait aux exigences applicables aux cessions prévues par la *Loi des Indiens*?
En particulier :
 - a) La Couronne ou ses mandataires ont-ils exercé une influence ou des pressions excessives sur les membres de la Bande afin d'obtenir la cession?
 - b) L'acceptation par la Couronne d'une avance sur le prix d'achat des terres de la réserve avant que la cession soit effectuée est-elle contraire aux dispositions de la *Loi des Indiens*?
3. L'acceptation par la Couronne d'une avance sur le prix d'achat des terres de la réserve avant que la cession ne soit effectuée est-elle contraire aux

obligations de fiduciaire de la Couronne, s'il existe de telles obligations relativement à la gestion de la réserve ou des terres cédées?

4. Si la cession est valide :
 - a) La Couronne s'est-elle acquittée de ses obligations de fiduciaire à l'égard de la Bande après la cession?
 - b) L'aliénation ultérieure des terres formant la réserve no 7 constitue-t-elle une infraction aux conditions de la cession et aux dispositions législatives applicables (*Loi des Indiens; Loi d'établissement de soldats*) ou constitue-t-elle une infraction à l'obligation de fiduciaire de la Couronne à l'égard de la Bande?
5. Si les éléments de preuve présentés pour des questions antérieures ne sont pas concluants, à quelle partie appartient le fardeau de la preuve?

Aux fins de nos délibérations, les parties nous ont soumis une grande quantité d'information que nous avons examinée avec soin, et les questions définies par les parties sont traitées dans la partie IV du présent rapport.

PARTIE IV

ANALYSE

LES DISPOSITIONS DE LA *LOI DES SAUVAGES* DE 1906 RELATIVES AUX CESSIONS

Avant d'examiner si la Couronne avait des obligations fiduciaires envers la Bande de Sumas dans les circonstances à l'origine de la présente revendication, nous allons exposer brièvement les conditions de forme qu'impose la *Loi des Sauvages*¹⁰¹ en matière de cession. Les articles pertinents de la *Loi des Sauvages* de 1906 interdisent la vente directe de terres de réserve à des non-Indiens en obligeant la bande à consentir à une cession de terres de réserve en faveur de la Couronne fédérale.

Les articles 48 à 50 de la *Loi des Sauvages de 1906* fixent les conditions de forme dont dépend la validité d'une cession et d'une aliénation de terres des Indiens :

48. Sauf les restrictions prévues par la présente Partie, nulle réserve ou portion de réserve ne peut être vendue, aliénée ou affermée, avant d'avoir été cédée ou abandonnée à la Couronne pour les objets prévus en la présente Partie; mais le surintendant général peut donner à bail, au profit de tout sauvage, sur sa demande, le terrain auquel celui-ci a droit, sans formalité préalable de cession ou d'abandon, et il peut sans qu'il y ait eu abandon, disposer de la manière la plus avantageuse possible pour les sauvages, des graminées sauvages et du bois mort ou abattu par le vent.

49. Sauf les restrictions autrement établies par la présente Partie, nulle cession et nul abandon d'une réserve ou d'une partie de réserve à l'usage d'une bande, ou de tout sauvage individuel, n'est valide ni obligatoire, à moins que la cession ou l'abandon ne soit ratifié par la majorité des hommes de la bande qui ont atteint l'âge de vingt et un ans révolus, à une assemblée ou à un conseil convoqué à cette fin conformément aux usages de la bande, et tenu en présence du surintendant général, ou d'un fonctionnaire régulièrement autorisé par le gouverneur en conseil ou par le surintendant général à y assister.

¹⁰¹ L.R.C. 1906, c. 81, et ses modifications.

2. Nul sauvage ne peut voter ni assister à ce conseil s'il ne réside habituellement sur la réserve en question ou près de cette réserve, et s'il n'y a un intérêt.

3. Le fait que la cession ou l'abandon a été consenti par la bande à ce conseil ou assemblée doit être attesté sous serment, par le surintendant général ou par le fonctionnaire autorisé par lui à assister à ce conseil ou assemblée, et par l'un des chefs ou des anciens qui y a assisté et y a droit de vote, devant un juge d'une cour supérieure, cour de comté ou de district, ou devant un magistrat stipendiaire ou un juge de paix, ou, dans le cas de réserves dans les provinces du Manitoba, de la Saskatchewan ou d'Alberta ou dans les territoires, devant le commissaire des sauvages, et dans le cas de réserves dans la Colombie-Britannique, devant le surintendant visiteur des sauvages de la Colombie-Britannique, ou, dans l'un ou dans l'autre cas, devant quelque autre personne ou employé à ce spécialement autorisé par le gouverneur en conseil.

4. Après que ce consentement a été ainsi attesté, la cession ou l'abandon est soumis au gouverneur en conseil, pour qu'il l'accepte ou le refuse.

50. Rien de contenu en la présente Partie n'a l'effet de confirmer une cession ou un abandon qui, sans la présente Partie, aurait été nul; et nulle cession et nul abandon d'une réserve ou portion d'une réserve à une personne autre que Sa Majesté ne vaut¹⁰².

Dans l'arrêt *Cardinal c. R.*¹⁰³, le juge Estey a interprété les dispositions de la *Loi des Sauvages* en matière de cession et il a conclu que la validité d'une cession dépendait du respect des conditions de forme suivantes :

On a aussi soutenu que l'interprétation que nous examinons maintenant expose les membres de la bande au risque de perdre des biens et d'autres droits, contrairement à l'objet et à l'esprit général de la *Loi des Sauvages*. Il y a lieu de noter, à cet égard, que des mesures de précaution sont intégrées à la procédure de ces cessions établies par la Partie I de la Loi. Premièrement, l'assemblée doit être convoquée expressément pour étudier la question de la cession. Cette question ne peut être examinée à une assemblée régulière ou à une assemblée dont on n'a pas donné avis exprès à la

¹⁰² Ces dispositions protectrices de la *Loi des Sauvages* s'inspirent de la *Proclamation royale de 1763* qui instituait un mécanisme réservant à la seule Couronne la possibilité d'acquérir, à titre gratuit ou onéreux, les terres des Indiens avec l'accord de ces derniers. La proclamation énonce :

[...] Et comme il s'est commis de grandes fraudes & abus dans l'achat des terres fait avec les sauvages au grand préjudice de nos intérêts, & au mécontentement des dits sauvages, pour prévenir de pareilles irrégularités à l'avenir et afin que les sauvages soient convaincus de notre justice & de la résolution que nous avons prise d'écarter tout juste sujet de mécontentement; Voulons & ordonnons avec l'avis de notre Conseil privé que personne n'achète des terres des sauvages qui leur ont été réservées dans ces parties de nos colonies où nous avons trouvé à propos de permettre des établissements. Mais s'il arrivait qu'aucun des dits sauvages voulut disposer des dites terres, nous voulons que l'achat en soit fait par nous, & en notre nom dans une assemblée des dits sauvages qui sera convoquée à ce dessein par les gouverneurs ou commandants en chef de nos différentes colonies dans lesquelles elles pourront se trouver [...].

¹⁰³ *Cardinal c. R.* [1982] 1 R.C.S. 508; [1982] 3 CNLR 3; 13 DLR (4th) 321.

bande. Deuxièmement, l'assemblée doit être convoquée conformément aux usages de la bande. Troisièmement, l'un des chefs ou des anciens doit attester sous serment le vote et le fait que l'assemblée était régulièrement constituée. Quatrièmement, seuls ceux qui résident dans la réserve peuvent voter en raison des dispositions d'exclusion du par. 49(2). Cinquièmement, l'assemblée doit se tenir en présence d'un représentant de Sa Majesté. Et sixièmement, même si le vote est affirmatif, le gouverneur en conseil peut approuver ou refuser la cession. *C'est en fonction de ces mesures de précaution qu'il faut étudier la façon dont la ratification par les membres de la bande ayant droit de vote doit être déterminée en vertu de l'art. 49¹⁰⁴.*

Il est donc possible de résumer de la façon suivante les conditions formelles de la validité d'une cession, telles que fixées par l'article 49 de la *Loi sur les Sauvages* :

- 1 Une assemblée spéciale doit être convoquée dans le but exprès d'examiner la cession des terres – c'est-à-dire qu'une proposition de cession ne peut être présentée lors d'une assemblée ordinaire de la bande ou lors d'une assemblée qui n'a pas donné lieu à la diffusion d'un avis du projet de cession;
- 2 l'assemblée doit être convoquée conformément aux règles en usage dans la bande;
- 3 l'assemblée doit être tenue en la présence du surintendant général ou d'un agent autorisé;
- 4 la majorité des membres de sexe masculin de la bande ayant atteint l'âge de 21 ans doit assister à l'assemblée et une majorité des personnes présentes doit à son tour consentir à la cession;
- 5 en vertu du paragraphe (2), seuls les hommes qui résident habituellement dans la réserve ont le droit de vote;
- 6 en vertu du par. (3), le fait que la cession a été consentie par la bande doit être attesté sous serment par la Couronne et par la bande;
- 7 en vertu du par. (4), la cession doit être soumise au gouverneur en conseil, qui l'accepte ou la refuse.

¹⁰⁴ *Cardinal c. R.*, [1982] 1 R.C.S. 508, p. 518, 519; [1982] 3 CNLR 3; 13 DLR (4th) 321, p. 10.

Comme nous l'avons exposé dans notre enquête sur la Première Nation de Kahkewistahaw¹⁰⁵, les six premiers de ces critères ont trait au *consentement de la bande* à la cession de la totalité ou d'une partie de la réserve. Lorsque la bande a consenti à la cession, *le gouverneur en conseil doit donner son assentiment* pour que la cession soit conforme à ce que prévoit la *Loi des Sauvages*.

Si l'on met de côté la question de savoir si le gouverneur en conseil aurait dû refuser d'approuver la cession de la réserve n° 7 de Sumas en vertu du paragraphe 49(4) de la *Loi* (aspect sur lequel nous revenons plus loin), les conseillers juridiques de la Bande de Sumas n'ont pas officiellement contesté la validité de la cession. Le respect des conditions de forme fixées par la *Loi des Sauvages* n'est pas en litige. Dans la présente enquête, le document de cession, attesté par l'agent des Indiens Byrne, a été signé pour le compte de la Bande par le chef Ned et sept autres membres de la Bande. La liste des électeurs indique que neuf personnes ont assisté à l'assemblée de cession et que toutes ces personnes ont voté en faveur de la cession. L'acte de cession porte la signature de l'agent Byrne, du chef Ned, d'Oscar Ned et de Gus Commodore indiquant ainsi que les conditions procédurales fixées par la *Loi des Sauvages* ont été respectées.

Si la validité formelle de la cession n'est pas en litige, les conseillers juridiques de la Bande de Sumas soutiennent que le consentement qu'a pu manifester la Bande en 1919 a été vicié par le comportement de la Couronne qui a obtenu la cession en violation de ses obligations fiduciaires, ce qui a eu pour effet de frapper la cession de nullité absolue. Par conséquent, avant d'examiner de façon approfondie l'existence et la nature des obligations fiduciaires de la Couronne, nous allons tenter de déterminer si le comportement de la Couronne a eu pour effet de frapper de nullité absolue ou relative une cession, par ailleurs, valide.

EFFET DU RESPECT DES CONDITIONS DE FORME FIXÉES PAR LA LOI DES SAUVAGES

Quel est donc l'effet d'une cession dont les conditions formelles de validité ont été respectées mais qui a pu être influencée indûment par le comportement adopté par la Couronne au cours du processus de cession? Il faut sur ce point se rapporter à la décision prononcée récemment dans l'affaire

¹⁰⁵ CRI, *Enquête sur la cession de 1907 relative à des terres de réserve de la Première Nation de Kahkewistahaw* (Ottawa, février 1997), p. 95.

*Chippewas of Kettle and Stony Point v. Canada*¹⁰⁶, une affaire dans laquelle la première nation affirmait que la cession était invalide parce que l'acheteur avait assisté à l'assemblée de cession et qu'il avait remis de l'argent aux membres de la bande pour les inciter à voter en faveur de la cession, violant ainsi la *Proclamation royale de 1763* et la *Loi des Sauvages*. Saisi par voie de motion en vue d'obtenir un jugement selon la procédure sommaire, le juge Killeen a jugé que la *Loi des Sauvages* contenait des dispositions impératives et des dispositions facultatives. Néanmoins, «il est tout simplement impossible de soutenir que le par. 49(1) ne fixe pas une condition essentielle à la validité d'une cession. Si la cession en cause n'a pas été réalisée suivant la procédure prévue au par. 49(1), elle est nécessairement frappée de nullité absolue [c.-à-d. n'a jamais existé]. Soutenir le contraire reviendrait à récrire l'histoire et les principes qui sous-tendent la *Proclamation royale* et la *Loi des Sauvages*»¹⁰⁷.

Pour ce qui est des arguments présentés par la Première Nation des Chippewas voulant que la cession soit invalide parce qu'elle a été obtenue sous la contrainte ou parce qu'elle constitue une opération abusive, le juge Killeen a déclaré qu'il n'était pas possible d'incorporer les principes contractuels et d'*equity* dans la *Loi des Sauvages* et que cela ne pouvait donc «influencer sur la validité du décret [approuvant la cession]; cette conclusion doit plutôt s'inscrire dans le cadre de l'autre demande de la Bande fondée sur la violation d'une obligation fiduciaire»¹⁰⁸. Lorsque cette décision a été portée devant la Cour d'appel de l'Ontario, le juge Laskin de cette Cour a eu la possibilité de prendre connaissance de l'arrêt *Apsassin*, une décision récente de la Cour suprême du Canada, ce qui ne l'a pas empêché d'en arriver à la même conclusion au sujet des irrégularités qu'aurait commises la Couronne antérieurement à la cession :

[...] qu'en est-il, alors, des paiements en espèces qui, comme l'a dit le juge des motions, «avaient des relents d'échec moral»? À mon avis, rien ne permet de croire que ces paiements en espèces, pour reprendre la formule du juge McLachlin, ont vicié l'«intention véritable» ou le «consentement libre et éclairé» de la bande ou,

106 *Chippewas of Kettle and Stony Point v. Canada* (1995), [1996] 1 CNLR 54; 24 O.R. (3d) 654 (Div. gén.); confirmé par la Cour d'appel de l'Ontario dans *Chippewas of Kettle and Stony Point v. Canada* (1997), 31 O.R. (3d) 97 (C.A. Ont.). Le principal argument de la Bande était que la cession était nulle parce que l'acheteur avait assisté à la réunion relative à la cession et versé de l'argent aux membres de la Bande pour les amener à voter en faveur de la cession, contrairement à la *Proclamation royale* et à la *Loi des Sauvages*.

107 *Chippewas of Kettle and Stony Point v. Canada* (1995), [1996] 1 CNLR 54; 24 O.R. (3d) 654, p. 685 (Div. gén.).

108 *Chippewas of Kettle and Stony Point v. Canada* (1995), [1996] 1 CNLR 54; 24 O.R. (3d) 654, p. 698 (Div. gén.).

pour reprendre les termes du juge Gonthier, «au point qu'il serait hasardeux de tenir pour acquis que la Bande avait bien compris la situation et avait eu l'intention de faire ce qu'elle a fait.» Tout comme dans l'arrêt *Apsassin*, il convient de respecter la décision de la bande concernant la vente. Par conséquent, comme le juge Killeen, je suis convaincu que la question de l'effet des paiements en espèces sur la validité de la cession ne peut faire l'objet d'un procès. J'estime qu'il y a lieu de rejeter le second motif d'appel invoqué par la bande.

J'ajoute toutefois que les paiements en espèces, les prétendus «pots-de-vin» et l'exploitation qui s'ensuit ou les «transactions viciées» pourraient être invoqués par la bande pour démontrer qu'il y a eu, de la part de la Couronne, violation d'une obligation de fiduciaire. Comme l'ont admis les parties, ce sont là des questions qui relèvent des tribunaux. On peut considérer sur le même pied les prétentions de la bande, qui soutient que la vente à Crawford était imprudente, puisque celui-ci a immédiatement revendu la terre à un prix près de trois fois supérieur au prix d'achat [...] ¹⁰⁹.

Par conséquent, il ressort de la jurisprudence récente que, lorsque les conditions de forme prévues par la *Loi des Sauvages* ont été respectées, il n'est pas possible de contester la validité de la cession au motif que la Couronne aurait violé des obligations fiduciaires antérieurement à la cession. Néanmoins, il est possible de fonder une demande d'indemnisation sur la violation d'une obligation fiduciaire par la Couronne, pourvu qu'il soit démontré que la Couronne était tenue de respecter une telle obligation envers la Bande de Sumas à l'époque visée par la revendication. Nous allons maintenant analyser les faits de l'affaire pour déterminer s'il incombait à la Couronne des obligations fiduciaires envers la Bande de Sumas et, le cas échéant, si elle a respecté ses obligations.

QUESTION 1 LES OBLIGATIONS FIDUCIAIRES DE LA COURONNE

La Couronne avait-elle des obligations fiduciaires quelconques à l'égard de la Bande avant la cession, auquel cas ces obligations ont-elles été satisfaites?

Les conseillers juridiques de la Bande soutiennent que la Couronne avait une obligation fiduciaire envers la Bande de Sumas à l'égard de la cession de la réserve n° 7 et invoquent sur ce point un certain nombre de décisions dans lesquelles les tribunaux ont reconnu que le rapport existant entre la Cou-

¹⁰⁹ *Chippewas of Kettle and Stony Point v. Canada* (1997), 31 O.R. (3d) 97, p. 106 (C.A.).

ronne et les autochtones était en lui-même de nature fiduciaire¹¹⁰. Même s'il était nécessaire d'établir dans chaque cas l'existence d'une relation fiduciaire, la Bande soutient que le rapport qui existait entre la Couronne et la Bande de Sumas au moment de la cession démontre clairement l'existence d'obligations fiduciaires de la part de la Couronne¹¹¹. La Bande soutient que, compte tenu de sa vulnérabilité, de son manque relatif d'expérience et du déséquilibre entre les pouvoirs que détenaient en 1919 les Sumas et la Couronne, dans le contexte de la cession, la Couronne devait à la Bande les obligations fiduciaires suivantes : tenir compte des intérêts de la Bande; communiquer tous les renseignements pertinents concernant la transaction; divulguer à la Bande le fait que la Couronne servait elle-même ses propres intérêts en effectuant cette transaction; et expliquer toutes les conséquences de l'opération. La Bande soutient que ces obligations n'ont pas été exécutées et qu'aucun élément n'indique que la Couronne :

- se soit jamais demandé si cette opération était dans l'intérêt de la Bande;
- ait révélé à la Bande comment les termes proposés de la cession avaient été fixés ni le fait que l'agent des Indiens Byrne avait estimé que les terres valaient 100 \$ l'acre et non 80 \$ l'acre, le prix qui avait été convenu entre le Département des Affaires Indiennes et la CES;
- ait révélé la nature du rapport de la Couronne avec la CES et son intérêt à favoriser la cession et l'aliénation des terres de la Bande¹¹².

La Bande soutient que l'inexécution de ces obligations constitue une violation de l'obligation fiduciaire qu'avait la Couronne envers la Bande de Sumas. Enfin, la Bande prétend également que la Couronne a violé son obli-

110 *Guerin c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 335; *R. c. Sparrow* (1990), 70 DLR (4th) 385, [1990] 3 CNLR 160 (C.S.C.); *Bande indienne de la rivière Blueberry c. Canada (Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien)* (subnom. *Apsassin c. Canada*) (1995), [1996] 2 CNLR 25, 130 DLR (4th) 193 (C.S.C.); *R. c. Badger*, [1996] 2 CNLR 77 (C.S.C.); *Wewayakum Indian Band c. Canada*, [1989] 1 R.C.S. 322; *Delgamuukw v. British Columbia*, [1993] 5 WWR 97 (C.A. C.-B.).

111 *Frame c. Smith* (1987), 42 DLR (4th) 81 (C.S.C.); *Lac Minerals Ltd. c. International Corona Resources Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 574; *Québec (Procureur général) c. Canada (Office national de l'énergie)* (1994), 112 DLR (4th) 129 (C.S.C.); *Bande indienne de Blueberry c. Canada (Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien)* (subnom. *Apsassin c. Canada*) (1995), [1996] 2 CNLR 25, 130 DLR (4th) 193 (C.S.C.); *M.(K.) c. M.(H.)*, [1992] 3 R.C.S. 6; *Norberg c. Wynrib*, [1992] 2 R.C.S. 226; *Hodgkinson c. Simms*, [1994] 9 WWR 609 (C.S.C.); Frankel, *Fiduciary Law* (1983), 71 Calif. L. Rev. 795.

112 *Mémoires de la Bande indienne de Sumas*, 16 avril 1996, p. 15 et 16.

gation fiduciaire en autorisant une cession à la suite de laquelle la Bande ne disposait plus de suffisamment de terres de réserve pour répondre à ses besoins.

En réponse, le Canada soutient que le rapport existant entre le Canada et la Bande n'a donné naissance à aucune délégation de nature fiduciaire de la part du Canada avant la cession puisque le juge Dickson (tel était alors son titre) a déclaré dans l'arrêt *Guerin* que «avant une cession, Sa Majesté ne possède pas les terres en fiducie pour les Indiens»¹¹³. De plus, le Canada soutient qu'avant la cession, le Canada n'agissait pas à titre de fiduciaire à l'égard de la Bande et n'avait donc pas l'obligation fiduciaire de s'assurer que la cession était dans l'intérêt de la Bande. Le Canada n'ayant avant la cession aucune obligation fiduciaire envers la Bande – comme le devoir d'empêcher un marché équivalant à exploitation – le Canada n'a pu violer aucune obligation de ce genre¹¹⁴.

Après l'arrêt *Guerin* de la Cour suprême du Canada qui a marqué un tournant dans la jurisprudence, les tribunaux ont tenté de formuler un principe unique en matière de rapport fiduciaire grâce auquel ils pourraient définir les limites de cette notion et préciser son application à diverses situations de fait. En dehors des catégories établies où il existe normalement une relation de type fiduciaire (p. ex. rapport entre fiduciaire et bénéficiaire, médecin et patient, procureur et client), les tribunaux ont cherché à définir les éléments démontrant l'existence d'une obligation fiduciaire dans un nouveau rapport. Ainsi, dans l'arrêt *Frame c. Smith*, le juge Wilson a proposé aux tribunaux d'utiliser les principes suivants pour déterminer s'il y avait lieu d'imposer une obligation fiduciaire dans certaines circonstances :

[...] des caractéristiques communes ressortent des contextes dans lesquels on a établi l'existence de devoirs fiduciaires et celles-ci constituent un guide sommaire et existant pour déterminer si l'imposition d'une obligation fiduciaire à l'égard d'un nouveau rapport est appropriée et compatible avec ce qui existe.

Les rapports dans lesquels une obligation fiduciaire a été imposée semblent posséder trois caractéristiques générales :

- (1) le fiduciaire peut exercer un certain pouvoir discrétionnaire;
- (2) le fiduciaire peut unilatéralement exercer ce pouvoir discrétionnaire de manière à avoir un effet sur les intérêts juridiques ou pratiques du bénéficiaire;

¹¹³ *Guerin c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 335, p. 386, [1986] 6 WWR 481, 13 DLR (4^e) 321, [1985] CNLR 120.
¹¹⁴ *Mémoires du Canada*, 23 avril 1996, pp. 13-14.

- (3) le bénéficiaire est particulièrement vulnérable ou à la merci du fiduciaire qui détient le pouvoir discrétionnaire¹¹⁵.

Il est également important de noter que la Cour suprême du Canada s'est clairement prononcée sur la question de savoir s'il existe une relation fiduciaire entre la Couronne et les peuples autochtones. C'est dans l'arrêt *Guerin* que les tribunaux ont pour la première fois reconnu que le rapport entre les autochtones et la Couronne était de nature fiduciaire. Cette décision a été réaffirmée dans l'arrêt *R. c. Sparrow*¹¹⁶ et tout récemment, par le juge Iacobucci dans l'arrêt *Québec (Procureur général) c. Canada (Office national de l'énergie)* :

Il est maintenant bien établi qu'il existe des rapports fiduciaires entre l'État fédéral et les peuples autochtones du Canada : voir l'arrêt *Guerin c. La Reine* [...] Néanmoins, il faut se rappeler qu'il n'y a pas une obligation fiduciaire pour chaque aspect des rapports entre fiduciaire et bénéficiaire : voir *Lac Minerals Ltd. c. International Corona Resources Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 574. La nature des rapports entre les parties définit l'étendue, voire les limites, des obligations imposées¹¹⁷.

Les termes clairs et simples utilisés par la Cour suprême du Canada indiquent manifestement qu'elle reconnaît la nature fiduciaire inhérente du rapport existant entre la Couronne et les autochtones. Cependant, le juge Iacobucci a également clairement précisé qu'il n'y a pas d'obligation fiduciaire correspondant à chaque aspect des rapports entre fiduciaire et bénéficiaire. Il faut par conséquent procéder à une analyse détaillée de la nature du rapport existant entre les parties pour déterminer la portée et la nature des obligations fiduciaires.

Il nous appartient donc maintenant de définir la portée et la nature des obligations fiduciaires de la Couronne envers la Bande de Sumas, compte tenu des faits et des circonstances à l'origine de la revendication. Avant de procéder à notre analyse des faits et de la nature du rapport existant entre le Canada et la Bande de Sumas en 1919, nous allons examiner les arrêts *Guerin* et *Apsassin* prononcés par la Cour suprême du Canada, parce que ces deux affaires revêtent une importance particulière pour la revendication à l'étude.

115 *Frame c. Smith*, [1987] 2 R.C.S. 99, 42 D.L.R. (4th) 81.

116 *R. c. Sparrow* (1990), 70 D.L.R. (4th) 385, [1990] 3 C.N.R. 160 (C.S.C.).

117 *Québec (P.G.) c. Canada (Office national de l'énergie)* (1994), 112 D.L.R. (4th) 129, p. 147 (C.S.C.).

L'affaire *Guerin*

Les faits de l'affaire *Guerin* concernent la cession par la Bande indienne de Musqueam de 162 acres de terres de réserve à la Couronne fédérale pour qu'elles soient louées à un club de golf dans certaines conditions qu'avait acceptées le conseil de la Bande. Selon le titre de la cession, la Couronne prenait possession de ces terres en fiducie pour les louer «aux conditions jugées les plus favorables au bien-être de la bande». Les clauses du bail consenti par la Couronne étaient en fait beaucoup moins favorables que celles qu'avait accepté initialement le conseil de la Bande. La Bande a dû attendre une douzaine d'années avant de pouvoir obtenir une copie du bail et elle a par la suite intenté une action en dommages-intérêts contre la Couronne en 1975. La Cour suprême du Canada a jugé que le paragraphe 18(1) de la *Loi sur les Indiens*, qui attribue à la Couronne le pouvoir de décider ce qui est dans l'intérêt d'une bande, a pour effet de transformer l'obligation pour la Couronne de s'occuper des terres pour le bénéfice de la bande, une fois la cession opérée, en une obligation fiduciaire susceptible d'être contrôlée par les tribunaux. Le juge Dickson a jugé que, si les obligations de la Couronne envers les Indiens ne donnent pas naissance à une fiducie, cela ne veut pas dire que la Couronne n'est pas tenue de rendre compte à la bande de la façon dont elle avait disposé des terres des Indiens :

À mon avis, la nature du titre des Indiens et les modalités prévues par la Loi relativement à l'aliénation de leurs terres imposent à Sa Majesté une obligation *d'equity*, exécutoire en justice, d'utiliser ces terres au profit des Indiens. Cette obligation ne constitue pas une fiducie au sens du droit privé. Il s'agit plutôt d'une obligation de fiduciaire. Si, toutefois, Sa Majesté manque à cette obligation de fiduciaire, elle assumera envers les Indiens exactement la même responsabilité qu'aurait imposée une telle fiducie.

Le rapport fiduciaire entre Sa Majesté et les Indiens découle du concept du titre aborigène, autochtone ou indien. Cependant, le fait que les bandes indiennes possèdent un certain droit sur des terres n'engendre pas en soi un rapport fiduciaire entre les Indiens et Sa Majesté. Pour conclure que Sa Majesté est fiduciaire, il faut aussi que le droit des Indiens sur les terres soit inaliénable, sauf dans le cas d'une cession à Sa Majesté.

Il est interdit à une bande indienne de céder son droit directement à un tiers. La vente ou la location de terres ne peut avoir lieu qu'à la suite d'une cession et c'est alors Sa Majesté qui agit au nom de la bande. C'est dans la *Proclamation royale de 1763* [voir L.R.C. 1970, An. I] que Sa Majesté a pour la première fois endossé cette responsabilité qui lui est encore reconnue dans les dispositions de la *Loi sur les Indiens* relatives aux cessions. L'exigence d'une cession et la responsabilité qui en

découle ont pour effet d'imposer à Sa Majesté une obligation de fiduciaire distincte envers les Indiens¹¹⁸.

En outre, lorsqu'il a examiné le pouvoir de la Couronne de vendre ou de louer les terres en question aux conditions «que le gouvernement du Canada jugera les plus favorables au bien-être de la Bande», le juge Dickson a déclaré :

Ce pouvoir discrétionnaire, loin de supplanter comme le prétend Sa Majesté, le droit de regard qu'ont les tribunaux sur les rapports entre Sa Majesté et les Indiens, a pour effet de transformer l'obligation qui lui incombe en une obligation de fiduciaire. Le professeur Ernest Weinrib soutient dans son article intitulé *The Fiduciary Obligation* (1975), 25 U.T. L.J. 1, à la p. 7, que [TRADUCTION] «la marque distinctive d'un rapport fiduciaire réside dans le fait que la situation juridique relative des parties est telle que l'une d'elles se trouve à la merci du pouvoir discrétionnaire de l'autre». À la page 4, il exprime ce point de vue de la manière suivante :

[TRADUCTION]

[Lorsqu'il y a une obligation de fiduciaire] il existe un rapport dans lequel la manière dont le fiduciaire se sert du pouvoir discrétionnaire qui lui a été délégué peut avoir des répercussions sur les droits du commettant qui sont donc subordonnés à l'utilisation qui est faite dudit pouvoir. L'obligation de fiduciaire est le moyen brutal employé en droit pour contrôler ce pouvoir discrétionnaire.

Je ne me prononce pas sur la question de savoir si cette description est de portée assez large pour comprendre toutes les obligations de fiduciaire. *J'estime toutefois que, lorsqu'une loi, un contrat ou peut-être un engagement unilatéral impose à une partie l'obligation d'agir au profit d'une autre partie et que cette obligation est assortie d'un pouvoir discrétionnaire, la personne investie de ce pouvoir devient un fiduciaire. L'equity vient alors exercer un contrôle sur ce rapport en imposant à la personne en question l'obligation de satisfaire aux normes strictes de conduite auxquelles le fiduciaire est tenu de se conformer.*

On dit parfois que la nature des rapports fiduciaires est établie et définie complètement par les catégories habituelles de mandataire, de fiduciaire, d'associé, d'administrateur, etc. Je ne partage pas cet avis. L'obligation de fiduciaire découle de la nature du rapport et non pas de la catégorie spécifique dont relève l'acteur. Comme en matière de négligence, il faut se garder de conclure que les catégories de fiduciaires sont exhaustives¹¹⁹.

118 *Guerin c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 335, p. 376.

119 *Guerin*, note 84, p. 384. Italiques ajoutés.

Après avoir examiné les faits de l'affaire *Guerin* à la lumière de ces principes, le juge Dickson a jugé que la Couronne avait manqué à son obligation de fiduciaire envers la Bande en acceptant, sans l'approbation de la Bande, des conditions moins favorables que celles qui étaient prévues dans l'acte de cession :

Après que les mandataires de Sa Majesté eurent amené la Bande à céder ses terres en lui laissant entendre qu'elles seraient louées à certaines conditions, il serait déraisonnable de permettre à Sa Majesté d'ignorer tout simplement ces conditions [...]. L'existence de cette conduite peu scrupuleuse est primordiale pour qu'on puisse conclure que Sa Majesté a manqué à son obligation de fiduciaire. L'*equity* ne sanctionnera pas une conduite peu scrupuleuse de la part d'un fiduciaire qui doit faire preuve d'une loyauté absolue envers son commettant¹²⁰.

Dans l'arrêt *Guerin*, la Cour a confirmé l'existence d'une obligation fiduciaire postérieure à la cession mais n'a pas expressément déclaré que la Couronne pouvait posséder d'autres types d'obligations fiduciaires dans un autre contexte. Le juge Dickson a toutefois souligné que l'origine du rapport fiduciaire découle de la *nature du rapport*, et non du fait qu'il peut être classé dans une catégorie existante. Il signale en outre qu'«il faut se garder de conclure que les catégories de fiduciaires sont exhaustives», reconnaissant ainsi la nature évolutive de la notion d'obligation fiduciaire.

L'arrêt qu'a prononcé la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Apsassin* intéresse particulièrement cette revendication parce qu'elle portait sur la question de savoir s'il pouvait incomber à la Couronne des obligations fiduciaires antérieurement à une cession.

L'affaire *Apsassin*

Dans l'arrêt *Apsassin*, le litige portait sur la validité de deux cessions de terre effectuées en 1940 et en 1945. En 1940, la Bande indienne des Castors¹²¹ a cédé à la Couronne, en fiducie, les droits miniers afférents à sa réserve pour que celle-ci «les loue» au profit de la Bande. En 1945, la Bande a accepté de céder tous les droits qu'elle possédait sur les terres de réserve, pour que la Couronne les «vende ou les loue». En 1948, le ministère des Affaires indiennes a vendu toutes les terres de réserve au directeur chargé d'appliquer la *Loi sur les terres destinées aux anciens combattants*

¹²⁰ *Guerin*, voir note précédente (84), p. 388-389.

¹²¹ La Bande indienne des Castors s'est par la suite divisée en deux bandes qui ont pris les nom de Bande indienne de la rivière Blueberry et de Bande indienne de la rivière Doig.

(«DTAC») pour la somme de 70 000 \$, mais «par inadvertance», le Ministère a également cédé à cette occasion les droits miniers. On a découvert après la vente que ces terres contenaient des gisements pétrolifères et gaziers. Lorsque la Bande a pris connaissance de ces faits, elle a intenté une action en dommages et intérêts fondée sur l'irrégularité de la cession des droits miniers et a demandé un jugement déclarant que la cession de terres opérée en 1945 n'était pas valide pour le motif que la Couronne avait, par ses actes et omissions, eu à son égard une conduite fautive et avait ainsi manqué à l'obligation fiduciaire qu'elle avait envers la bande.

En première instance¹²², le juge Addy a rejeté toutes les demandes de la bande sauf une. Il a statué qu'aucune obligation de fiduciaire n'existait avant la cession ni relativement à celle-ci et que Sa Majesté n'avait pas violé ses obligations de fiduciaire après la cession en ce qui concernait les droits miniers, puisque ces droits avaient été jugés sans valeur au moment de l'aliénation. Il a également conclu, toutefois, que le Ministère avait manqué à son obligation de fiduciaire après la cession en ne cherchant pas à obtenir un meilleur prix pour les droits de superficie.

La Cour d'appel fédérale¹²³ a rejeté l'appel de la bande et l'appel incident de la Couronne. Elle a toutefois rejeté à la majorité les conclusions du juge de première instance voulant qu'aucune obligation de fiduciaire n'ait existé antérieurement à la cession. La Cour d'appel fédérale a plutôt conclu que la combinaison des faits propres à la cause et des dispositions de la *Loi sur les Indiens* imposait une obligation de fiduciaire à la Couronne. La nature spécifique de l'obligation n'était pas d'empêcher la cession ni de substituer la décision de la Couronne à celle de la bande, mais bien de veiller à ce que la bande soit adéquatement conseillée quant aux circonstances entourant la cession et à ses diverses options, puisque la Couronne elle-même demandait cette cession pour offrir les terres aux soldats qui rentraient au pays.

La majorité de la Cour a conclu que la Couronne possédait, à l'égard de la bande, une obligation de fiduciaire avant la cession, mais le juge Stone de la Cour d'appel (avec l'appui du juge Marceau) a souscrit à la décision du juge Addy dans cette affaire. Le juge Stone a jugé que la Couronne s'était acquittée de son devoir puisque la bande avait été pleinement informée des «conséquences d'une cession», était pleinement consciente qu'elle renonçait pour toujours à tous ses droits sur la réserve et avait donné «librement [son]

¹²² *Bande indienne de la rivière Blueberry et Bande indienne de la rivière Doig c. Canada (ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1988] 14 F.T.R. 161, 1 C.N.L.R. 73 (C.F. 1^{re} inst.).

¹²³ *Apsassin c. Canada* [1993] 3 C.F. 28, 100 D.L.R. (4th) 504, 151 N.R. 241, [1993] 2 C.N.L.R. 20 (C.A.F.).

consentement informé au projet de cession¹²⁴». Le juge Stone a aussi conclu que la Couronne n'avait pas violé une obligation de fiduciaire postérieure à la cession en ce qui concernait l'aliénation des droits miniers puisque ces droits étaient considérés comme ayant une valeur négligeable au moment de la cession. Le transfert de ces droits au DTAC ont supprimé les obligations de fiduciaire que pouvait avoir le ministère des Affaires indiennes après la cession, et la Couronne n'avait plus l'obligation de gérer les terres dans l'intérêt de la bande.

La Cour suprême du Canada a été saisie de l'affaire et s'est prononcée à 4 juges contre 3 sur la question de savoir si les droits miniers étaient visés par la cession de 1945. La Cour a toutefois jugé à l'unanimité que la Couronne avait violé, après la cession, l'obligation fiduciaire d'utiliser les terres dans l'intérêt de la bande parce qu'elle avait «par inadvertance» vendu les droits miniers afférents aux terres de réserve au DTAC et qu'elle n'avait pas ensuite utilisé son pouvoir légal d'annuler la vente une fois l'erreur constatée. Pour ce qui est des obligations fiduciaires de la Couronne avant la cession, le juge Gonthier, parlant au nom de la majorité, a souscrit aux motifs du juge McLachlin qui a rédigé le jugement de la minorité ainsi qu'à sa conclusion selon laquelle la Couronne s'était acquittée de ses obligations d'après les faits de l'affaire.

Lorsque le juge McLachlin s'est prononcé sur la question des obligations antérieures à la cession et des violations de celles-ci, en analysant les faits dans une double perspective : premièrement, le juge a examiné si la *Loi sur les Indiens* imposait à la Couronne une obligation de fiduciaire à l'égard de la cession et deuxièmement, si les faits de l'affaire donnaient naissance à des obligations fiduciaires.

Sur la question de savoir si la *Loi sur les Indiens* imposait un devoir de fiduciaire à la Couronne qui aurait dû refuser la cession des terres de réserve de la bande, le juge McLachlin a adopté une position médiane par rapport aux positions extrêmes qu'avaient adoptées les parties :

À mon avis, les dispositions de la Loi des Indiens relatives à la cession des réserves des bandes établissent un équilibre entre les deux pôles extrêmes que constituent l'autonomie et la protection. Il fallait que la bande visée consente à la cession de sa réserve, à défaut de quoi celle-ci ne pouvait pas être vendue. Par ailleurs, il fallait également que la Couronne, par l'intermédiaire du gouverneur en conseil, consente à la cession. L'exigence que la Couronne consente à la cession

¹²⁴ *Apsassin c. Canada* [1993] 3 C.F. 28, 100 D.L.R. (4th) 504, 151 N.R. 241, [1993] 2 C.N.L.R. 20 à la p. 46 (C.A.F.).

n'avait pas pour objet de substituer la décision de cette dernière à celle des bandes, mais plutôt d'empêcher que celles-ci se fassent exploiter. Le juge Dickson a décrit ainsi cette exigence dans *Guerin* [p. 383] :

Cette exigence d'une cession vise manifestement à interposer Sa Majesté entre les Indiens et tout acheteur ou locataire éventuel de leurs terres, de manière à empêcher que les Indiens se fassent exploiter.

Il s'ensuit que, en vertu de la Loi des Indiens, les bandes avaient le droit de décider si elles voulaient céder leur réserve, et que leur décision devait être respectée. Par ailleurs, si la décision de la bande concernée était imprudente ou inconsidérée – et équivalait à de l'exploitation – la Couronne pouvait refuser son consentement. Bref, l'obligation de la Couronne se limitait à prévenir les marchés abusifs. [...]

L'étendue du contrôle que la Loi permettait à la bande d'exercer sur la cession de la réserve réfute l'argument que, en l'absence d'exploitation, la Loi imposait une obligation de fiduciaire à la Couronne relativement à la cession de la réserve¹²⁵.

Par conséquent, le juge McLachlin a conclu qu'il fallait respecter la décision prise par la bande de céder les terres de réserve, comme représentant la volonté d'une partie autonome, à moins que cette décision n'entraîne l'exploitation de la bande. La Couronne doit respecter la décision de la bande et le régime légal n'impose pas à la Couronne l'obligation fiduciaire de refuser son consentement à la cession sauf dans le cas où la décision de la bande est imprudente, inconsidérée ou équivaut à de l'exploitation.

Le deuxième volet de l'analyse du juge McLachlin portait sur la question de savoir si les circonstances de l'espèce avaient pour effet de créer des rapports de fiduciaire venant «s'ajouter au régime d'aliénation des terres indiennes établies par la Loi des Indiens» – question qui ne peut être tranchée qu'après une analyse détaillée des faits de chaque affaire. Le juge McLachlin a, à l'occasion de cet examen, fourni un bref résumé des décisions de la Cour suprême du Canada sur la notion de fiduciaire :

En règle générale, une obligation de fiduciaire prend naissance lorsqu'une personne possède un pouvoir unilatéral ou discrétionnaire à l'égard d'une question touchant une autre personne «particulièrement vulnérable» : voir *France c. Smith*, [1987] 2 R.C.S. 99; *Norberg c. Wynrib*, [1992] 2 R.C.S. 226, et *Hodgkinson c. Simms*, [1994] 3 R.C.S. 377. La partie vulnérable est tributaire de la partie qui possède le pouvoir unilatéral ou discrétionnaire, qui, à son tour, est obligée d'exercer ce pouvoir uni-

¹²⁵ *Bande indienne de la rivière Blueberry c. Canada (Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien)* [1995] 4 R.C.S. 344 aux p. 370-371, le juge McLachlin. Italiques ajoutés.

quement au profit de la partie vulnérable. La personne qui cède (ou, plus souvent, qui se trouve dans la situation où quelqu'un d'autre a cédé pour elle) son pouvoir sur quelque chose à une autre personne *escompte* que la personne à qui le pouvoir en question est cédé l'exercera avec loyauté et diligence. Cette notion est la pierre d'assise de l'obligation de fiduciaire¹²⁶.

D'après les faits de l'affaire *Apsassin*, le juge McLachlin a conclu que «la bande escomptait que la Couronne la renseignerait sur les diverses solutions qui s'offraient à elle – et sur les conséquences prévisibles de ces solutions – relativement à la cession» mais qu'aucun élément ne permettait de penser que «la bande avait renoncé à son pouvoir de décision quant à la cession de la réserve ou qu'elle s'en était remise à la Couronne à cet égard.» Le juge McLachlin a appuyé cette conclusion en se fondant sur les faits constatés par le juge Addy en première instance :

1. Les demandeurs savaient depuis longtemps qu'une cession absolue de la R.I. 172 était envisagée;
2. Ils en avaient discuté auparavant au moins à trois reprises à l'occasion d'assemblées officielles tenues en présence de représentants du Ministère;
3. Contrairement à ce que prétendent les demandeurs, il serait absurde de conclure que les Indiens n'auraient pas débattu la question entre eux à de nombreuses occasions et de façon informelle au sein des groupes familiaux et des groupes de chasse;
4. À l'assemblée de la cession elle-même, la question avait fait l'objet d'un débat complet. Les Indiens en avaient discuté entre eux et avec les représentants du Ministère avant la signature de l'acte de cession;
5. MM. Grew, Gallibois, Peterson [Les représentants de la Couronne] n'ont pas essayé d'influencer les demandeurs soit avant, soit pendant l'assemblée de la cession. Au contraire, la question semble avoir été résolue de façon très consciencieuse par les représentants du Ministère concernés;
6. M. Grew [l'agent des Indiens pour la région] avait expliqué aux Indiens toutes les conséquences d'une cession;
7. Même s'ils n'ont pas saisi exactement la nature du droit, en *common law*, qu'ils cédaient, ils en étaient probablement incapables, ils ont bel et bien compris, dans les faits, que par la cession ils renonçaient pour toujours à tous leurs droits sur la R.I. 172 en échange de l'argent qui serait versé à leur crédit après la vente de la

¹²⁶ *Bande indienne de la rivière Blueberry c. Canada (Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien)* [1995] 4 R.C.S. 344 à la p. 372. Italiques ajoutés.

réserve, et d'autres terrains situés près de leurs sentiers de piégeage qui seraient achetés avec le produit de la vente;

8. Lesdits terrains avaient déjà été choisis par les Indiens, après mûre réflexion.¹²⁷

Pour résumer l'analyse qui précède, on peut dire que, d'après la jurisprudence récente, lorsque les formes de la *Loi des Indiens* ont été respectées et que la bande a voté en faveur d'une cession, cette loi a pour effet d'éteindre les droits que possédaient les Indiens sur les terres en question. Cela ne met toutefois pas un terme à la question parce qu'il faut également examiner si la Couronne a violé les obligations de fiduciaire qu'elle avait envers la Bande en raison de la façon dont elle a obtenu la cession. Il faut donc aller au-delà du consentement de la Bande à la cession et déterminer si la Couronne avait une obligation de fiduciaire envers la Bande à l'occasion de la conclusion de la cession. Lorsque les faits justifient une telle conclusion, la violation des obligations de fiduciaire de la Couronne peut constituer un fondement distinct pouvant justifier une demande d'indemnisation présentée par la Bande.

Dans le *Rapport d'enquête sur la cession de 1907 relative aux terres de réserve de la Première Nation de Kakhewistahaw*, la Commission a présenté son analyse et ses commentaires sur l'arrêt *Apsassin*. Sur la question de savoir si la Couronne avait envers la Bande de Sumas des obligations fiduciaires qu'elle n'avait pas exécutées, nous fondons notre analyse, dans une grande mesure, sur ce que nous avons déjà déclaré dans notre *Rapport sur la Première Nation de Kakhewistahaw*. Dans ce rapport, nous avons passé en revue les critères utilisés par les tribunaux pour déterminer s'il existe une obligation de fiduciaire dans les circonstances d'une affaire donnée et nous avons l'intention de procéder de la même façon dans le cadre de la présente enquête.

Les obligations fiduciaires de la Couronne avant la cession

Cas où une bande a cédé son pouvoir de décision ou y a renoncé

Dans le but de préciser ce que le juge McLachlin voulait dire lorsqu'il a déclaré dans l'arrêt *Apsassin* qu'il devait y avoir abandon ou renonciation du pouvoir de décision pour que les faits particuliers d'une affaire puissent donner naissance à une obligation de fiduciaire, il est utile de se reporter aux commentaires que le juge avait formulé dans le jugement minoritaire dans

¹²⁷ *Bande indienne de la rivière Blueberry et Bande indienne de la rivière Doig c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)* [1988] 3 C.F. aux p. 66-67.

l'affaire *Norberg* où il s'agissait de savoir s'il y avait eu renonciation au pouvoir de décision dans le contexte du rapport d'un médecin avec son malade :

Comme nous l'avons vu, le déséquilibre des pouvoirs ne suffit pas nécessairement pour établir l'existence d'un rapport fiduciaire. Il s'agit d'une condition nécessaire mais non suffisante. Il faut également la possibilité d'atteinte à un intérêt juridique ou à un intérêt non juridique «pratique» vital et important». J'ajouterais ceci : la notion d'obligation de fiduciaire et les jugements de notre Cour dans *Guerinet Canson [Entreprises Ltée c. Broughton & Co., [1991] 3 R.C.S. 534]*, précités, impliquent que le fiduciaire doit s'être engagé à «protéger» l'intérêt du bénéficiaire. Comme je le dis, à la p. 543 de l'arrêt *Canson*, en citant l'arrêt de notre Cour *Canadien Aero Service Ltd. c. O'Malley*, [[19974] R.C.S. 592], précité, à la p. 606, «[I]a personne soumise à une obligation de fiduciaire voit sa liberté restreinte par la nature de l'obligation qu'elle a assumée, savoir une obligation qui «commande [...] la loyauté, la bonne foi et l'absence de conflits d'intérêts et d'obligations».»

Les obligations de fiduciaire sont particulières et se limitent aux cas exceptionnels où une personne assume un pouvoir qui devrait normalement appartenir à l'autre et s'engage à exercer ce pouvoir uniquement au bénéfice de l'autre. C'est comme si le fiduciaire s'appropriait le pouvoir qui appartient au bénéficiaire à la condition de l'exercer uniquement pour le bien du bénéficiaire.¹²⁸

La Cour suprême du Canada a déjà examiné cette question en détail dans l'arrêt *Hodgkinson*. Dans cette affaire, la Cour entendait une demande présentée par un inventeur peu expérimenté contre son comptable qui lui avait recommandé des abris fiscaux dans lesquels, sans qu'il le sache, son comptable possédait un intérêt. Le juge La Forest a déclaré :

Il importe [...] d'apporter une autre précision au sujet de la nature de la confiance, particulièrement dans le contexte d'une relation consultative. *Dans ce contexte, la confiance ne requiert pas le transfert global du pouvoir décisionnel de l'investisseur au conseiller.* Cela est tout simplement trop restrictif. On se trouve à faire complètement abstraction du risque particulier que le conseiller professionnel ait une influence dominante [...] *Si je comprends bien, il faut examiner la situation pour déterminer si la décision prise est effectivement celle du conseiller, ce qui implique un examen attentif des faits*¹²⁹.

Les arrêts *Norberg* et *Hodgkinson* indiquent qu'il peut y avoir en fait transfert d'un pouvoir de décision même lorsque, sur le plan formel, c'est le mandant qui a ostensiblement pris seul la décision. Il est donc logique de

¹²⁸ *Norberg v. Wynrib* [1992] 2 R.S.C. aux p. 292-293 (le juge McLachlin).

¹²⁹ *Hodgkinson v. Simms* [1994] 3 R.C.S. à la p. 432 (le juge La Forest).

penser que le seul fait qu'il y ait eu un vote conforme aux dispositions de la *Loi des Indiens* en matière de cession n'exclut pas nécessairement que la Bande ait en fait renoncé à son pouvoir décisionnel en faveur de la Couronne ou qu'elle lui ait cédé ce pouvoir. Prétendre le contraire serait incompatible avec les commentaires du juge McLachlin dans l'arrêt *Apsassin* puisqu'il serait difficile d'imaginer un cas où il y aurait eu transfert du pouvoir de décision ou renonciation à un tel pouvoir lorsque la cession a été approuvée par les membres de la bande. Il faut plutôt aller au-delà du consentement apparent de la bande pour déterminer si quelqu'un a retiré un avantage indu de la vulnérabilité relative de la bande et de son manque d'expérience par rapport à la Couronne. Lorsque les faits démontrent qu'une bande a été injustement traitée ou qu'elle a été poussée à céder ses terres, l'*equity* doit certainement offrir un recours, compte tenu du fait que la Couronne est tenue de protéger les autochtones contre les opérations concernant leurs terres qui équivaldraient à de l'exploitation.

Dans son mémoire, le Canada a résumé sa position de la façon suivante :

[Traduction]

[...] la question à déterminer est celle de savoir si la Bande a donné un consentement éclairé à la cession et non pas si le Canada a estimé que cette cession était dans l'intérêt de la Bande. L'argument de la Bande voulant que la Couronne soit tenue à titre de fiduciaire de déterminer la nature de l'intérêt de la Bande avant la cession a été en fait rejeté par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Apsassin*¹³⁰.

D'une façon générale, on peut dire que l'arrêt *Apsassin* énonce qu'il faut traiter les bandes comme des acteurs autonomes dont il faut respecter et honorer les décisions. Le pouvoir qu'attribue à la bande la *Loi des Indiens* en matière de cession de ses terres de réserve indique que la Couronne n'est pas tenue d'agir dans l'intérêt de la Bande sauf si celle-ci transfère ou confie à la Couronne ce pouvoir de décision. Il peut arriver dans certaines circonstances que la Couronne soit effectivement tenue d'agir, à titre de fiduciaire, dans le seul intérêt de la Bande lorsqu'il y a eu transfert du pouvoir de décision ou renonciation à ce pouvoir dans un domaine particulier.

En l'espèce, la Bande de Sumas soutient que la Couronne a exercé des pressions indues pour amener la Bande de Sumas à céder la réserve n° 7. La Bande appuie son argument sur la conduite de l'agent des Indiens Byrne qui, selon les conseillers juridiques de la Bande, a pris contact avec les membres

¹³⁰ *Mémoires du gouvernement du Canada*, 23 avril 1996, p. 17.

de la Bande, à plusieurs reprises, et a exercé sur eux des pressions pour qu'ils acceptent de céder ces terres. Les faits indiquent que l'agent Byrne a communiqué à plusieurs reprises avec les membres de la Bande de Sumas pour tenter d'obtenir la cession de la réserve n° 7. Il semble également que ces tentatives répétées d'amener les membres de la Bande à accepter la cession s'expliquent par le fait qu'au départ ces membres étaient réticents à y consentir.

Invité à donner son avis sur la possibilité d'obtenir la cession des terres, l'agent Byrne a préparé le 4 juin 1919 un compte rendu d'une réunion qu'il avait eue avec les membres de la Bande :

[Traduction]

Les Indiens sont divisés au sujet de la cession, certains sont disposés à l'appuyer, d'autres s'y opposent vivement; il est peu probable que l'on puisse obtenir le consentement de la majorité des membres de la bande¹³¹.

Une fois en possession des formulaires de cession qu'il devait remettre aux membres de la Bande de Sumas, l'agent Byrne a de nouveau rapporté la réunion qu'il avait eue avec la Bande et fait savoir au surintendant général adjoint des Affaires indiennes, Duncan Campbell Scott, que «cela va prendre beaucoup de temps parce qu'il est très difficile de faire des affaires avec ces Indiens»¹³². Un peu plus tard, en réponse à une demande de rapport sur la situation concernant la cession, l'agent des Indiens Byrne rapporte [traduction] «[...] Je me suis de nouveau entretenu avec le chef et il m'a dit qu'il réunirait les membres de la Bande pour essayer de les faire consentir à la cession, comme vous le souhaitez»¹³³. Le 31 octobre 1919, l'agent Byrne a assisté à une réunion au cours de laquelle les membres de la Bande ont donné leur accord à la cession de la réserve n° 7 de Sumas.

Nous sommes d'accord avec les conseillers juridiques de la Bande lorsqu'ils affirment que la persistance dont a fait preuve l'agent Byrne pour obtenir la cession mérite d'être étudiée de très près, compte tenu des intérêts divergents qui animaient les Affaires indiennes et la Commission d'établissement de soldats au sujet des terres de réserve. Néanmoins, après avoir soigneusement examiné toutes les circonstances de la cession, nous

131 Peter Byrne, agent des Indiens, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 4 juin 1919, AN, RG-10, vol. 7535, dossier 26153-1, Reel C-14808 (Documents de la CRI, p. 219).

132 Peter Byrne, agent des Indiens, au secrétaire, commissaire adjoint, Affaires indiennes, 28 juillet 1919, AN, RG-10, vol. 7535, dossier 26153-1, Reel C-14808 (Documents de la CRI, p. 249).

133 Peter Byrne, agent des Indiens, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 20 septembre 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1, Reel C-14808 (Documents de la CRI, p. 251).

avons constaté que les preuves ne permettent pas d'affirmer que l'agent Byrne a exercé des pressions indues pour amener les Indiens à consentir, contre leur gré, à la cession. Aucun élément n'indique non plus que la Bande ait cédé à la Couronne son pouvoir de décision ou y ait renoncé, imposant ainsi à la Couronne le devoir d'exercer ce pouvoir dans l'intérêt de la Bande.

Lorsque l'on a demandé aux membres de la Bande de Sumas en 1919 s'ils voulaient céder tous leurs droits sur la réserve n° 7, il est logique de penser que cette demande a suscité de nombreuses discussions entre eux. Les faits historiques indiquent que l'agent Byrne a rencontré les membres de la Bande à trois reprises au moins et compte tenu de l'importance qu'avait pour eux une telle décision, il est raisonnable de penser que les membres de la Bande ont également parlé de cette question entre eux, en l'absence de l'agent Byrne. La Bande était réticente à céder cette réserve au cours de ces premières réunions et il est évident que l'agent Byrne a abordé cette question avec le chef, qui l'a ensuite soulevée au cours d'une réunion des membres de la Bande. En fin de compte, la Bande a accepté de céder la réserve par un vote unanime des membres de la Bande ayant droit de vote, présents à la réunion. La conduite adoptée par la Bande de Sumas après la cession semble également indiquer qu'elle connaissait la nature des conséquences de la cession de tous ses droits sur la réserve n° 7. En effet, elle a non seulement demandé l'indemnité convenue à l'égard des améliorations apportées aux terres de réserve mais en 1923, elle a également réclamé à l'agent A. O'N. Daunt le paiement du solde impayé du prix de vente.

Si l'on peut dire que l'agent Byrne avait reçu pour directive de demander aux membres de la Bande s'ils étaient disposés à céder leurs terres de réserve au profit des anciens combattants, les éléments de preuve n'indiquent pas que la Bande ait transféré ou abdiqué son pouvoir de décider si elle souhaitait céder ou non ces terres. En fin de compte, les membres de la Bande qui ont assisté à l'assemblée relative à la cession et qui avaient le droit de vote ont tous voté en faveur de la cession, et il n'existe pas de preuve directe démontrant que la Bande de Sumas a perdu ou transféré son pouvoir de décider de céder sa réserve.

Compte tenu de l'arrêt *Apsassin*, nous en arrivons à la conclusion que, d'après les preuves qui nous ont été présentées, les membres de la Bande de Sumas ont pris, en toute connaissance de cause, la décision de céder à la Couronne tous leurs droits sur la réserve n° 7 et ont exprimé cette intention en votant unanimement en faveur de la cession et en apposant par la suite, la marque de leurs représentants sur le document attestant la cession. Compte

tenu des circonstances dans lesquelles la cession a été effectuée, la Couronne n'était pas tenue de substituer sa décision à celle de la Bande puisque les membres de la Bande avaient conservé le contrôle de cet aspect du processus décisionnel.

Cas où la Bande a mal compris la situation et cas où les négociations ont été viciées

Dans l'arrêt *Apsassin*, le juge Gonthier, parlant au nom de la majorité, a souscrit aux motifs du juge McLachlin pour ce qui est des questions reliées aux obligations fiduciaires de la Couronne dans le contexte de la cession¹³⁴. Cependant, lorsque le juge Gonthier examine la question de savoir si la cession des droits miniers et de superficie à laquelle la Bande des Castors avait consentie en 1945 avait élargi et confirmé la cession de 1940 qui portait uniquement sur la location des droits miniers, il se fonde sur «l'intention des parties» pour déterminer l'effet juridique des négociations intervenues entre les autochtones et la Couronne :

Selon moi, l'application d'une analyse fondée sur l'intention des parties offre un avantage important. Ainsi que l'a fait remarquer le juge McLachlin, la loi traite les peuples autochtones comme des acteurs autonomes en ce qui concerne l'acquisition et la cession de leurs terres, il faut donc respecter leurs décisions. [...] À mon avis, dans l'examen des effets juridiques des opérations conclues par les peuples autochtones et la Couronne relativement à des terres faisant partie de réserves, il ne faut pas oublier que, compte tenu du caractère *sui generis* du titre autochtone, les tribunaux doivent faire abstraction des restrictions habituelles imposées par la common law afin de donner effet à l'objet véritable de ces opérations¹³⁵.

Il a toutefois exprimé un peu plus loin la réserve suivante au sujet de la validité de la modification de la cession à laquelle avait consentie la Bande :

Je tiens à ajouter que j'hésiterais à donner effet à cette modification de cession si je croyais que la bande n'en avait pas bien saisi les conditions, ou si la conduite de la Couronne avait, d'une manière ou d'une autre, vicié les négociations au point qu'il serait hasardeux de tenir pour acquis que la bande avait bien com-

¹³⁴ Le juge Gonthier explique dans les motifs qu'il a prononcés dans l'arrêt *Apsassin*, [1996] 2 CNLR 25, p. 28 (C.S.C.) : «J'ai eu l'avantage de lire les motifs de ma collègue le juge McLachlin. Même si je suis d'accord avec son analyse de la cession des droits de superficie de la réserve indienne («R.I. 172») et de l'application de la Limitation Act de la Colombie-Britannique, R.S.B.C. 1979, ch. 236, ainsi qu'avec la façon dont elle tranche le pourvoi, je ne peux cependant me rallier à sa conclusion que la cession de la R.I. 172 de la Couronne en 1945 n'incluait pas les droits miniers afférents à la réserve.»

¹³⁵ *Bande indienne de la rivière Blueberry c. Canada (Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1995] 4 R.C.S. 344 aux p. 358-359.

pris la situation et avait eu l'intention de faire ce qu'elle a fait. Cependant, ni l'une ni l'autre de ces situations ne se sont produites en l'espèce. Comme l'a conclu le juge de première instance, l'agent local du MAI [Ministère des Affaires indiennes] a pleinement expliqué les conséquences de la cession de 1945 aux Indiens pendant les négociations. De plus, les exigences de forme en matière de cession prévues par l'art. 51 de la *Loi des Sauvages* de 1927 ont, pour l'essentiel, été respectées, et comme l'a conclu le juge McLachlin, la preuve démontre amplement que les membres de la bande ont ratifié de façon valide l'accord de 1945. Par ailleurs, de par les termes de l'acte de cession, le MAI était tenu d'agir dans l'intérêt de la bande dans le cadre des opérations touchant les droits miniers. De fait, le MAI avait l'obligation de fiduciaire de donner préséance aux intérêts de la bande. *En conséquence, rien dans les négociations qui ont précédé la cession de 1945 ou dans les conditions de l'acte de cession lui-même ne m'amène à conclure qu'il serait inapproprié de donner effet à l'intention de la bande, à savoir de céder en fiducie à la Couronne tous ses droits dans la R.I. 172 pour que cette dernière «vend[e] ou [...] lou[e]» les terres visées. De fait, le principe directeur qui veut que l'on respecte les décisions des peuples autochtones m'amène à la conclusion contraire*¹³⁶.

L'analyse qu'effectue le juge Gonthier est importante parce qu'elle reconstruit le principe suivant lequel il faut respecter et honorer l'autonomie des bandes indiennes. Sur ce point, le juge McLachlin et lui sont tout à fait d'accord. Cependant, lorsque la décision d'une Bande a été «viciée» par la conduite de la Couronne au point «qu'il serait hasardeux de tenir pour acquis que la Bande avait bien compris la situation et avait eu l'intention de faire ce qu'elle a fait», il faut en conclure que cette conduite a également compromis l'autonomie de la Bande. Compte tenu de l'importance accordée à l'autonomie de la Bande, les juges McLachlin et Gonthier ont accordé un poids considérable aux faits constatés par le juge de première instance selon lesquels les représentants des Affaires indiennes avaient pleinement expliqué les conséquences de la cession, n'avaient pas tenté d'influencer la décision de la Bande et avaient agi consciencieusement tout au cours du processus.

Comme la Cour l'a déclaré dans *Apsassin*, la *Loi des Sauvages* visait à établir un équilibre entre la protection et l'autonomie et la décision que prend une bande de céder ses terres de réserve doit être respectée à moins que cette décision n'équivale à de l'«exploitation» ou que «la conduite de la Couronne [ait], d'une manière ou d'une autre, vicié les négociations au point qu'il serait hasardeux de tenir pour acquis que la bande avait compris la situation et avait eu l'intention de faire ce qu'elle a fait». Nous n'avons pu

¹³⁶ *Bande indienne de la rivière Blueberry c. Canada (Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien)* [1995] 4 R.C.S. 344 aux p. 362-363. Italiques ajoutés.

découvrir dans le déroulement des événements relatifs à la cession de la réserve n° 7 de la Bande de Sumas aucun élément venant appuyer l'affirmation selon laquelle la Couronne aurait, par sa conduite, amené la Bande à accepter la cession en exerçant des pressions sur elle ou par abus d'influence. Les faits historiques n'indiquent pas pourquoi la Bande a, après des refus répétés, changé d'avis pour accepter la cession mais rien ne permet d'attribuer ce changement à la conduite des représentants de la Couronne. En l'absence de preuve directe du contraire, nous concluons que les représentants de la Couronne n'ont pas vicié l'opération au point qu'il serait hasardeux de tenir pour acquis que la cession de la réserve n° 7 exprimait la véritable intention de la Bande de Sumas.

Cas où la décision de la bande est imprudente ou inconsidérée

La question suivante à trancher est celle de savoir si le gouverneur en conseil aurait dû refuser de consentir à la cession aux termes du paragraphe 49(4) de la *Loi des Sauvages* de 1906. Dans *Apsassin*, le juge McLachlin indique clairement que lorsqu'il est établi qu'il y a exploitation, le rôle de protecteur que doit jouer la Couronne, comme le précise la *Loi des Sauvages*, impose à celle-ci un devoir de fiduciaire et l'obligation d'examiner si la décision d'accepter la cession est imprudente, inconsidérée ou équivaut à de l'exploitation. Lorsque la cession est manifestement imprudente, ou inconsidérée, du point de vue de la bande, la Couronne, plus précisément le gouverneur en conseil, doit écarter la décision de la bande et de refuser d'accepter la cession¹³⁷.

Il n'est pas possible de se prononcer sur une telle question dans l'abstrait. Il faut tenir compte des circonstances qui régnaient à l'époque de la cession. Dans le cas de cette revendication, il est utile d'examiner la façon dont la Bande de Sumas utilisait les terres de la réserve n° 7 avant 1919 pour déterminer si la cession était imprudente ou inconsidérée. Les faits historiques démontrent que la réserve n° 7 de la Bande de Sumas avait un intérêt économique parce que son bois était exploitable et que son sol était «riche et convenait à l'agriculture». Ces terres contenaient du bois commercialisable mais la Bande n'avait pas fait beaucoup d'efforts pour ouvrir l'accès à ces terres faute d'argent et aussi parce qu'elle craignait qu'un incendie s'y déclare si elle le faisait.

¹³⁷ Ce raisonnement est conforme à l'observation du juge McLachlin dans l'arrêt *Apsassin*, [1996] 2 CNLR 25, à la page 40 selon laquelle la décision de la Bande d'accepter la cession était justifiée «du point de vue de la Bande, à l'époque».

Lorsque le chef Ned a parlé aux membres de la Commission McKenna-McBride en janvier 1915, il leur a déclaré que sa Bande souhaiterait cultiver les terres de la réserve n° 7 et que les membres de sa Bande, qui résidaient tous dans la réserve n° 6 (à deux exceptions près), acquerraient d'autres parcelles de la réserve n° 7 «si nous réussissons à préparer ces terres et à vendre le bois». En janvier 1917, la Bande et M. Devoy ont conclu un contrat pour exploiter le bois commercialisable. Si la Bande avait apparemment formé le projet de cultiver et d'exploiter la réserve n° 7, elle n'a guère utilisé ces terres au cours des années qui ont précédé la cession.

Les clauses de la cession prévoyaient que la réserve serait vendue à la Commission d'établissement de soldats pour un prix de 80 \$ l'acre, avec des conditions les plus favorables possibles aux intérêts de la Bande et que les fonds provenant de cette vente, dont seraient soustraits les sommes distribuées aux membres de la Bande, seraient crédités à la Bande et rapporteraient des intérêts de la façon habituelle. À la demande de la Bande, la Commission d'établissement de soldats a versé une avance de 4 500 \$ qui a immédiatement été répartie entre les membres de la Bande au moment de la cession. Le solde du prix de vente a été reçu deux mois après la cession et la moitié de ce montant a été placée dans les comptes de fiducie de la Bande.

La Bande soutient que la décision d'accepter la cession équivalait à de l'exploitation parce que la Couronne n'a pas divulgué le fait que l'agent Byrne estimait que les terres avaient une valeur de 100 \$ l'acre mais qu'il avait accepté d'attribuer à ces terres une valeur de 80 \$ l'acre pour la vendre à la Commission d'établissement de soldats et également, parce que la Couronne devait savoir qu'après la cession, la Bande ne posséderait plus de suffisamment de terres pour répondre à ses besoins. De son côté, le Canada soutient que la Bande n'a pas démontré que la cession était imprudente, inconsidérée ou équivalait à de l'exploitation, compte tenu de ses clauses, de la somme reçue en échange des terres de réserve et de l'usage limité que faisait la Bande de ces terres à l'époque. Le Canada est disposé à reconnaître que les estimations de la valeur de ces terres variaient mais ses procureurs ont soutenu que «les prix auxquels ont été vendus ces terres par la suite indiquent que la contrepartie de 80 \$ l'acre versée par la Commission d'établissement de soldats en 1919 représentait un prix équitable pour ces terres»¹³⁸.

¹³⁸ *Mémoires du Canada*, 23 avril 1996, p. 19.

Compte tenu de ces faits, est-il possible d'affirmer que la Couronne a manqué à son obligation de fiduciaire en ne refusant pas de consentir à la cession conformément au paragraphe 49(4) de la *Loi des Sauvages* pour le motif que la cession était imprudente, inconsidérée ou équivalait à de l'exploitation dans ces circonstances? Nous estimons qu'il n'a pas été démontré que la cession était imprudente, inconsidérée ou équivalait à de l'exploitation. Lorsqu'il s'agit de déterminer si la Couronne avait le devoir de refuser de consentir à la cession, il ne faut pas oublier que les bandes «avaient le droit de décider si elles voulaient céder leurs réserves, et que leur décision devait être respectée»¹³⁹. Compte tenu de l'équilibre que cherchait à instaurer la *Loi des Sauvages* entre les deux extrêmes que constituaient l'autonomie et la protection, nous estimons que la Couronne ne devait pas intervenir dans la décision qu'avait prise la Bande de céder ces terres à moins que, manifestement, les clauses de la cession équivalent à de l'exploitation ou que la décision de la Bande soit imprudente ou inconsidérée.

Il est difficile de savoir quels sont les facteurs qui ont amené la Bande à changer d'avis et à accepter de céder ces terres à un prix de 80 \$ l'acre mais rien n'indique qu'à l'époque cette décision ait été manifestement imprudente ou inconsidérée, du point de vue de la Bande. D'un côté, il est vrai que la Bande avait projeté d'utiliser la réserve. Pourtant, certains éléments indiquent que la Bande n'utilisait guère la réserve que ce soit à des fins agricoles ou résidentielles à l'époque de la cession en 1919. En fin de compte, il est plausible que la Bande ait accepté de céder la réserve parce que celle-ci n'était pas contiguë à la réserve principale, parce qu'elle était sous-utilisée et parce que la Bande retirerait de la vente un bénéfice immédiat qui permettrait de distribuer à tous ses membres la moitié du produit de la vente, le solde étant placé dans un compte portant intérêt pour les besoins futurs de la Bande. Par conséquent, du point de vue de la Bande, à l'époque, il est possible que la cession de la réserve n° 7 était justifiée parce que cette réserve n'était pas très utilisée par la Bande et que le produit de la vente allait profiter à la Bande et à ses membres.

En tenant pour acquis que la décision de la Bande d'accepter la cession n'était ni imprudente ni inconsidérée, peut-on dire que cette opération équivalait à de l'exploitation parce que la Couronne n'a pas révélé que les terres avaient une valeur peut-être supérieure à celle de 80 \$ l'acre, le prix con-

139 *Apsassin*, [1996] 2 CNLR 25, p. 40.

venu entre l'agent Byrne et M. Stacey? Manifestement, la Bande de Sumas savait qu'elle cédait à jamais ses droits sur la réserve n° 7 mais rien n'indique que la Bande ait été informée des intérêts divergents que la Couronne poursuivait en demandant la cession ou que la Bande ait été au courant de cet aspect. Les faits historiques n'indiquent pas non plus que la Bande ait été consultée ou qu'elle ait réellement participé à la négociation du prix de vente de 80 \$ l'acre.

Ces faits ne sont pas véritablement contestés mais nous estimons néanmoins que l'omission par le Canada de révéler l'existence d'intérêts divergents entre les Affaires indiennes et la Commission d'établissement de soldats n'a pas vraiment de rapport avec la question de savoir si la Bande avait l'intention de céder ses droits sur ces terres et par conséquent, cela ne peut avoir pour effet de vicier le consentement à la cession donné par la Bande. Le prix d'achat de 80 \$ l'acre pour la réserve n° 7 n'est pas non plus si manifestement déraisonnable qu'il aurait exigé que le gouverneur en conseil refuse d'approuver la cession.

Cela dit, nous ne sommes pas tout à fait convaincus que la Couronne ait agi de façon raisonnable lorsqu'elle a tenté d'obtenir une indemnisation équitable pour la Bande en échange de la cession de la réserve n° 7. Par conséquent, la non-divulgarion de certains éléments pourrait valablement fonder une demande d'indemnisation si la Couronne avait manqué à son obligation de fiduciaire en permettant que ces terres soient vendues à un prix inférieur à leur juste valeur marchande, sans que la Bande ait donné son consentement, en connaissant tous les éléments de l'opération.

Nous allons aborder dans la section suivante la question de savoir si la Couronne a violé son obligation fiduciaire en permettant la vente de ces terres à un prix inférieur à leur juste valeur marchande sans que la Bande ait donné un consentement éclairé. Nous sommes obligés de conclure ici qu'en l'absence de faits indiquant le contraire, il n'est pas possible d'affirmer que les clauses de la cession, prises isolément, équivalaient à de l'exploitation. Les faits n'indiquent pas non plus de façon manifeste que la décision de la Bande d'accepter la cession ait été imprudente ou inconsidérée. Par conséquent, la Couronne, par l'intermédiaire du gouverneur en conseil, n'a pas violé l'obligation fiduciaire qui lui incombait envers la Bande en acceptant la cession aux termes du paragraphe 49(4) de la *Loi des Sauvages*.

Insuffisance de l'indemnité correspondant aux terres cédées

La question suivante est celle de savoir si la Bande de Sumas a obtenu une indemnité équitable pour les terres qu'elle a cédées à la Couronne et que celle-ci destinait aux soldats de retour de la Première Guerre mondiale. La Bande de Sumas soutient que le Ministère des Affaires indiennes a manqué à son obligation de fiduciaire en ne cherchant pas à déterminer si la vente de la réserve n° 7 était dans l'intérêt de la Bande et en ne communiquant pas à celle-ci la teneur de l'entente qui avait été conclue entre l'agent des Indiens Byrne et M. Stacey pour le compte de la Commission d'établissement de soldats. En particulier, la Bande s'inquiète du fait que l'agent Byrne ait convenu avec M. Stacey de fixer la valeur des terres à 80 \$ l'acre alors qu'il estimait lui-même que ces terres valaient 100 \$ l'acre. Enfin, la Bande affirme que le ministère des Affaires indiennes n'a pas divulgué la nature du rapport qu'il entretenait avec la Commission d'établissement de soldats et le fait qu'il était intéressé à obtenir la cession des terres de réserve de la Bande¹⁴⁰.

La Bande soutient que le fait que l'agent Byrne ne lui ait pas divulgué des faits essentiels a pour effet d'invalider la cession parce que la Bande n'a pu y consentir en disposant de tous les éléments pertinents, mais nous sommes convaincus, pour les motifs que nous avons déjà examinés, que la Bande comprenait qu'elle cédait à jamais ses droits sur la réserve n° 7 et qu'elle comprenait les conséquences d'une telle cession. D'autre part, la décision de la Bande n'était pas si imprudente ou inconsidérée que le gouverneur en conseil aurait dû refuser d'approuver la cession. Nous entretenons toutefois de sérieuses réserves sur la question de savoir si la Couronne s'est acquittée de son obligation de fiduciaire à l'égard de la Bande en n'obtenant pas de la Commission d'établissement de soldats qu'elle acquière les terres cédées à leur juste valeur marchande et en permettant que ces terres soient vendues à un prix inférieur à leur juste valeur marchande sans que la Bande y ait consenti en toute connaissance de cause.

Le Canada soutient qu'il n'a violé aucune obligation fiduciaire envers la Bande lorsqu'il a exécuté la cession parce que l'acte de cession prévoyait uniquement que les terres de réserve seraient vendues à la Commission d'établissement de soldats à un prix de 80 \$ l'acre aux conditions que le Canada estimait être les plus favorables à la Bande. Les termes de la cession, soutient le Canada, ont été respectés; il y a eu en effet émission de lettres

¹⁴⁰ *Mémoire de la Bande de Sumas*, 16 avril 1996, p. 16.

patentes à la Commission et la réception d'une avance de 4 500 \$ versée par la Commission et paiement du solde de 7 780 \$ en décembre 1919¹⁴¹.

Compte tenu des faits de l'espèce, nous ne pouvons retenir l'argument du Canada selon lequel l'obligation fiduciaire se limitait uniquement à appliquer les termes de la cession en obtenant de la Commission d'établissement de soldats le prix d'achat convenu de 80 \$ l'acre pour le compte de la Bande. Cet argument ne reflète pas la réalité et tente de minimiser le fait que l'agent Byrne a exercé un contrôle total sur la négociation du prix de vente avec la Commission, qu'il n'a pas consulté la Bande de Sumas et ne lui a pas dit que ces terres avaient peut-être une valeur supérieure à celle de 80 \$ l'acre, le prix convenu avec M. Stacey.

D'après nous, la jurisprudence établit clairement que le Département des Affaires indiennes avait une obligation fiduciaire envers la Bande de Sumas à partir du moment où il s'est engagé à agir dans l'intérêt de la Bande pour négocier le prix de vente avec la Commission. Il est vrai que le juge McLachlin a affirmé dans *Apsassin* que le contrôle qu'exerce la Bande indienne sur la décision de consentir à la cession est incompatible avec l'affirmation selon laquelle la Couronne avait le devoir de décider ce qui était dans l'intérêt de la Bande mais ce raisonnement ne s'applique pas à la situation actuelle puisque les Affaires indiennes s'étaient unilatéralement engagées à entamer des négociations avec la Commission au sujet du prix de vente de la réserve, pour le compte de la Bande. Par conséquent, si l'on peut dire que la Bande de Sumas a conservé le contrôle sur la décision de consentir ou non à la cession de la réserve, l'établissement du prix de vente et les négociations avec la Commission ont été laissés à l'entière discrétion de l'agent Byrne qui agissait pour le compte de la Bande.

L'arrêt *Guerin*, dans lequel le juge Dickson a décrit de la façon suivante la source de l'obligation fiduciaire de la Couronne, vient conforter cette affirmation :

Il est vrai que le droit *sui generis* des Indiens sur leurs terres est personnel en ce sens qu'il ne peut être transféré à un cessionnaire, mais il est également vrai [...] que ce droit, lorsqu'il est cédé, a pour effet d'imposer à Sa Majesté l'obligation de fiduciaire particulière d'utiliser les terres au profit des Indiens qui les ont cédées. *Ces deux aspects du titre indien vont de pair, car, en stipulant que le droit des Indiens ne peut être aliéné qu'à elle-même, Sa Majesté voulait au départ être*

¹⁴¹ *Mémoires du Canada*, 23 avril 1996, p 32.

*mieux en mesure de représenter les Indiens dans les négociations avec des tiers*¹⁴².

De la même façon, l'arrêt *Apsassin* indique que des obligations fiduciaires peuvent incomber à une partie lorsque celle-ci possède le pouvoir d'agir pour le compte d'une autre partie qui se trouve dans une situation particulièrement vulnérable¹⁴³.

En outre, dans *Kruger c. la Reine*¹⁴⁴, la Cour d'appel fédérale s'est penchée sur la question de savoir si la Couronne possédait des obligations de fiduciaire envers la Bande indienne de Penticton parce que le ministère des Transports avait exproprié une partie de la réserve de la Bande pour les besoins d'un aéroport. La Couronne avait décidé de procéder par voie d'expropriation au lieu d'obtenir de la Bande qu'elle cède ces terres parce qu'elle n'avait pu s'entendre avec elle sur le montant de l'indemnité à verser à la Bande pour la cession de ces terres. Parlant au nom de la majorité, le juge Urie a reconnu que l'arrêt *Guerin* traitait uniquement des obligations de la Couronne dans un contexte particulier, à savoir, la cession de terres indiennes selon des conditions qui avaient été modifiées par la Couronne sans que les Indiens aient été consultés ou sans qu'ils y aient consenti mais il a néanmoins jugé que la Couronne possédait une obligation de fiduciaire envers la Bande :

Lorsque la Couronne a exproprié les terres de la réserve, soit les lots A et B, il semble que la chose ait eu l'effet de créer le même genre d'obligation fiduciaire envers les Indiens que si les terres de ces derniers avaient été cédées. *Dans le cas de son obligation générale de gérer les biens-fonds au profit des Indiens, la Couronne était ici entre autres tenue de s'assurer qu'une juste indemnité serait versée aux Indiens par suite de la perte de leurs biens-fonds, tout comme dans l'affaire Guerin où elle était tenue de s'assurer que les conditions de location des biens-fonds cédés étaient celles qu'avaient acceptées les Indiens. En sa qualité de fiduciaire, la Couronne a toute latitude à cet égard; dans la mesure où elle fait preuve d'honnêteté et de diligence, et où elle agit dans l'intérêt des Indiens, il ne peut y avoir manquement*¹⁴⁵.

¹⁴² *Guerin*, [1984] 2 R.C.S. 335, p. 382. 1 CNLR 120, aux p. 131-132 et 136.

¹⁴³ Dans *Apsassin*, [1995] 4 R.C.S. 344, 2 CNLR 25, p. 40, le juge McLachlin énonce : «En règle générale, une obligation de fiduciaire prend naissance lorsqu'une personne possède un pouvoir unilatéral ou discrétionnaire à l'égard d'une question touchant une autre personne «particulièrement vulnérable» [...] La partie vulnérable est titulaire de la partie qui possède le pouvoir unilatéral ou discrétionnaire, qui, à son tour, est obligé d'exercer ce pouvoir uniquement au profit de la partie vulnérable». Voir également *Frame c. Smith*, (1987), 42 D.L.R. (4th) 81 (C.S.C.).

¹⁴⁴ *Kruger c. la Reine*, [1986] 1 C.F. 3 (C.A.F.).

¹⁴⁵ *Kruger c. la Reine*, [1986] 1 C.F. 3, p. 48 (C.A.F.).

Cette décision est importante pour deux raisons au moins. Tout d'abord, elle indique que la Couronne possède une obligation fiduciaire générale qui découle de son rôle d'intermédiaire entre les Indiens et les tiers et qui l'oblige à prendre des mesures raisonnables pour veiller à ce que la perte de terres des Indiens donne lieu à une indemnisation suffisante. Deuxièmement, la Cour a déclaré que la norme de conduite que doit adopter la Couronne ne l'oblige pas à faire preuve d'une loyauté sans faille mais qu'elle doit exercer ses pouvoirs de façon honnête, prudente et pour l'avantage des Indiens. Les arrêts *Kruger* et *Apsassin* montrent tous deux que la norme de conduite que doit adopter un fiduciaire dans ces circonstances est celle «qu'un bon père de famille porte à l'administration de ses propres affaires»¹⁴⁶.

Si l'on tient compte de toutes les circonstances qui ont entouré l'évaluation de la réserve n° 7 et l'établissement du prix de vente, il apparaît que les Affaires indiennes se sont engagées unilatéralement à agir pour le compte de la Bande dans les discussions qu'elles ont eues avec la Commission d'établissement de soldats et qu'elles avaient envers la Bande le devoir d'exercer ce pouvoir avec loyauté et prudence. Le fait qu'ici les Affaires indiennes aient établi le prix de vente avant la cession de la réserve ne fait aucune différence parce qu'il est établi que l'agent Byrne s'est occupé seul des discussions avec la Commission et qu'il avait pour instruction de «coopérer avec M. Stacey pour en arriver à une évaluation équitable de la valeur de cette réserve» avant d'aborder la possibilité d'une cession avec la Bande¹⁴⁷. Dans ce sens, l'agent Byrne était en mesure de décider de la valeur qui serait attribuée aux terres de réserve de la Bande et l'exercice de ce pouvoir avait des conséquences pratiques et juridiques pour la Bande. Par conséquent, il est incontestable que la Couronne avait l'obligation de fiduciaire de protéger l'intérêt de la Bande en prenant les mesures nécessaires pour que la Bande de Sumas reçoive une indemnité équitable pour les terres qu'on lui demandait de céder.

Il faut alors se demander si le Département des Affaires indiennes s'est acquitté de son obligation de fiduciaire envers la Bande en agissant de façon raisonnable et prudente afin que la Bande de Sumas reçoive une indemnité équitable pour les terres de la réserve n° 7 qu'elle avait cédées. Chaque

¹⁴⁶ Dans *Apsassin*, [1996] 2 CNLR 25, à la p. 60, le juge McLachlin a déclaré que dans cette affaire «la Couronne avait l'obligation d'agir avec le soin et la diligence «qu'un bon père de famille porte à l'administration de ses propres affaires» : *Fales c. Canada Permanent Trust Co.*, [1977] 2 R.C.S. 302, à la p. 315».

¹⁴⁷ De D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, à W.J. Black, président, CES, 25 avril 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1, Reel C-14808 (Document de la CRI, p. 208); et W.J. Black à D.C. Scott, 26 avril 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1, Reel C-14808 (Document de la CRI, p. 213).

affaire doit être tranchée en fonction de ses circonstances particulières mais il est tout de même intéressant de comparer la présente affaire avec les faits des affaires *Apsassin* et *Kruger* pour déterminer si la Couronne s'est acquittée de ses obligations de fiduciaire envers la Bande de Sumas.

Dans *Apsassin*, la Cour a examiné la question de savoir si la Couronne avait manqué à son obligation de fiduciaire envers la Bande indienne des Castors en vendant les terres de réserve à un prix inférieur à leur valeur marchande. Dans cette affaire, la Bande avait consenti à céder ses terres de réserve à la Couronne pour que celle-ci puisse distribuer ces riches terres agricoles aux anciens combattants aux termes de la *Loi sur les terres destinées aux anciens combattants*. Les termes de la cession accordaient au Département des Affaires indiennes le pouvoir de vendre ou de louer les terres aux conditions que le Canada estimait être le plus favorables à la Bande. Le Département des Affaires indiennes et le directeur de la *Loi sur les terres destinées aux anciens combattants* («DTAC») ont entamé des négociations à la suite desquelles leurs représentants ont convenu que ces terres seraient vendues en bloc pour la somme de 70 000 \$. Au cours des négociations, le MAI avait obtenu une évaluation qui établissait la valeur des terres à près de 93 160 \$ alors que celle effectuée pour le compte du DTAC leur attribuait une valeur inférieure. Le juge de première instance a déclaré que la Couronne avait manqué à son obligation de fiduciaire en vendant les terres à un prix inférieur à leur valeur parce qu'elle les avait vendues à un prix inférieur à celui qu'avaient suggéré les propres évaluateurs du MAI. Le juge de première instance a déclaré :

Il incombait à la défenderesse de convaincre la Cour qu'elle ne pouvait raisonnablement s'attendre à obtenir un meilleur prix. Aucune preuve n'a été présentée pour établir que d'autres offres avaient été recherchées ni pour montrer que des efforts avaient été faits pour obtenir un meilleur prix ailleurs. Comme la défenderesse ne s'est pas acquittée du fardeau d'établir qu'un prix équitable avait en réalité été obtenu en mars 1948, je conclus qu'elle a manqué sur ce point à ses obligations de fiduciaire à l'égard des demandeurs¹⁴⁸.

En appel devant la Cour suprême, le juge McLachlin a conclu que le juge de première instance avait commis une erreur lorsqu'il avait jugé que la Couronne avait manqué à son obligation de fiduciaire en vendant les terres pour un prix de 70 000 \$. Compte tenu des ressemblances qui existent entre

148 *Apsassin*, [1988] 14 FTR 161, 1 CNLR 73, p. 139 (1^{re} inst.).

l'affaire *Apsassin* et la présente enquête, il est utile de reproduire en détail le raisonnement du juge McLachlin pour faire ressortir les facteurs dont il faut tenir compte pour trancher cette question :

Le juge de première instance a eu raison de conclure que le fiduciaire qui participe à une opération intéressée, c'est-à-dire qui est en conflit d'intérêts, a le fardeau de prouver qu'il n'a pas tiré d'avantages personnels de ses pouvoirs de fiduciaire : J. C. Shepherd, *The Law of Fiduciaries* (1981), aux p. 157 à 159; et A. H. Oosterhoof, *Text, Cases and Commentary on the Law of Trusts* (4^e ed. 1992). Il est possible de prétendre que la Couronne était en conflit d'intérêts, car elle faisait l'objet de pressions politiques divergentes l'incitant, d'une part, à conserver les terres en cause pour la bande et, d'autre part, à prendre des mesures pour qu'elles puissent être distribuées aux anciens combattants.

La conclusion du juge de première instance que la Couronne ne s'est pas acquittée du fardeau de prouver que le prix de 70 000 \$ était raisonnable soulève cependant plus de problème. En effet, même si le MAI avait reçu une évaluation plus élevée, il existait également des évaluations attribuant une valeur moindre aux terres. De fait, il semble qu'il n'y avait pas d'autre marché pour ces terres à l'époque, ce qui, comme on peut s'y attendre, rendait difficile l'établissement d'une évaluation précise. Il ressort de la preuve que le prix a été fixé au terme de négociations entre le MAI et le DTAC qui se sont déroulées dans des conditions de pleine concurrence.

Cette preuve ne semble pas étayer la conclusion du juge de première instance que la Couronne a manqué à l'obligation de fiduciaire qu'elle avait de vendre les terres à leur juste valeur. En concluant à l'existence d'un manquement en dépit de cette preuve, le juge de première instance a mal interprété les effets du fardeau de la preuve qui incombait à la Couronne. Cette dernière a présenté des éléments de preuve indiquant que le prix de vente se situait dans la fourchette établie par les évaluations. Cette preuve a établi, *prima facie*, que le prix de vente était raisonnable. Il y a alors eu déplacement du fardeau de la preuve, et c'est aux bandes qu'il appartenait de prouver que ce prix était déraisonnable. Les bandes n'ont pas apporté cette preuve. Compte tenu de la preuve au dossier sur ce point, une présomption de manquement par la Couronne à son obligation de fiduciaire, qui consistait à obtenir un juste prix, ne peut découler d'une omission de la Couronne de s'acquitter du fardeau de la preuve qui lui incombait. Je remarque que le juge de première instance ne s'est pas prononcé sur la valeur réelle du bien-fonds et qu'il n'a pas statué que cette valeur dépassait largement les 70 000 \$, mais qu'il a plutôt reporté l'examen de cette question à l'étape de la détermination des dommages-intérêts¹⁴⁹.

L'arrêt *Kruger* portait également sur des questions semblables concernant l'évaluation de terres des Indiens et des négociations entre deux ministères fédéraux ayant des intérêts divergents. Comme nous l'avons mentionné plus haut, il s'agissait dans l'arrêt *Kruger* de l'expropriation de deux parcelles de

149 *Apsassin*, [1996] 2 CNLR 25, aux p. 45 et 46 (C.S.C.).

terrain faisant partie d'une réserve qui avaient été mises de côté pour l'usage de la Bande indienne de Penticton en 1938. Plus tard cette même année, la municipalité de Penticton a proposé de louer 72,56 acres de terre («parcelle A») à 6,50 \$ l'acre par an pour y construire un aéroport municipal. Lorsque le ministère des Transports («Transports») s'est intéressé à l'aéroport, le Ministère a porté cette superficie à 153,8 acres et a préféré acquérir les terres plutôt que les louer comme cela avait été prévu. Des négociations ont été entamées entre les Transports et la Direction des Affaires indiennes («DAI») qui représentait la Bande. En juillet 1940, l'agent des Indiens a informé les Transports que les Indiens étaient disposés à céder les terres pour qu'elles soient louées à un prix de 10 \$ l'acre par an pour une période de 10 ans. Les Indiens demandaient ce prix parce que les terres louées comprenaient la plupart des terres à foin et des pâturages que la Bande utilisait pour ses activités agricoles. Malgré le fait que le commissaire des Indiens de la Colombie-Britannique ait estimé que ce loyer n'était pas «excessif», les Transports ont refusé cette offre et ont décidé d'exproprier les terres en offrant de les payer 100 \$ l'acre.

Lorsque la Bande a refusé cette somme, le ministère des Transports a obtenu le pouvoir d'exproprier les terres, en vertu d'un décret fédéral, à la condition que ce Ministère poursuive ses négociations avec la Bande pour établir le montant de l'indemnité à verser pour ces terres. Le versement d'une somme de 115 \$ l'acre a été autorisé par la suite par un décret qui mentionnait que les Indiens avaient accepté une somme de 17 687 \$. L'expropriation a pris effet le 4 février 1941 et l'indemnité a été versée à la Bande en mars et avril 1941.

La parcelle B contenait 120 acres supplémentaires dont le ministère de la Défense nationale avait besoin pour y construire «un terrain d'atterrissage de secours pour le système de défense de la côte Ouest». Lorsque Transports a informé la DAI qu'il avait besoin de ces terres, l'agent des Indiens a reçu pour directive d'aborder la question avec la Bande de Penticton et de collaborer étroitement avec Transports qui, peu après, a entrepris des travaux sur les terres de réserve avant que celles-ci aient été vendues, louées ou même expropriées. La Bande a demandé à combien s'élèverait l'indemnité qu'elle recevrait et s'est opposée à ce que l'on prenne possession de ses terres avant qu'on ne lui verse une indemnité. Les négociations se sont poursuivies et en mai 1943, Transports a demandé deux évaluations indépendantes qui ont établi la valeur des terres à 6 831,10 \$ et à 6 810,60 \$. Une évaluation indépendante demandée par la DAI établissait la valeur des terres à

16 958,75 \$ mais la Bande n'a pas accepté ce chiffre et a demandé une indemnité d'environ 25 000 \$. Lorsque Transports a déclaré qu'on ne pouvait justifier une telle dépense, l'expropriation de la parcelle B a été autorisée par un autre décret. L'expropriation a pris effet en février 1944.

La Bande a refusé en mai 1944 une offre d'indemnité provisoire. Après de longues négociations et discussions entre les membres de la Bande sur la question de savoir s'ils devaient demander aux tribunaux de fixer l'indemnité, l'agent des Indiens a rapporté en janvier 1946 que la Bande acceptait un règlement de 15 000 \$, à verser immédiatement, dans le but d'éviter le recours aux tribunaux. Le sous-ministre des Transports a informé la DAI que l'offre de règlement était acceptée. Malgré le fait que les terres avaient déjà été expropriées, l'agent Barber avait reçu pour instruction de rencontrer les Indiens et d'obtenir leur consentement à la cession de la parcelle B. La Bande a donné son consentement mais s'est demandé pourquoi on voulait qu'elle cède des terres qui lui avaient déjà été prises par voie d'expropriation. Le décret approuvant la cession mentionnait que l'indemnité avait été négociée et qu'on estimait qu'elle était «juste et équitable». L'indemnité a été versée à la Bande en mars et avril 1946.

Sur la question de savoir si les terres ont été vendues à un prix inférieur à leur valeur, le juge Urie de la Cour d'appel (parlant au nom du juge Stone) a déclaré que la Couronne n'avait pas manqué à son obligation de fiduciaire par suite du prétendu conflit entre les deux ministères pour les motifs suivants : premièrement, les représentants du Département des Affaires indiennes ont bien représenté les intérêts de la Bande puisqu'ils ont réussi, grâce à des arguments vigoureux, à convaincre le ministère des Transports d'accepter d'augmenter l'indemnité offerte à la Bande; deuxièmement, les représentants de la Couronne étaient très conscients des obligations qui leur incombaient envers la Bande et ils s'en sont acquitté au mieux de leur capacité; troisièmement, la Bande n'a pas réussi à démontrer, *prima facie*, que les représentants des Affaires indiennes n'avaient pas suffisamment informé la Bande¹⁵⁰. Le juge Urie a déclaré que les sommes versées à la Bande étaient le résultat d'un compromis, que la Bande avait bénéficié de conseils juridiques indépendants et qu'elle savait que d'autres possibilités s'offraient à elles, notamment celle de saisir la Cour de l'Échiquier; de plus, *«les sommes versées correspondaient aux évaluations indépendantes soumises aux deux parties, lesquelles ont été effectuées après de longues négociations*

¹⁵⁰ *Kruger c. La Reine*, [1985] 3 CNLR 15, p. 653.

et après que l'agent des Indiens et d'autres [...] eurent fait maintes démarches pour le compte des Indiens»¹⁵¹.

À la lumière de la jurisprudence et compte tenu des faits particuliers de la présente revendication, la question de savoir si la Couronne s'est acquittée de ses obligations fiduciaires envers la Bande de Sumas nous inspire de graves réserves. Plus précisément, la façon dont le prix de vente a été établi par l'agent des Indiens Byrne et M. Stacey laisse planer un doute sur la question de savoir si le prix de 80 \$ l'acre convenu entre les Affaires indiennes et la Commission représentait la juste valeur marchande des terres de la réserve n° 7. D'après nous, les facteurs suivants tendent à démontrer que le Département des Affaires indiennes n'a pas exercé ses pouvoirs de façon prudente et raisonnable lorsqu'il a accepté de fixer à 80 \$ l'acre le prix de vente des terres de la réserve n° 7.

Tout d'abord, la Couronne se trouvait, apparemment, dans une situation de conflit d'intérêts puisque le Département des Affaires indiennes était tenu de veiller à ce que la Bande reçoive pour ces terres une indemnité équitable alors que la Commission d'établissement de soldats avait de son côté pour objectif d'obtenir des terres pour les anciens combattants au meilleur prix possible. Au cours d'un débat tenu devant la Chambre des communes au sujet de la *Loi d'établissement de soldats*, M. Meighen a, le 23 juin 1919, indiqué clairement que le principal objectif de la Couronne était de favoriser l'établissement des anciens combattants sur de bonnes terres agricoles que la Commission devait acheter à un prix raisonnable :

Nous avons d'abord décidé que le principe qui devait nous guider complètement, était le bien-être des soldats. Nous avons compris dès le début que ce n'était pas aider un soldat que de l'établir sur une terre si sa réussite était improbable, ni de l'établir sur une bonne terre achetée à un prix raisonnable à moins qu'il n'ait des probabilités de réussite dans cette occupation. [l'agriculture]¹⁵².

¹⁵¹ *Kruger c. La Reine*, [1985] 3 CNLR 15, p. 654.

¹⁵² Canada, Chambre des communes, *Débats*, 23 juin 1919, p. 3993. La Commission d'établissement de soldats souhaitait réduire ses dépenses le plus possible, comme l'indiquent clairement les dispositions de la *Loi d'établissement de soldats, 1919*, 9-10 George V., ch. 71 (*Document conjoint des autorités*, onglet 16). L'article 7 énonce que la Commission peut, pour la mise à exécution de l'un quelconque des objets de la Loi, acheter par contrat, aux prix qui lui paraissent «raisonnables», des terres agricoles mais l'article 12 précise que «l'évaluation de toute terre achetée ou dont l'achat est projeté par la Commission, soit par contrat ou par expropriation, ne doit pas être majorée uniquement parce que sa valeur a été augmentée en raison ou en conséquence de la colonisation ou des opérations de colonisation effectuées dans le voisinage de cette terre [...]» Manifestement, cette disposition a eu pour effet de diminuer la valeur des terres de façon à aider la Commission à exécuter sa mission qui consistait à établir les soldats sur de bonnes terres agricoles.

Il était dans l'intérêt de la Commission d'acheter les terres au plus bas prix possible, de façon à réaliser l'objectif principal de la Loi. Évidemment, l'objectif de la Commission était contraire à celui du Département des Affaires indiennes qui était d'obtenir, pour le compte de la Bande, une indemnité équitable pour l'achat des terres de réserve.

Deuxièmement, il n'existe pas la moindre preuve que l'agent Byrne ou d'autres fonctionnaires du Ministère aient défendu vigoureusement les intérêts de la Bande ou tenté d'obtenir pour les terres de réserve un prix supérieur à celui de 80 \$ l'acre auquel avait consenti l'agent Byrne. Bien au contraire, l'agent Byrne avait pour instructions de *collaborer* avec le représentant de la Commission d'établissement de soldats, M. Stacey, qui était également député fédéral. L'agent Byrne s'est certainement senti obligé d'exécuter ces instructions et c'est exactement ce qu'il a fait. Byrne savait que les colons étaient prêts à payer 100 \$ l'acre pour les terres de la réserve mais il a néanmoins accepté le prix de 80 \$ l'acre et rien n'indique qu'il ait présenté des contre-offres en vue d'obtenir un prix plus élevé, plus proche de ses propres évaluations de la valeur de la réserve. Le fait que dans son rapport à la Commission d'établissement de soldats, Stacey mentionne qu'il aurait été prêt à offrir jusqu'à 85 \$ l'acre mais qu'il avait réussi à obtenir l'accord de l'agent Byrne sur un prix de 80 \$ l'acre indique clairement qu'il n'y a pas eu de véritables négociations entre parties indépendantes¹⁵³. Il est certain qu'une personne raisonnable et prudente qui s'occuperait de ses propres affaires aurait fait davantage pour obtenir un prix de vente équitable pour les terres.

Troisièmement, il ne semble pas que les Affaires indiennes aient même su qu'il était de leur devoir de protéger les intérêts de la Bande au cours de leurs discussions avec la Commission d'établissement de soldats. Cette obligation ne découlait pas uniquement du rôle protecteur que devait jouer la Couronne à titre d'intermédiaire dans le processus de cession mais également en raison de l'engagement unilatéral pris par les Affaires indiennes de négocier le prix de vente des terres. Dans ces circonstances, la Bande de Sumas se trouvait dans une situation particulièrement vulnérable, à la façon dont la Couronne exerçait ses pouvoirs pendant les négociations. Le Canada affirme toutefois que «les membres de la Bande souhaitaient agir de façon indépendante et étaient tout à fait capables de prendre leurs propres décisions et de négocier pour protéger leurs intérêts». Pour appuyer cette affir-

153 Major E.J. Ashton, commissaire, CES à W.J. Black, président, CES, 3 juillet 1919, pas de n° de dossier (Documents de la CRI, p. 222).

mation, le Canada fait remarquer que la Bande avait participé à la négociation d'une vente de bois de construction en 1917 à la condition qu'on lui verse 1,50 \$ la corde pour couper des billons à la souche et 3 \$ par corde livrée en un certain lieu. Il est vrai que la Bande a participé activement à la négociation de ce marché mais nous pensons toutefois que le Canada surestime la force de ses arguments, et ce, pour deux raisons :

- 1 le fait que les Affaires indiennes se soient senties obligées d'intervenir dans cette opération pour amener la Bande à changer d'idée et à ne pas vendre son bois au plus bas des deux prix offerts par MM. Devoy et Whiteside¹⁵⁴ ne peut que confirmer le manque d'expérience de la Bande et sa vulnérabilité dans ce genre de transactions;
- 2 s'il est raisonnable de penser que les membres de la Bande avaient une certaine connaissance du marché du travail et des salaires que l'on payait pour la coupe et le transport du bois, il est beaucoup plus difficile de croire que la Bande connaissait quoi que ce soit au marché des terres agricoles parce que ses membres n'exerçaient pas cette activité et que la *Loi des Sauvages* leur interdisait de vendre leurs terres sans que la Couronne intervienne dans la transaction. Le manque de connaissance et d'expérience des membres de la Bande pour ce qui est des opérations immobilières les rendait particulièrement vulnérables à l'exercice par la Couronne de ses pouvoirs dans de telles circonstances.

Quatrièmement, si l'agent Byrne savait que ces terres pouvaient valoir 100 \$ l'acre, il n'a rien fait pour obtenir une évaluation indépendante qui aurait confirmé la valeur marchande exacte de ces terres. Rien n'indique non plus que lui et M. Stacey aient été qualifiés pour effectuer eux-mêmes cette évaluation. Même si cela avait été le cas, nous aurions tout de même entretenu des doutes sur l'objectivité de leurs opinions, compte tenu des buts différents que recherchaient les Affaires indiennes et la Commission d'établissement de soldats, qui agissaient tous deux en tant que mandataires de la Couronne fédérale. Il est important d'observer que, dans les arrêts *Apsassin* et *Kruger*, le Département des Affaires indiennes avait au moins fait l'effort de se procurer des évaluations indépendantes pour l'aider à établir la juste valeur marchande des terres pour le compte des Indiens. Il aurait été

¹⁵⁴ Voir Peter Byrne, agent des Indiens, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 5 janvier 1917, AN, RG 10, vol. 7330, dossier 987/20-7-30-6, Reel C-13519 (Documents de la CRI, p. 144 et 145).

tout à fait raisonnable de procéder de cette façon ici, compte tenu du conflit d'intérêts qui semblait exister dans cette affaire. Il ne s'agit pas en effet d'un cas où la Couronne peut affirmer que le prix convenu se situait à l'intérieur d'une fourchette de prix provenant d'évaluations indépendantes de ces terres à l'époque, parce qu'aucune évaluation n'a été effectuée. Il est également possible de faire une autre distinction avec l'arrêt *Apsassin* dans la mesure où il existait d'autres acheteurs potentiels pour ces terres puisque les colons de la région semblaient intéressés à des terres apparemment de bonne qualité¹⁵⁵.

Cinquièmement, aucun élément n'indique que l'agent Byrne ait jamais avisé la Bande qu'il pourrait peut-être obtenir un prix supérieur à 80 \$ l'acre pour la réserve. En fait, il ressort clairement de la correspondance qu'il a échangé avec son Ministère que l'agent Byrne a délibérément décidé de dissimuler ce fait aux membres de la Bande, en attendant qu'il s'entende avec M. Stacey sur la valeur des terres. Dans une lettre envoyée à Duncan Campbell Scott le 4 juin 1919, l'agent Byrne déclare : «Au cours de la visite, j'ai informé M. Stacey que j'essayais d'amener les Indiens à consentir à la cession de ces terres et nous avons décidé de ne pas attendre le consentement éventuel des Indiens à la cession pour examiner la question de l'évaluation»¹⁵⁶. D'après nous, l'agent Byrne a agi de façon tout à fait irrégulière en trahissant la confiance de la Bande lorsqu'il leur a délibérément dissimulé des faits importants concernant la valeur potentielle des terres et la façon dont M. Stacey et lui ont fixé le prix de vente. Les éléments de l'affaire indiquent que la Bande n'a jamais été informée du fait qu'un prix de 80 \$ l'acre était peut-être inférieur à la juste valeur marchande des terres et il n'est pas possible de dire que la Bande a consenti, en toute connaissance de cause, au prix de vente, puisque M. Byrne l'a délibérément laissée dans l'ignorance de certains faits. C'est une décision qui a été prise par l'agent Byrne sans qu'il ait consulté la Bande, ni obtenu d'elle un consentement éclairé.

155 Pour ce qui est de l'évaluation de la réserve n° 7, il y a également lieu de noter que la *Loi d'établissement de soldats, 1919* définissait «terre agricole» comme étant «une terre qui, à l'avis de la Commission, est propre aux fins agricoles et dont la valeur pour toute autre fin n'est pas supérieure à sa valeur pour les fins agricoles.» Cela permet de se demander si la Commission d'établissement de soldats a évalué la réserve n° 7 pour sa seule utilisation agricole ou si M. Stacey a tenu compte des autres utilisations possibles de ces terres, à part l'objectif principal pour lequel la Commission souhaitait l'obtenir. Si l'on a évalué la réserve n° 7 uniquement en fonction d'une utilisation agricole, il faudrait poursuivre la recherche pour déterminer s'il existait du bois commercialisable sur ces terres et dans ce cas, si ce bois d'œuvre avait été intégré à l'évaluation à titre de source de revenu possible ou en tant que coût de défrichage des terres.

156 Peter Byrne, agent des Indiens, à D.C. Scott, surintendant général adjoint des Affaires indiennes, 4 juin 1919, AN, RG 10, vol. 7535, dossier 26153-1, Reel C-14808 (Documents de la CRI, p. 219).

Sixièmement, la Bande n'a pas eu accès à l'avis d'un avocat ou d'un spécialiste indépendant au sujet de la valeur des terres et rien n'indique qu'elle ait été informée des possibilités qui s'offriraient à elle si elle décidait de ne pas accepter le prix de 80 \$ l'acre offert par la Commission d'établissement de soldats. Notre intention n'est pas d'affirmer qu'il faut toujours demander un avis juridique ou technique indépendant pour que la Couronne s'acquitte correctement de ses obligations fiduciaires envers une bande indienne mais cela peut constituer un facteur important lorsqu'il s'agit de déterminer si une bande a consenti, en pleine connaissance des faits, à une cession ou à une opération conclue avec la Couronne ou avec un tiers.

En résumé, nous devons conclure que la Couronne devait agir en fonction d'intérêts divergents et qu'elle n'a pas réussi à concilier ces intérêts, tout en respectant les normes qu'exigeait sa qualité de fiduciaire. Le Département des Affaires indiennes avait une obligation fiduciaire envers la Bande de Sumas et devait veiller à ce que cette Bande soit correctement indemnisée pour la perte de ses terres et il n'a pas exercé ses pouvoirs, lorsqu'il a conclu cette opération, de façon raisonnable et prudente à l'avantage de la Bande.

S'il est évident que les Affaires indiennes n'ont pas agi de façon raisonnable au cours du processus de négociation avec la Commission d'établissement de soldats, cela ne veut pas dire qu'il y ait eu violation d'une obligation fiduciaire parce qu'il n'a pas été démontré que la Bande avait subi un préjudice; autrement dit, il reste encore à déterminer si ces terres avaient une valeur supérieure au prix de vente convenu de 80 \$ l'acre. Si le prix de 80 \$ l'acre représentait la juste valeur marchande des terres en 1919, il est alors impossible d'affirmer que la Bande a subi un préjudice. Par contre, si le prix de vente de 80 \$ l'acre était inférieur à la juste valeur marchande des terres à l'époque, l'écart entre ces deux chiffres pourrait fonder une demande d'indemnité en vertu de la Politique sur les revendications particulières.

Il faut donc se demander quelle était la valeur de ces terres. Le Canada soutient que les prix auxquels ont été vendues ces terres par la suite, qui ont été subdivisées et vendues à des civils entre 1927 et 1930, indiquent que le prix de 80 \$ l'acre payé par la Commission d'établissement de soldats, en 1919, représentait leur juste valeur marchande. Le Canada signale l'existence d'éléments qui indiquent l'existence d'opinions variées concernant la valeur des terres de réserve avant la cession et que la plupart de ces terres ont été vendues entre 30 \$ et 75 \$ l'acre, 17,31 acres seulement du total ayant été

vendues au prix le plus élevé, soit 125 \$ l'acre¹⁵⁷. Le tableau 1 confirme que le prix de vente moyen des 145,08 acres vendus s'élevait à 81,81 \$ l'acre.

Nous savons également qu'il existe d'autres évaluations de ces terres qui ont été effectuées avant la cession et au moment de celle-ci, ce qui complique encore les choses. Par exemple, l'agent Byrne a évalué ces terres à 13 000 \$ (chiffre qui comprend 1 000 \$ d'améliorations) en 1916, ce qui revient à 81,25 \$ l'acre pour 160 acres de terrain¹⁵⁸. Après la cession, le commissaire Ashton de la Commission d'établissement de soldats a écrit à M. Stacey le 15 décembre 1920 en l'informant que les inspecteurs de la Commission avaient évalué la réserve à 50 \$ l'acre parce qu'il s'agissait de «terres non défrichées»¹⁵⁹.

Si le Canada a raison d'affirmer que les données relatives aux prix auxquels ces terres ont été vendues par la suite sont ambiguës, nous ne sommes pas complètement convaincus que les prix de vente ultérieurs des terres puissent être utilisés pour établir leur juste valeur marchande puisque la *Loi d'établissement de soldats* prévoyait que la Commission ne devait vendre les terres qu'au prix coûtant. C'est-à-dire que la Commission n'était pas autorisée, d'une façon générale, à faire un bénéfice sur les terres même si celles-ci valaient davantage que le prix auquel elle les avait achetées. L'article 16 de la *Loi d'établissement de soldats* énonçait que la Commission pouvait vendre les terres acquises par elle aux colons à la condition que «le prix de vente [soit] le prix de revient du lopin à la Commission» ou, dans le cas de terres acquises par la Commission à titre de partie d'une parcelle plus grande, à condition que le prix de vente soit «dans la même proportion du prix de revient de la totalité du ou des lopins ainsi acquis [...]»¹⁶⁰. Le paragraphe 17(2) prévoyait que la Commission devait tenir compte du coût des terres et celui des améliorations pour établir le prix de vente. Dans le cas où la Commission n'était pas en mesure de vendre la terre à son prix de revient, l'article 21 précisait que la Commission devait signaler le fait au Ministre et obtenir l'approbation du gouverneur en conseil pour vendre une terre à un prix inférieur à son prix de revient. Par conséquent, si la Commission a payé 80 \$ l'acre pour acquérir la réserve n° 7, la *Loi* obligeait la Commission à ne pas la vendre à un prix supérieur à 80 \$ l'acre, même si ces terres valaient

157 *Mémoires du Canada*, 23 avril 1996, p. 19.

158 Peter Byrne, agent des Indiens, à C.N. Gibbons, secrétaire, Commission royale des Affaires indiennes, Victoria (C.-B.), 19 janvier 1916, Pas de numéro de dossier (Documents de la CRI, p. 92).

159 Major E.J. Ashton, commissaire, CES, à F.B. Stacey, député fédéral, 15 décembre 1920, Pas de numéro de dossier (Documents de la CRI, p. 313).

160 *Loi d'établissement de soldats, 1919*, 9-10 George V., ch. 71.

beaucoup plus, à moins que le gouverneur en conseil n'autorise une vente à un prix différent.

Il existe une autre raison pour laquelle nous ne sommes pas tout à fait convaincus que le prix de 80 \$ l'acre représente une indemnité équitable pour ces terres. En effet, les éléments dont nous disposons n'indiquent pas clairement s'il existait sur la réserve n° 7 du bois commercialisable au moment où cette réserve a été vendue à des tiers. Si la Commission d'établissement de soldats a acquis avec les terres du bois d'oeuvre de valeur, il est logique que ce bois se soit reflété dans le prix de vente négocié en 1919. Là encore, c'est ce que le ministère des Affaires indiennes aurait dû faire pour s'acquitter de son obligation fiduciaire d'exercer ses pouvoirs «de façon honnête et prudente et dans l'intérêt des Indiens.»

Certains éléments confirment le fait qu'il existait encore du bois d'oeuvre sur ces terres en 1919 et qu'il fallait défricher ces terres avant de pouvoir commencer les activités agricoles; il n'est toutefois pas sûr que tout le bois commercialisable ait été vendu à M. Devoy au cours des trois années qui ont précédé la cession. La présence de bois commercialisable dans la réserve n° 7 est un élément important de la valeur de celle-ci. Il faut déterminer si le bois d'oeuvre qui se trouvait sur la réserve en 1919 avait une valeur quelconque ou si cette présence allait obliger la Commission d'établissement de soldats ou le colon qui allait acheter la terre à encourir des coûts de défrichement. Aucun élément concernant la présence de bois commercialisable sur ces terres en 1919 ne nous a été présenté (bois que la Bande aurait pu vendre ou utiliser si elle avait conservé la possession de la réserve), et il est difficile de savoir si le prix de 80 \$ l'acre représente la juste valeur marchande des terres puisqu'il faudrait tenir compte pour établir ce prix des possibilités d'utiliser ces terres à des fins agricoles et de la valeur du bois commercialisable qu'elles contenaient.

La Couronne n'ayant pas pris, en 1919, les mesures qui s'imposaient pour obtenir des évaluations indépendantes de ces terres, comme cela a été fait dans les arrêts *Apsassin* et *Kruger*, où les tribunaux ont déterminé que la norme de conduite applicable était la norme de prudence et de diligence «qu'un bon père de famille apporte à l'administration de ses propres affaires», nous ne sommes pas convaincus que la Bande de Sumas ait nécessairement reçu une indemnité équitable pour la cession de la réserve n° 7. Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, nous pensons que la Bande a démontré que la Couronne avait l'obligation de fiduciaire de veiller à ce que la Bande soit correctement indemnisée de la perte de ses terres et que la

Couronne n'a pas exercé, dans cette opération, ses pouvoirs de façon raisonnable et prudente pour le bénéfice de la Bande.

En dernière analyse, la Commission ne dispose pas de preuves suffisantes au sujet de la valeur de la réserve n° 7 en 1919 pour pouvoir répondre à la question de fait essentielle, c'est-à-dire, la Bande a-t-elle subi un préjudice? Nous recommandons au Canada et à la Bande de Sumas d'effectuer une étude conjointe dans le but de déterminer si le prix de 80 \$ l'acre payé par la Commission d'établissement de soldats représentait la juste valeur marchande de ces terres en 1919, compte tenu des divers facteurs mentionnés dans notre rapport. Si cette étude confirme que la juste valeur marchande des terres était plus élevée que le prix de 80 \$ l'acre obtenu par la Bande, nous estimons que la Bande a le droit d'être indemnisée pour tenir compte de cet écart. L'indemnité dont pourrait bénéficier la Bande devrait être négociée par les parties.

QUESTION 2A) : ABUS D'INFLUENCE ET CONTRAINTE

La Couronne ou ses représentants ont-ils exercé une influence ou des pressions indues sur les membres de la Bande afin d'obtenir leur consentement à la cession?

Au cours de notre examen de cette revendication, nous avons déterminé que les notions d'abus d'influence et de contrainte de common law, qui peuvent compromettre la validité d'un consentement donné dans un cadre contractuel, ne s'appliquait pas vraiment lorsqu'il s'agissait de se prononcer sur la validité d'une cession effectuée aux termes de la *Loi des Sauvages*. Cela ne signifie toutefois pas que ces notions n'ont pas de rapport avec la question de savoir si la Couronne a violé ses obligations fiduciaires envers la Bande à cause de la façon dont elle a obtenu la cession.

C'est la remarque qu'a formulée le juge Killeen dans l'arrêt *Chippewas of Kettle & Stony Point v. Canada*¹⁶¹, où il a refusé d'examiner, en fonction des principes des contrats, la validité d'une cession de terres de réserve consentie en 1927. Voilà ce qu'il a déclaré au sujet de la notion d'opération abusive, par exemple :

Le caractère abusif d'une opération est une notion d'*equity* qui touche le caractère équitable d'une transaction [...] le caractère équitable de la transaction n'est pas une condition préalable à l'exercice du pouvoir de cession aux termes de l'art. 49 de la

¹⁶¹ *Chippewas of Kettle & Stony Point v. Canada* (1995), 24 O.R. (3d) 654 (Div. gén.).

Loi ni à l'acceptation de la cession par le gouverneur en conseil. *La conclusion indiquant que, d'après les faits de l'espèce, il y a eu conduite oppressive ne peut influencer sur la validité du décret; cette condition doit plutôt s'inscrire dans le cadre de l'autre demande de la bande fondée sur la violation d'une obligation de fiduciaire.*

Il est dangereux de transposer les notions de common law et d'*equity* dans un domaine où la *Proclamation royale* et la *Loi des Sauvages* ont instauré un régime particulier destiné à protéger les Indiens. Comme je l'ai dit plus haut, le seul intérêt que peut offrir ici la notion de situation abusive est qu'elle peut renforcer la position de la Bande sur la question de l'obligation de fiduciaire¹⁶².

Les remarques que le juge Killeen a formulées au sujet de l'application de la notion de contrainte économique vont dans le même sens :

[Traduction]

Comme je l'ai dit, la contrainte économique est une notion contractuelle qui, dans certaines circonstances très précises, permet d'éviter l'exécution d'une obligation contractuelle [...] Il est impossible d'utiliser cette notion dans la présente affaire, faute de contrat auquel elle pourrait s'appliquer. Comme je l'ai déjà dit, la Bande invoque cette règle mais n'est aucunement partie à un contrat auquel cette règle pourrait s'appliquer. Rien ne nous autorise à introduire une notion contractuelle étroite dans les dispositions particulières de la *Loi des Sauvages*¹⁶³.

Le juge Laskin de la Cour d'appel a conclu dans le même sens :

[...] qu'en est-il, alors, des paiements en espèces qui, comme l'a dit le juge des motions, «avaient des relents d'échec moral»? À mon avis, rien ne permet de croire que ces paiements en espèces, pour reprendre la formule du juge McLachlin, ont vicié l'«intention véritable» ou le «consentement libre et éclairé» de la bande ou, pour reprendre les termes du juge Gonthier, «au point qu'il serait hasardeux de tenir pour acquis que la Bande avait bien compris la situation et avait eu l'intention de faire ce qu'elle a fait.» Tout comme dans l'arrêt *Apsassin*, il convient de respecter la décision de la bande concernant la vente. Par conséquent, comme le juge Killeen, je suis convaincu que la question de l'effet des paiements en espèces sur la validité de la cession ne peut faire l'objet d'un procès. J'estime qu'il y a lieu de rejeter le second motif d'appel invoqué par la bande.

J'ajoute toutefois que les paiements en espèces, les prétendus «pots-de-vin» et l'exploitation qui s'ensuit ou les «transactions viciées» pourraient être invoqués par la bande pour démontrer qu'il y a eu, de la part de la Couronne, violation d'une obligation de fiduciaire. Comme l'ont admis les parties, ce sont là des questions qui relèvent des tribunaux. On peut considérer sur le même pied les prétentions

¹⁶² *Chippewas of Kettle & Stony Point v. Canada* (1995), 24 O.R. (3d) 654, p. 698 (Div. gén.). Nos italiques.

¹⁶³ *Chippewas of Kettle & Stony Point v. Canada* (1995), 24 O.R. (3d) 654, p. 699 (Div. gén.).

de la bande, qui soutient que la vente à Crawford était imprudente, puisque celui-ci a immédiatement revendu la terre à un prix près de trois fois supérieur au prix d'achat [...] ¹⁶⁴.

Il semble donc que, d'après la jurisprudence récente, les notions d'abus d'influence et de contrainte économique ne peuvent être transposées dans le régime instauré par la *Loi des Sauvages* qui fixe des conditions de forme précises pour la cession des terres de réserve indiennes. Ainsi, la cession opérée dans le respect des conditions de forme fixées par la *Loi des Sauvages* emporte extinction, par l'opération de la loi du droit autochtone sur la réserve. Il est néanmoins pertinent d'examiner si la Couronne a obtenu la cession en adoptant une conduite incompatible avec les obligations de type fiduciaire qu'elle avait envers la Bande, même si la cession est formellement valide parce qu'elle respecte les dispositions procédurales de la *Loi des Sauvages* en matière de cession.

Nous avons déjà examiné la question de la conduite de la Couronne pour ce qui est de savoir si la Bande de Sumas avait consenti, en pleine connaissance des faits, à la cession de la réserve n° 7. Étant donné que nous avons conclu à l'absence de la part de la Couronne de manoeuvres douteuses telles qu'il serait hasardeux de tenir pour acquis que la Bande avait bien compris la situation et avait l'intention de faire ce qu'elle a fait, il n'est pas nécessaire de reprendre en détail ces mêmes faits pour déterminer si la conduite de la Couronne équivaut à abus d'influence ou à contrainte. Comme nous l'avons mentionné plus haut, il n'existe aucune preuve directe démontrant que la Couronne ait commis un abus d'influence ou exercé une contrainte sur la Bande de Sumas au cours du processus qui a débouché sur la cession de la réserve n° 7. Les faits indiquent certes que la Couronne n'a pas réussi à obtenir la cession lors des premiers contacts avec la Bande et qu'elle a persisté à tenter d'acquérir les terres de réserve de la Bande, mais il ne paraît pas possible d'affirmer que cette conduite ait constitué un «abus» d'influence ou des pressions exercées sur la Bande pour l'amener à céder ses terres. En fin de compte, la Bande s'est prononcée librement et selon la jurisprudence, nous sommes tenus de respecter et d'honorer la décision prise par la Bande à moins qu'il existe des preuves que les négociations avec les représentants de la Couronne aient été viciées au point qu'il serait hasardeux de tenir pour acquis que la Bande avait bien compris la situation et avait eu l'intention de faire ce qu'elle a fait.

¹⁶⁴ *Chippewas of Kettle and Stony Point v. Canada* (1997), 31 O.R. (3d) 97, p. 106 (C.A.). Italiques ajoutés.

**QUESTION 2B) : DISTRIBUTION AUX MEMBRES DE LA BANDE
D'UNE AVANCE SUR LE PRIX DE VENTE**

L'acceptation par la Couronne d'une avance sur le prix de vente des terres de réserve avant la cession est-elle contraire aux dispositions de la *Loi des Sauvages*.

Cette question concerne l'interprétation du paragraphe 89(1) de la *Loi des Sauvages* de 1906¹⁶⁵. Le Parlement a modifié la *Loi des Sauvages* de 1906 de façon à autoriser le paiement d'une somme pouvant représenter jusqu'à 50 p. 100 du produit de la vente de terres cédées, somme à distribuer aux Indiens au moment de la cession. La version précédente de la *Loi des Sauvages* autorisait le versement à la Bande d'une somme représentant au maximum 10 p. 100 du produit de la vente. Le paragraphe 89(1) énonce en partie :

À l'exception de toute somme n'excédant pas 50 p. 100 du produit de ces terres et n'excédant pas 10 p. 100 du produit de ces bois ou biens, qu'à l'époque de l'abandon il est convenu de payer aux membres de la bande intéressée [...]

Les conseillers juridiques de la Bande de Sumas soutiennent que les fonctionnaires des Affaires indiennes ont violé le paragraphe 89(1) lorsqu'ils ont décidé seuls qu'il faudrait verser aux membres de la Bande une avance sur le prix de vente pour les amener à céder la réserve n° 7. Plus précisément, ils soutiennent que le paragraphe 89(1) «n'autorise pas le Département des Affaires indiennes à décider unilatéralement de remettre aux membres de la Bande une avance sur le prix de la vente. Cette disposition a pour but d'empêcher qu'on consente aux membres de la Bande des avances pour les amener à consentir à une cession»¹⁶⁶. Le Canada soutient par contre que loin d'avoir pour but d'empêcher la Couronne d'utiliser le produit de la vente pour amener les membres de la Bande à consentir à la cession, cette modification a été expressément adoptée pour donner à la Couronne ce pouvoir¹⁶⁷.

Lorsque le projet d'amendement a été examiné par la Chambre des communes le 15 juin 1906, Frank Oliver, le ministre de l'Intérieur et surintendant général des Affaires indiennes de l'époque, a expliqué très franchement la raison d'être de cette modification :

¹⁶⁵ Tel que modifiée par l'art. 1, ch. 20, S.C. 1906.

¹⁶⁶ *Mémoires de la Bande de Sumas*, 16 avril 1996, p. 20.

¹⁶⁷ *Mémoires du Canada*, 23 avril 1996, p. 28.

Ce bill ne comprend qu'un seul article et n'a qu'une seule fin : changer le montant de l'indemnité qu'il nous est permis de payer immédiatement et directement aux Indiens en vue d'obtenir d'eux l'abandon de leurs terres. Actuellement les Indiens qui font abandon de leurs terres n'ont droit de recevoir que 10 pour 100 du prix d'achat, soit en argent, soit autrement. Nous constatons qu'une aussi faible indemnité ne suffit pas pour les engager à se déposséder de leurs terres; à cette condition nous avons beaucoup de difficulté à les induire à s'en déposséder. Il y a quelques semaines, pendant que nous délibérons le budget du Département des Indiens, plusieurs députés, du Nord-Ouest pour la plus grande partie, déclarèrent qu'il serait urgent d'assurer l'utilisation des vastes étendues de terre détenues par les Indiens, et que ceux-ci n'utilisent aucunement, et cela au détriment des colons, de la prospérité et du progrès dans la région.

[...]

Nous ne voulons pas dépenser 50 pour 100 du prix d'achat à moins d'y être obligés pour obtenir leur consentement à la vente. Nous admettons qu'il vaut mieux augmenter le fonds de la rente et ne verser que l'intérêt chaque année. Cependant, lorsqu'il importe beaucoup, dans le voisinage d'une ville naissante par exemple, de se procurer des terres pour les livrer à la culture et d'en éloigner les Indiens, la décision du Gouvernement doit dépendre dans une certaine mesure des exigences de la situation¹⁶⁸.

Il ne fait aucun doute que cette disposition visait un effet précis, à savoir, donner aux représentants de la Couronne le pouvoir d'offrir aux membres des bandes une incitation plus forte pour les amener à céder leurs terres de réserve.

Le fait que le Parlement ait adopté une telle modification dont le principal objet était d'amener les bandes indiennes à céder les terres qu'elles avaient conservées comme réserve, en échange du versement d'une somme en espèces est contraire aux normes morales et éthiques que nous appliquons aujourd'hui. Néanmoins, il est incontestable que le gouvernement fédéral avait le pouvoir d'adopter unilatéralement ce projet de loi en 1906 en raison du principe de la suprématie du Parlement¹⁶⁹.

168 Canada, Débats de la Chambre des communes, 15 juin 1906, p. 5570 (Frank Oliver) (Pièce 3 de la CRI).

169 Avant l'adoption du paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, qui accordait la reconnaissance et la protection constitutionnelles des droits ancestraux ou issus de traités « existants », le gouvernement fédéral avait pleine autorité pour adopter des lois qui avaient pour effet d'éteindre des droits autochtones issus de traités ou d'y porter atteinte pourvu que le législateur ait clairement mentionné son intention de le faire : voir *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075; [1990] 3 CNLR 160. Par exemple, dans *R. C. Horseman*, [1990] 3 CNLR 95, p. 105 (C.S.C.), le juge Cory a déclaré que la Couronne fédérale avait le pouvoir d'éteindre des droits issus de traités autorisant la chasse à des fins commerciales lorsqu'elle a adopté la *Convention sur le transfert des ressources naturelles, 1930* (Alberta) :

[...] quoi qu'il puisse être politiquement et moralement inacceptable dans le climat actuel de prendre une mesure comme celle prévue dans la Convention de 1930, sans consulter les autochtones intéressés et sans obtenir leur acquiescement, *la compétence du gouvernement fédéral pour effectuer unilatéralement une telle modification est néanmoins incontestée* et n'a pas été mise en doute en l'espèce.

S'il est clair que le Parlement possédait l'autorité législative d'autoriser le versement de la moitié du produit de la cession aux membres de la Bande, il y a tout de même lieu d'examiner les circonstances dans lesquelles il y a eu versement d'espèces dans les affaires de cession parce que l'abus de ce pouvoir par des fonctionnaires de la Couronne trop zélés peut entraîner une violation d'une obligation fiduciaire envers la bande en question. Dans le *Rapport Kahkewistahaw*, la Commission avait déclaré qu'il fallait déterminer si la Couronne avait tenté de concilier ses intérêts divergents :

Nous reconnaissons que la Couronne a toujours dû faire face à la difficile question du conflit d'intérêts puisqu'elle a la double responsabilité concomitante de représenter les intérêts du public et des Indiens. Cependant, le *fait* que la Couronne ait des responsabilités contradictoires dans une situation donnée ne signifie pas nécessairement que la Couronne a enfreint ses obligations de fiduciaire à l'égard de la Première Nation. C'est plutôt la façon dont la Couronne gère ce conflit qui détermine si la Couronne a rempli ses obligations fiduciaire¹⁷⁰.

Dans le cas de la cession consentie par les Kahkewistahaws en 1907, la Commission a conclu que les fonctionnaires des Affaires indiennes avaient violé les obligations fiduciaires qui leur incombaient envers la Bande en offrant des paiements incitatifs en espèces en plein milieu du dur hiver des Prairies à des personnes qui «étaient particulièrement vulnérables car [elles] étaient pauvres, affamées, illettrés et ... sans chef véritables»¹⁷¹. Dans cette affaire, les paiements incitatifs ont constitué un facteur important qui a amené la Commission à estimer que la Couronne n'avait pas correctement géré ses responsabilités de fiduciaire à l'endroit de la Bande de Kahkewistahaw.

Compte tenu de ce qui précède, il n'est pas possible d'affirmer que le versement d'une somme pouvant aller jusqu'à la moitié du produit de la vente à la suite de la cession de terres par une bande est illégal ou constitue une violation des obligations fiduciaires de la Couronne. Le versement d'une somme d'argent à tous les membres de la Bande pourrait toutefois constituer une violation de l'obligation fiduciaire de la Couronne si ces versements étaient utilisés par les représentants de la Couronne pour inciter, de façon abusive, la Bande à céder ces terres. Ainsi la question de l'exploitation ou de

170 CRI, *Rapport relatif à l'enquête sur la cession de 1907 relative à des terres de réserve de la Première Nation de Kahkewistahaw*, (Ottawa, février 1997), aux p. 127-128.

171 CRI, *Rapport relatif à l'enquête sur la cession de 1907 relative à des terres de réserve de la Première Nation de Kahkewistahaw*, (Ottawa, février 1997), à la p. 126.

négociations viciées touche celle de savoir si la Couronne en effectuant ces versements a respecté son obligation de fiduciaire.

D'après les éléments qui nous ont été présentés, il n'est pas démontré que le Département des Affaires indiennes ait utilisé des manoeuvres douteuses, ni qu'on ait exercé une contrainte sur la Bande de Sumas pour l'amener à céder la réserve n° 7 ou qu'il y ait eu abus d'influence. Étant donné la légalité des avances versées, et l'absence de manoeuvres douteuses de la part de la Couronne, nous ne pouvons conclure que les sommes versées à titre d'avance sur le prix de vente constituent une violation de l'obligation fiduciaire de la Couronne.

QUESTION 3 : RÉCEPTION AVANT LA CESSION D'UNE AVANCE SUR LE PRIX DE VENTE

La réception par la Couronne d'une avance sur le prix de vente des terres de réserve avant la cession est-elle contraire aux obligations fiduciaires de la Couronne, s'il en est, concernant la gestion de la réserve ou des terres cédées?

La Bande de Sumas soutient que le fait que le Département des Affaires indiennes ait reçu une somme de 4 500 \$ qui a été versée à la Bande immédiatement après la cession mais avant que le gouverneur en conseil ait autorisé celle-ci a empêché le gouverneur en conseil de prendre une décision objective sur le caractère acceptable de la cession aux termes du paragraphe 49(4) de la *Loi*. Il s'agit donc de savoir si le versement d'une avance sur le prix de vente a eu pour effet de limiter les pouvoirs exercés par le gouverneur en conseil dans ce domaine.

Comme nous l'avons déjà noté dans ce rapport et dans le rapport relatif à la cession de 1907 consentie par la Première Nation de Kahkewistahaw, lorsqu'une bande a consenti à la cession de terres de réserve, le gouverneur en conseil doit également accepter la cession conformément au paragraphe 49(4) de la *Loi des Sauvages* avant que la cession de terres de réserve soit valide sur le plan formel. Lorsque la Couronne exerce ce pouvoir, elle se voit imposer une obligation fiduciaire qui vient s'ajouter au régime législatif, à savoir le devoir d'empêcher un marché imprudent, inconsidéré ou qui équivaut à de l'exploitation. La question de savoir si une cession équivaut à de l'exploitation, du point de vue de la Bande, à l'époque, doit donc être tranchée en fonction de toutes les circonstances qui existaient au moment où la Couronne a bénéficié de la cession.

Dans cette optique, le gouverneur en conseil doit refuser de consentir à une cession lorsque la décision de la bande est imprudente, inconsidérée ou constitue de l'exploitation. Le fait que la Couronne ait effectué des versements avant que la cession n'ait été autorisée constitue peut-être un des facteurs à considérer dans la prise de cette décision. Cette distribution d'argent ne peut toutefois constituer le seul facteur en fonction duquel l'on peut conclure que la Couronne a violé l'obligation fiduciaire qui lui incombait d'empêcher une transaction équivalant à de l'exploitation.

Pour les raisons que nous avons déjà mentionnées ci-dessus, il n'a pas été démontré que la décision de la Bande de Sumas de céder ses terres était imprudence, inconsidérée ou équivalait à de l'exploitation. Par conséquent, nous sommes tenus de conclure que le gouverneur en conseil n'a pas violé son obligation de fiduciaire en acceptant la cession aux termes du paragraphe 49(4) de la *Loi des Sauvages*.

QUESTION 4 : DÉLÉGATIONS FIDUCIAIRES APRÈS LA CESSION

Si la cession est valide :

- a) La Couronne a-t-elle respecté ses obligations fiduciaires envers la Bande après la cession?
- b) L'aliénation subséquente des terres formant la réserve n° 7 est-elle contraire aux termes de la cession, aux dispositions législatives applicables ou constitue-t-elle une violation de l'obligation fiduciaire de la Couronne envers la Bande?

La Bande de Sumas prétend que la Couronne a violé les conditions de la cession et ses obligations fiduciaires envers la Bande de quatre façons distinctes :

- en payant, sans autorisation, une indemnité à l'égard des améliorations prélevée sur le prix d'achat de la réserve;
- en réduisant le prix de vente de la réserve et en accordant une réduction à la CES, sans autorisation;
- en ne prenant pas les mesures qui s'imposaient pour rendre les terres à la Bande lorsqu'elles ont été offertes au public par la CES;
- en permettant que les terres de réserve soient vendues à des personnes qui n'étaient pas des anciens combattants au sens de la *Loi*

d'établissement de soldats, contrairement aux termes de la cession et à la *Loi d'établissement de soldats*¹⁷².

Pour ce qui est des deux premières allégations, le Canada a proposé de verser, après négociation, une indemnité conformément à la Politique des revendications particulières pour ce qui est de la réclamation concernant le remboursement de sommes à la Commission d'établissement de soldats sur le prix de vente et il a convenu d'examiner à nouveau la réclamation de la Bande relative aux améliorations payées par la Couronne sur le prix de vente, lorsqu'il aura reçu les états du compte de fiducie de la Bande confirmant ces versements¹⁷³. Par conséquent, les parties s'étant entendues sur ces points-là, il ne reste que deux questions portant sur des faits postérieurs à la cession qui soient soumises à la Commission.

La première est celle de savoir si la Couronne avait l'obligation légale ou fiduciaire de rendre aux bandes leurs terres au moment où elles ont été offertes au public par la Commission d'établissement de soldats. La Bande soutient que la Couronne savait parfaitement que la Bande ne disposait pas de suffisamment de terres de réserve pour répondre à ses besoins. Par conséquent, la Couronne aurait dû se procurer ces terres pour le bénéfice de la Bande lorsqu'il est devenu évident qu'elles ne seraient pas transférées aux anciens combattants comme cela avait été prévu à l'origine.

Nous estimons que la Couronne n'était pas tenue d'acquérir ces terres pour les remettre à la Bande lorsqu'elles ont été offertes au public par la Commission d'établissement de soldats. L'acte de cession signé par le chef et les principaux membres de la réserve mentionne de façon incontestable que les terres ont été cédées de façon absolue et sans restriction à la Commission pour un prix de 80 \$ l'acre. La Bande n'avait pas conservé un droit de réversion et le transfert du titre de propriété sur la réserve s'est effectué lorsque les termes de la cession ont été exécutés par le versement du prix d'achat par la Commission, l'acceptation de l'avance et du solde du prix de vente par la Bande et la délivrance des lettres patentes à la Commission. Dans *Apsassin*, le juge McLachlin a rejeté l'argument selon lequel la Couronne avait une obligation fiduciaire permanente aux motifs qu'il n'y avait pas véritablement eu transfert de terres entre les Affaires indiennes et le directeur de la *Loi sur les terres destinées aux anciens combattants* («DTAC») mais une simple affectation administrative au sein de la Couronne.

172 *Mémoires de la Bande de Sumas*, 16 avril 1996, p. 21.

173 *Mémoires du Canada*, 23 avril 1996, p. 32.

*Même s'il s'agissait d'un transfert entre entités de la Couronne, il y avait néanmoins transfert et aliénation de titre. Premièrement, le transfert a eu pour effet de convertir le droit foncier de la bande en argent, fait qui tend à indiquer qu'il y a eu aliénation. Deuxièmement, l'argument voulant que l'obligation de fiduciaire ait continué d'exister et que le DTAC en ait été débiteur soulève un problème d'ordre pratique. Une telle obligation se serait appliquée, du moins en théorie, tant aux droits miniers qu'aux droits de superficie. À l'occasion de chaque vente à un ancien combattant, le DTAC aurait dû prendre en considération non seulement les facteurs dont il pouvait tenir compte en vertu de sa Loi habilitante, mais également, dans certains cas, d'autres facteurs incompatibles avec les premiers et prévus par la *Loi des Sauvages*. Cette situation aurait rendu la vente de 1948 futile du point de vue du DTAC, en plus de rendre impossible l'administration des terres visées. Qui plus est, il n'est pas évident que le DTAC était au courant des obligations de fiduciaire qui liaient le MAI. De fait, le DTAC et le MAI ont agi tout au long des négociations dans des conditions de pleine concurrence, attitude appropriée vu les intérêts opposés qu'ils représentaient et les mandats différents qui leur étaient confiés par leurs lois habitantes respectives. En résumé, la transformation du droit foncier en somme d'argent ainsi que les considérations d'ordre pratique faisant obstacle à l'existence d'une obligation du DTAC envers la Bande réfute l'argument que le transfert de 1948 n'avait rien changé et que la véritable aliénation n'est survenue que plus tard¹⁷⁴.*

La réserve n° 7 devait être cédée dans le but précis de favoriser l'établissement des soldats mais lorsque l'on a su que ces terres ne seraient pas utilisées dans ce but, la réserve avait déjà été vendue. Aucun élément ne démontre que la cession ne serait valable que si les terres étaient vendues aux anciens combattants. Lorsque les terres ont été transférées par le Département des Affaires indiennes à la Commission d'établissement de soldats, le Ministère n'avait plus aucune obligation à l'égard de ces terres, à moins qu'il n'ait eu l'obligation permanente d'essayer de récupérer ces terres.

Dans *Apsassin*, le juge McLachlin a déclaré qu'en cas d'erreur ou de fraude de la part du gouvernement dans l'aliénation de terres de réserve, la Couronne a l'obligation fiduciaire d'annuler une aliénation irrégulière conformément à l'article 64 de la *Loi des Indiens*. Selon l'interprétation que l'on donne à l'arrêt *Apsassin*, il est possible d'affirmer que, dans cette affaire la Couronne a l'obligation fiduciaire de rendre la réserve n° 7 à la Bande de Sumas ou qu'elle n'a pas cette obligation. Cet arrêt semble indiquer que la Couronne est tenue de «remédier» à la situation quand il y a eu transfert «par inadvertance». Dans cette affaire, il n'est pas possible de dire que l'aliénation et le transfert de la réserve n° 7 de Sumas découlent d'une ces-

¹⁷⁴ *Apsassin*, [1996] LCNLR 25, aux p. 61 et 62. Italiques ajoutés.

sion effectuée par inadvertance puisque le transfert à la Commission d'établissement de soldats était volontaire. En outre, la cession était absolue et ne comportait aucune restriction. C'est pourquoi, après la cession, la Couronne n'était pas tenue, à titre de fiduciaire, de rendre les terres à la Bande lorsque celles-ci ont été offertes au public par la Commission d'établissement de soldats.

La dernière question est celle de savoir si la Couronne a violé une disposition législative, les termes de la cession ou une obligation fiduciaire lorsqu'elle a acquiescé à la vente des terres par la Commission à des personnes autres que des anciens combattants. Pour ce qui est de la *Loi des Sauvages*, l'article 51 énonce que les terres de réserve cédées «doivent être administrées, louées ou vendues selon ce qu'ordonne le gouverneur en conseil, sous réserve des conditions de la cession et des dispositions de la présente partie». Les faits confirment que les termes de la cession qui fixaient le prix de vente à 80 \$ l'acre et le décret daté du 1^{er} décembre 1919 prévoyant le transfert de 153,5 acres à la Commission d'établissement de soldats à la condition que le solde du prix de vente soit payé au moment du transfert du titre ont été respectés. Par conséquent, les terres de réserve ont été aliénées conformément à l'article 51 de la *Loi des Sauvages*.

La Bande soutient également que la Couronne a violé l'article 10 de la *Loi d'établissement de soldats* qui énonce que la Commission peut acquérir des terres des sauvages par voie d'achat «à des conditions qui ne soient pas incompatibles avec celles de la cession ou de l'abandon» parce que «l'acte de cession précisait que la réserve devait être vendue sur la base de 153,5 acres au prix de 80 \$ l'acre»¹⁷⁵. Le prix de vente de 12 280 \$ a été payé intégralement mais la Bande soutient que l'article 10 a été violé lorsque les termes de la cession ont été modifiés par le remboursement de 1 088 \$ sur le prix de vente qu'a obtenu la Commission. La Bande soutient en outre que la Commission d'établissement de soldats a violé la Loi lorsqu'elle a vendu ces terres à des particuliers parce qu'elle avait uniquement le pouvoir de vendre ces terres à des «colons» tel que définis à l'alinéa 2f).

Nous estimons qu'il n'y a pas eu violation de la *Loi d'établissement de soldats*. Tout d'abord, nous ne sommes pas convaincus que la réduction de 1 088 \$ accordée à la Commission constitue une modification des termes de la cession. Il s'agit plutôt d'un versement non autorisé de fonds provenant du compte en fiducie de la Bande pour lequel le Canada est tenu de rendre

¹⁷⁵ *Mémoires de la Bande de Sumas*, 16 avril 1996, p. 22.

compte. Sur ce point, le Canada a déjà accepté d'entamer avec la Bande de Sumas des négociations relatives à l'indemnité à verser pour le montant qui a été remboursé à la Commission en 1923 correspondant à l'emprise touchant la rivière et la route à l'intérieur de la réserve n° 7. Deuxièmement, s'il est difficile de savoir si la Commission avait obtenu l'autorisation du gouverneur en conseil de vendre les terres à des particuliers comme l'exigeait l'article 21 de la *Loi d'établissement de soldats*, les Affaires indiennes n'assumaient plus aucune responsabilité à l'égard de ces terres puisqu'il y avait déjà eu transfert et disposition intégrale des terres de réserve à la Commission au moment où l'on a appris que les terres ne seraient pas vendues à des anciens combattants.

QUESTION 5 : FARDEAU DE LA PREUVE

Dans le cas où les preuves relatives aux autres questions ne sont pas concluantes, quelle est la partie qui doit s'acquitter du fardeau de la preuve?

Compte tenu des conclusions auxquelles nous sommes parvenus, il n'est pas nécessaire que la Commission se prononce sur les questions soulevées par cette enquête en se fondant sur les arguments relatifs au fardeau de la preuve des parties.

PARTIE V

CONCLUSION ET RECOMMANDATION

On nous a demandé de faire enquête sur la question de savoir si le gouvernement du Canada assume une obligation légale inexécutée envers la Bande indienne de Sumas. D'après les faits et les arguments présentés par les conseillers juridiques des parties, nous avons conclu que la cession de la réserve n° 7 par la Bande indienne de Sumas en 1919 était valide. Pour ce qui est des allégations de la Bande selon laquelle le Canada a violé ses obligations fiduciaires à l'égard de la cession, nous avons conclu qu'il n'y avait pas eu violation puisque la Bande de Sumas avait pris la décision de céder les terres de réserve en toute connaissance de cause et qu'il n'y avait pas eu de manoeuvre de la part de la Couronne au point qu'il serait peu sûr de voir dans cette cession l'expression de l'intention de la Bande et de sa compréhension de la situation. Le gouverneur en conseil n'avait pas non plus l'obligation fiduciaire de refuser d'approuver la cession aux termes du paragraphe 49(4) de la *Loi des Sauvages* de 1906 parce qu'il n'existait aucun élément de preuve indiquant que la décision prise par la Bande de céder ces terres était imprudente ou inconsidérée ou que la cession équivalait à de l'exploitation.

La Bande soutenait également que la Couronne avait violé les termes de la cession ainsi que ses obligations fiduciaires postérieures à la cession : (1) en versant sans autorisation une indemnité pour les améliorations sur le produit de la vente des terres de réserve; (2) en réduisant le prix de vente de la réserve et en accordant à la Commission d'établissement de soldats une réduction sans autorisation; (3) en ne récupérant pas les terres pour la Bande lorsqu'elles ont été offertes au public par la Commission; (4) en permettant que les terres de réserve soient vendues à des personnes autres que des soldats de retour au pays selon la *Loi d'établissement de soldats*, en violation des clauses de la cession et de la *Loi d'établissement de soldats*. Le Canada ayant proposé de négocier, conformément à la Politique sur les revendications particulières, l'indemnité découlant du remboursement

accordé à la Commission d'établissement de soldats et convenu de réexaminer la demande présentée par la Bande concernant les améliorations indemnisées par la Couronne sur le produits de la vente sans autorisation, il ne reste en fait que deux questions concernant les éléments postérieurs à la cession sur lesquels la Commission est appelée à se prononcer. Sur ces deux dernières questions, nous concluons que la Couronne n'était pas tenue de récupérer les terres pour le compte de la Bande lorsque ces terres ont été offertes au public par la Commission d'établissement de soldats et que les clauses de la cession et de la *Loi d'établissement de soldats* n'ont pas été violées lorsque les Affaires indiennes ont remis à la Commission une partie du prix de vente sans le consentement de la Bande. Si le Canada a l'obligation, qu'il a d'ailleurs reconnue, de négocier une indemnité à l'égard des fonds remis à la Commission d'établissement de soldats sans l'autorisation de la Bande, la décision qu'a prise la Couronne de rembourser une partie du prix de vente ne peut avoir pour effet d'annuler le processus de cession.

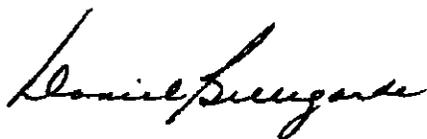
En résumé, nous avons certes conclu que la Couronne n'avait pas violé d'obligations législatives ou fiduciaires dans cette affaire mais nous ne sommes pas complètement convaincus que la Couronne a agi de façon raisonnable et essayé d'obtenir une indemnité équitable pour la Bande en échange de la cession de la réserve n° 7. Compte tenu de toutes les circonstances, il est clair que le Département des Affaires indiennes avait une obligation fiduciaire envers la Bande de Sumas de veiller à ce que celle-ci soit correctement indemnisée pour la perte de ses terres et la Couronne n'a pas exercé, au cours de cette opération, ses pouvoirs de façon raisonnable et prudente pour l'avantage de la Bande. S'il est clair que les affaires indiennes n'ont pas agi de façon raisonnable au cours du processus de négociation avec la Commission d'établissement de soldats, cela ne veut pas dire qu'il y a eu violation d'une obligation fiduciaire. Il n'a pas été démontré que la Bande avait subi un préjudice étant donné l'absence de preuve suffisante permettant d'établir que les terres avaient une valeur supérieure au prix de vente de 80 \$ l'acre.

RECOMMANDATION

Après avoir soigneusement examiné les faits et le droit relatifs à cette revendication, nous concluons que le Canada ne possède pas une obligation légale inexécutée envers la Bande indienne de Sumas. Nous émettons toutefois certaines réserves sur la question de savoir si la Bande de Sumas a été correctement indemnisée pour la perte de la réserve n° 7 en 1919. Par conséquent, nous recommandons aux parties :

Que la Bande indienne de Sumas et le Canada effectuent une étude conjointe pour déterminer si la réserve n° 7 a été vendue à sa juste valeur marchande en 1919, compte tenu des diverses considérations dont nous faisons état dans le présent rapport. Si les études confirment que la juste valeur marchande était supérieure au prix de 80 \$ l'acre obtenu par la Bande, nous estimons que la Bande devrait être indemnisée en raison de cet écart. Le montant de l'indemnité à verser à la Bande devrait être négocié par les parties.

POUR LA COMMISSION DES REVENDICATIONS DES INDIENS



Daniel J. Bellegarde
Coprésident



Carole T. Corcoran
Commissaire

ANNEXE A

ENQUÊTE RELATIVE À LA BANDE INDIENNE DE SUMAS

1. **Demande d'enquête présentée à la Commission** 10 mars 1995
2. **Réunion de planification** 27 juin 1995
3. **Décision d'ouverture de l'enquête** 22 septembre 1995
4. **Notification des parties** 25 septembre 1995
5. **Audience publique et plaidoiries**

L'audience publique a été regroupée avec les plaidoiries orales et s'est tenue le 29 avril 1996 dans la réserve indienne de Sumas. La Commission a entendu les anciens Hugh Kelly et Ray Silver.

La Commission a également entendu les plaidoiries orales des conseillers juridiques de la Bande indienne de Sumas et du Canada.

6. **Contenu du dossier officiel**

Le dossier officiel de l'enquête relative à la cession de la réserve n° 7 de la Bande indienne de Sumas contient les documents suivants :

- cinq pièces déposées durant l'enquête, notamment les archives documentaires (un volume de documents avec index annoté)
- mémoires déposés par les conseillers juridiques de la Bande indienne de Sumas et du Canada
- autorités conjointes et autorités supplémentaires présentées par les conseillers juridiques du Canada avec leurs mémoires
- transcriptions de l'audience publique et des plaidoiries orales (un volume)

Le rapport de la Commission et les lettres de transmission à l'intention des parties seront les dernières pièces versées au dossier de la présente enquête.