

# lavery

DROIT ► AFFAIRES

Droit autochtone

## LA COUR SUPRÊME DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE CONFIRME QUE LES MUNICIPALITÉS N'ONT PAS D'OBLIGATION DE CONSULTER ET D'ACCOMMODER LES PEUPLES AUTOCHTONES

CAROLINA MANGANELLI

LE 4 AVRIL 2012, LA COUR SUPRÊME DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE A RENDU SA DÉCISION DANS L'AFFAIRE *NESKONLITH INDIAN BAND V. SALMON ARM (CITY)*<sup>1</sup> CONFIRMANT QUE LES MUNICIPALITÉS N'ONT PAS D'OBLIGATION DE CONSULTER ET D'ACCOMMODER LES PEUPLES AUTOCHTONES.

Se référant aux arrêts *Haida*<sup>2</sup> et *Rio Tinto*<sup>3</sup> de la Cour suprême du Canada ainsi qu'à des décisions des tribunaux de la Colombie-Britannique ayant traité de la question, la Cour a énoncé trois principes. Premièrement, l'honneur de la Couronne, qui sous-tend l'obligation de consultation et d'accommodement, ne peut être délégué à des tiers. Deuxièmement, les provinces peuvent déléguer des aspects procéduraux de l'obligation de consultation à des municipalités, mais cela doit être fait par une autorisation législative expresse ou implicite. Finalement, les municipalités n'ont aucune obligation constitutionnelle indépendante de consulter les peuples autochtones. Ce sont les provinces qui, ultimement, ont la responsabilité de remplir l'obligation de consultation et d'accommodement et les peuples autochtones conservent leurs recours contre celles-ci dans les cas de manquements à cette obligation.

### LES FAITS

La Première nation Neskonlith fait partie de la Nation Secwepemc (Shuswap). Le territoire traditionnel de la Nation traverse plus de 180 000 km<sup>2</sup> dans la partie centre-sud de l'intérieur de la Colombie-Britannique, incluant le delta et les plaines inondables de la rivière Salmon. La Première nation Neskonlith continue de faire valoir son titre aborigène sur ce territoire.

La compagnie Salmon Arm Shopping Centres Limited (« le promoteur ») voulait construire un centre commercial sur des terres privées se trouvant sur les plaines inondables de la rivière Salmon. Celles-ci étant désignées comme une zone dangereuse pour l'environnement par la ville de Salmon Arm, le règlement de la ville, appelé « Official Community Plan », exigeait que la compagnie obtienne un permis spécial (« hazardous area development permit ») avant la construction. La réserve de la Première nation Neskonlith est située en bordure et en aval de ce projet.

La Première nation a écrit à plusieurs reprises à la ville pour communiquer ses inquiétudes à propos du risque d'inondation et du manque de consultation. Elle a aussi fait des représentations à la ville et a assisté à des audiences publiques sur le projet. La ville a communiqué avec la Première nation, mais cette dernière allègue que ses inquiétudes n'ont pas été réellement considérées. La Première nation Neskonlith a intenté une requête en annulation du permis et pour faire déclarer que la ville avait l'obligation de la consulter avant d'octroyer le permis.

<sup>1</sup> 2012 BCSC 499 (CanLII) (ci-après *Neskonlith*).

<sup>2</sup> *Nation haïda c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, [2004] 3 R.C.S. 511, 2004 CSC 73.

<sup>3</sup> *Rio Tinto Alcan Inc. c. Conseil tribal Carrier Sekani*, 2010 CSC 43, [2010] 2 R.C.S. 650.

Les représentants de la Première nation ont témoigné qu'au moment de l'affirmation de la souveraineté britannique la Nation Secwepemc occupait le territoire en question et ce, avec l'intention et la capacité de garder le contrôle exclusif, et qu'elle continuait de revendiquer un titre aborigène sur le territoire. Ils ont également fait valoir que la région est un lieu d'activités courantes et traditionnelles très importantes pour elle. De plus, il s'agit du dernier delta du fleuve non réglementé dans le bassin versant du lac Shuswap. Un témoin expert a affirmé que la présence de plusieurs types de plantes constituait une partie intégrante des pratiques culturelles de la Première nation. De plus, le rapport de l'expert de la Première nation Neskonlith concluait qu'une inondation et des effets préjudiciables pour les régions avoisinantes étaient des conséquences probables du projet en question.

La Première nation plaidait que l'obligation de consultation et d'accommodement qui incombe aux provinces en vertu de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* devrait s'appliquer aux municipalités dans leurs relations avec les peuples autochtones. À titre de gouvernements locaux qui exercent des pouvoirs délégués par les législatures provinciales, la Première nation prétendait que les municipalités devaient être distinguées des « tierces parties » dont il était question dans les affaires *Haida* et *Rio Tinto*. Selon la Première nation, quand une province délègue des pouvoirs décisionnels à une municipalité et que ces décisions peuvent avoir des effets préjudiciables pour les droits ancestraux prouvés ou revendiqués, l'exercice de ce pouvoir délégué doit être fait d'une manière compatible avec l'honneur de la Couronne. La Première nation faisait une analogie avec la jurisprudence de la Cour suprême du Canada qui établit que la *Charte canadienne des droits et libertés*<sup>4</sup> s'applique aux municipalités puisqu'elles sont des entités investies par les provinces de pouvoirs gouvernementaux relevant de la compétence de ces dernières.

La Première nation Neskonlith plaidait que c'est le décideur réel, dans ce cas la municipalité, qui doit être assujéti à l'obligation de consultation. La municipalité doit donc, à titre d'entité exerçant des fonctions gouvernementales déléguées par les provinces, être assujéti à l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones de la même façon que les municipalités sont assujétiées à la *Charte*.

Les défenseurs ont soumis que l'obligation de consultation et d'accommodement s'applique à la Couronne provinciale et qu'elle ne pouvait être déléguée à des tiers, tel que confirmé dans les arrêts *Haida* et *Rio Tinto*. Le promoteur ajoutait, à titre subsidiaire, qu'il n'y avait pas d'effets préjudiciables sur les droits de la Première nation Neskonlith ou, également à titre subsidiaire, que s'il était question d'obligation de consultation, celle-ci a été remplie dans les faits par la ville.

## LA DÉCISION DE LA COUR

La question principale était de déterminer si la ville était assujéti à l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones. La Cour examine les arrêts *Haida* et *Rio Tinto*. Elle rappelle que ces décisions établissent le principe que l'honneur de la Couronne, qui sous-tend l'obligation de consultation et d'accommodement, ne peut être délégué à des tiers. De plus, le raisonnement de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Rio Tinto* quant aux tribunaux administratifs s'applique, selon la Cour, *mutatis mutandis* aux municipalités. La Cour a aussi fait référence à des décisions rendues par des tribunaux de la Colombie-Britannique ayant traité de la question et ne trouve aucun précédent établissant qu'une municipalité est assujéti à l'obligation de consultation et d'accommodement.

<sup>4</sup> Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c 11 (ci-après « *Charte* »).

La Cour conclut que trois principes se dégagent de la jurisprudence. Premièrement, l'honneur de la Couronne, qui sous-tend l'obligation de consultation, ne peut être délégué à des tiers. Deuxièmement, les provinces peuvent déléguer des aspects procéduraux de l'obligation de consultation à des municipalités, mais cela doit être fait par une autorisation législative expresse ou implicite. Finalement, les municipalités n'ont aucune obligation constitutionnelle indépendante de consulter les peuples autochtones. Ce sont les provinces qui, ultimement, sont responsables de tout manquement à l'obligation de consulter et les peuples autochtones conservent leurs recours contre celles-ci sur cette question. La Cour rejette aussi l'argument de la Première nation Neskonlith, à savoir que l'obligation de consultation est applicable aux entités gouvernementales habilitées à rendre des décisions qui peuvent avoir des effets préjudiciables sur les droits autochtones. La Cour a également qualifié de « non convaincante » l'analogie que tentait de faire la Première nation Neskonlith entre l'obligation de consultation et d'accommodement et la jurisprudence sur l'application de la *Charte* : puisque la *Charte* a comme objectif de protéger les individus vis-à-vis les actes gouvernementaux, alors que l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, source de l'obligation de consultation et d'accommodement, vise à protéger les droits ancestraux ou issus de traités existants des peuples autochtones, il ne peut y avoir d'interprétation parallèle de la jurisprudence respective dans ces domaines.

Le 23 avril 2012 la Première nation Neskonlith a déposé un avis d'appel à la Cour d'appel de la Colombie-Britannique.

## COMMENTAIRES

Cette décision est très importante pour les municipalités, car elle confirme de façon non équivoque qu'elles ne sont pas assujetties à l'obligation de consulter et d'accommoder les peuples autochtones. Tout au plus, elles peuvent se voir déléguer par les provinces certains aspects procéduraux de cette obligation et ce, par une autorisation législative expresse ou implicite. Toutefois ce sont ces dernières qui sont ultimement responsables de s'assurer que l'obligation soit remplie adéquatement. Le doute qui existait sur les obligations des municipalités et la spéculation quant à la possibilité de faire une analogie avec la jurisprudence sur la *Charte* sont éclairés pour le moment. Un autre résultat de cette décision est de créer une disjonction entre le lieu de la prise de décisions et le lieu de la responsabilité constitutionnelle, ce qui pose un défi quant à la possibilité de remplir l'obligation et ceci risque même de compromettre le droit à la consultation et l'accommodement. Du moins ce sera le cas en attendant le sort de l'appel.

CAROLINA MANGANELLI

514 877-3070

[cmanganelli@lavery.ca](mailto:cmanganelli@lavery.ca)

VOUS POUVEZ COMMUNIQUER AVEC LES MEMBRES DU GROUPE DROIT AUTOCHTONE POUR TOUTE QUESTION TOUCHANT VOS RELATIONS AVEC L'UN OU L'AUTRE DES GROUPES AUTOCHTONES AU QUÉBEC.

JULES BRIÈRE 418 266-3093 [jbriere@lavery.ca](mailto:jbriere@lavery.ca)

JULIE COUSINEAU 514 877-2993 [jcousineau@lavery.ca](mailto:jcousineau@lavery.ca)

PHILIPPE FRÈRE 514 877-2978 [pfrere@lavery.ca](mailto:pfrere@lavery.ca)

CAROLINA MANGANELLI 514 877-3070 [cmanganelli@lavery.ca](mailto:cmanganelli@lavery.ca)

FRÉDÉRIC PAGÉ 514 877-3095 [fpage@lavery.ca](mailto:fpage@lavery.ca)

ÉLISE POISSON 514 877-2906 [epoisson@lavery.ca](mailto:epoisson@lavery.ca)

SOPHIE PRÉSENT 514 877-2948 [spregent@lavery.ca](mailto:spregent@lavery.ca)

**ABONNEMENT** VOUS POUVEZ VOUS ABONNER, VOUS DÉSUBONNER OU MODIFIER VOTRE PROFIL EN VISITANT LA SECTION PUBLICATIONS DE NOTRE SITE INTERNET [lavery.ca](http://lavery.ca) OU EN COMMUNIQUANT AVEC CAROLE GENEST AU 514 877- 3071.

► [lavery.ca](http://lavery.ca)

© Tous droits réservés 2012 ► LAVERY, DE BILLY, S.E.N.C.R.L. ► AVOCATS

Ce bulletin destiné à notre clientèle fournit des commentaires généraux sur les développements récents du droit.

Les textes ne constituent pas un avis juridique. Les lecteurs ne devraient pas agir sur la seule foi des informations qui y sont contenues.

MONTRÉAL QUÉBEC OTTAWA