

INDEX DU CHAPITRE 4

TERRES UTILISÉES POUR LE BIEN-ÊTRE GÉNÉRAL DE LA PREMIÈRE NATION

TITRE ET NUMÉRO DES DIRECTIVES	PAGES
DIRECTIVE 4-1 : Terres utilisées pour le bien-être général de la Première Nation	1 - 12

1. Objet

- 1.1 Le présent chapitre explique comment avoir recours au paragraphe 18(2) de la *Loi sur les Indiens* pour mettre de côté des terres de réserve pour le bien-être général de la Première nation. Il vise à donner des informations et des explications sur ce qui suit.
- a) **Politique** : Les principes et les exigences qui régissent l'utilisation du paragraphe 18(2).
 - b) **Processus** : Les formalités à observer pour l'utilisation du paragraphe 18(2) et la façon de les appliquer.

2. Généralités

- 2.1 Avant de lire le présent chapitre, consulter le chapitre 2, qui explique comment les divers articles de la Loi visent des fins différentes. Des informations supplémentaires peuvent être obtenues auprès des personnes-ressources indiquées dans le présent guide.
- 2.2 **Les usages appropriés** en vertu du paragraphe 18(2) sont des usages pour le bien-être général d'une Première nation qui sont:
- a) **un usage autorisé** : il doit s'agir de l'un des usages expressément autorisés au paragraphe 18(2);
 - b) **un usage «public»** : l'usage proposé doit être de nature «publique», c'est-à-dire être au profit des membres de la Première nation en tant que collectivité. L'usage prévu doit permettre à la Première nation de continuer d'exercer l'ensemble des pouvoirs administratifs sur les terres en question. Par conséquent, les usages nécessitant l'attribution de droits à des particuliers (certificats de possession ou baux, par exemple) ne sont pas appropriés. Toutefois, dans certains cas des permis concédant des droits à des parties extérieures au contrôle administratif de la Première nation peuvent être délivrés en vertu du paragraphe 28(2) en conjonction avec une transaction en vertu du paragraphe 18(2), à condition qu'ils visent à améliorer le bien-être général de la Première nation (des cliniques, des postes de la GRC, par exemple). La Première nation doit être la principale bénéficiaire de l'usage prévu. Cela n'empêche pas que des personnes ne faisant pas partie de la Première nation aient accès à la terre.

- 2.3 **Usages inappropriés** : Des problèmes sont survenus dans les cas où le paragraphe a été utilisé de façon inappropriée pour «contourner» les exigences d'autres articles de la Loi. Par exemple, une entreprise commerciale (comme un hôtel) ne constituerait pas un usage approprié, même si celle-ci était exploitée par une Première nation pour son propre profit.

EXEMPLE 1 : USAGES APPROPRIÉS ET INAPPROPRIÉS

Des terres *peuvent* être mises de côté aux fins suivantes :

- **Infrastructures**
p. ex., routes utilisées principalement par la Première nation.
- **Immeubles publics**
p. ex., bureau ou salle de la Première nation utilisés par la Première nation.
- **Services communautaires**
p. ex., casernes de pompiers, postes de police ou écoles pour la réserve.
- **Services publics**
p. ex., centrales électriques à l'usage de la Première nation, si opérées par la Première Nation.
- **Installations de loisir**
p. ex., stades, parcs, plages à l'usage de la Première nation.
- **Établissements de santé**
p. ex., infirmeries, cliniques, foyers pour personnes âgées s'adressant aux membres de la Première nation.
- **Usages publics**
p. ex., églises, cimetières, monuments.

Des terres *ne peuvent* être mises de côté aux fins suivantes :

- **Installations privées**
p. ex., centres commerciaux privés ou usages commerciaux.
- **Lignes de transport et conduites** p. ex., lignes de transport d'énergie et conduites de gaz ne desservant pas la réserve.
- **Installations touristiques**
p. ex., marinas, terrains de caravaning, motels, hôtels et stations-service.
- **Routes provinciales**
p. ex., routes qui desservent principalement des secteurs à l'extérieur de la réserve.

- 2.4 **La liste d'exemples qui précède n'est pas exhaustive.** Il peut exister des usages combinant à la fois des éléments de nature publique et privée ou pour lesquels, il peut être difficile de déterminer si le paragraphe 18(2) s'applique. Par exemple, une section du bureau de la Première nation peut être louée à un tiers qui s'en sert à des fins commerciales. Il faut alors évaluer chaque cas séparément et faire preuve de jugement pour appliquer la politique du Ministère. S'il subsiste des incertitudes, il convient de consulter l'administration centrale, ou même au besoin, le bureau régional du ministère de la Justice.
- 2.5 **Intérêts individuels :** Les intérêts individuels sur les terres peuvent aussi poser des difficultés. Le traitement de ces intérêts peut être long et compliqué parce que les titulaires ont droit à une indemnité. Toutefois, les titulaires d'intérêts ne peuvent empêcher la prise de possession des terres si l'usage proposé pour cette terre rencontre les critères du présent chapitre.

3. Autorisations

- 3.1 La politique du Ministère découle du paragraphe 18(2) de la *Loi sur les Indiens*, qui dit ce qui suit.

18(2) Le ministre peut autoriser l'utilisation de terres dans une réserve aux fins des écoles indiennes, de l'administration d'affaires indiennes, de cimetières indiens, de projets relatifs à la santé des Indiens, ou, avec le consentement du conseil de la bande, pour tout autre objet concernant le bien-être général de la bande, et il peut prendre toutes terres dans une réserve, nécessaires à ces fins, mais lorsque, immédiatement avant cette prise, un Indien particulier avait droit à la possession de ces terres, il doit être versé à cet Indien, pour un semblable usage, une indemnité d'un montant dont peuvent convenir l'Indien et le ministre, ou, à défaut d'accord, qui peut être fixé de la manière que détermine ce dernier.

- 3.2 Il est aussi important de prendre note du contenu de l'alinéa 65a) de la Loi, qui dit ce qui suit.

Le ministre peut payer, sur les sommes d'argent au compte en capital :

- a) *une indemnité à un Indien, au montant déterminé en conformité avec la présente loi comme lui étant payable à l'égard de terres qui lui ont été enlevées obligatoirement pour les fins de la bande.*

4. Processus

- 4.1 Le principal objectif du Ministère consiste à faire en sorte que les terres soient mises de côté pour des usages appropriés en respectant les droits de toutes les parties touchées. Par conséquent, les terres ne peuvent être mises de côté en vertu du paragraphe 18(2) qu'une fois que les exigences de la politique ont été remplies.
- a) **Confirmation du statut de la terre** : Il faut obtenir la confirmation que la terre qui doit être mise de côté est bien une terre de réserve au sens de la définition donnée au paragraphe 2(1) de la *Loi sur les Indiens*. En outre, les terres qui ont été cédées de façon absolue ne peuvent pas être mises de côté en vertu du paragraphe 18(2), car elles ne font plus partie de la réserve.
 - b) **Confirmation du caractère approprié de l'usage** : Il faut obtenir la confirmation que l'usage prévu pour les terres est autorisé par le paragraphe 18(2).
 - c) **Obtention du consentement du conseil** : Le conseil de la Première nation doit consentir à l'usage proposé en adoptant une résolution du conseil de bande (RCB). Pour en savoir davantage sur la procédure, consulter le Règlement sur la procédure au conseil des bandes Indiennes. Le ministère doit obtenir le consentement de la Première nation pour l'usage proposé. Ceci doit être fait par une résolution du conseil de bande (RCB) qui doit contenir au minimum les informations suivantes:
 - i) **Description des terres** : Les terres devant faire l'objet de la prise de possession doivent être décrites de façon appropriée. Un plan d'enregistrement ou un plan officiel est requis. Un plan d'enregistrement est préparé sans levé complet des terres et il est approuvé par le registraire des terres indiennes et par l'arpenteur en chef des terres du Canada en vertu de l'article 31 de la *Loi sur l'arpentage des terres du Canada*. Un plan officiel est préparé à partir des notes d'arpentage d'un levé officiel des terres fait par un arpenteur géomètre du Canada. Il est approuvé au nom du ministre et il est confirmé par l'arpenteur en chef en vertu de l'article 29 de la *Loi sur l'arpentage des terres du Canada*. Afin d'obtenir des informations supplémentaires concernant les plans d'arpentage, consulter le *Guide du registre des terres indiennes* et l'Entente interministérielle relative aux descriptions légales des terres indiennes du 6 février 1998.

- ii) **Usage** : L'usage prévu doit être énoncé avec la mention que cet usage est pour le bien-être général des membres de la Première nation.
- iii) **Statut des terres** : La résolution doit indiquer que les terres en question sont des terres de la Première nation libres et quittes de toute charge et de tout droit de particulier ou que les charges ne sont pas incompatibles avec l'usage prévu et que les droits des particuliers ont été réglés. Dans les cas où les titulaires de droits ne veulent pas donner leur consentement, la résolution du conseil de bande doit indiquer que les terres doivent être expropriés.
- d) **Traitement des intérêts individuels** : Les intérêts individuels dans les terres qui doivent être mises de côté doivent être traités équitablement, c'est-à-dire que les titulaires doivent recevoir une indemnité. Dans la mesure du possible, l'indemnité doit être fixée d'un commun accord. Si on ne peut parvenir à un accord mutuel, une évaluation doit être effectuée pour déterminer la juste valeur marchande de l'intérêt visé. À cette fin, on doit solliciter l'aide du ministère de la Justice et de Travaux publics et services gouvernementaux du Canada TPSGC.
- e) **Évaluation environnementale** : Le promoteur doit veiller à ce qu'une évaluation environnementale soit effectuée conformément à la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale* (LCÉE).
- f) **Arrêté ou approbation du ministre** : Le ministre doit prendre un arrêté mettant les terres de côté à des fins communautaires ou donner son consentement en approuvant la résolution du conseil de la Première nation demandant que les terres soient mises de côté. La première procédure est nécessaire lorsque des droits de particuliers sont touchés dans le cadre d'une démarche de type "*expropriation*". Lorsqu'il s'agit de terres appartenant à la Première nation dès le départ, la Première nation exerçant les pouvoirs délégués ou la région concernée peut décider d'obtenir un arrêté mettant les terres de côté ou de tout simplement faire approuver la RCB par le ministre.

- 4.2 **Entente négociée** : Dans la mesure du possible, une entente mutuellement satisfaisante doit être négociée avec les particuliers titulaires de droits. Ces titulaires doivent être avisés dès le départ que bien que le ministre ait le pouvoir de mettre les terres de côté sans leur consentement, la politique ministérielle veut que des tentatives soient faites pour négocier des ententes mutuellement satisfaisantes. Lorsque la proposition est présentée par la Première nation, il incombe au conseil de la Première nation de négocier l'indemnité pour les titulaires. Dans les situations où la prise de terre à un titulaire de droits est faite pour la santé ou la sécurité de la communauté et qu'une longue négociation ne peut être permise, La Première nation devrait, si nécessaire, demander l'assistance de l'agent des terres du MAINC. Lorsque la proposition ne provient pas de la Première nation, c'est le bureau régional du MAINC qui doit se charger des négociations.
- 4.3 **Transfert** : Lorsque les négociations aboutissent à une entente, les attributions détenues par des membres de la Première nation doivent être transférées à la Première nation en vertu de l'article 24 de la *Loi sur les Indiens*. Consulter le chapitre 03 pour obtenir des informations plus détaillées à ce sujet.
- 4.4 **Détenteurs d'intérêts individuels - Non Consentement** : La *Loi* n'exige pas que les détenteurs d'intérêts individuels donnent leur accord au transfert de leur titre. Elle requiert toutefois que ces personnes reçoivent une indemnité suffisante pour la perte de leurs droits. Le Ministère a pour politique de traiter les personnes touchées conformément à la *Loi*. Les exigences suivantes doivent donc être remplies pour régler les droits des particuliers non consentants.
- a) **Le moins d'incidences possible** : La façon dont les terres sont mises de côté doit avoir le moins d'incidences possible sur les droits des particuliers. On pourrait par exemple acquérir des droits minimums, comme un droit de passage, ou laisser les particuliers continuer d'utiliser les terres, si l'usage qu'ils en font est compatible avec l'usage prévu pour les terres. La sélection d'autres terres doit être envisagée et la décision de prendre possession des terres doit pouvoir être justifiée par des motifs pertinents.
- b) **Transmission d'un avis dès que possible** : Les particuliers titulaires de droits sur les terres devant être mises de côté doivent être avisés par écrit des projets concernant ces terres dès que possible, une fois qu'il a été déterminé que leurs droits seraient touchés. Cet avis doit être transmis par le conseil de la Première nation, lorsque c'est la Première nation qui est le promoteur, ce qui est le cas la plupart du temps. Lorsque la nation, n'est pas le promoteur, il incombe au bureau régional et à la Première nation de transmettre l'avis.

- c) **Indemnité équitable** : Les droits des particuliers doivent faire l'objet d'une indemnité équitable. L'indemnité peut comprendre, par exemple, l'attribution d'autres terres ou la conservation de certains droits sur les terres prises. Elle peut aussi prévoir que les droits de possession seront temporairement suspendus. Lorsqu'une indemnité en argent est attribuée pour des droits touchés sans le consentement du titulaire, elle doit compenser la perte du droit d'utiliser la terre. Le montant à verser doit être déterminé par au moins une évaluation indépendante. Les évaluations doivent être effectuées de concert avec TPSGC et examinées par le bureau régional. En fin de compte, c'est le ministre qui décide du montant de l'indemnité qui sera versée. L'article 23 de la *Loi sur les Indiens* porte que :

« Un Indien qui est légalement retiré de terres situées dans une réserve et sur lesquelles il a fait des améliorations permanentes peut, si le ministre l'ordonne, recevoir à cet égard une indemnité d'un montant que le ministre détermine, soit de la personne qui entre en possession, soit sur les fonds de la bande, à la discrétion du ministre. »

- d) **Financement** : La source de financement peut varier selon l'usage prévu. Lorsque les terres sont requises pour la réalisation d'un projet proposé par la Première nation, les frais d'évaluation et l'indemnité doivent être payés à partir des fonds de la Première nation. Lorsqu'il s'agit d'un projet financé par le gouvernement fédéral, ces mêmes dépenses doivent être budgétisées dans le coût global du projet. Il est important de se rappeler que l'alinéa 65a) de la *Loi sur les Indiens* autorise le versement d'une indemnité à un Indien à partir des fonds du compte en capital de la Première nation.

- 4.5 **Évaluation environnementale** : Le promoteur du projet, c'est-à-dire la Première nation dans la plupart des cas, doit veiller à ce qu'une évaluation environnementale soit effectuée conformément à la *Loi canadienne sur l'évaluation environnementale* (LCÉE). Voir le chapitre 12 pour plus d'information.
- 4.6 C'est le Ministère qui est chargé de prendre les décisions définitives en vertu de la LCÉE et il ne peut déléguer ses responsabilités à des tiers. Il est toutefois à noter que l'article 10 de la LCÉE prévoit que les conseils des Premières nations auront la responsabilité de veiller à ce que des évaluations environnementales appropriées soient effectuées dans les réserves indiennes concernant les projets pour lesquels de l'aide financière sera accordée par une autorité fédérale.

- 4.7 Les agents des terres doivent veiller à ce que les Premières nations comprennent clairement ces responsabilités dès la présentation de la proposition et que le Ministère rejettera les propositions pouvant avoir d'importantes incidences néfastes sur l'environnement, si ces incidences ne peuvent être atténuées.

5. Procédure de révocation

- 5.1 Si des terres cessent d'être utilisées pour le bien-être général d'une Première nation, dès la réception d'une résolution du conseil de bande à cet effet, le ministre donne son approbation (ou prend un arrêté) pour que les terres retrouvent leur statut antérieur. Si une pleine indemnité a été versée à un particulier qui avait la possession légale d'une terre avant sa prise, cette terre continue d'appartenir à la Première nation, mais elle est susceptible de faire l'objet de nouvelles attributions décidées par le conseil de la Première nation en vertu de l'article 20 de la *Loi sur les Indiens*. Si les droits de possession ont été suspendus temporairement, ces droits reviendront automatiquement au profit du particulier concerné. Une révocation ne peut s'effectuer que si aucun droit de tiers sur les terres n'a été créé entre-temps et que si toutes les parties concernées conviennent que l'usage pour le «bien-être général de la Première nation» a cessé.

6. Mise en oeuvre

- 6.1 Le présent chapitre entre en vigueur dès le moment de sa parution.

7. Références

- 7.1 Pour plus de renseignements, consulter les ouvrages suivants :
- a) *Protection environnementale des terres réservées aux Indiens*
 - b) *Guide du registre des terres indiennes*
 - c) Entente interministérielle relative aux descriptions légales des terres indiennes, le 6 février 1998.

8. Liste de contrôle

- 8.1 La présente section fournit un aperçu du processus qui doit être appliqué pour mettre de côté des terres pour les Premières nations en vertu du paragraphe 18(2) de la *Loi sur les Indiens*. **Mentionnons** que les directeurs généraux régionaux ont maintenant le pouvoir de mettre des terres de côté en vertu du paragraphe 18(2) au nom du ministre. Les Premières nations qui possèdent des pouvoirs délégués **peuvent ne pas** avoir les mêmes pouvoirs de signature que le directeur général régional et le document définissant la délégation doit être consulté pour déterminer la portée de leurs pouvoirs. En bref, le processus comporte les étapes principales suivantes:
- a) **Demande du conseil de la Première nation** : Le processus devrait débuter par la présentation par le conseil de la Première nation d'une demande pour la mise de côté de terres.
 - b) **Vérification de l'usage prévu** : Vérifier si l'usage prévu pour les terres fait partie des usages autorisés au paragraphe 18(2).
 - c) **Description des terres** : Identifier les terres qui doivent être mises de côté au moyen de descriptions légales et de plans appropriés, conformément aux exigences du Registre des terres indiennes et de l'Entente interministérielle relative aux descriptions légales des terres indiennes du 6 février 1998.
 - d) **Vérification du statut** : Vérifier s'il existe des charges ou des droits de particuliers sur les terres en question.
 - e) **Traitement des intérêts individuels** : Les particuliers possédant un intérêt dans les terres doivent être avisés par écrit des projets concernant ces terres. Dans la mesure du possible, une entente doit être conclue pour fixer l'indemnité et le transfert des droits de tout possesseur légal à la Première nation en vertu de l'article 24 de la *Loi sur les Indiens* doit être complété et enregistré. **Il est à noter qu'une renonciation ne peut être acceptée à cette fin.**
 - f) **Évaluation** : Une évaluation de la valeur des terres devant faire l'objet d'une prise de possession doit être effectuée dans les cas où des droits de particuliers sont touchés. Le mandat pour cette évaluation doit être précisé avec soin en tenant compte du marché limité et des recettes qui pourraient éventuellement être produites. La région doit déterminer si les services de Travaux publics et services gouvernementaux Canada sont requis.

- g) **Vérification de la disponibilité des fonds** : Vérifier si suffisamment de fonds sont disponibles pour que la Première nation puisse verser l'indemnité appropriée.
- h) **Si absence de consentement** : Si les titulaires d'intérêts ne donnent pas leur consentement, veiller à ce qu'un avis écrit de la décision à venir leur soit transmis, à ce qu'une offre d'indemnisation fondée sur une évaluation ayant fait l'objet d'un examen par TPSGC leur ait été faite. Le titulaire de l'intérêt doit avoir la possibilité de présenter ses arguments au ministre par l'intermédiaire du directeur général régional. Voir l'article 23 de la *Loi sur les Indiens* qui traite de l'indemnisation pour améliorations.
- i) **Obtention d'une RCB** : Faire en sorte que le conseil de la Première nation adopte une RCB remplissant les exigences de la présente politique.
- j) **Obtention d'une évaluation environnementale** : S'assurer que le promoteur du projet a effectué une évaluation environnementale conforme aux exigences de la LCÉE.
- k) **Arrêté ou approbation du ministre** : Si des droits de particuliers sont touchés et qu'un arrêté est requis, préparer un arrêté mettant les terres de côté. Si ce sont des terres d'une Première nation qui sont mises de côté, préparer et faire approuver un arrêté mettant les terres de côté ou faire approuver la résolution du conseil de la Première nation par les responsables délégués concernés. Les deux procédures doivent respecter la *Loi sur les Indiens*, la présente politique et les pouvoirs délégués.
- l) **Versement d'une indemnité** : Lorsque des intérêts individuels sont touchés et qu'une indemnité doit être attribuée, les dispositions pour le versement de l'indemnité à même l'argent des Indiens doivent être prises suite à la publication d'un arrêté.
- m) **Enregistrement de l'arrêté** : Soumettre au Registraire des terres indiennes l'arrêté ou la RCB mettant les terres de côté, pour enregistrement.