

**PROJET DE LOI C-63 : LOI SUR LA CERTITUDE
DES TITRES FONCIERS DES PREMIÈRES NATIONS**

**James Gauthier
Tonina Simeone
Division des affaires sociales**

Le 11 janvier 2010



Bibliothèque
du Parlement

Library of
Parliament

**Service d'information et
de recherche parlementaires**

HISTORIQUE DU PROJET DE LOI C-63

CHAMBRE DES COMMUNES

Étape du projet de loi	Date
------------------------	------

Première lecture : 10 décembre 2009

Deuxième lecture :

Rapport du comité :

Étape du rapport :

Troisième lecture :

SÉNAT

Étape du projet de loi	Date
------------------------	------

Première lecture :

Deuxième lecture :

Rapport du comité :

Étape du rapport :

Troisième lecture :

Sanction royale :

Lois du Canada

N.B. Dans ce résumé législatif, tout changement d'importance depuis la dernière publication est indiqué en **caractères gras**.

THIS DOCUMENT IS ALSO
PUBLISHED IN ENGLISH

TABLE DES MATIÈRES

	Page
INTRODUCTION	1
CONTEXTE	1
A. <i>Loi sur le développement commercial et industriel des premières nations</i>	3
B. Régimes d'enregistrement foncier à l'intérieur et à l'extérieur des réserves des premières nations	3
DESCRIPTION ET ANALYSE	4
A. Interprétation (art. 2)	5
B. Règlements (art. 3 à 5)	5
C. Application d'autres lois (art. 6)	7
D. Limites de responsabilité, moyens de défense et immunités (art. 7 et 8)	7
E. Modification corrélative (art. 9)	8
F. Entrée en vigueur (art. 10)	8
COMMENTAIRE	8



CANADA

BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT
LIBRARY OF PARLIAMENT

PROJET DE LOI C-63 : LOI SUR LA CERTITUDE
DES TITRES FONCIERS DES PREMIÈRES NATIONS*

INTRODUCTION

Le projet de loi C-63 : Loi modifiant la Loi sur le développement commercial et industriel des premières nations et une autre loi en conséquence (titre abrégé : « Loi sur la certitude des titres fonciers des premières nations ») a été présenté à la Chambre des communes le 10 décembre 2009. Ce projet de loi modifie la *Loi sur le développement commercial et industriel des premières nations* (LDCIPN) afin de permettre aux collectivités des Premières nations participantes de demander au gouvernement du Canada de prendre des règlements concernant l'établissement et le fonctionnement d'un régime d'enregistrement des droits et intérêts sur les terres de réserve qui reproduise les régimes provinciaux d'enregistrement des titres fonciers. Le projet de loi est une loi facultative qui peut être appliquée lorsqu'une Première nation reçoit une offre d'un promoteur du secteur privé et peut compter sur la participation de la province.

Le projet de loi est mort au *Feuilleton* au moment de la prorogation de la 2^e session de la 40^e législature, le 30 décembre 2009.

CONTEXTE

Il est de plus en plus important pour les gouvernements fédéral et provinciaux et ceux des Premières nations d'attirer des investissements du secteur privé sur les terres des Premières nations. Beaucoup sont d'avis que les inefficacités des régimes d'enregistrement des terres dans les réserves nuisent au développement économique et font obstacle aux

* Avertissement : Par souci de clarté, les propositions législatives du projet de loi décrit dans le présent résumé législatif sont énoncées comme si elles avaient déjà été adoptées ou étaient déjà en vigueur. Il ne faut pas oublier, cependant, qu'un projet de loi peut faire l'objet d'amendements au cours de son examen par la Chambre des communes et le Sénat, et qu'il est sans effet avant d'avoir été adopté par les deux chambres du Parlement, d'avoir reçu la sanction royale et d'être entré en vigueur.

investissements de l'extérieur¹. À l'heure actuelle, les intérêts sur les terres des réserves sont enregistrés pour la plupart dans le Système de registre des terres indiennes (SRTI) du fédéral, mais non dans les régimes provinciaux d'enregistrement des titres fonciers. On a dit du SRTI qu'il n'offrait pas la rigueur voulue pour protéger les intérêts juridiques des tiers dans les terres. En outre, le coût des transactions effectuées peut être assez élevé, puisque les parties doivent fouiller dans un certain nombre de documents historiques pour vérifier la propriété des titres².

Ces sources d'incertitude font hésiter les investisseurs, et les Premières nations sont souvent incapables de tirer pleinement profit de leurs terres. La société d'experts-conseils en économie Fiscal Realities a conclu qu'il « coûte au moins quatre fois plus cher d'établir un droit de propriété négociable sur une terre appartenant aux Premières nations que sur une terre n'appartenant pas aux Premières nations »³. Par conséquent, l'objet premier du projet de loi est d'établir un régime d'enregistrement des titres fonciers qui favorise les investissements privés parce qu'il permet de préciser, de respecter et d'échanger plus facilement les intérêts juridiques dans les terres⁴. À la demande d'une Première nation, les projets immobiliers commerciaux dans sa réserve pourraient être enregistrés au moyen d'un régime qui reproduit les régimes provinciaux d'enregistrement des titres fonciers, lesquels sont plus efficaces, plus accessibles et plus sécuritaires. Cela devrait contribuer à amener la valeur des terres et des propriétés dans les réserves à un niveau comparable à celui de la valeur de propriétés équivalentes hors des réserves⁵.

¹ Commission de la fiscalité des premières nations, *En route vers une Loi sur le droit de propriété des Premières nations – Note d'information présentée au Comité permanent des finances de la Chambre des communes par la Commission de la fiscalité des premières nations*, 15 septembre 2009.

² Pour de plus amples renseignements sur le Système de registre des terres indiennes, voir Lang Michener LLP, *Best Practices in First Nations' Land Administration Systems*, 2007.

³ Cité dans Tom Flanagan, *Unlocking the Value: The Squamish Nation's Land Development Plans*, 2 novembre 2009, p. 17, http://www.squamish.net/files/PDF/events/SN_Land_Development_Plan_dec_9_09.pdf [traduction]. Voir aussi Fiscal Realities, *The Economic and Fiscal Impacts of Market Reforms and Land Titling for First Nations*, mars 2007.

⁴ Fiscal Realities (2007).

⁵ La nation Nisga'a est la seule Première nation au Canada à recourir à un régime d'enregistrement des titres Torrens modifié, connu sous le nom de régime d'enregistrement des titres fonciers des Nisga'a, pour enregistrer les intérêts dans leurs terres. Les Premières nations régies par *Loi sur la gestion des terres des premières nations* peuvent enregistrer leurs intérêts sur des terres dans le Registre des terres des premières nations, associé au SRTI.

La Première nation de Squamish, en Colombie-Britannique, est à l'origine des modifications proposées à la *Loi sur le développement commercial et industriel des premières nations*. Afin de tirer le meilleur parti de ses terres de réserve⁶, eu égard notamment aux projets de construction de condominiums à Vancouver-Ouest, elle a demandé la création d'une loi établissant un régime d'enregistrement des titres fonciers des Premières nations.

A. *Loi sur le développement commercial et industriel des premières nations*

La LDCIPN, qui a reçu la sanction royale le 25 novembre 2005 et est entrée en vigueur le 1^{er} avril 2006, est le fruit de la coopération du gouvernement du Canada avec cinq Premières nations (la Première nation de Squamish en Colombie-Britannique; les Premières nations de Fort McKay et de Tsuu T'ina en Alberta; la Première nation de Carry the Kettle en Saskatchewan; la Première nation de Fort William en Ontario). Il s'agit d'une loi facultative qui permet à une Première nation qui décide d'entreprendre un projet commercial ou industriel de grande envergure dans sa réserve de demander au gouvernement du Canada d'élaborer un règlement relatif à un projet précis visant des terres de réserve en particulier. La LDCIPN reproduit essentiellement les règles et les règlements provinciaux relatifs au même type de projet commercial ou industriel de grande envergure entrepris à l'extérieur des réserves et les applique à un projet précis entrepris dans la réserve. Au moment de la rédaction du présent document, seule la Première nation de Squamish, parmi les cinq Premières nations mentionnées ci-dessus, avait présenté un projet de mise en valeur de ses terres par le truchement de la LDCIPN.

B. Régimes d'enregistrement foncier à l'intérieur et à l'extérieur des réserves des Premières nations

Le SRTI comporte deux régimes d'enregistrement distincts assujettis à la *Loi sur les Indiens* : le Registre des terres de réserve (RTR) et le Registre des terres cédées ou désignées (RTCD). Même si les mesures législatives relatives à chacun de ces registres exigent que chaque transaction soit enregistrée, elles ne prévoient aucune peine pour le défaut de fournir les renseignements nécessaires au RTR. En outre, l'enregistrement offre peu d'avantages, sauf dans le cas d'un transfert du certificat de possession. Selon l'article 24 de la *Loi sur les Indiens*, aucun

⁶ Selon les propos du chef Gibby Jacob de la Première nation de Squamish, rapportés dans l'article intitulé « Federal legislation to unlock up to \$7 billion in development on Capilano reserve », *Intertribal Times*, 10 décembre 2009, <http://www.intertribaltimes.com/canada/federal-legislation-to-unlock-up-to-7-billion-in-development-on-capilano-reserve/>.

transfert du certificat de possession n'est valable tant qu'il n'est pas approuvé par le Ministre. L'article 21 de cette même loi exige que les détails concernant les certificats de possession soient inscrits dans le RTR. Comme le faisait remarquer Lang Michener LLP dans son étude parue en 2007 sous le titre *Best Practices in First Nations' Land Administration Systems*, ces deux articles donnent, dans une certaine mesure, à penser que le RTR tient compte de tous les certificats de possession valables, même si le paragraphe 55(4) offre encore plus de certitude, puisqu'il garantit qu'un transfert inscrit au RTCD est valable « à l'encontre d'un transfert non enregistré ou d'un transfert enregistré subséquemment »⁷.

Cependant, étant donné que le RTR et le RTCD sont des régimes d'enregistrement des titres fonciers qui se basent sur les actes de transfert, le registraire *n'est pas tenu* de vérifier la validité sur le plan juridique des documents enregistrés conservés dans le registre⁸. Par contre, les régimes provinciaux d'enregistrement des titres fonciers hors réserve, comme le régime des titres Torrens⁹, comportent la certitude des titres versés dans le registre, un système de classement par ordre de priorité des intérêts divergents et la certitude que le propriétaire enregistré est le véritable propriétaire du titre¹⁰.

Il est plus coûteux et plus compliqué de recourir aux registres de titres fonciers qui se basent sur les actes de transfert qu'aux régimes d'enregistrement des titres fonciers, puisqu'ils obligent les parties à une transaction à faire des recherches et à remonter la chaîne des titres. Voilà pourquoi les régimes d'enregistrement des titres fonciers hors réserve parviennent mieux, semble-t-il, à rassurer les investisseurs et à favoriser le développement économique.

DESCRIPTION ET ANALYSE

Le projet de loi C-63 compte 10 articles. Il traite principalement du pouvoir du gouverneur en conseil de prendre des règlements, à la demande d'une Première nation, en vue de permettre l'inscription des terres visées par un projet dans un régime d'enregistrement foncier semblable aux régimes provinciaux d'enregistrement des titres fonciers.

⁷ Lang Michener LLP (2007).

⁸ Pour plus d'information, voir Commission de la fiscalité des premières nations, *Best Practices in First Nations Land Title Systems*, avril 2007.

⁹ Utilisé en Colombie-Britannique, en Alberta, en Saskatchewan, au Manitoba, en Ontario, en Nouvelle-Écosse et dans les trois territoires.

¹⁰ Pour une description plus complète, voir Lang Michener LLP (2007).

A. Définitions (art. 2)

L'article 2 du projet de loi modifie le paragraphe 2(1) de la LDCIPN par adjonction de deux nouvelles définitions, soit celles d'« organisme provincial » et de « fonctionnaire provincial ».

B. Règlements (art. 3 à 5)

L'article 3 du projet de loi modifie le paragraphe 3(2) de la LDCIPN par l'adjonction de dispositions concernant l'arbitrage des différends découlant de l'application des règlements, ainsi que la disposition ou l'élimination des documents créés ou soumis en application des règlements.

L'article 4 du projet de loi ajoute à la LDCIPN l'article 4.1, suivant lequel le gouverneur en conseil peut prendre des règlements concernant l'établissement et le fonctionnement d'un régime d'enregistrement des droits et des intérêts sur les terres de réserve (un régime d'enregistrement des titres fonciers). Le paragraphe 4.1(2) précise le contenu possible des règlements.

Plus précisément, les règlements peuvent servir à établir l'ordre de priorité des droits et intérêts enregistrés (al. 4.1(2)a)), ou encore à établir un fonds pour compenser les pertes à l'égard des intérêts ou des droits qui sont enregistrés ou qui auraient dû l'être (al. 4.1(2)b)).

Les règlements peuvent prévoir que, aux fins d'enregistrement, les droits ou l'intérêt de la Couronne ou d'une Première nation sur les terres de réserve sont assimilés à un titre en fief simple ou au droit de propriété (al. 4.1(2)c)). Ils peuvent aussi prévoir que toute cession ou désignation des terres de réserve faite ou censée avoir été faite en application de la *Loi sur les Indiens* est réputée valide, malgré toute allégation à l'effet contraire faite par toute personne (al. 4.1(2)d)). L'alinéa 4.1(2)e) permet qu'un règlement confirme la capacité juridique d'une Première nation d'être titulaire de droits ou intérêts sur des terres de réserve.

Les règlements peuvent aussi :

- autoriser la Couronne à octroyer un titre en fief simple sans qu'une Première nation ait à faire une nouvelle cession ou désignation de ses terres de réserve en application de la *Loi sur les Indiens*, à une fin autorisée par une cession ou une désignation faite en application de cette loi avant cet octroi (al. 4.1(2)f));
- certifier, aux fins d'enregistrement, que la Couronne ou toute autre personne a un droit ou un intérêt sur les terres de réserve (al. 4.1(2)g));

- donner aux titulaires des droits ou intérêts sur les terres de réserve pouvant être enregistrées le droit de demander leur enregistrement (al. 4.1(2)h));
- prévoir l'enregistrement, à la demande du Ministre ou d'une Première nation, des droits ou intérêts de toute personne pouvant être enregistrés qui existaient au moment de l'enregistrement initial du titre sur les terres de réserve (al. 4.1(2)i));
- prévoir la substitution, par le Ministre ou une Première nation, de droits ou intérêts sur les terres de réserve pouvant être enregistrés, aux droits ou intérêts qui ne peuvent pas l'être (al. 4.1(2)j));
- prévoir l'extinction des droits et intérêts qui ne sont pas enregistrés (al. 4.1(2)k)).

Selon l'alinéa 4.1(2)l), les règlements peuvent établir la méthode de calcul de toute indemnité versée par une Première nation pour toute substitution ou extinction de droits ou intérêts visée aux alinéas 4.1(2)j) ou k) respectivement, et le délai pour en demander le paiement.

Enfin, les règlements peuvent soustraire les terres de réserve à l'application des articles 19 (Levés et subdivisions), 21 (Registre) et 55 (Registre des terres cédées ou désignées) de la *Loi sur les Indiens* (al. 4.1(2)m)).

Le nouveau paragraphe 4.1(3) précise que l'octroi d'un titre conformément à des règlements pris aux termes de l'alinéa 4.1(2)f) n'a aucun effet sur le titre de la Couronne ou les droits ou l'intérêt d'une Première nation sur les terres de réserve. Le paragraphe suivant (4.1(4)) dispose que les règlements peuvent incorporer, par renvoi, des textes législatifs provinciaux et leurs modifications successives¹¹.

Le paragraphe 5(1) du projet de loi modifie l'article 5 de la LDCIPN et dispose que la prise d'un règlement en vertu des articles 4.1 ou 3 est subordonnée aux conditions préalables suivantes : i) le Ministre reçoit du conseil de la Première nation dont les terres de réserve sont concernées une résolution lui demandant la prise du règlement, et ii) dans le cas d'un règlement conférant des attributions à des fonctionnaires ou organismes provinciaux, la province et le conseil de la Première nation concluent avec le Ministre un accord au sujet de la mise en œuvre et du contrôle de l'application du règlement par ces fonctionnaires ou organismes. Il n'est pas nécessaire, cependant, de satisfaire à ces conditions pour abroger ou modifier un règlement pris en vertu de ces articles (par. 5(2)).

¹¹ L'incorporation par renvoi est une technique de rédaction qui permet d'inclure dans un texte législatif des normes ou exigences établies dans d'autres textes. Les normes ainsi incorporées peuvent changer au fil du temps.

Le paragraphe 5(2) prévoit l'arbitrage, en conformité avec les lois de la province, de tout différend découlant de l'interprétation ou de l'application d'un accord conclu par le Ministre avec la province et le conseil d'une Première nation pour la mise en œuvre et le contrôle de l'application d'un règlement (conformément à l'al. 5(1)b)), et ajoute que, le cas échéant, la *Loi sur l'arbitrage commercial* ne s'applique pas au différend.

C. Application d'autres lois (art. 6)

L'article 6 du projet de loi modifie l'article 8 de la LDCIPN afin de préciser que les textes pris sous le régime d'un texte législatif de la province incorporé par renvoi dans un règlement pris en vertu de l'article 4.1 ne sont pas assujettis à la *Loi sur les textes réglementaires*. Il modifie également le paragraphe 9(1) de la LDCIPN pour prévoir que, pour l'application de la *Loi sur les Cours fédérales*, ni le fonctionnaire ou l'organisme provincial qui exerce des attributions conférées par un règlement pris en vertu de l'article 4.1 ne constitue un office fédéral au sens de cette loi, et que l'exercice de toute attribution conférée par un texte législatif de la province incorporé par renvoi dans un règlement est susceptible d'un contrôle judiciaire devant les tribunaux de la province.

D. Limites de responsabilité, moyens de défense et immunités (art. 7 et 8)

L'article 7 du projet de loi modifie l'article 11 de la LDCIPN et prévoit que la Couronne bénéficie des mêmes limites de responsabilité, moyens de défense et immunités à l'égard des actes ou omissions survenant dans l'exercice des attributions conférées par un règlement pris en vertu de l'article 4.1 que ceux dont un fonctionnaire ou un organisme provincial bénéficierait dans l'exercice de ces attributions.

L'article 8 du projet de loi ajoute à la LDCIPN un nouvel article (12.1) qui empêche tout recours civil contre la Couronne ou une province relativement à l'enregistrement d'un titre – ou encore d'un droit ou d'un intérêt pouvant être enregistré, visé à l'alinéa 4.1(2)i) – ou à la substitution ou à l'extinction des droits ou des intérêts sur des terres de réserve en application de règlements pris en vertu de l'article 4.1.

E. Modification corrélative (art. 9)

L'article 9 du projet de loi modifie le sous-alinéa 24(1)a)(i) de la *Loi sur l'arpentage des terres du Canada* en ajoutant que les terres de réserve désignées par règlement pris en vertu de l'article 4.1 de la LDCIPN sont exclues de la définition de « terres du Canada », dans la *Loi sur l'arpentage des terres du Canada*.

F. Entrée en vigueur (art. 10)

L'article 10 du projet de loi indique que celui-ci entrera en vigueur à la date ou aux dates fixées par décret.

COMMENTAIRE

Le projet de loi C-63 a reçu peu d'attention des médias après son dépôt à la Chambre des communes pour sa première lecture le 10 décembre 2009. Le premier ministre Gordon Campbell de la Colombie-Britannique et la mairesse de Vancouver-Ouest Pamela Goldsmith Jones¹² s'y sont dits généralement favorables, alors que d'autres ont exprimé certaines réserves à son sujet.

La Première nation de Squamish, qui a ouvert la voie aux modifications proposées à la LDCIPN, considère le projet de loi comme une mesure importante pour favoriser le développement économique sur les terres de réserve, mais selon un article paru dans le *Pique Newsmagazine* le 15 décembre 2009¹³, elle trouverait que le projet de loi ne va pas assez loin. Cet article cite le chef Gibby Jacob, de la Première nation de Squamish, selon lequel la loi proposée n'est pas suffisante pour permettre à la Première nation de profiter de chances égales sur le marché immobilier en pleine croissance de Vancouver. Le chef Jacob demande aussi au gouvernement fédéral de laisser sa Première nation imposer une taxe sur le transfert de propriété correspondant à celle perçue par la province. Cette requête fait suite à un rapport d'expert-conseil présenté à la Première nation de Squamish¹⁴, selon lequel un régime d'impôt foncier

¹² « Federal legislation to unlock up to \$7 billion in development on Capilano reserve », 2009.

¹³ « Land Title Legislation Will Help Squamish Nation Develop Real Estate », *Pique Newsmagazine*, Whistler (C.-B.), 15 décembre 2009, http://www.piquenewsmagazine.com/pique/index.php?cat=C_News&content=Squamish+Nation+tax.

¹⁴ Flanagan (2009).

harmonisé avec ceux qui sont en vigueur à l'extérieur des réserves mettrait fin à la concurrence fiscale et assurerait à la Première nation de Squamish une source de revenus essentielle pour l'application d'un régime de réglementation dans la réserve.

Dans un article d'opinion publié dans le *Vancouver Sun* le 16 décembre 2009¹⁵, Jon Kesselman (chaire de recherche du Canada en finances publiques à l'Université Simon Fraser) soutient que, malgré les affirmations du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, il ne suffit pas d'établir la certitude d'un titre pour corriger les écarts dans la valeur des biens immobiliers détenus en vertu d'une tenure à bail situés dans les réserves, par rapport aux biens immobiliers situés à l'extérieur des réserves. Ces écarts, selon lui, ne découlent pas uniquement de l'incertitude des titres. Ils seraient plutôt attribuables aux doutes qui planent sur les terres de réserve concernant la gouvernance locale et au fait que les titulaires de tenures à bail sont tenus à l'écart des décisions concernant l'imposition, les services publics, l'utilisation des terrains et les règlements. Afin de corriger le problème, il propose que les autorités des Premières nations autorisent les titulaires de tenures à bail sur les terres de réserve à assumer leur propre administration, à décider des impôts à lever et des services à offrir localement, ainsi qu'à établir des règlements et à verser des impôts fonciers aux ordres de gouvernement supérieurs.

Dans un exposé prébudgétaire présenté au Comité permanent des finances de la Chambre des communes le 15 septembre 2009, Manny Jules, commissaire en chef de la Commission de la fiscalité des premières nations, a proposé une loi similaire sous le nom de Loi sur le droit de propriété des premières nations. S'inspirant des changements mis en œuvre par le gouvernement Nisga'a Lisims¹⁶, cette loi permettrait aux Premières nations intéressées de ne pas participer au régime des terres de réserve de la *Loi sur les Indiens*, en plus de transférer les titres fonciers de leurs terres du gouvernement fédéral à leurs administrations locales et d'autoriser les Premières nations passer à un régime des titres Torrens. Cette proposition législative a reçu dès

¹⁵ Jon Kesselman, « Bill fails to resolve issues related to first nations reserve lands », *The Vancouver Sun*, 16 décembre 2009, <http://www.vancouversun.com/opinion/Bill+fails+resolve+issues+related+first+nations+reserve+lands/2346185/story.html>.

¹⁶ La loi adoptée par la nation Nisga'a permet aux propriétaires de maison dans les anciennes réserves indiennes situées sur les terres des Nisga'a dans le nord-ouest de la Colombie-Britannique de demander que leur maison soit transformée en propriété en fief simple, afin que les citoyens Nisga'a puissent vendre leur résidence ou l'adosser à une hypothèque, tout en laissant les autorités du village continuer d'exercer leur contrôle. La loi vise uniquement les immeubles résidentiels, et non les projets immobiliers commerciaux de grande envergure. Pour plus d'information, voir Gouvernement Nisga'a Lisims, *Nisga'a Landholding Transition Act*, octobre 2009, <http://www.nisgaalisims.ca/files/nlg/Nisga%27a%20Landholding%20Transition%20Act%20%28October%202009%29.pdf>.

le départ l'appui de certaines collectivités et organisations des Premières nations, et celui du ministre des Affaires indiennes, du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien, de l'autorité responsable de l'arpentage et des titres fonciers de la Colombie-Britannique et de l'Institute of Liberty and Democracy¹⁷. La Commission de la fiscalité des premières nations estime que les modifications proposées feraient grimper d'environ quatre milliards de dollars au cours des 15 prochaines années la valeur des propriétés dans les 68 collectivités des Premières nations en Colombie-Britannique seulement.

¹⁷ Commission de la fiscalité des premières nations (2009).