

T-2618-85

T-2618-85

Chief Bernard Ominayak, Chief of the Lubicon Lake Band of Little Buffalo Lake, Alberta, suing personally and on behalf of the members of the Lubicon Lake Indian Band and The Lubicon Lake Band, a body of Indians recognized under the *Indian Act*, of Lubicon Lake and Little Buffalo Lake, Alberta (*Plaintiffs*)

v.

The Honourable William McKnight, Minister of Indian Affairs and Northern Development and The Queen in right of Canada (*Defendants*)

INDEXED AS: OMINAYAK v. CANADA (MINISTER OF INDIAN AFFAIRS AND NORTHERN DEVELOPMENT)

Trial Division, Strayer J.—Ottawa, March 3 and 24, 1987.

Judicial review — Prerogative writs — Mandamus — Motion to strike statement of claim seeking declaration and mandamus to compel defendants to fund plaintiffs' legal proceedings — Motion allowed concerning mandamus only — Mandamus not issuing against Her Majesty eo nomine — Mandamus lies against officer of government if by law automatically obliged to perform specific function upon occurrence of certain specific events, thereby creating duty owed to identifiable person and no discretion in respect thereof — Statement of claim not disclosing such duty — Statement of claim referring to general responsibilities under departmental Act and obligation of Crown under federal law including statutory and common law — Pleading alleging sufficient funds under Minister's control to assist plaintiffs but not alleging statutory obligation re: funds — Funding provisions in Appropriation Act and Estimates discretionary.

Practice — Pleadings — Motion to strike — Application to strike statement of claim for not disclosing reasonable cause of action — Statement of claim seeking declaration defendants legally obliged to fund plaintiffs' legal proceedings and mandamus against Minister and Her Majesty to pay amount — Application dismissed, except prayer for mandamus struck — Dismissal of prior motion for mandamus on ground that such matter properly subject of statement of claim, and grant of right for leave to apply to abridge times for exchanging pleadings not precluding Court from deciding statement disclosing no reasonable cause of action — Mandamus not issuing against Her Majesty eo nomine — Statement of claim not disclosing specific duty of Minister to fund litigation in present circumstances — Mandamus not issuing against Minister — Remaining issues doubtful, but complex — Not so

Chef Bernard Ominayak, chef de la bande indienne de Lubicon Lake de Little Buffalo Lake (Alberta), en son nom et au nom de tous les membres de la bande indienne de Lubicon Lake et Bande indienne de Lubicon Lake, groupe d'Indiens reconnu sous le régime de la *Loi sur les Indiens*, de Lubicon Lake et Little Buffalo Lake (Alberta) (*demandeurs*)

c.

Honorable William McKnight, ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien et La Reine du chef du Canada (*défendeurs*)

RÉPERTORIÉ: OMINAYAK c. CANADA (MINISTRE DES AFFAIRES INDIENNES ET DU NORD CANADIEN)

Division de première instance, juge Strayer— Ottawa, 3 et 24 mars 1987.

Contrôle judiciaire — Brefs de prérogative — Mandamus — Requête visant à faire radier une déclaration demandant un jugement déclaratoire et un bref de mandamus enjoignant aux défendeurs de fournir des fonds aux demandeurs pour les procédures qu'ils ont engagées — La requête n'est accueillie qu'en ce qui concerne le bref de mandamus — Un bref de mandamus ne peut être accordé contre Sa Majesté sous ce nom — Un bref de mandamus peut être décerné contre un fonctionnaire du gouvernement s'il est automatiquement tenu par la loi d'exercer une fonction déterminée lorsque se produisent des événements précis, créant ainsi un devoir dont il doit s'acquitter à l'égard d'une personne déterminable et pour l'exercice duquel il ne jouit d'aucune discrétion — La déclaration ne révèle pas l'existence d'un tel devoir — Elle mentionne les responsabilités générales existant sous le régime de la loi constituant le ministère et l'obligation imposée à la Couronne par le droit fédéral, y compris le droit statutaire et la common law — Il est allégué dans les plaidoiries que le ministre a, en son contrôle, suffisamment de crédits pour aider les demandeurs, mais non qu'il est tenu par la loi de leur fournir des fonds — Les dispositions relatives au financement figurant dans la Loi de crédits et le Budget sont discrétionnaires.

Pratique — Plaidoiries — Requête en radiation — Demande visant à faire radier la déclaration pour le motif qu'elle ne révèle aucune cause raisonnable d'action — Déclaration visant à obtenir un jugement déclarant que les défendeurs sont légalement tenus de fournir des fonds aux demandeurs pour les procédures légales qu'ils ont engagées et un bref de mandamus obligeant le ministre et Sa Majesté à verser cette somme — Demande rejetée et demande de bref de mandamus radiée — Une première requête visant à obtenir un bref de mandamus a été rejetée parce qu'une telle question doit être jugée sur présentation d'une déclaration et l'autorisation de s'adresser à la Cour pour que soient écourtés les délais impartis pour l'échange des plaidoiries n'empêche pas la Cour de décider que la déclaration ne révèle aucune cause raisonnable d'action — Un bref de mandamus ne peut être accordé

plain and obvious that action for declaration cannot succeed that it should be struck out — Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 419(1)(a).

Native peoples — Motion to strike statement of claim seeking declaration defendants obliged to fund plaintiffs' legal proceedings and mandamus to compel performance of duty — Various court actions to secure plaintiffs' rights in certain lands — Prayer for mandamus relief only struck — Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6.

Crown — Practice — Mandamus not available against Crown eo nomine: Reg. v. Lords Commissioners of the Treasury (1872), 7 Q.B. 387.

This is an application to strike out the statement of claim on the ground that it does not disclose a reasonable cause of action. The statement of claim seeks a declaration that the defendants are legally obliged to fund the plaintiffs' legal proceedings, and *mandamus* against both the Minister and Her Majesty to pay this amount. The plaintiffs have been involved in legal proceedings in various courts to secure their rights in certain lands. They have incurred liabilities of over \$1,400,000 and anticipate that a further \$2,000,000 will be required.

Held, the application should be dismissed apart from striking the prayer for *mandamus* relief.

Rouleau J. dismissed a motion for *mandamus* to require the Minister to fund legal proceedings on the ground that such a matter should be tried by way of a statement of claim. However, he granted the right for leave to apply to abridge the times under the Rules for exchanging pleadings. Those directions do not preclude a further decision of the Court that that statement discloses no reasonable cause of action. This is additionally obvious because the plaintiffs, notwithstanding the dismissal of their motion for *mandamus* proceeded to seek *mandamus* in their statement of claim.

Mandamus cannot issue against Her Majesty *eo nomine*: *Reg. v. Lords Commissioners of the Treasury* (1872), 7 Q.B. 387. Therefore *mandamus* will not lie against Her Majesty the Queen in right of Canada. *Mandamus* can lie against an officer of the government if by law he is automatically obliged to perform a specific function upon the occurrence of certain specific events, such obligation giving rise to a duty which he thereby owes to some identifiable person and in respect of which he has no discretion to exercise for which he is answerable instead to the Crown or to Parliament. The statement of claim does not disclose such a specific duty. As for a statutory duty, the statement of claim only mentions the general responsibilities which the Minister has under his departmental Act, and the obligation of the Queen under "federal law, including statutory and common law" in respect of a fiduciary duty she owes to the plaintiffs. Neither the Appropriation Act nor the

contre Sa Majesté sous ce nom — La déclaration ne révèle aucun devoir précis pour le ministre de financer les procédures légales en l'espèce — Il n'y a pas lieu à mandamus contre le ministre — Il existe certains doutes quant aux autres questions en litige qui sont toutefois complexes — On ne peut a affirmer qu'il est si évident que l'action visant à obtenir un jugement déclaratoire doit échouer qu'il faudrait radier la déclaration — Règles de la Cour fédérale, C.R.C., chap. 663, Règle 419(1)a.

Peuples autochtones — Requête visant à faire radier une déclaration sollicitant un jugement déclarant que les défendeurs sont tenus de financer les procédures légales engagées par les demandeurs et un bref de mandamus les obligeant à s'acquitter de cette obligation — Diverses actions ont été intentées pour faire reconnaître les droits des demandeurs sur certaines terres — La demande de mandamus seulement est radiée — Loi sur les Indiens, S.R.C. 1970, chap. I-6.

Couronne — Pratique — Un bref de mandamus ne peut être accordé contre la Couronne sous ce nom: Reg. v. Lords Commissioners of the Treasury (1872), 7 Q.B. 387.

Il s'agit d'une demande visant à faire radier la déclaration pour le motif qu'elle ne révèle aucune cause raisonnable d'action. La déclaration vise à obtenir un jugement déclarant que les défendeurs sont légalement tenus de financer les procédures légales engagées par les demandeurs, et un bref de *mandamus* obligeant à la fois le ministre et Sa Majesté à verser cette somme. Les demandeurs ont engagé des procédures devant diverses cours afin de faire reconnaître leurs droits sur certaines terres. Leur dettes s'élèvent à plus de 1 400 000 \$ et ils prévoient avoir besoin d'une somme additionnelle de 2 000 000 \$.

Jugement: la demande est rejetée et la demande de bref de *mandamus* est radiée.

Le juge Rouleau a rejeté une requête visant à obtenir un bref de *mandamus* obligeant le ministre à fournir des fonds aux demandeurs pour les procédures légales qu'ils avaient engagées pour le motif qu'une telle affaire devait être jugée sur présentation d'une déclaration. Il a toutefois autorisé les demandeurs à s'adresser à la Cour pour demander que soient écourtés les délais prévus dans les Règles relativement à l'échange des plaidoiries. Ces directives n'empêchent pas la Cour de décider que la déclaration ne révèle aucune cause raisonnable d'action. C'est également évident parce que malgré le rejet de leur requête en *mandamus*, les demandeurs ont quand même cherché à obtenir un bref de *mandamus* dans leur déclaration.

Un bref de *mandamus* ne peut être accordé contre Sa Majesté sous ce nom: *Reg. v. Lords Commissioners of the Treasury* (1872), 7 Q.B. 387. Par conséquent, il n'y aura pas lieu à *mandamus* contre Sa Majesté la Reine du chef du Canada. Un bref de *mandamus* peut être décerné contre un fonctionnaire du gouvernement s'il est automatiquement tenu par la loi d'exercer une fonction déterminée lorsque se produisent des événements précis, une telle obligation créant un devoir dont il doit s'acquitter à l'égard d'une personne déterminable et pour l'exercice duquel il ne jouit d'aucune discrétion mais est plutôt responsable devant la Couronne ou le Parlement. La déclaration ne révèle aucun devoir précis de ce genre. Pour ce qui est d'une obligation légale, la déclaration ne mentionne que les responsabilités générales du ministre sous le régime de la loi constituant son ministère et l'obligation fiduciaire imposée à la Couronne par le «droit fédéral, y compris le droit statutaire et

Estimates for the current fiscal year spell out a clear obligation of the Minister to fund litigation upon the occurrence of such events as have transpired here. Such funding provisions are clearly discretionary.

The rest of the statement of claim should not be struck out. The Court should not strike out any claim except "in plain and obvious cases": *Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al.*, [1980] 2 S.C.R. 735. It is not so plain and obvious that the plaintiffs cannot succeed with respect to their action for a declaration that it should now be struck out. Their claim may be doubtful. Claims under the Charter and the *Canadian Bill of Rights* may well depend on their ability to establish that the fiduciary duty of the defendants extends to funding. Whether a general obligation of the Crown as fiduciary to provide funding for Court actions whenever requested can be extrapolated from that principle is a complex question that remains unanswered.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al., [1980] 2 S.C.R. 735; *Creaghan Estate v. The Queen*, [1972] F.C. 732 (T.D.); *Ominayak v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)*, order dated December 12, 1985, Federal Court, Trial Division, T-2618-85, not yet reported.

CONSIDERED:

Guerin et al. v. The Queen et al., [1984] 2 S.C.R. 335; *Kruger v. The Queen*, [1986] 1 F.C. 3; (1985), 58 N.R. 241 (C.A.); *Lubicon Lake Band (The) v. R.*, [1981] 2 F.C. 317 (T.D.); confd. 13 D.L.R. (4th) 159 (F.C.A.); *Ominayak v. Norcen Energy Resources Ltd.* (1983), 29 Alta. L.R. (2d) 151 (Q.B.); aff'd [1985] 3 W.W.R. 193; [1985] 1 S.C.R. xi; (1985), 58 N.R. 122.

REFERRED TO:

Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al., [1985] 1 S.C.R. 441; *Minister of Finance of British Columbia v. The King*, [1935] S.C.R. 278; [1935] 3 D.L.R. 316; *Grand Council of the Crees (of Quebec) v. R.*, [1982] 1 F.C. 599; (1981), 124 D.L.R. (3d) 574 (C.A.); *Reg. v. Lords Commissioners of the Treasury* (1872), 7 Q.B. 387.

COUNSEL:

James A. O'Reilly and Mark G. Peacock for plaintiffs.
I. G. Whitehall, Q.C. for defendants.

la *common law*», à l'égard des demandeurs. Ni la Loi de crédits ni le Budget de l'année financière courante n'énoncent clairement l'obligation pour le ministre de financer des litiges lorsque se produisent des faits comme ceux dont il est question en l'espèce. Ces dispositions relatives au financement sont manifestement discrétionnaires.

Il n'y a pas lieu de radier les autres dispositions de la déclaration. La Cour ne devrait pas radier des demandes, sauf dans les cas «évidents»: *Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada et autre*, [1980] 2 R.C.S. 735. Il n'est pas si évident que les demandeurs ne peuvent avoir gain de cause dans leur action visant à obtenir un jugement déclaratoire que leur déclaration devrait être radiée. Il peut exister des doutes sérieux quant à leur revendication. Il est possible qu'ils ne puissent avoir gain de cause dans leurs revendications fondées sur la Charte et la *Déclaration canadienne des droits* que s'ils réussissent à montrer que l'obligation fiduciaire des défendeurs comprend celle de fournir des fonds. La question de savoir s'il est possible ou non de déduire de ce principe l'existence d'une obligation générale pour la Couronne à titre de fiduciaire de fournir à demande des fonds pour les actions intentées, est fort complexe et demeure pour l'instant sans réponse.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada et autre, [1980] 2 R.C.S. 735; *Succession Creaghan c. La Reine*, [1972] C.F. 732 (1^{re} inst.); *Ominayak c. Canada (ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, ordonnance en date du 12 décembre 1985, Cour fédérale, Division de première instance, T-2618-85, encore inédite.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Guerin et autres c. La Reine et autre, [1984] 2 R.C.S. 335; *Kruger c. La Reine*, [1986] 1 C.F. 3; (1985), 58 N.R. 241 (C.A.); *Bande indienne de Lubicon Lake (La) c. R.*, [1981] 2 C.F. 317 (1^{re} inst.); confirmée par 13 D.L.R. (4th) 159 (C.A.F.); *Ominayak v. Norcen Energy Resources Ltd.* (1983), 29 Alta. L.R. (2d) 151 (B.R.); confirmée par [1985] 3 W.W.R. 193; [1985] 1 R.C.S. xi; (1985), 58 N.R. 122.

DÉCISIONS CITÉES:

Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres, [1985] 1 R.C.S. 441; *Minister of Finance of British Columbia v. The King*, [1935] R.C.S. 278; [1935] 3 D.L.R. 316; *Grand Council of the Crees (of Quebec) c. R.*, [1982] 1 C.F. 599; (1981), 124 D.L.R. (3d) 574 (C.A.); *Reg. v. Lords Commissioners of the Treasury* (1872), 7 Q.B. 387.

AVOCATS:

James A. O'Reilly et Mark G. Peacock pour les demandeurs.
I. G. Whitehall, c.r. pour les défendeurs.

SOLICITORS:

Byers, Casgrain, Montréal, for plaintiffs.

Deputy Attorney General of Canada for a *defendants.*

The following are the reasons for order rendered in English by

STRAYER J.: This is an application to strike out the statement of claim, amended as of November 27, 1986 in the above action on the ground that it does not disclose a reasonable cause of action.

By way of background to the present action, it should be noted that in April, 1980 the plaintiffs and others instituted legal proceedings in this Court against the Crown in right of Canada, the Crown in right of Alberta, and a number of oil companies for declarations that the plaintiffs had certain aboriginal rights in respect of a large area of Northern Alberta, including the mineral rights in such land, a declaration that any alienation of rights to hydro-carbons under such lands by the Crown in right of Alberta be declared unconstitutional and void, a declaration that Treaty No. 8 of 1899 did not effect the surrender of rights of the plaintiffs, an order requiring the defendants in that action to pay to the plaintiffs royalties on revenues from all hydro-carbons extracted during a certain period, plus all the revenues from any leases, etc. of these hydro-carbons, and in the alternative that those defendants pay compensation to the plaintiffs of one billion dollars; declarations that the Crown in right of Canada and the Crown in right of Alberta are in breach of their constitutional and statutory duties and are ordered to take the necessary steps to enable the Crown in right of Canada to fulfill its obligations.

That action was commenced in this Court, which on November 19, 1980 [*Lubicon Lake Band (The) v. R.*, [1981] 2 F.C. 317] (confirmed on appeal May 5, 1981 [13 D.L.R. (4th) 159]) dismissed the action against all defendants except

PROCUREURS:

Byers, Casgrain, Montréal, pour les demandeurs.

Le sous-procureur général du Canada pour les défendeurs.

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

b LE JUGE STRAYER: La présente demande vise à faire radier la déclaration, modifiée le 27 novembre 1986 dans l'action susmentionnée, parce qu'elle ne révèle aucune cause raisonnable d'action.

c Un bref rappel des faits ayant donné lieu à la présente action nous permet de constater que les demandeurs ainsi que d'autres parties ont intenté d en avril 1980 une action devant cette Cour contre la Couronne du chef du Canada, la Couronne du chef de l'Alberta ainsi qu'un certain nombre de sociétés pétrolières afin d'obtenir des jugements déclaratoires portant qu'ils possédaient certains droits ancestraux relativement à une vaste région du Nord de l'Alberta, y compris les droits miniers sur ces terres, un jugement déclaratoire portant que toute cession par la Couronne du chef de l'Alberta des droits sur les hydrocarbures de ces terres est inconstitutionnelle et nulle, un jugement d déclaratoire portant que les demandeurs n'ont pas renoncé à leurs droits par le Traité numéro 8 de 1899, une ordonnance enjoignant aux défendeurs à l'action de verser aux demandeurs des redevances e sur les revenus tirés de tous les hydrocarbures extraits pendant une certaine période ainsi que tous les revenus obtenus de baux, etc. consentis g pour ces hydrocarbures et, subsidiairement, de payer aux demandeurs une indemnité d'un milliard h de dollars; des jugements déclaratoires portant que la Couronne du chef du Canada et la Couronne du chef de l'Alberta contreviennent à leurs obligations légales et constitutionnelles et leur enjoignant de i prendre les mesures nécessaires pour permettre à la Couronne du chef du Canada de remplir ses obligations.

Ladite action a été intentée devant cette Cour qui, le 19 novembre 1980 [*Bande indienne de Lubicon Lake (La) c. R.*, [1982] 1 C.F. 317] (décision confirmée en appel le 5 mai 1981 [13 D.L.R. (4th) 159]), l'a rejetée à l'égard de tous les

Her Majesty in right of Canada on the grounds that this Court lacked jurisdiction against any of the other defendants. What remained of that action in this Court is still pending.

In February, 1982 the present plaintiffs and others commenced action in the Court of Queen's Bench of Alberta against Her Majesty the Queen in right of Alberta and against a number of oil companies to assert their alleged aboriginal or treaty rights in respect to the same matters. They sought, and were refused, an interim injunction in the Alberta Court of Queen's Bench (*Ominayak v. Norcen Energy Resources Ltd.* (1983), 29 Alta. L.R. (2d) 151, and this decision was upheld by the Alberta Court of Appeal ([1985] 3 W.W.R. 193), with leave to appeal being refused by the Supreme Court of Canada ([1985] 1 S.C.R. xi; (1985), 58 N.R. 122).

In November 1985, the present plaintiffs applied in this Court for a writ of *mandamus* to require the then Minister of Indian Affairs, the Honourable David Crombie,

... to provide Applicants by way of a grant, advance or loan forthwith a total amount of \$2,250,000 to be used by Applicants for the discharge of its debts incurred in connection with the court proceedings and for the future ...

That is, they sought funding to support their other proceedings in both this Court and the Alberta Court of Queen's Bench. On December 12, 1985 Rouleau J. of this Court dismissed that motion [*Ominayak v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)*, T-2618-85, not yet reported], essentially on the ground that *mandamus* was not an appropriate remedy and that such a matter should be tried by way of a statement of claim. The plaintiffs then filed a statement of claim in this Court on April 15, 1986 seeking both a declaration and *mandamus* to the effect that the defendants are obliged to provide "by way of a grant, advance or loan" the amount of \$2,250,000 and that the defendant the Honourable David Crombie should be ordered to so provide that amount. It will be noted that in that proceeding, unlike the application for *mandamus*, Her Majesty the Queen in right of Canada was added as a defendant. This statement of claim was extensively amended on November 27, 1986 and it is the

défendeurs sauf Sa Majesté la Reine du chef du Canada, pour le motif qu'elle n'avait pas compétence en ce qui concerne les autres défendeurs. Cette action est pour le reste toujours pendante a devant cette Cour.

En février 1982, les demandeurs et d'autres parties ont intenté une action devant la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta contre Sa Majesté la Reine du chef de l'Alberta et un certain nombre de sociétés pétrolières afin de faire valoir leurs droits ancestraux ou issus de traités à l'égard des mêmes questions. Ils ont cherché à obtenir une injonction provisoire de la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta (*Ominayak v. Norcen Energy Resources Ltd.* (1983), 29 Alta. L.R. (2d) 151) qui la leur a refusée, cette décision étant confirmée par la Cour d'appel de l'Alberta ([1985] 3 W.W.R. 193) et l'autorisation d'appel étant refusée par la Cour d suprême du Canada ([1985] 1 R.C.S. xi; (1985), 58 N.R. 122).

En novembre 1985, les demandeurs se sont adressés à cette Cour afin d'obtenir un bref de *mandamus* obligeant le ministre des Affaires indiennes de l'époque, l'honorable David Crombie,

... à fournir immédiatement aux requérants une subvention, une avance ou un prêt, soit un total de 2 250 000 \$, destinés à l'acquittement des dettes qu'ils ont contractées à l'égard des procédures judiciaires, et des dettes à venir ...

C'est dire qu'ils ont cherché à obtenir des fonds pour les autres procédures engagées devant cette Cour et devant la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta. Le juge Rouleau de cette Cour a rejeté leur requête le 12 décembre 1985 [*Ominayak c. Canada (ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, T-2618-85, encore inédit] pour le motif qu'un bref de *mandamus* n'était pas le recours approprié et qu'une telle affaire devait être jugée sur présentation d'une déclaration. Les demandeurs ont alors déposé une déclaration devant cette Cour le 15 avril 1986 afin d'obtenir un jugement déclaratoire ainsi qu'un bref de *mandamus* portant que les défendeurs sont tenus de leur fournir «une subvention, une avance ou un prêt» totalisant 2 250 000 \$ et afin qu'il soit ordonné à l'honorable David Crombie de verser cette somme. Il faut noter que contrairement à ce qui avait été le cas pour la demande de bref de *mandamus*, Sa Majesté la Reine du chef du Canada a été constituée défenderesse dans cette

statement so amended which is in question before me. The relief sought continues to be a declaration that the defendants have the legal obligation to provide the plaintiffs "by way of a grant, advance or loan" funds to enable the plaintiffs to carry on their various legal proceedings, and *mandamus* against both the present Minister, the Honourable William McKnight, and her Majesty, to pay this amount. The amount sought has now grown from \$2,250,000 to \$3,400,000. Paragraph 26 of the statement of claim, which for present purposes I must assume to be true, states that the plaintiffs have so far incurred unpaid liabilities in these various proceedings in excess of \$1,400,000 and anticipate that a further \$2,000,000 will be required for them to carry on their actions.

Whereas the plaintiffs in the present action consist only of the chief and members of the Lubicon Lake Band and the Band itself which is stated to be "a body of Indians under the *Indian Act*", the original action in this Court, T-2048-80, was brought not only on behalf of the Band but also on behalf of "all the members . . . of the Cree Community of Little Buffalo Lake" and the statement of claim in that case indicates that approximately one-half of the individual plaintiffs therein are persons not registered under the *Indian Act* [R.S.C. 1970, c. E-6] but are of Cree ancestry. The action in the Court of Queen's Bench of Alberta is brought, *inter alia*, on behalf of

all the 150 members of the Lubicon Lake Band and 100 other native members of the Cree community of Little Buffalo Lake

as well as on behalf of certain individual claimants. What significance the variations in the plaintiffs from case to case may have is for future consideration but it should be noted that the right to funding from the federal treasury for the prosecution of the other two cases is being asserted in the present case only on behalf of certain of the plaintiffs in those other two cases.

It may also be noted that the claims submitted on behalf of the plaintiffs in the other actions are

procédure. Cette déclaration a été considérablement modifiée le 27 novembre 1986 et m'a ensuite été présentée sous cette forme modifiée. Le redressement demandé reste toujours un jugement déclaratoire portant que les défendeurs sont légalement tenus de fournir «une subvention, une avance ou un prêt» aux demandeurs pour leur permettre de continuer les diverses procédures qu'ils ont engagées, et un bref de *mandamus* obligeant à la fois l'actuel ministre, l'honorable William McKnight, et Sa Majesté à verser cette somme qui est maintenant passée de 2 250 000 \$ à 3 400 000 \$. Le paragraphe 26 de la déclaration, que je dois présumer exact aux fins des présentes, porte que le montant des dettes contractées jusqu'à maintenant par les demandeurs dans ces diverses procédures est supérieur à 1 400 000 \$ et que ceux-ci prévoient avoir besoin d'une somme additionnelle de 2 000 000 \$ pour poursuivre leurs actions.

Alors que les demandeurs en l'espèce ne comprennent que le chef et les membres de la bande indienne de Lubicon Lake et la bande elle-même qui est désignée comme «un groupe d'Indiens [reconnu] sous le régime de la *Loi sur les Indiens*», l'action originale devant cette Cour portant le numéro de greffe T-2048-80, a été intentée non seulement au nom de la bande mais aussi au nom de «tous les membres . . . de la communauté crie [sic] de Little Buffalo Lake», et la déclaration indique que dans cette affaire environ la moitié des particuliers demandeurs ne sont pas inscrits suivant la *Loi sur les Indiens* [S.R.C. 1970, chap. I-6], mais sont d'origine crie. L'action dont a été saisie la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta a été intentée notamment au nom

[TRADUCTION] des 150 membres de la bande indienne de Lubicon Lake et des 100 autres membres autochtones de la communauté crie de Little Buffalo Lake

ainsi qu'un nom de certains particuliers. L'importance que peuvent avoir les modifications apportées à la composition des demandeurs d'une affaire à une autre est une question qui devra être examinée plus tard, mais il faut remarquer que le droit à l'obtention de fonds du trésor fédéral pour la poursuite des deux autres affaires n'est revendiqué en l'espèce qu'au nom de certains des demandeurs qui étaient parties dans ces deux autres affaires.

On peut également souligner que les revendications présentées au nom des demandeurs dans les

somewhat varied, such as that their ancestors were not parties to Treaty No. 8 and thus their aboriginal rights were not extinguished, or in the alternative that if they were parties they have yet to receive the lands that were to be reserved for them pursuant to that treaty.

Before dealing with the substance of the motion, I should deal with a point which was raised by counsel for the plaintiffs-respondents to the effect that Rouleau J. in the *mandamus* application had already dealt with the question of whether the plaintiffs have a reasonable cause of action and had recognized that they have such a cause. This argument was based on statements in the order of the learned Motions Judge in which he

granted the right to make application to this Judge with respect to abridging times provided for under the Rules for the exchange of pleadings and the conducting of examinations for discovery or cross-examination of affidavits.

Rouleau J. also in his order granted leave to the parties to submit a unilateral application for a special trial date.

I do not interpret those directions as precluding a further decision by this Court, after a statement of claim has been filed, to the effect that that statement discloses no reasonable cause of action. It is not necessary for me to consider the foundation or scope of the leave given, upon dismissal of a motion for *mandamus*, to amend the proceedings into a statement of claim. But I think it is clear that it does not preclude the statement of claim being attacked, once its full dimensions are seen, on the ground that it discloses no cause of action. This is additionally obvious because the plaintiffs, notwithstanding the dismissal of their motion for *mandamus* on the ground that it was an inappropriate remedy, proceeded to seek *mandamus* as one of the forms of relief in their statement of claim.

The principles applicable to a motion under paragraph 419(1)(a) of the Rules [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663], to strike out an action on the grounds that it discloses no reasonable cause of action, are well known. In *Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al.*, [1980] 2 S.C.R. 735 the Supreme Court confirmed that

autres actions sont quelque peu différentes; elles portent notamment que les ancêtres des demandeurs n'étaient pas parties au Traité n° 8 et que, par conséquent, leurs droits ancestraux ne sont pas éteints ou, subsidiairement, que s'ils y ont été parties, ils n'ont pas encore reçu les terres qui devaient leur être réservées conformément audit traité.

Avant d'examiner le fond de la requête, je voudrais régler un point qui a été soulevé par les avocats des demandeurs-intimés: ils prétendent que le juge Rouleau, après avoir examiné dans le cadre de la demande de bref de *mandamus* la question de savoir si les demandeurs avaient une cause raisonnable d'action, a statué que tel était le cas. Cet argument reposait sur l'ordonnance du juge des requêtes qui a autorisé les requérants à s'adresser au juge soussigné pour demander que soient écourtés les délais prévus dans les Règles relativement à l'échange des plaidoiries et à la conduite des interrogatoires préalables et des contre-interrogatoires sur affidavits.

Dans son ordonnance, le juge Rouleau a également autorisé les parties à présenter une demande unilatérale visant à obtenir la fixation d'une date spéciale pour la tenue de l'instruction.

Je ne crois pas que ces directives empêchent la Cour, après le dépôt d'une déclaration, de décider que celle-ci ne révèle aucune cause raisonnable d'action. Il n'est pas nécessaire que j'examine le fondement ou la portée de l'autorisation de modifier les procédures en une déclaration, accordée après le rejet d'une requête en *mandamus*. Mais j'estime qu'il est évident que cela n'écarte pas toute possibilité de contester la déclaration, une fois que sa portée est comprise, pour le motif qu'elle ne révèle aucune cause raisonnable d'action. C'est également évident parce que malgré le rejet de leur requête en *mandamus* pour le motif qu'il ne s'agissait pas du recours approprié, les demandeurs ont quand même cherché dans leur déclaration à obtenir un bref de *mandamus* comme mesure de redressement.

Les principes applicables à une requête présentée en vertu de la Règle 419(1)a) [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., chap. 663] afin de faire radier une action pour le motif qu'elle ne révèle aucune cause raisonnable d'action sont bien connus. Dans l'arrêt *Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada et autre*, [1980] 2

all the facts pleaded in the statement of claim must be deemed to have been proven and the Court should not dismiss the action or strike out any claim except "in plain and obvious cases" and where "the case is beyond doubt". As stated by Pratte J. in *Creaghan Estate v. The Queen*, [1972] F.C. 732 (T.D.), at page 736 the reference in the Rules of this Court to there being "no reasonable cause of action" means that the Court is not expected to decide whether the suit is truly founded in law but simply whether the plaintiff has an "arguable case". See also *Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.*, [1985] 1 S.C.R. 441, at pages 450 and 487.

With respect to the claim for relief for *mandamus*, I am satisfied, for reasons similar to those of Rouleau J., that such a claim cannot succeed on the basis of these pleadings and should be struck out. It is of course well established law that *mandamus* cannot be issued against Her Majesty *eo nomine*: see e.g., *Reg. v. Lords Commissioners of the Treasury* (1872), 7 Q.B. 387, at page 394. Therefore *mandamus* will not lie against Her Majesty the Queen in right of Canada. It is equally clear that *mandamus* can lie against an officer of the government if by law he is automatically obliged to perform a specific function upon the occurrence of certain specific events, such obligation giving rise to a duty which he thereby owes to some identifiable person and in respect of which he has no discretion to exercise for which he is answerable instead to the Crown or to Parliament: see, e.g., *Minister of Finance of British Columbia v. The King*, [1935] S.C.R. 278; [1935] 3 D.L.R. 316; *Grand Council of the Crees (of Quebec) v. R.*, [1982] 1 F.C. 599; (1981), 124 D.L.R. (3d) 574 (C.A.). The statement of claim here discloses no such specific duty owed to the plaintiffs. As for a statutory duty, the statement of claim only mentions the general responsibilities which the defendant Minister has under his departmental Act, and the obligation of the defendant Her Majesty the Queen in right of Canada under "federal law, including statutory and common law" in respect of a fiduciary duty she owes to the plaintiffs. In paragraph 25 the statement of claim alleges that the defendant Minister has under his authority and control sufficient funds appropriated by Parliament to assist the plaintiffs financially in the

R.C.S. 735, la Cour suprême a confirmé qu'il faut tenir tous les faits allégués dans la déclaration pour avérés et que la Cour ne doit rejeter l'action ou radier une déclaration que «dans les cas évidents» et lorsqu'il s'agit d'un «cas au-delà de tout doute». Comme l'a dit le juge Pratte dans *Succession Creaghan c. La Reine*, [1972] C.F. 732 (1^{re} inst.), à la page 736, la mention dans les Règles de cette Cour qu'il n'existe «aucune cause raisonnable d'action» signifie que la Cour n'a pas à décider si l'action est vraiment fondée en droit, mais simplement si la réclamation du demandeur est «soutenue». Voir également l'arrêt *Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres*, [1985] 1 R.C.S. 441, aux pages 450 et 487.

En ce qui concerne la demande de bref de *mandamus*, je suis convaincu pour des motifs semblables à ceux donnés par le juge Rouleau qu'il n'est pas possible de faire droit à une telle demande reposant sur les arguments présentés en l'espèce et qu'elle devrait être radiée. Il est bien établi en droit qu'un bref de *mandamus* ne peut être accordé contre Sa Majesté sous ce nom: voir par exemple *Reg. v. Lords Commissioners of the Treasury* (1872), 7 Q.B. 387, à la page 394. Par conséquent, il n'y aura pas lieu à *mandamus* contre Sa Majesté la Reine du chef du Canada. Il est également évident qu'un bref de *mandamus* peut être décerné contre un fonctionnaire du gouvernement s'il est automatiquement tenu par la loi d'exercer une fonction déterminée lorsque se produisent des événements précis, une telle obligation créant un devoir dont il doit s'acquitter à l'égard d'une personne déterminable et pour l'exercice duquel il ne jouit d'aucune discrétion mais est plutôt responsable devant la Couronne ou le Parlement: voir par exemple *Minister of Finance of British Columbia v. The King*, [1935] R.C.S. 278; [1935] 3 D.L.R. 316; *Le Grand Council of the Crees (of Quebec) c. R.*, [1982] 1 C.F. 599; (1981), 124 D.L.R. (3d) 574 (C.A.). La déclaration en cause ne révèle aucun devoir précis de ce genre à l'égard des demandeurs. Pour ce qui est d'une obligation légale, la déclaration ne mentionne que les responsabilités générales du ministre défendeur sous le régime de la loi constituant son ministère et l'obligation fiduciaire imposée à la défenderesse Sa Majesté la Reine du chef du Canada par le «droit fédéral, y compris le droit statutaire et la *common law*», à l'égard des deman-

conduct of their legal proceedings. It is not even suggested that the Minister has a statutory obligation to deliver particular amounts of money to particular Indians or groups of Indians whenever they choose to commence litigation. It was brought to my attention by both counsel that in the *Appropriation Act No. 2, 1986-87* [S.C. 1986, c. 28], Item L-55 of the Schedule is described as follows:

Loans to native claimants in accordance with terms and conditions approved by the Governor in Council for the purpose of defraying costs related to research, development and negotiation of claims.....\$14,303,000

Also in the Main Estimates for 1986-87 there was an item of \$300,000 for "contributions to individuals, Indian Bands and associations for the funding of Indian test cases". I was further advised by counsel that the plaintiffs had in fact received funding for negotiations of their claim. Neither the Appropriation Act nor the Estimates for the current fiscal year spell out a clear obligation of the defendant Minister to pay \$3.4 million, or indeed any other sum, to the plaintiffs for funding litigation, upon the occurrence of such events as have transpired here. Such provisions as there are for funding are clearly discretionary, except that terms and conditions may be fixed by the Governor in Council for loans for research and negotiation. The statement of claim does not even allege that the plaintiffs have complied with any such terms. I can therefore see no basis in the pleadings for the claim for *mandamus* in the prayer for relief and I strike it out.

I am not going to strike out the remainder of the statement of claim, however. I emphasize that it is not my function to decide as a matter of law whether the plaintiffs can make out their claim. If it is "plain and obvious" (to use the language approved by the Supreme Court of Canada) that they cannot succeed then I should strike out their statement of claim. But if it is possible that a trial judge might decide in favour of the plaintiffs then I should not strike it out. I am unable to say that it

deurs. Il est allégué au paragraphe 25 de la déclaration que le ministre défendeur a en son pouvoir suffisamment de crédits votés par le Parlement pour aider financièrement les demandeurs à continuer les procédures légales qu'ils ont engagées. Il n'y est même pas suggéré que le ministre est tenu par la loi de remettre des sommes précises à des Indiens ou des groupes particuliers d'Indiens qui décident d'intenter des poursuites. Les avocats des deux parties m'ont signalé que dans la *Loi de crédits n° 2 de 1986-87* [S.C. 1986, chap. 28], le poste L-55 de l'annexe est décrit comme suit:

Prêts à des revendicateurs autochtones, conformément aux conditions approuvées par le gouverneur en conseil, pour le paiement des frais de recherches, d'élaboration et de négociations concernant les revendications..... 14 303 000 \$

De même, le Budget principal des dépenses de 1986-1987 réservait une somme de 300 000 \$ à titre de «contributions à des particuliers, à des bandes et à des associations indiennes pour le financement de procès types». Les avocats m'ont en outre indiqué que les demandeurs avaient effectivement reçu des fonds pour les négociations concernant leur revendication. Ni la Loi de crédits ni le Budget de l'année financière courante n'énoncent clairement l'obligation pour le ministre défendeur de verser 3,4 millions de dollars ni, en fait, toute autre somme aux demandeurs pour le financement de litiges lorsque se produisent des faits comme ceux dont il est question en l'espèce. Les dispositions existantes quant au financement sont manifestement discrétionnaires, sauf que le gouverneur en conseil peut fixer les modalités des prêts pour la recherche et pour la négociation. Il n'est même pas allégué dans la déclaration que les demandeurs ont satisfait à de telles conditions. Je considère par conséquent que les plaidoiries ne peuvent fonder une demande de bref de *mandamus* et je radie cette partie de la demande de redressement.

Je ne radierai cependant pas les autres dispositions de la déclaration. Je souligne qu'il ne m'appartient pas de décider si les demandeurs peuvent établir leur droit à un redressement. S'il s'agit d'un cas «évident» (pour reprendre le terme approuvé par la Cour suprême du Canada) où ils ne peuvent avoir gain de cause, je dois alors radier leur déclaration. Mais s'il est possible qu'un juge de première instance fasse droit à leur demande, je ne dois pas radier ladite déclaration. Je ne peux affir-

is so plain and obvious that the plaintiffs cannot succeed with respect to their action for a declaration that it should now be struck out. It is not impossible that a declaration in some form might be given. I would certainly admit to serious doubts about their claim. Essentially, they assert that the defendants have a fiduciary duty to advance them money for any litigation they choose to bring in protection of aboriginal or treaty rights. They also allege violation of Charter [*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.)] rights under sections 7 and 15 on the basis that they are denied access to the courts because of their poverty. For the same reason they invoke paragraph 1(a) of the *Canadian Bill of Rights* [R.S.C. 1970, Appendix III], alleging a denial of due process with respect to a deprivation of their property. It appears to me that the Charter and *Canadian Bill of Rights* claims may well be dependent on their ability to establish that the fiduciary duty of the defendants extends to funding their litigation. If it does not, then it seems to me that they stand in the same position as any other aspiring plaintiffs in our society who want public funding for litigation they may wish to bring in defence of alleged property rights.

With respect to the fiduciary duty itself, the plaintiffs rely heavily on the decision of the Supreme Court of Canada in *Guerin et al. v. The Queen et al.*, [1984] 2 S.C.R. 335, and, to a lesser extent, the decision in *Kruger v. The Queen*, [1986] 1 F.C. 3; (1985), 58 N.R. 241 (C.A.). It will be noted that these cases principally dealt with the obligation of the Crown to deal with Indian reserve land, surrendered to it or taken by expropriation, in the best interests of the Indians. Whether one can extrapolate from that principle a general obligation of the Crown as fiduciary or, to put it at its broadest, as trustee of the aboriginal title in lands whose fee simple is now owned by a province or by private parties, to provide funding whenever requested by the beneficiary for the

mer qu'il est si évident que les demandeurs ne peuvent avoir gain de cause dans leur action visant à obtenir un jugement déclaratoire que leur déclaration devrait être radiée. Il n'est pas impossible qu'ils obtiennent une forme quelconque de jugement déclaratoire. Je reconnais qu'il existe des doutes sérieux quant à leur revendication. Ils soutiennent pour l'essentiel que les défendeurs ont l'obligation fiduciaire de leur avancer l'argent nécessaire pour tout litige qu'ils décident d'engager afin de protéger leurs droits ancestraux ou issus de traités. Ils allèguent également que les droits qui leur sont garantis par les articles 7 et 15 de la Charte [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.)] ont été violés parce qu'ils ne peuvent avoir recours aux tribunaux en raison de leur pauvreté. Ils invoquent pour la même raison l'alinéa 1a) de la *Déclaration canadienne des droits* [S.R.C. 1970, Appendice III] et allèguent qu'ils ont été privés de leurs biens sans que la loi soit appliquée de manière régulière. Il me semble fort possible qu'ils ne puissent avoir gain de cause dans leurs revendications fondées sur la Charte et la *Déclaration canadienne des droits* que s'ils réussissent à montrer que l'obligation fiduciaire des défendeurs comprend celle de financer leurs actions. Si tel n'est pas le cas, il me semble qu'ils sont dans la même position que tous les autres aspirants demandeurs de notre société qui désirent obtenir des fonds publics pour financer les actions qu'ils souhaitent intenter afin de défendre des droits de propriété allégués.

Pour ce qui est de l'obligation fiduciaire elle-même, les demandeurs invoquent principalement l'arrêt de la Cour suprême du Canada, *Guerin et autres c. La Reine et autre*, [1984] 2 R.C.S. 335, et accessoirement, la décision *Kruger c. La Reine*, [1986] 1 C.F. 3; (1985), 58 N.R. 241 (C.A.). Il faut souligner que ces affaires traitaient principalement de l'obligation pour la Couronne d'utiliser pour le meilleur avantage des Indiens les terres des réserves indiennes qu'elle a obtenues par renonciation ou par suite d'une expropriation. Il reste à déterminer s'il est possible ou non de déduire de ce principe l'existence d'une obligation générale pour la Couronne à titre de fiduciaire (*fiduciary*) ou, dans un sens très large, à titre d'administrateur (*trustee*) des titres ancestraux sur les terres dont le

latter to bring actions for the protection of the trust *res*, remains to be seen. If such an obligation in law is found, it could then also arguably sustain the claim by the plaintiffs based on section 35 of the *Constitution Act, 1982* [Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.)] which guarantees existing aboriginal rights.

Given the complexity of these questions it is not possible for me to say that it is "plain and obvious" that the plaintiffs have no reasonable cause of action. I will therefore dismiss the application apart from striking out the prayer for *mandamus* relief. Costs will be in the cause.

fief simple appartient désormais à une province ou à des particuliers, de fournir à demande au bénéficiaire de ces titres les fonds nécessaires pour tenter des actions afin de protéger les biens en fiducie.
 a Si on conclut à l'existence d'une telle obligation légale, il est également possible d'alléguer qu'elle peut servir de fondement à la revendication des demandeurs reposant sur l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.)] qui garantit les droits ancestraux existants.
 b

Étant donné la complexité de ces questions, je ne peux affirmer qu'il est «évident» que les demandeurs ne possèdent aucune cause raisonnable d'action. Je rejette par conséquent la demande en plus de radier la demande de bref de *mandamus*. Les dépens suivront le sort du litige.
 c