

2021 FC 939 T-87-19	2021 CF 939 T-87-19
Dzawada'enuxw First Nation (<i>Plaintiff</i>)	Première Nation des Dzawada'enuxw (<i>demanderesse</i>)
v.	c.
Her Majesty the Queen and Cermaq Canada Ltd. (<i>Defendants</i>)	Sa Majesté la Reine et Cermaq Canada Ltd. (<i>défenderesses</i>)
and	et
Mowi Canada West Inc. (<i>Intervener</i>)	Mowi Canada West Inc. (<i>intervenante</i>)
T-1076-20	T-1076-20
Dzawada'enuxw First Nation (<i>Applicant</i>)	Première Nation des Dzawada'enuxw (<i>demanderesse</i>)
v.	c.
The Attorney General of Canada and Cermaq Canada Ltd. and Mowi Canada West (<i>Respondents</i>)	Le procureur général du Canada et Cermaq Canada Ltd. et Mowi Canada West (<i>défendeurs</i>)
INDEXED AS: DZAWADA'ENUXW FIRST NATION v. CANADA	RÉPERTORIÉ : PREMIÈRE NATION DES DZAWADA'ENUXW C. CANADA
Federal Court, Ring C.M.J.—Vancouver, September 10, 2021.	Cour fédérale, juge responsable de la gestion de l'instance Ring—Vancouver, 10 septembre 2021.

Practice — Pleadings — Amendments — Motion seeking order granting leave to plaintiff to file second further amended statement of claim (Proposed Amended Claim) pursuant to Federal Courts Rules, r. 75(1) — Proposed Amended Claim seeking to remove allegations relating to infringement of plaintiff's asserted Aboriginal rights to harvest fish, and manage fisheries (Disputed Amendments) — If amendments allowed, plaintiff would seek declarations concerning existence of Aboriginal rights in respect of eulachon, no longer assert infringement of those rights — Plaintiff submitting amendments would expedite trial — Defendant Her Majesty the Queen (Canada) submitting case law not contemplating bare declarations that address only existence of Aboriginal right under Constitution Act, 1982, s. 35 — Defendant Cermaq Canada Ltd. (Cermaq) submitting that Proposed Amended Claim containing pleading posing no reasonable prospect of success; bare declaration of Aboriginal right serving no useful purpose; pleading contrary to interests of justice — Whether Disputed Amendments having reasonable prospect of success — Disputed Amendments not having reasonable prospect of

Pratique — Actes de procédure — Modifications — Requête visant à obtenir une ordonnance accordant à la demanderesse l'autorisation de déposer une deuxième déclaration modifiée (la déclaration modifiée proposée) conformément au paragraphe 75(1) des Règles des Cours fédérales — La déclaration modifiée proposée visait à supprimer toutes les allégations relatives à la violation des droits ancestraux revendiqués de récolter le poisson et de gérer les pêches (les modifications proposées) — Si les modifications sont acceptées, la demanderesse cherchera à obtenir un jugement déclarant l'existence des droits ancestraux à l'égard de l'eulakane, mais elle ne fera plus valoir la violation de ces droits — La demanderesse a soutenu que les modifications accéléreront le procès — La défenderesse, Sa Majesté la Reine (Canada), a soutenu que la jurisprudence n'envisage pas la possibilité de rendre un jugement déclarant uniquement l'existence d'un droit ancestral au sens de l'article 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 — La défenderesse, Cermaq Canada Ltd. (Cermaq), a soutenu que la déclaration modifiée proposée contient un acte de procédure qui n'a aucune possibilité raisonnable d'être acceptée;

success — Legal test for declaratory relief not met — Threshold requirement on motion to amend pleadings that proposed amendment must have reasonable prospect of success — Question to be asked is whether amendment, if it were already part of proposed pleadings, would be plea capable of being struck out — Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia (B.C.C.A.) persuasive appellate level authority on this motion — In this case, by not pleading real “dispute” that is “attached to specific facts” as regards its asserted Aboriginal right to fish eulachon, plaintiff failed to demonstrate how its pleadings satisfied all elements of four-part test in Ewert v. Canada on when a court may grant declaratory relief — Similar to Cheslatta, Proposed Amended Claim not alleging any violation by defendants of plaintiff’s asserted Aboriginal fishing rights relating to eulachon — No facts alleged in proposed amendments supporting existence of live controversy between parties on that issue — Absence of “live controversy” on face of pleadings particularly problematic in this case where plaintiff sought free-standing declaration of its Aboriginal right to fish eulachon — Supreme Court of Canada making it clear that Aboriginal rights claims must be adjudicated within concrete factual context — Proposed bare declaration regarding eulachon would not serve useful purpose in terms of establishing extent of harvest, exchange, management of eulachon — Not allowing plaintiff to exercise those rights with less fear of prosecution or interference from governments — Disputed Amendments not simplifying negotiations, analyses of duties to consult, accommodate — Motion dismissed.

Constitutional Law — Aboriginal and Treaty Rights — Plaintiff, in proposed amended statement of claim, seeking declarations concerning existence of Aboriginal rights in respect of eulachon, but no longer asserting infringement of those rights — Amendments seeking bare declarations of Aboriginal rights dismissed, having no reasonable prospect of success — No facts alleged in proposed amendments supporting existence of live controversy between parties on that issue — Supreme Court of Canada making it clear that Aboriginal rights claims must be adjudicated within concrete factual context.

qu’il ne servait à rien de rendre un jugement déclarant l’existence de droits ancestraux; et que l’acte de procédure était contraire à l’intérêt de la justice — Il s’agissait de savoir si les modifications contestées avaient une possibilité raisonnable de succès — Les modifications contestées n’avaient pas une possibilité raisonnable de succès — Le critère juridique applicable au prononcé de jugements déclaratoires n’a pas été rempli — Il s’agit de savoir si la modification, si elle faisait déjà partie de l’acte de procédure proposé, constituerait un moyen susceptible d’être radié — L’arrêt Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia (C.A.C.-B.) est une décision à caractère persuasif — En l’espèce, en n’invoquant pas un véritable « litige » qui soit [TRADUCTION] « rattaché à des faits précis » en ce qui concerne le droit ancestral de pêcher l’eulakane qu’elle revendique, la demanderesse n’a pas démontré comment ses actes de procédure satisfont à tous les éléments du critère à quatre volets de l’arrêt Ewert c. Canada, lequel a été élaboré pour déterminer quand un tribunal peut prononcer un jugement déclaratoire — À l’instar de l’arrêt Cheslatta, la déclaration modifiée proposée ne contenait aucune allégation selon laquelle les défendeurs auraient violé les droits de pêche ancestraux relatifs à l’eulakane revendiqués par la demanderesse — Il n’y a pas de faits allégués dans les modifications proposées qui confirment l’existence d’un litige réel entre les parties sur cette question — L’absence de « litige réel » à la lecture des actes de procédures était particulièrement problématique du fait que la demanderesse cherche à obtenir un jugement déclaratoire distinct sur son droit ancestral de pêcher l’eulakane — La Cour suprême du Canada a clairement indiqué que les revendications autochtones doivent être examinées dans un contexte factuel concret — Le simple jugement déclaratoire proposé au sujet de l’eulakane ne permettra pas d’établir la mesure dans laquelle la demanderesse peut pêcher, échanger et gérer l’eulakane — Le jugement déclaratoire proposé ne permettra pas non plus à la demanderesse d’exercer ces droits avec moins de crainte de poursuites ou d’autres ingérences de la part des gouvernements — Les modifications contestées ne permettront pas de simplifier les négociations ni les analyses des obligations de consultation et d’accommodement — Requête rejetée.

Droit constitutionnel — Droits ancestraux ou issus de traités — La demanderesse, dans sa déclaration modifiée proposée, sollicitait un jugement déclarant l’existence des droits ancestraux à l’égard de l’eulakane, mais n’alléguait plus que ces droits ont été violés — Les modifications visant à obtenir un simple jugement déclaratoire au sujet des droits ancestraux ont été rejetées puisqu’elles n’avaient aucune possibilité raisonnable de succès — Les faits allégués dans les modifications proposées n’appuyaient pas l’existence d’un litige réel entre les parties sur cette question — La Cour suprême du Canada a clairement indiqué que les revendications autochtones devaient être examinées dans un contexte factuel concret.

This was a motion in writing pursuant to rule 369 of the *Federal Courts Rules* (Rules) for an order granting leave to the plaintiff to file a second further amended statement of claim (Proposed Amended Claim) in the form included with the plaintiff's motion record, pursuant to subsection 75(1) of the Rules.

The Proposed Amended Claim sought to remove all allegations relating to infringement of its asserted Aboriginal rights to harvest and exchange eulachon and manage eulachon fisheries (Disputed Amendments). In its current pleadings, the plaintiff sought declaratory relief concerning the existence of certain Aboriginal rights in respect of eulachon and certain salmon species under section 35 of the *Constitution Act, 1982*, and concerning infringements of those rights. If the amendments were allowed, the plaintiff would seek declarations concerning the existence of Aboriginal rights in respect of eulachon, but it would no longer be asserting infringement of those rights. In its initial written representations, the plaintiff submitted that it was in the interests of justice for the Court to allow it to amend its pleadings as proposed. According to the plaintiff, the amendments would expedite the trial by reducing the evidence and claims that must be addressed, and allow the Court to focus its time and attention on the remaining issues. The defendant, her Majesty the Queen (the defendant Canada) opposed the motion on the basis that the case law does not contemplate bare declarations that address only the existence of an Aboriginal right under section 35 of the *Constitution Act, 1982*. The defendant Cermaq Canada Ltd. (the defendant Cermaq) submitted that (1) the Proposed Amended Claim, as drafted, contains a pleading that is directly contrary to appellate case law regarding section 35 proceedings and poses no reasonable prospect of success; (2) a bare declaration of an Aboriginal right fails to properly assess the scope of any Aboriginal right that may be established and would serve no useful purpose; and (3) a pleading that serves no useful purpose is an inefficient use of judicial resources and contrary to the interests of justice.

The main issue was whether the Disputed Amendments had a reasonable prospect of success.

Held, the motion for leave to make the Disputed Amendments to the plaintiff's statement of claim should be dismissed.

The Disputed Amendments did not have a reasonable prospect of success because it was plain and obvious that the legal

Il s'agissait d'une requête présentée par écrit en vertu de la règle 369 des *Règles des Cours fédérales* (les Règles) en vue d'obtenir une ordonnance accordant à la demanderesse l'autorisation de déposer une deuxième déclaration modifiée (la déclaration modifiée proposée) dans le formulaire inclus dans le dossier de requête de la demanderesse, conformément au paragraphe 75(1) des Règles.

La demande modifiée proposée visait à supprimer toutes les allégations relatives à la violation des droits ancestraux revendiqués de récolter et d'échanger l'eulakane et de gérer les pêches de l'eulakane (les modifications proposées). Dans ses actes de procédure, la demanderesse cherchait à obtenir, en vertu de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, un jugement déclaratoire sur l'existence de certains droits ancestraux relatifs à l'eulakane et à certaines espèces de saumon et sur les atteintes à ces droits. Si les modifications avaient été acceptées, la demanderesse aurait sollicité un jugement déclarant l'existence de droits ancestraux à l'égard de l'eulakane, mais elle n'aurait plus fait valoir la violation de ces droits. Dans ses observations écrites initiales, la demanderesse soutenait qu'il était dans l'intérêt de la justice que la Cour lui permette de modifier ses actes de procédure comme elle l'avait proposé. Selon la demanderesse, les modifications devaient avoir pour effet d'accélérer le procès en réduisant le nombre d'éléments de preuve et de revendications à prendre en compte et permettre à la Cour de concentrer son temps et son attention sur les questions toujours en litige. La défenderesse, Sa Majesté la Reine (le défendeur Canada), s'est opposée à la requête au motif que la jurisprudence n'envisageait pas la possibilité de rendre un jugement déclarant uniquement l'existence d'un droit ancestral au sens de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. La défenderesse, Cermaq Canada Ltd. (la défenderesse Cermaq), a soutenu que 1) la déclaration modifiée proposée, telle qu'elle était rédigée, contient un acte de procédure qui va directement à l'encontre de la jurisprudence d'appel applicable à la procédure relative à l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* et ne présente aucune possibilité raisonnable de succès; 2) un simple jugement déclarant l'existence d'un droit ancestral ne permet pas d'évaluer correctement la portée de tout droit ancestral pouvant être établi et ne serait d'aucune utilité; 3) un acte de procédure qui ne sert à rien constitue une utilisation inefficace des ressources judiciaires et est contraire à l'intérêt de la justice.

Il s'agissait de savoir si les modifications contestées avaient une possibilité raisonnable de succès.

Ordonnance : la requête de la demanderesse visant à obtenir l'autorisation d'apporter les modifications contestées à sa déclaration doit être rejetée.

Les modifications contestées ne présentaient pas une possibilité raisonnable de succès, car il était clair et évident que

test for declaratory relief had not been met. Rule 75 of the *Federal Courts Rules* provides that the Court may allow a party to amend a document on such terms as will protect the rights of all parties. However, there is also a threshold requirement on a motion to amend pleadings that the proposed amendment must have a reasonable prospect of success. The question to be asked is whether the amendment, if it were already part of the proposed pleadings, would be a plea capable of being struck out. If the answer is yes, the amendment should not be allowed. While *Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia* (B.C.C.A.) was not binding, it was persuasive appellate level authority on this motion. The proposed amendments in *Cheslatta* were very similar in form and content to the amendments requested on this motion. In both *Cheslatta* and in the present case, the moving party pled facts to support a claimed Aboriginal right to fish “protected” by section 35 of the *Constitution Act, 1982*, without pleading any alleged violation of or threat to the right to fish in the claim area. In this case, the plaintiff asserted that it had pled adequate facts in the proposed amended claim to support the requested declaratory relief. However, by not pleading a real “dispute” that is “attached to specific facts” as regards its asserted Aboriginal right to fish eulachon, the plaintiff failed to demonstrate how its pleadings satisfied all of the elements of the four-part test in *Ewert v. Canada* on when a court may, in its discretion, grant declaratory relief. Similar to *Cheslatta*, the Proposed Amended Claim did not allege any violation by the defendants of, or threat to, the plaintiff’s asserted Aboriginal fishing rights relating to eulachon. In other words, there were no facts alleged in the proposed amendments that supported the existence of a live controversy between the parties on that issue. The absence of a “live controversy” on the face of the pleadings was particularly problematic in this case where the plaintiff sought a free-standing declaration of its Aboriginal right to fish eulachon. Here, the plaintiff sought a declaration as to the existence of its Aboriginal rights regarding eulachon in a vacuum. However, the Supreme Court of Canada decisions respecting section 35, which are binding on this Court, make it clear that Aboriginal rights claims must be adjudicated within a concrete factual context. The proposed bare declaration regarding the eulachon would not serve a useful purpose in terms of establishing the extent to which the plaintiff may harvest, exchange, and manage eulachon, or otherwise provide certainty to the plaintiff about those rights. The bare declaration would not allow the plaintiff to exercise those rights with less fear of prosecution or other interference by the provincial and federal governments. The Disputed Amendments would not simplify negotiations and analyses of the duties to consult and accommodate by obviating the need to assess the strength of the claimed rights.

le critère juridique applicable au prononcé de jugements déclaratoires n’avait pas été rempli. La règle 75 prévoit que la Cour peut autoriser une partie à modifier un document, aux conditions qui permettent de protéger les droits de toutes les parties. Toutefois, il existe également une condition préalable obligatoire quant à l’acceptation d’une requête en modification des actes de procédure, à savoir que la modification proposée doit présenter une possibilité raisonnable de succès. Il faut alors se demander si la modification, si elle faisait déjà partie de l’acte de procédure proposé, serait un moyen susceptible d’être radié. Dans l’affirmative, la modification ne devrait pas être autorisée. Bien que l’arrêt *Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia* (C.A.C.-B.) ne lie pas la Cour, il s’agit d’une décision à caractère persuasif. Les modifications proposées dans l’arrêt *Cheslatta* étaient très similaires, dans leur forme et leur contenu, aux modifications demandées dans la présente requête. Dans les deux affaires, la partie requérante invoque des faits à l’appui d’un droit ancestral prétendu de pêcher [TRADUCTION] « protégé » par l’article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, sans invoquer qu’il y aurait eu atteinte, ou menace d’atteinte, au droit de pêcher dans la zone visée par la revendication. En l’espèce, la demanderesse a affirmé qu’elle avait présenté des faits adéquats dans la déclaration modifiée proposée pour soutenir le jugement déclaratoire sollicité. Cependant, en n’invoquant pas un véritable « litige » qui soit [TRADUCTION] « rattaché à des faits précis » en ce qui concerne le droit ancestral de pêcher l’eulakane, la demanderesse n’a pas démontré comment sa déclaration modifiée satisfaisait à tous les éléments du critère à quatre volets de l’arrêt *Ewert c. Canada*, lequel a été élaboré pour déterminer quand un tribunal peut, à son gré, prononcer un jugement déclaratoire. À l’instar de l’arrêt *Cheslatta*, la déclaration modifiée proposée ne contenait aucune allégation selon laquelle les défendeurs auraient porté atteinte aux droits de pêche ancestraux relatifs à l’eulakane revendiqués par la demanderesse ou menacé ces droits. En d’autres termes, il n’y avait pas de faits allégués dans les modifications proposées qui confirmaient l’existence d’un litige réel entre les parties sur cette question. L’absence de [TRADUCTION] « litige réel » à la lecture des actes de procédure était particulièrement problématique du fait que la demanderesse cherchait à obtenir un jugement déclaratoire distinct sur son droit ancestral de pêcher l’eulakane. En l’espèce, la demanderesse sollicitait un jugement déclaratoire sur l’existence de ses droits ancestraux de pêcher l’eulakane dans l’abstrait. Toutefois, les décisions de la Cour suprême du Canada concernant l’article 35, qui lient la Cour, indiquent clairement que les revendications de droits ancestraux doivent être examinées dans un contexte factuel concret. Le simple jugement déclaratoire proposé au sujet de l’eulakane ne permettrait pas d’établir la mesure dans laquelle la demanderesse peut pêcher, échanger et gérer l’eulakane, ou de donner à la demanderesse une certitude quant à ces droits. Il ne permettrait pas non plus à la demanderesse d’exercer ces droits avec moins de crainte de poursuites ou d’autres ingérences de la part des gouvernements

provincial et fédéral. Les modifications contestées ne simplifieraient pas les négociations et les analyses des obligations de consultation et d'accommodement en éliminant la nécessité d'évaluer l'importance des droits revendiqués.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Constitution Act, 1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 35.
Federal Courts Rules, SOR/98-106, rr. 55, 75, 369.
Fishery (General) Regulations, SOR/93-53, s. 22(1).
Pacific Aquaculture Regulations, SOR/2010-270, ss. 3(1), 4.
Preserving Canada's Economic Prosperity Act, S.A. 2018, c. P-21.5.

CASES CITED

APPLIED:

Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia, 2000 BCCA 539, 193 D.L.R. (4th) 344, affg 1999 CanLII 5148, 38 C.P.C. (4th) 188 (B.C.S.C.), leave to appeal to S.C.C. refused, [2001] 1 S.C.R. ix, [2000] S.C.C.A. No. 625 (QL); *Canderel Ltd. v. Canada*, [1994] 1 F.C. 3, (1993), 157 N.R. 380, 1993 CanLII 2990 (C.A.); *Ewert v. Canada*, 2018 SCC 30, [2018] 2 S.C.R. 165.

CONSIDERED:

Enercorp Sand Solutions Inc. v. Specialized Desanders Inc., 2018 FCA 215, 160 C.P.R. (4th) 79; *Continental Bank Leasing Corp. v. Canada* (1993), 93 D.T.C. 298, [1993] T.C.J. No. 18 (QL) (T.C.C.); *Alberta (Attorney General) v. British Columbia (Attorney General)*, 2021 FCA 84, [2021] 2 F.C.R. 426; *Operation Dismantle v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 441, (1985), 18 D.L.R. (4th) 481, 1985 CanLII 74; *Daniels v. Canada (Indian Affairs and Northern Development)*, 2016 SCC 12, [2016] 1 S.C.R. 99; *R. v. Nikal*, [1996] 1 S.C.R. 1013, 1996 CanLII 245.

REFERRED TO:

Eli Lilly Canada Inc. v. Apotex Inc., 2006 FC 953, [2006] 4 F.C.R. D-46; *Teva Canada Limited v. Gilead Sciences Inc.*, 2016 FCA 176, 140 C.P.R. (4th) 309; *R. v. Imperial Tobacco Canada Ltd.*, 2011 SCC 42, [2011] 3 S.C.R. 45; *McCain Foods Limited v. J.R. Simplot Company*, 2021 FCA 4; *Merck & Co., Inc. v. Apotex Inc.*, 2003 FCA 488, [2004] 2 F.C.R. 459; *Sanofi-Aventis Canada Inc. v. Teva Canada Limited*, 2014 FCA 65, 123 C.P.R. (4th) 323; *Janssen Inc.*

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 35.
Règlement de pêche (dispositions générales), DORS/93-53, art. 22(1).
Règlement du Pacifique sur l'aquaculture, DORS/2010-270, art. 3(1), 4.
Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, règles 55, 75, 369.
Preserving Canada's Economic Prosperity Act, S.A. 2018, ch. P-21.5.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia, 2000 BCCA 539, confirmant 1999 CanLII 5148, 38 C.P.C. (4th) 188 (C.S.C.-B.), autorisation d'appel à la C.S.C. refusée, [2001] 1 R.C.S. ix, [2000] A.C.S. n° 625 (QL); *Canderel Ltée. c. Canada*, [1994] 1 C.F. 3, 1993 CanLII 2990 (C.A.); *Ewert c. Canada*, 2018 CSC 30, [2018] 2 R.C.S. 165.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Enercorp Sand Solutions Inc. c. Specialized Desanders Inc., 2018 CAF 215; *Continental Bank Leasing Corp. c. Canada*, [1993] A.C.I. n° 18 (QL) (C.C.I.); *Alberta (Procureur général) c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2021 CAF 84, [2021] 2 R.C.F. 426; *Operation Dismantle c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, 1985 CanLII 74; *Daniels c. Canada (Affaires indiennes et du Nord canadien)*, 2016 CSC 12, [2016] 1 R.C.S. 99; *R. c. Nikal*, [1996] 1 R.C.S. 1013, 1996 CanLII 245.

DÉCISIONS MENTIONNÉES :

Eli Lilly Canada Inc. c. Apotex Inc., 2006 CF 953, [2006] 4 R.C.F. F-57; *Teva Canada Limitée c. Gilead Sciences Inc.*, 2016 CAF 176; *R. c. Imperial Tobacco Canada Liée.*, 2011 CSC 42, [2011] 3 R.C.S. 45; *McCain Foods Limited c. J.R. Simplot Company*, 2021 CAF 4; *Merck & Co., Inc. c. Apotex Inc.*, 2003 CAF 488, [2004] 2 R.C.F. 459; *Sanofi-Aventis Canada Inc. c. Teva Canada Limitée*, 2014 CAF 65; *Janssen Inc. c. Abbvie Corporation*, 2014 CAF 242;

v. *Abbvie Corporation*, 2014 FCA 242, 131 C.P.R. (4th) 128; *Manitoba Metis Federation Inc. v. Canada (Attorney General)*, 2013 SCC 14, [2013] 1 S.C.R. 623; *Acadia First Nation v. Canada (Attorney General)*, 2013 NSSC 284, 334 N.S.R. (2d) 170; *Ermineskin Cree Nation v. Canada*, 2004 ABQB 5, 351 A.R. 161; *R. v. Desautel*, 2021 SCC 17, 456 D.L.R. (4th) 1; *Pieters v. Canada (Attorney General)*, 2004 FC 27, 11 Admin. L.R. (4th) 284; *Bonamy v. Canada (Attorney General)*, 2009 FCA 156; *Haida Nation v. British Columbia (Attorney General)*, 2018 BCCA 462, 18 B.C.L.R. (6th) 34.

AUTHORS CITED

Barber, Katherine, *Canadian Oxford Dictionary*, 2nd ed., Don Mills, Ont.: Oxford University Press, 2004, “person”.
Lefebvre, Denis Q.C., “A Government Perspective of the Amendments to the Tax Court of Canada Act” in *Report of the Proceedings of the Fortieth Tax Conference, 1988 Conference Report*. Toronto: Canadian Tax Foundation, 1989.

Report of the Task Force on Revenue Canada, Ottawa: Progressive Conservative Party of Canada, 1984.

Robert, Paul, *Le Petit Robert* : dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, Alain Rey et Josette Rey-Debove, eds, Paris: Le Robert, 2018, “*personne*”.

MOTION in writing pursuant to rule 369 of the *Federal Courts Rules* (Rules) for an order granting leave to the plaintiff to file a second further amended statement of claim in the form included with the plaintiff’s motion record, pursuant to subsection 75(1) of the Rules. Motion dismissed.

WRITTEN SUBMISSIONS BY:

Jack Woodward, Q.C., Ethan Krindle, Dawn Nicolson, Owen Stewart and Morgan Blakley for plaintiff/applicant.
Jennifer Chow for defendant Her Majesty the Queen and respondent Attorney General of Canada.
Kevin O’Callaghan and Dani Bryant for defendant/respondent Cermaq Canada Ltd.
Roy Millen and Rochelle Collette for intervenor/respondent Mowi Canada West Inc.

Manitoba Metis Federation Inc. c. Canada (Procureur général), 2013 CSC 14, [2013] 1 R.C.S. 623; *Acadia First Nation v. Canada (Attorney General)*, 2013 NSSC 284, 334 N.S.R. (2d) 170; *Ermineskin Cree Nation v. Canada*, 2004 ABQB 5, 351 A.R. 161; *R. c. Desautel*, 2021 CSC 17; *Pieters c. Canada (Procureur général)*, 2004 CF 27; *Bonamy c. Canada (Procureur général)*, 2009 CAF 156; *Haida Nation v. British Columbia (Attorney General)*, 2018 BCCA 462, 18 B.C.L.R. (6th) 34.

DOCTRINE CITÉE

Barber, Katherine, *Canadian Oxford Dictionary*, 2e éd. Don Mills, Ont. : Oxford University Press, 2004, « *person* ».
Lefebvre, Denis c.r., « A Government Perspective of the Amendments to the Tax Court of Canada Act » dans *Report of the Proceedings of the Fortieth Tax Conference, 1988 Conference Report*. Toronto : Fondation canadienne de fiscalité, 1989.

Rapport du Groupe d’étude sur les activités de Revenu Canada, Ottawa : Parti progressiste-conservateur du Canada, 1984.

Robert, Paul, *Le Petit Robert* : dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, Alain Rey et Josette Rey-Debove, dir., Paris: Le Robert, 2018, « *personne* ».

REQUÊTE présentée par écrit en vertu de la règle 369 des *Règles des Cours fédérales* en vue d’obtenir une ordonnance accordant à la demanderesse l’autorisation de déposer une deuxième déclaration modifiée dans le formulaire inclus dans le dossier de requête de la demanderesse, conformément au paragraphe 75(1) des Règles. Requête rejetée.

OBSERVATIONS ÉCRITES :

Jack Woodward, c.r., Ethan Krindle, Dawn Nicolson, Owen Stewart et Morgan Blakley pour la demanderesse.
Jennifer Chow pour la défenderesse Sa Majesté la Reine et l’intimé le procureur général du Canada.
Kevin O’Callaghan et Dani Bryant pour la défenderesse/intimée Cermaq Canada Ltd.
Roy Millen et Rochelle Collette pour l’intervenante/intimée Mowi Canada West Inc.

SOLICITORS OF RECORD

E.J. Woodward Law Corporation, Campbell River, British Columbia, for plaintiff/applicant.

Deputy Attorney General of Canada for defendant Her Majesty the Queen and respondent Attorney General of Canada.

Fasken Martineau DuMoulin LLP, Vancouver, for defendant/respondent Cermaq Canada Ltd.

Blake, Cassels & Graydon LLP, Vancouver, for intervener/respondent Mowi Canada West Inc.

The following are the reasons for order and order rendered in English by

[1] RING, C.M.J.: This is a motion in writing pursuant to rule 369 of the *Federal Courts Rules* [SOR/98-106] (Rules) for an order granting leave to the plaintiff, Dzawada'enuxw First Nation (the plaintiff), to file a second further amended statement of claim (the Proposed Amended Claim) in the form included with the plaintiff's motion record, pursuant to subsection 75(1) of the Rules.

[2] The Proposed Amended Claim seeks to remove all allegations relating to infringement of its asserted Aboriginal rights to harvest and exchange eulachon and manage eulachon fisheries (the Disputed Amendments). The plaintiff still seeks declarations concerning the existence of its Aboriginal rights in respect of eulachon, but it will no longer be asserting infringement of those rights if the amendments are granted.

[3] The defendants oppose the plaintiff's motion to amend. As described in greater detail below, either or both of the defendants argue that the Proposed Amended Claim does not meet the threshold test of a reasonable prospect of success, and the proposed amendments are not in the interests of justice. They argue that there is no reasonable prospect of success for the declarations sought in respect of the eulachon, in the manner the plaintiff proposes to amend them, because a declaration of an Aboriginal right without an infringement or threat to the plaintiff's rights does not disclose a real dispute, fails to properly assess the scope of the right, and would not serve a useful purpose.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

E.J. Woodward Law Corporation, Campbell River (Colombie-Britannique) pour la demanderesse.

Le sous-procureur général du Canada pour la défenderesse Sa Majesté la Reine et l'intimé le procureur général du Canada.

Fasken Martineau DuMoulin s.r.l., Vancouver, pour la défenderesse/intimée Cermaq Canada Ltd.

Blake, Cassels & Graydon s.r.l., Vancouver, pour l'intervenante/intimée Mowi Canada West Inc.

Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance et de l'ordonnance rendus par

[1] LA JUGE RING, JUGE RESPONSABLE DE LA GESTION DE L'INSTANCE : Il s'agit d'une requête présentée par écrit en vertu de la règle 369 des *Règles des Cours fédérales* [DORS/98-106] (les Règles) pour obtenir une ordonnance accordant à la demanderesse, la Première Nation des Dzawada'enuxw (la demanderesse) l'autorisation de déposer une deuxième déclaration modifiée (la déclaration modifiée proposée) dans le formulaire inclus dans le dossier de requête de la demanderesse, conformément au paragraphe 75(1) des Règles.

[2] La demande modifiée proposée vise à supprimer toutes les allégations relatives à la violation des droits ancestraux revendiqués de récolter et d'échanger l'eulakane et de gérer les pêches de l'eulakane (les modifications contestées) de la demanderesse. Celle-ci demande toujours à obtenir des déclarations concernant l'existence de ses droits ancestraux à l'égard de l'eulakane, mais elle ne fera plus valoir la violation de ces droits si les modifications sont accordées.

[3] Les défenderesses se sont opposées à la requête de la demanderesse en modification de la déclaration. Comme il est décrit plus en détail ci-dessous, l'un des défendeurs, ou les deux, soutiennent que la déclaration modifiée proposée ne satisfait pas au critère préliminaire de la chance raisonnable de succès, et que les modifications proposées ne sont pas dans l'intérêt de la justice. Ils soutiennent qu'il n'y a pas de chance raisonnable de succès quant aux déclarations demandées à l'égard de l'eulakane, quant à la manière dont la demanderesse propose de les modifier, parce qu'une déclaration d'un droit ancestral sans qu'il y ait atteinte ou menace aux droits

[4] The issue raised by this motion has been addressed by the courts in several other jurisdictions, including the leading decision by the British Columbia Court of Appeal in *Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia*, 2000 BCCA 539, 193 D.L.R. (4th) 344 (*Cheslatta*), leave to appeal to S.C.C. refused, [2001] 1 S.C.R. ix, [2000] S.C.C.A. No. 625 (QL). However, it appears from the submissions of the parties that this is the first time that the issue has come before this Court.

[5] Having reviewed the motion materials filed on behalf of the parties, and for the reasons that follow, I conclude that the plaintiff's motion for leave to file the Proposed Amended Claim in the form attached to the notice of motion should be dismissed.

A. Background and Parties' Positions

[6] In its current pleadings, the plaintiff seeks declaratory relief concerning the existence of certain Aboriginal rights in respect of eulachon and certain "Salmon Species" under section 35 of the *Constitution Act, 1982*, and concerning infringements of those rights.

[7] Specifically, the plaintiff's current pleadings seek the following declaratory relief in respect of the existence of Aboriginal rights relating to eulachon and certain Salmon Species:

- (a) for eulachon, the plaintiff seeks declarations of (i) an Aboriginal right to harvest eulachon for food, social and ceremonial purposes (FSC) within the asserted "Rights Area"; (ii) an Aboriginal right to exchange eulachon for other goods on a limited basis and to harvest eulachon for that purpose within the Rights Area; and (iii) an Aboriginal right to manage the eulachon fisheries within the Rights Area; and

de la demanderesse ne révèle pas un véritable litige, ne permet pas d'évaluer correctement la portée du droit et ne servirait à rien.

[4] La question soulevée par la présente requête a été abordée par les cours de justice dans plusieurs autres provinces, notamment dans l'arrêt de principe de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans *Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia*, 2000 BCCA 539 (*Cheslatta*), autorisation d'interjeter appel à la C.S.C. refusée, [2001] 1 R.C.S. ix, [2000] A.C.S.C. n° 625 (QL). Toutefois, il ressort des observations des parties que c'est la première fois que cette question est présentée à la Cour.

[5] Après avoir examiné les documents relatifs à la requête déposés au nom des parties, et pour les raisons qui suivent, je conclus que la requête de la demanderesse visant à obtenir l'autorisation de déposer la déclaration modifiée proposée dans le formulaire joint à l'avis de requête devrait être rejetée.

A. Contexte et positions des parties

[6] Dans ses actes de procédure actuels, la demanderesse demande, en vertu de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, un jugement déclaratoire concernant l'existence de certains droits ancestraux à l'égard de l'eulakane et de certaines « espèces de saumon » et concernant les atteintes à ces droits.

[7] Plus précisément, les actes de procédure actuels de la demanderesse visent à obtenir le jugement déclaratoire suivant concernant l'existence de droits ancestraux à l'égard de l'eulakane et de certaines espèces de saumon :

- a) en ce qui concerne l'eulakane, la demanderesse demande des déclarations concernant (i) un droit ancestral de pêcher l'eulakane à des fins alimentaires, sociales et rituelles (ASR) dans la « zone visée par les droits » revendiquée; (ii) un droit ancestral d'échanger l'eulakane contre d'autres biens sur une base limitée et de pêcher l'eulakane à cette fin dans la zone visée par les droits; et (iii) un droit ancestral de gérer la pêche à l'eulakane dans la zone visée par les droits;

- (b) for Salmon Species, the plaintiff seeks declarations of (i) an Aboriginal right to harvest the Salmon Species for FSC within the Rights Area; (ii) a declaration of an Aboriginal to exchange the Salmon Species for money or other goods on a limited basis and to harvest the Salmon Species for that purpose within the Rights Area; and (iii) an Aboriginal right to manage the Salmon Species fisheries within the Rights Area.

[8] The plaintiff's current pleadings also seek the following declarations regarding the infringement of the aforesaid Aboriginal rights:

- (a) the ten itemized Finfish aquaculture licences infringe the plaintiff's Aboriginal rights in respect of eulachon;
- (b) the ten itemized Finfish aquaculture licences infringe the plaintiff's Aboriginal rights in respect of the Salmon Species; and
- (c) subsection 22(1) of the *Fishery (General) Regulations*, SOR/93-53 and subsection 3(1) and section 4 of the *Pacific Aquaculture Regulations*, SOR/2010-270, insofar as they authorize the issuance of the Finfish licences, infringe its asserted Aboriginal rights in respect of eulachon and the salmon species.

[9] As earlier noted, the Disputed Amendments seek to remove all allegations relating to infringement of its Aboriginal rights in respect of eulachon. If the amendments are allowed, the plaintiff would seek declarations concerning the existence of Aboriginal rights in respect of eulachon, but it will no longer be asserting infringement of those rights. The Proposed Amended Claim also seeks to re-attach the claim area map that was inadvertently left out of its current pleadings. The plaintiff does

- b) en ce qui concerne les espèces de saumon, la demanderesse sollicite des déclarations lui reconnaissant (i) un droit ancestral de pêcher les espèces de saumon à des fins alimentaires, sociales et rituelles dans la zone visée par les droits ancestraux; (ii) un droit ancestral d'échanger les espèces de saumon contre de l'argent ou d'autres biens sur une base limitée et de pêcher des espèces de saumon à cette fin dans la zone visée par les droits ancestraux; et (iii) un droit ancestral de gérer les pêches de l'espèce de saumon dans la zone visée par les droits ancestraux.

[8] Les actes de procédure actuels de la demanderesse visent également à obtenir les déclarations suivantes concernant la violation des droits ancestraux susmentionnés :

- a) les dix permis aquaculture des poissons détaillés portent atteinte aux droits ancestraux de la demanderesse en ce qui concerne l'eulakane;
- b) les dix permis aquaculture des poissons détaillés portent atteinte aux droits ancestraux de la demanderesse en ce qui concerne les espèces de saumon;
- c) le paragraphe 22(1) du *Règlement de pêche (dispositions générales)*, DORS/93-53, et le paragraphe 3(1) et l'article 4 du *Règlement du Pacifique sur l'aquaculture*, DORS/2010-270, dans la mesure où ils autorisent la délivrance des permis de pisciculture, portent atteinte à ses droits ancestraux revendiqués à l'égard de l'eulakane et des espèces de saumon.

[9] Comme il a déjà été mentionné, les modifications contestées visent à supprimer toutes les allégations relatives à la violation des droits ancestraux de la demanderesse à l'égard de l'eulakane. Si les modifications sont accordées, la demanderesse sollicitera des déclarations concernant l'existence de droits ancestraux à l'égard de l'eulakane, mais elle ne fera plus valoir la violation de ces droits. La déclaration modifiée proposée vise également à joindre à nouveau la carte de la région faisant

not propose any amendments to its pleadings regarding the Salmon Species.

[10] In its initial written representations, the plaintiff submits that it is in the interests of justice for the Court to allow it to amend its pleadings as proposed. The plaintiff says that it has brought this motion in a timely fashion as examinations for discovery have not yet occurred and no expert reports have been tendered. According to the plaintiff, the amendments will expedite the trial by reducing the evidence and claims that must be addressed and allow the Court to focus its time and attention on the remaining issues.

[11] The defendant, Her Majesty the Queen (the defendant Canada) opposes the motion on the basis that the jurisprudence does not contemplate bare declarations that address only the existence of an Aboriginal right under section 35 of the *Constitution Act, 1982*, such as is being proposed by the plaintiff in its Proposed Amended Claim. The defendant Canada also contends that the proposed bare declaration of an Aboriginal right to eulachon serves no useful purpose and would not resolve any actual or threatened dispute.

[12] The defendant, Cermaq Canada Ltd. (the defendant Cermaq), submits that the plaintiff's motion should not be granted on three grounds. First, the Proposed Amended Claim, as drafted, contains a pleading that is directly contrary to appellate jurisprudence regarding section 35 of the *Constitution Act, 1982* proceedings and poses no reasonable prospect of success. Second, a bare declaration of an Aboriginal right fails to properly assess the scope of any Aboriginal right that may be established and would serve no useful purpose. Third, a pleading that serves no useful purpose is an inefficient use of judicial resources and contrary to the interests of justice.

l'objet d'une revendication qui a été omise par inadvertance des actes de procédure actuels de la demanderesse. Celle-ci ne propose aucune modification à ses actes de procédure concernant les espèces de saumon.

[10] Dans ses observations écrites initiales, la demanderesse soutient qu'il est dans l'intérêt de la justice que la Cour lui permette de modifier ses actes de procédure comme il est proposé. La demanderesse déclare qu'elle a déposé la présente requête en temps opportun, car les interrogatoires préalables n'ont pas encore eu lieu et aucun rapport d'expert n'a été produit. Selon la demanderesse, les modifications accéléreront le procès en réduisant le nombre d'éléments de preuve et de revendications qui doivent être examinés et permettront à la Cour de concentrer son temps et son attention sur les questions restantes.

[11] La défenderesse, Sa Majesté la Reine (le défendeur Canada), s'oppose à la requête au motif que la jurisprudence n'envisage pas de simples déclarations portant uniquement sur l'existence d'un droit ancestral au sens de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, comme le propose la demanderesse dans sa déclaration modifiée proposée. Le défendeur Canada soutient également que la simple déclaration proposée d'un droit ancestral à l'égard de l'eulakane ne sert à rien et ne résoudrait aucun litige réel ou potentiel.

[12] La défenderesse, Cermaq Canada Ltd. (la défenderesse Cermaq), soutient que la requête de la demanderesse ne devrait pas être accueillie, et ce, pour trois motifs. Premièrement, la déclaration modifiée, telle qu'elle est rédigée, contient un acte de procédure qui va directement à l'encontre de la jurisprudence en matière d'appel concernant la procédure relative à l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* et ne comporte aucune possibilité raisonnable de succès. Deuxièmement, une simple déclaration d'un droit ancestral ne permet pas d'évaluer correctement la portée de tout droit ancestral qui pourrait être établi et ne serait d'aucune utilité. Troisièmement, un acte de procédure qui ne sert à rien constitue une utilisation inefficace des ressources judiciaires et est contraire à l'intérêt de la justice.

[13] The defendant Canada seeks an order that the plaintiff's motion be dismissed. The defendant Cermaq takes a somewhat different position on the relief sought. It seeks an order that the Court grant leave to make the amendment sought by the plaintiff on condition that such an amendment also remove all declarations and allegations with respect to eulachon or, in the alternative, dismiss the plaintiff's motion to amend.

[14] In its reply, the plaintiff submits that its request for a declaration of Aboriginal right without alleging infringement of that right has a reasonable prospect of success for two reasons. First, the question of whether the Federal Courts will issue declarations of Aboriginal right absent allegations of infringement has not been settled. Second, the plaintiff's pleadings satisfy the minimum requirements for declaratory relief.

[15] The defendant Cermaq has requested leave to file a sur-reply.

B. Issues

[16] While the defendants oppose the Disputed Amendments, they do not appear to take any position on plaintiff's proposed amendment to re-attach the claim area map that was inadvertently omitted from its current pleadings (the Undisputed Amendment). Accordingly, the plaintiff's Undisputed Amendment in the Proposed Amended Claim will be allowed.

[17] The remaining issues to be determined on this motion are:

- (a) Whether the defendant Cermaq should be granted leave to file a sur-reply?
- (b) Do the Disputed Amendments have a reasonable prospect of success?
- (c) Would the Disputed Amendments serve the interests of justice?

[13] Le défendeur Canada sollicite une ordonnance de rejet de la requête de la demanderesse. La défenderesse Cermaq adopte une position quelque peu différente concernant la réparation demandée. Elle demande à la Cour d'autoriser la modification demandée par la demanderesse à condition que cette modification supprime également toutes les déclarations et allégations relatives à l'eulakane ou, subsidiairement, de rejeter la demande de modification de la demanderesse.

[14] Dans sa réponse, la demanderesse soutient que sa demande de déclaration d'un droit ancestral sans allégation de violation de ce droit a une chance raisonnable de succès pour deux raisons. Premièrement, la question de savoir si les Cours fédérales rendront des jugements déclarant l'existence d'un droit ancestral en l'absence d'allégations de violation n'a pas été réglée. Deuxièmement, les actes de procédure de la demanderesse satisfont aux exigences minimales d'un jugement déclaratoire.

[15] La défenderesse Cermaq a demandé l'autorisation de déposer une contre-réponse.

B. Questions en litige

[16] Alors que les défendeurs s'opposent aux modifications contestées, ils ne semblent pas prendre position sur la modification proposée par la demanderesse pour joindre à nouveau la carte de la zone visée par la revendication qui a été omise par inadvertance de ses actes de procédure actuels (la modification non contestée). Par conséquent, la demande d'insertion de la modification non contestée dans la déclaration modifiée proposée de la demanderesse sera accueillie.

[17] Les questions restantes à trancher dans la présente requête sont les suivantes :

- a) La défenderesse Cermaq doit-elle être autorisée à déposer une contre-réponse?
- b) Les modifications contestées ont-elles une chance raisonnable de succès?
- c) Les modifications contestées serviraient-elles l'intérêt de la justice?

C. Preliminary Issue—Admissibility of the Defendant Cermaq’s Sur-Reply

[18] The defendant Cermaq submitted a letter dated August 16, 2021, to the Court registry, along with a book comprised of previously filed Court documents and case authorities, requesting that the letter and accompanying materials be accepted as a sur-reply to the plaintiff’s written representations in reply.

[19] The Court issued a direction dated August 19, 2021, that the Court registry should “receive” (not file) the sur-reply on the Court file, and that the admissibility of the sur-reply would be a matter within the discretion of the Case Management Judge when disposing of this motion.

[20] A review of the defendant Cermaq’s responding motion record indicates that it raised concerns at that stage that the plaintiff had not addressed the threshold issue on a motion to amend in its initial motion record, and to allow the plaintiff to advance arguments on that issue for the first time in reply would amount to case splitting. If the plaintiff was permitted to make reply submissions on those issues, the defendant Cermaq sought leave to file a sur-reply argument.

[21] In the plaintiff’s written representations in reply, the plaintiff opposes the request by defendant Cermaq to file a sur-reply. The plaintiff submits that its case in chief on this motion was to justify the Disputed Amendments in accordance with the test for making such amendments, and that it did so in its initial motion record. According to the plaintiff, the defendant Cermaq then raised a defence to which the plaintiff has a right of reply. The plaintiff contends that the defendant Cermaq was required to make out its defence fully in its responding motion record, and Cermaq’s request for sur-reply would amount to an improper reply.

C. Question préliminaire — Recevabilité de la contre-réponse de la défenderesse Cermaq

[18] La défenderesse Cermaq a déposé au greffe de la Cour une lettre datée du 16 août 2021, accompagnée d’un livre composé de documents de la Cour et des décisions précédemment produits, demandant que la lettre et les documents qui l’accompagnent soient acceptés à titre de contre-réponse aux observations écrites de la demanderesse en réponse.

[19] La Cour a émis une directive en date du 19 août 2021 selon laquelle le greffe de la Cour devrait « recevoir » (et non pas verser) la contre-réponse au dossier de la Cour, et que l’admissibilité de la contre-réponse serait une question relevant du pouvoir discrétionnaire du juge responsable de la gestion de l’instance lorsqu’il statuerait sur la présente requête.

[20] Un examen du dossier de la requête en réponse de la défenderesse Cermaq indique qu’elle s’est inquiétée à ce stade du fait que la demanderesse n’avait pas abordé la question préliminaire d’une requête en modification dans son dossier de requête initiale, et que le fait de permettre à la demanderesse de présenter des arguments sur cette question pour la première fois en réponse équivaldrait à un fractionnement de l’affaire. Si la demanderesse était autorisée à présenter des observations en réponse sur ces questions, la défenderesse Cermaq demandait l’autorisation de déposer une contre-réponse.

[21] Dans ses observations écrites en réponse, la demanderesse s’oppose à la demande de la défenderesse Cermaq de déposer une contre-réponse. La demanderesse soutient que son argument principal dans la présente requête était de justifier les modifications contestées conformément au critère pour apporter de telles modifications, et qu’elle l’a fait dans son dossier de requête initiale. Selon la demanderesse, la défenderesse Cermaq a ensuite invoqué un moyen de défense à l’égard duquel elle a un droit de réponse. La demanderesse soutient que la défenderesse Cermaq était tenue d’énoncer pleinement les moyens sur lesquels elle appuie sa défense dans son dossier de requête en réponse, et que la demande de contre-réponse de Cermaq équivaldrait à une réponse inappropriée.

[22] Subsection 369(3) of the Rules provides that a moving party in a motion in writing may reply to a responding motion record by filing writing representations in reply. The subsection does not allow for the filing of a sur-reply argument. A party must seek leave of the Court pursuant to rule 55 to file a sur-reply on a motion in writing under rule 369.

[23] While this Court has articulated the factors to consider in granting leave to file sur-reply evidence (see, for example, *Eli Lilly Canada Inc. v. Apotex Inc.*, 2006 FC 953, [2006] 4 F.C.R. D-46), there is little jurisprudence regarding requests for leave to file sur-reply argument. In my view, sur-reply argument should only be permitted in special circumstances where considerations of procedural fairness and the need to make a proper determination require it. The Court should have regard to whether there is a demonstrated need to respond to a new matter that was raised for the first time in reply, that the sur-reply argument will assist the Court, and allowing the sur-reply argument will not cause substantial or serious prejudice to the opposing party.

[24] Based on the material before me, and taking into account the considerations set out above, I am satisfied that special circumstances exist that warrant a departure from the general rule prohibiting the filing of sur-reply argument. I reject the plaintiff's argument that it fully addressed the test for making amendments to pleadings, and why it met that test, in its initial written representations. The plaintiff's motion record states that the applicable test is whether it is in the interests of justice to allow the amendments, and the plaintiff's submissions focus on how it satisfied the relevant factors to be considered in applying that test.

[25] The plaintiff's initial three-page written submissions are silent on the "threshold issue" which forms part of the test for making amendments to pleadings. The plaintiff does not advance any arguments on *Cheslatta*,

[22] Le paragraphe 369(3) des Règles prévoit que le requérant dans une requête écrite peut déposer des prétentions écrites en réponse au dossier de réponse. Ce paragraphe des Règles n'autorise pas le dépôt d'une contre-réponse. Une partie doit demander à la Cour, conformément à la règle 55, l'autorisation de déposer une contre-réponse dans une requête écrite présentée en vertu de la règle 369.

[23] Bien que notre Cour ait énoncé les facteurs à prendre en considération pour accorder l'autorisation de produire une contre-preuve (voir, par exemple, *Eli Lilly Canada Inc. c. Apotex Inc.*, 2006 CF 953, [2006] 4 R.C.F. F-57), il existe peu de jurisprudence concernant les demandes d'autorisation de déposer une contre-réponse. À mon avis, le dépôt d'une contre-réponse ne devrait être autorisé que dans des circonstances particulières où les considérations d'équité procédurale et la nécessité de prendre une décision appropriée l'exigent. La Cour devrait se demander s'il existe la nécessité avérée de répondre à une nouvelle question qui a été soulevée pour la première fois en réponse, si la contre-réponse aide la Cour et si l'autorisation de déposer la contre-réponse ne cause pas un préjudice important ou grave à la partie adverse.

[24] Vu les éléments qui ont été portés à ma connaissance, et compte tenu des considérations exposées ci-dessus, je suis convaincue qu'il existe des circonstances spéciales justifiant une dérogation à la règle générale interdisant le dépôt d'une contre-réponse. Je rejette l'argument de la demanderesse selon lequel elle a pleinement abordé la question du critère relatif à la modification des actes de procédure, et les raisons pour lesquelles elle a satisfait à ce critère, dans ses observations écrites initiales. Le dossier de la requête de la demanderesse indique que le critère applicable est celui de savoir s'il est dans l'intérêt de la justice d'autoriser les modifications, et les observations de la demanderesse se concentrent sur la manière dont elle a satisfait aux facteurs pertinents à prendre en compte dans l'application de ce critère.

[25] Les observations écrites initiales de trois pages de la demanderesse ne disent rien sur la « question préjudicielle » qui fait partie intégrante du critère régissant les modifications aux actes de procédure. La demanderesse

or otherwise demonstrate how the Disputed Amendments have a reasonable prospect of success. This is perplexing in light of the fact that the plaintiff bears the burden of establishing a reasonable prospect of success, and both defendants put the plaintiff on notice before the motion was brought that they intended to oppose the amendments based on *Cheslatta* and related jurisprudence.

[26] In the result, the defendants were left in the position of trying to mount a responding argument on the “threshold issue” without knowing how the plaintiff intended to address that issue. It was not until the plaintiff filed its seven-page reply that the defendants had notice of the nature and scope of the plaintiff’s arguments on the threshold issue, including its position on *Cheslatta*. While it is true that both defendants responded to the plaintiff’s motion in part by arguing that the plaintiff’s proposed amendments seeking a bare declaration of Aboriginal rights in respect of eulachon would lack utility, they did so without a full appreciation of the plaintiff’s intended arguments on that issue. In the circumstances, I find that considerations of procedural fairness require that the defendant Cermaq be granted leave to file its proposed sur-reply.

[27] I am satisfied, based on my review of the motion materials, that the plaintiff has raised new arguments in its reply on the threshold issue and the defendant Cermaq has established a demonstrated need to respond to these new arguments. This is not a case of the responding party seeking leave to utilize a sur-reply to rehash its previous arguments. Moreover, the plaintiff does not allege or demonstrate that allowing a sur-reply argument would cause substantial or serious prejudice to it.

[28] Additionally, it appears from the parties’ submissions that this will be the first time that this Court is being asked to rule on the issue addressed in *Cheslatta*, it is particularly important in that context for the Court

n’avance aucun argument sur l’arrêt *Cheslatta*, ou ne démontre pas autrement comment les modifications contestées ont une chance raisonnable de succès. Cela laisse perplexé compte tenu du fait que la demanderesse a le fardeau d’établir une chance raisonnable de succès, et que les deux défendeurs ont avisé la demanderesse avant la présentation de la requête qu’ils avaient l’intention de s’opposer aux modifications sur la base de l’arrêt *Cheslatta* et de la jurisprudence connexe.

[26] En conséquence, les défendeurs se sont retrouvés dans la position d’essayer d’élaborer un argument de réponse sur la « question préjudicielle » sans savoir comment la demanderesse avait l’intention d’aborder cette question. Ce n’est que lorsque la demanderesse a déposé sa réponse de sept pages que les défendeurs ont eu connaissance de la nature et de la portée des arguments de la demanderesse sur la question préjudicielle, y compris sa position sur l’arrêt *Cheslatta*. S’il est vrai que les deux défendeurs ont répondu à la requête de la demanderesse en partie en soutenant que les modifications proposées par la demanderesse visant à obtenir une simple déclaration de droits ancestraux à l’égard de l’eulakane seraient dénuées d’utilité, ils l’ont fait sans apprécier pleinement les arguments que voulait invoquer la demanderesse sur cette question. Dans ces circonstances, j’estime que les considérations d’équité procédurale exigent que la défenderesse Cermaq soit autorisée à déposer sa contre-réponse proposée.

[27] Je suis convaincue, sur la base de mon examen des documents relatifs à la requête, que la demanderesse a soulevé de nouveaux arguments dans sa réponse sur la question préjudicielle et que la défenderesse Cermaq a établi une nécessité avérée de répondre à ces nouveaux arguments. Il ne s’agit pas d’un cas où la partie défenderesse demande l’autorisation d’utiliser une contre-réponse pour ressasser ses arguments précédents. En outre, la demanderesse n’allègue ni ne démontre que l’autorisation de présenter une contre-réponse lui causerait un préjudice important ou grave.

[28] De plus, il ressort des observations des parties que c’est la première fois qu’il est demandé à la Cour de se prononcer sur la question traitée dans l’arrêt *Cheslatta*, et il est particulièrement important dans ce contexte que

to have the benefit of full argument from the parties to make a proper determination.

[29] Accordingly, the defendant Cermaq's request for leave to file a sur-reply is granted.

D. Legal Principles Governing Amendment of Pleadings

[30] Rule 75 of the Rules provides that the Court may allow a party to amend a document on such terms as will protect the rights of all parties. The general rule is that "an amendment should be allowed at any stage of an action for the purpose of determining the real questions in controversy between the parties, provided, notably, that the allowance would not result in an injustice to the other party not capable of being compensated by an award of costs and that it would serve the interests of justice": *Canderel Ltd. v. Canada*, [1994] 1 F.C. 3, at page 10, (1993), 157 N.R. 380, 1993 CanLII 2990 (C.A.) (*Canderel*); *Enercorp Sand Solutions Inc. v. Specialized Desanders Inc.*, 2018 FCA 215, 160 C.P.R. (4th) 79, at paragraph 19.

[31] However, there is also a threshold requirement on a motion to amend pleadings that the proposed amendment must have a reasonable prospect of success: *Teva Canada Limited v. Gilead Sciences Inc.*, 2016 FCA 176, 140 C.P.R. (4th) 309 (*Teva*), at paragraphs 29–32. Another way to put this is that a proposed amendment will be refused if it is plain and obvious, assuming the facts pleaded to be true, that the pleading discloses no reasonable cause of action: *R. v. Imperial Tobacco Canada Ltd.*, 2011 SCC 42, [2011] 3 S.C.R. 45 (*Imperial Tobacco*), at paragraph 17; *McCain Foods Limited v. J.R. Simplot Company*, 2021 FCA 4 (*McCain*), at paragraph 20.

[32] In deciding whether an amendment has a reasonable prospect of success, its chances of success must be examined in the context of the law and the litigation process, and a realistic view must be taken: *McCain*, at paragraph 21; *Teva*, at paragraph 30; *Imperial Tobacco*, at paragraph 25.

la Cour puisse tirer parti d'une argumentation complète des parties pour prendre une décision appropriée.

[29] Par conséquent, la demande présentée par la défenderesse Cermaq en vue d'obtenir l'autorisation de déposer une contre-réponse est accueillie.

D. Principes juridiques régissant la modification des actes de procédure

[30] La règle 75 des Règles prévoit que la Cour peut autoriser une partie à modifier un document, aux conditions qui permettent de protéger les droits de toutes les parties. La règle générale est « qu'une modification devrait être autorisée à tout stade de l'action aux fins de déterminer les véritables questions litigieuses entre les parties, pourvu, notamment, que cette autorisation ne cause pas d'injustice à l'autre partie que des dépens ne pourraient réparer, et qu'elle serve les intérêts de la justice » : *Canderel Ltée. c. Canada*, [1994] 1 C.F. 3, à la page 10, 1993 CanLII 2990 (C.A.) (*Canderel*); *Enercorp Sand Solutions Inc. c. Specialized Desanders Inc.*, 2018 CAF 215, au paragraphe 19.

[31] Toutefois, il existe également une condition préalable obligatoire quant à l'acceptation d'une requête en modification des actes de procédure, à savoir que la modification proposée doit présenter une possibilité raisonnable de succès : *Teva Canada Limited c. Gilead Sciences Inc.*, 2016 CAF 176 (*Teva*), aux paragraphes 29 à 32. En d'autres termes, une modification proposée sera refusée s'il est clair et évident, en supposant que les faits allégués sont vrais, que l'acte de procédure ne révèle aucune cause d'action raisonnable : *R. c. Imperial Tobacco Canada Ltée.*, 2011 CSC 42, [2011] 3 R.C.S. 45 (*Imperial Tobacco*), au paragraphe 17; *McCain Foods Limited c. J.R. Simplot Company*, 2021 CAF 4 (*McCain*), au paragraphe 20.

[32] Pour décider si une modification présente une possibilité raisonnable de succès, il faut examiner ses chances de succès dans le contexte du droit et du processus judiciaire et adopter un point de vue réaliste : *McCain*, au paragraphe 21; *Teva*, au paragraphe 30; *Imperial Tobacco*, au paragraphe 25.

[33] In determining whether an amendment should be allowed, it is helpful for the Court to ask itself whether the amendment, if it were already part of the proposed pleadings, would be a plea capable of being struck out. If the answer is yes, the amendment should not be allowed: *McCain*, at paragraph 22.

[34] The burden is on the amending party to demonstrate such a reasonable prospect of success: *Merck & Co., Inc. v. Apotex Inc.*, 2003 FCA 488, [2004] 2 F.C.R. 459, at paragraph 46.

[35] Once it has been established that the proposed amendment has a reasonable prospect of success, the other factors set out in *Canderel* must be considered. The criterion based on the interests of justice allows a court to consider factors such as the timeliness of the motion to amend, the extent to which the proposed amendment would delay the proceedings, the extent to which a position taken originally by one party has led another party to follow a course of action in the litigation which it would be difficult or impossible to alter, and whether the amendments sought will facilitate the Court's consideration of the true substance of the dispute on its merits: *Canderel*, at page 8; *Sanofi-Aventis Canada Inc. v. Teva Canada Limited*, 2014 FCA 65, 123 C.P.R. (4th) 323, at paragraph 17; *Janssen Inc. v. Abbvie Corporation*, 2014 FCA 242, 131 C.P.R. (4th) 128, at paragraph 3.

[36] No single factor is determinative, and the list of factors to be considered is not exhaustive. A balancing exercise is required, on a case-by-case basis, to determine whether or not to allow the amendment sought by a party. As the Federal Court of Appeal [then the Court of Appeal] stated in *Canderel*, at page 9, citing with approval from *Continental Bank Leasing Corp. v. Canada* (1993), 93 D.T.C. 298, at page 302, [1993] T.C.J. No. 18 (QL) (T.C.C.), “[u]ltimately, it boils down to a consideration of simple fairness, common sense and the interest that the courts have that justice be done.”

[33] Pour déterminer s'il convient d'autoriser la modification d'une défense, il est souvent utile que la Cour se demande si la modification, si elle faisait déjà partie de l'acte de procédure proposé, serait un moyen susceptible d'être radié. Dans l'affirmative, la modification ne devrait pas être autorisée : *McCain*, au paragraphe 22.

[34] Il incombe à la partie qui sollicite les modifications de démontrer une telle possibilité raisonnable de succès : *Merck & Co., Inc. c. Apotex Inc.*, 2003 CAF 488, [2004] 2 R.C.F. 459, au paragraphe 46.

[35] Une fois qu'il a été établi que la modification proposée présente une possibilité raisonnable de succès, les autres facteurs énoncés dans l'arrêt *Canderel* doivent être pris en considération. Le critère fondé sur les intérêts de la justice permet à une Cour d'examiner des facteurs tels que le moment auquel est présentée la requête visant la modification, la mesure dans laquelle les modifications proposées retarderaient l'instruction expéditive de l'affaire, la mesure dans laquelle la thèse adoptée à l'origine par une partie a amené une autre partie à suivre dans le litige une ligne de conduite qu'il serait difficile, voire impossible, de modifier, et la mesure dans laquelle les modifications demandées faciliteront l'examen par la Cour du véritable fond du différend : *Canderel*, à la page 8; *Sanofi-Aventis Canada Inc. c. Teva Canada Limited*, 2014 CAF 65, au paragraphe 17; *Janssen Inc. c. Abbvie Corporation*, 2014 CAF 242, au paragraphe 3.

[36] Pris isolément, aucun facteur n'est déterminant et la liste des facteurs à prendre en compte n'est pas exhaustive. L'exercice d'équilibre est requis, au cas par cas, pour déterminer s'il faut ou non autoriser la modification demandée par une partie. Comme l'a déclaré la Cour d'appel fédérale [à l'époque la Cour fédérale, Section d'appel] dans l'arrêt *Canderel*, à la page 9, citant avec approbation la décision *Continental Bank Leasing Corp. c. Canada*, [1993] A.C.I. n° 18 (QL), (1993), 93 D.T.C. 298 (C.C.I.), à la page 302, « [i] s'agit, en fin de compte, de tenir compte de la simple équité, du sens commun et de l'intérêt qu'ont les tribunaux à ce que justice soit faite ».

E. Do the Disputed Amendments have a Reasonable Prospect of Success?

[37] The defendants argue, in part, that the plaintiff should not be allowed to amend its pleadings to seek a bare declaration of Aboriginal rights to fish, exchange and manage the eulachon fisheries, without grounding such declarations of Aboriginal rights in allegations of infringement of those rights, because such amendments would be contrary to the existing jurisprudence. The defendants rely heavily on the British Columbia Court of Appeal's decision in *Cheslatta* in their opposition to the motion. Accordingly, it is a useful starting point for the analysis on whether the Disputed Amendments have a reasonable prospect of success.

[38] In *Cheslatta*, the plaintiff sought a declaration that the Cheslatta Carrier Nation had an Aboriginal right to fish in Cheslatta Lake. The plaintiff did not plead any infringement of or threat to the right asserted. The defendant Province of British Columbia and Attorney General of Canada brought a motion to strike out the statement of claim on the basis that it disclosed no reasonable action. Specifically, the Province and Canada argued that failure to plead actual or threatened infringement was fatal to a claim for declaratory relief.

[39] The British Columbia Supreme Court concluded that the motions to strike “would succeed” on existing state of the pleadings. Justice Lysyk agreed with the defendants' submission that a dispute will not attain the requisite “reality” to ground declaratory relief until one or both of the defendants to the action, through an enactment or governmental action, seeks to impose a limitation on the Aboriginal right asserted (at paragraph 36). However, since the plaintiff had sought leave to amend should it fail on the motion, the Court granted leave to the plaintiff to deliver an amended statement of claim to plead additional material facts to support its claim: *Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia*, 1999 CanLII 5148, 38 C.P.C. (4th) 188 (B.C.S.C.).

E. Les modifications contestées présentent-elles une possibilité raisonnable de succès?

[37] Les défendeurs soutiennent, en partie, que la demanderesse ne devrait pas être autorisée à modifier ses actes de procédure pour demander une simple déclaration de droits ancestraux de pêcher, d'échanger l'eulachon et de gérer les pêches de cette espèce, sans fonder de telles demandes de déclarations de droits ancestraux sur des allégations de violation de ces droits, car de telles modifications iraient à l'encontre de la jurisprudence existante. Dans leur opposition à la requête, les défendeurs s'appuient largement sur la décision de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'arrêt *Cheslatta*. En conséquence, il s'agit d'un point de départ utile pour l'analyse de la question de savoir si les modifications contestées présentent une possibilité raisonnable de succès.

[38] Dans l'arrêt *Cheslatta*, la demanderesse a tenté d'obtenir une déclaration selon laquelle la Nation des Carrier de Cheslatta avait un droit ancestral de pêcher dans le lac Cheslatta. La demanderesse n'a pas invoqué d'atteinte ou de menace au droit revendiqué. Les défendeurs, la province de la Colombie-Britannique et le procureur général du Canada, ont présenté une requête en radiation de la déclaration au motif qu'elle ne révélait aucune cause d'action raisonnable. Plus précisément, la province et le Canada ont soutenu que le fait de ne pas invoquer une atteinte effective ou la menace d'atteinte portait un coup fatal à une demande de jugement déclaratoire.

[39] La Cour suprême de la Colombie-Britannique a conclu que les requêtes en radiation [TRADUCTION] « seraient accueillies » en l'état actuel des actes de procédure. Le juge Lysyk a accepté l'argument des défendeurs selon lequel un différend n'atteindra pas la [TRADUCTION] « réalité » requise pour justifier un jugement déclaratoire tant que l'un ou les deux défendeurs à l'action, par le biais d'un texte législatif ou d'une action gouvernementale, ne viseront pas à imposer une limitation au droit ancestral revendiqué (au paragraphe 36). Toutefois, étant donné que la demanderesse avait demandé l'autorisation de modifier en cas d'échec de la requête, la Cour a autorisé la demanderesse à présenter une déclaration modifiée afin de plaider des faits importants supplémentaires à l'appui de sa

[40] The British Columbia Court of Appeal dismissed the plaintiff's appeal from Justice Lysyk's decision: *Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia*, 2000 BCCA 539 [cited above]. In reaching this conclusion, the appellate court examined the general principles governing declaratory actions and stated, at paragraph 13, that:

Generally, modern courts have continued to adhere to the principle that declaratory actions should not be entertained where the declaration will serve little or no practical purpose or raises a matter of only hypothetical interest. Conversely, where the pleadings disclose a "real difficulty," present or threatened, the action will lie.

[41] Applying the general principles governing declaratory judgments to the case before it, the appellate court held that the pleadings did not allege any violation of or threat to the (assumed) right of the Cheslatta to fish in the specified lakes. The Court stated, at paragraph 17:

In short, the plaintiff has not pleaded a "dispute" which would be solved by the declaration sought. Once a dispute does arise — either with government or one or more private parties — it will be "attached to specific facts" and the right sought by the plaintiff may be determined and refined accordingly. Until then, however, the declaration would not serve a legal purpose in terms of resolving a real difficulty, present or threatened.

[42] The appellate court held that the rationale for following the usual rule against exercising jurisdiction in the absence of a "live controversy" apply with even greater force where the definition of Aboriginal rights is in issue. This is because Aboriginal rights do not exist in a vacuum. The exercise of any right involves a balancing with the rights of others. Accordingly, such rights cannot be properly defined separately from the limitation of those rights. The Court held, at paragraph 19, that:

demande : *Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia*, 1999 CanLII 5148, 38 C.P.C. (4th) 188 (C.S.C.-B.).

[40] La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a rejeté l'appel de la demanderesse contre la décision du juge Lysyk : *Cheslatta Carrier Nation v. British Columbia*, 2000 BCCA 539 [précitée]. Pour parvenir à cette conclusion, la cour d'appel a examiné les principes généraux régissant les jugements déclaratoires, et a déclaré au paragraphe 13 que :

[TRADUCTION]

D'une manière générale, les tribunaux modernes ont continué à respecter le principe selon lequel un jugement déclaratoire ne devrait pas être accordé lorsqu'il aura peu ou pas d'utilité ou ne soulève qu'une question d'intérêt hypothétique. À l'inverse, lorsque les plaidoiries révèlent une « difficulté réelle », ou une menace présente, l'action est recevable.

[41] Appliquant les principes généraux régissant les jugements déclaratoires à l'affaire dont elle était saisie, la cour d'appel a conclu que les actes de procédure ne faisaient pas état d'une atteinte ou d'une menace au droit (présupposé) des Cheslatta de pêcher dans les lacs en question. La Cour a déclaré ce qui suit au paragraphe 17 :

[TRADUCTION]

En résumé, la demanderesse n'a pas invoqué l'existence d'un « litige » qui serait résolu par le jugement déclaratoire demandé. Lorsqu'un litige surviendra — soit avec le gouvernement, soit avec une ou plusieurs parties privées — il sera « rattaché à des faits précis » et le droit demandé par la demanderesse pourra être déterminé et affiné en conséquence. Jusque-là, cependant, la déclaration n'aurait pas d'utilité juridique quant à la résolution d'une difficulté réelle, ou d'une menace de difficulté présente.

[42] La cour d'appel a déclaré que les raisons de suivre la règle habituelle contre l'exercice de la compétence en l'absence d'un [TRADUCTION] « litige réel » s'appliquent avec encore plus de force lorsque la définition des droits ancestraux est en cause. Il en est ainsi parce que les droits ancestraux n'existent pas dans l'abstrait. L'exercice de tout droit implique une mise en balance avec les droits d'autres personnes. Par conséquent, ces droits ne peuvent pas être correctement définis séparément de la limitation de ces droits. La Cour a conclu au paragraphe 19 :

Applying these comments to the case at bar, it is clear that any aboriginal “right to fish” that might be the subject of a declaration would not be absolute. Like other rights, such a right may be subject to infringement or restriction by government where such infringement is justified. The point is that the definition of the circumstances in which infringement is justified is an important part of the process of defining the right itself.

[43] Accordingly, the appellate court upheld the lower court’s ruling striking out the action, with leave to amend, on the ground that in the absence of any allegation of infringement or threatened infringement of a legal right, the action had not pleaded a dispute which would be resolved by the declaration sought. The plaintiff sought leave to appeal the decision to the Supreme Court of Canada, but leave was denied: [2000] 1 S.C.R. ix [cited above].

[44] The plaintiff argues that the Disputed Amendments satisfy the threshold issue on a motion to amend (i.e. they have a reasonable prospect of success) for two reasons. First, the question of whether the Federal Courts will issue declarations of Aboriginal rights absent allegations of infringement has not been settled. Second, the plaintiff’s pleadings satisfy the minimum requirements for declaratory relief. I will deal with each of these arguments in turn.

[45] As regards the first argument, the plaintiff submits that the *Cheslatta* decision is not binding on the Federal Court. While *Cheslatta* is not binding on this Court, I find that it is persuasive appellate level authority on this motion. The plaintiff has not endeavoured to distinguish *Cheslatta* on its facts. This is not surprising since the proposed amendments in *Cheslatta* are very similar in form and content to the amendments requested on this motion. In both cases, the moving party pleads facts to support a claimed Aboriginal right to fish “protected” by section 35 of the *Constitution Act, 1982*, without pleading any alleged violation of or threat to the right to fish in the claim area.

[TRANSLATION]

Si on applique ces commentaires à la présente affaire, il est clair que tout « droit de pêche » ancestral qui pourrait faire l’objet d’une déclaration ne serait pas absolu. Comme les autres droits, un tel droit peut faire l’objet d’une atteinte ou d’une restriction par le gouvernement lorsque cette atteinte est justifiée. Le fait est que la définition des circonstances dans lesquelles une atteinte est justifiée est une partie importante du processus de définition du droit lui-même.

[43] En conséquence, la cour d’appel a confirmé la décision de la juridiction inférieure de radier l’action, avec autorisation de modification, au motif que, en l’absence de toute allégation d’atteinte ou de menace d’atteinte à un droit reconnu par la loi, l’action n’avait pas soulevé un litige qui serait résolu par le jugement déclaratoire demandé. La demanderesse a demandé l’autorisation d’interjeter appel de la décision devant la Cour suprême du Canada, mais l’autorisation a été refusée : [2000] 1 R.C.S. ix, [2000] A.C.S.C. n° 625 (QL) [précitée].

[44] La demanderesse fait valoir que les modifications contestées répondent aux exigences de la question préjudicielle d’une requête en modification (c’est-à-dire qu’elles présentent une possibilité raisonnable de succès), et ce, pour deux raisons. Premièrement, la question de savoir si les Cours fédérales rendront des jugements déclaratoires sur les droits ancestraux en l’absence d’allégations de violation n’a pas été réglée. Deuxièmement, les actes de procédure de la demanderesse satisfont aux exigences minimales d’un jugement déclaratoire. Je me pencherai sur chacun de ces arguments.

[45] En ce qui concerne le premier argument, la demanderesse soutient que l’arrêt *Cheslatta* ne lie pas la Cour fédérale. Bien que l’arrêt *Cheslatta* ne lie pas notre Cour, j’estime qu’il s’agit d’une décision à caractère persuasif au niveau de l’appel à l’égard de cette requête. La demanderesse ne s’est pas efforcée de distinguer l’arrêt *Cheslatta* sur ses faits. Cela n’est pas étonnant puisque les modifications proposées dans l’arrêt *Cheslatta* sont très similaires, dans leur forme et leur contenu, aux modifications demandées dans la présente requête. Dans les deux affaires, la partie requérante invoque des faits à l’appui d’un droit ancestral prétendu de pêcher [TRANSLATION] « protégé » par l’article 35 de la *Loi constitutionnelle de*

[46] The plaintiff submits that this Court may not follow *Cheslatta*, but it does not advance any cogent arguments to explain why this Court should not follow it. The plaintiff does not set out reasons why, in its view, *Cheslatta* was wrongly decided, nor any jurisprudence to support that position.

[47] As earlier noted, the Supreme Court dismissed the application for leave to appeal the *Cheslatta* decision. Paragraphs 11 to 16 of *Cheslatta* were also cited favourably by the Supreme Court in *Manitoba Metis Federation Inc. v. Canada (Attorney General)*, 2013 SCC 14, [2013] 1 S.C.R. 623, at paragraph 143. Moreover, the superior courts in several other Canadian jurisdictions have cited *Cheslatta* with approval: for example, *Acadia First Nation v. Canada (Attorney General)*, 2013 NSSC 284, 334 N.S.R. (2d) 170, at paragraph 71; *Ermineskin Cree Nation v. Canada*, 2004 ABQB 5, 351 A.R. 161, at paragraphs 15, 16 and 25. The plaintiff has not cited any jurisprudence in which the courts have rejected the principles set out in *Cheslatta*.

[48] Additionally, the plaintiff has not referred the Court to any jurisprudence of the Federal Courts that would suggest that this Court may decide the issue in *Cheslatta* any differently. Indeed, the recent decision of the Federal Court of Appeal in *Alberta (Attorney General) v. British Columbia (Attorney General)*, 2021 FCA 84, [2021] 2 F.C.R. 426 (*Alberta (Attorney General)*) illustrates that the Federal Courts will strike out a pleading on the basis that the party whose pleading is challenged has not met the test for declaratory relief. The majority of the appellate court struck the Province of British Columbia's statement of claim, which sought a declaration on the constitutionality of the Province of Alberta's *Preserving Canada's Economic Prosperity Act*, S.A. 2018, c. P-21.5 [repealed], on the basis that B.C.'s claim was premature. The majority found that a real dispute had not yet arisen in the absence of ministerial action restricting supply of crude oil to British Columbia and without regulations and

1982, sans invoquer qu'il y aurait eu atteinte ou menace d'atteinte au droit de pêcher dans la zone visée par la revendication.

[46] La demanderesse soutient que la Cour peut ne pas suivre l'arrêt *Cheslatta*, mais elle n'avance aucun argument convaincant pour expliquer pourquoi cette Cour ne devrait pas le faire. La partie demanderesse n'expose pas les raisons pour lesquelles, selon elle, l'arrêt *Cheslatta* était erroné ni aucune jurisprudence à l'appui de cette position.

[47] Comme il a déjà été mentionné, la Cour suprême du Canada a rejeté une demande d'autorisation de pourvoi de l'arrêt *Cheslatta*. Les paragraphes 11 à 16 de l'arrêt *Cheslatta* ont également été cités avec approbation par la Cour suprême dans l'arrêt *Manitoba Metis Federation Inc. c. Canada (Procureur général)*, 2013 CSC 14, [2013] 1 R.C.S. 623, au paragraphe 143. De plus, les cours supérieures de plusieurs autres provinces canadiennes ont cité l'arrêt *Cheslatta* avec approbation : par exemple, *Acadia First Nation v. Canada (Attorney General)*, 2013 NSSC 284, 334 N.S.R. (2d) 170, au paragraphe 71; *Ermineskin Cree Nation v. Canada*, 2004 ABQB 5, 351 A.R. 161, aux paragraphes 15, 16 et 25. La demanderesse n'a pas cité de jurisprudence dans laquelle les tribunaux ont rejeté les principes énoncés dans l'arrêt *Cheslatta*.

[48] En outre, la demanderesse n'a pas renvoyé la Cour à une quelconque jurisprudence des Cours fédérales qui donnerait à penser que la Cour pourrait trancher la question en litige dans l'arrêt *Cheslatta* d'une manière différente. En effet, la récente décision de la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Alberta (Procureur général) c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2021 CAF 84, [2021] 2 R.C.F. 426 (*Alberta (Procureur général)*) illustre le fait que les tribunaux fédéraux rejettent un acte de procédure au motif que la partie dont l'acte de procédure est contesté ne satisfait pas au critère du jugement déclaratoire. La majorité des juges de la cour d'appel ont rejeté la demande de la province de la Colombie-Britannique, qui tentait d'obtenir un jugement déclaratoire sur la constitutionnalité de la *Preserving Canada's Economic Prosperity Act* de la province de l'Alberta, S.A. 2018, ch. P-21.5 [maintenant abrogée], au motif que la demande de la Colombie-Britannique était prématurée. La majorité a conclu qu'un

an operational licensing scheme in place. Accordingly, the majority of the Court struck out British Columbia's statement of claim as it was plain and obvious that it had not met the element of the test for declaratory relief requiring a real (not theoretical) dispute between the parties.

[49] The plaintiff also argues that its Proposed Amended Claim satisfies the minimum requirements for declaratory relief, and therefore it has satisfied the threshold issue of a reasonable prospect of success.

[50] The Supreme Court has articulated the four-part test on when a court may, in its discretion, grant declaratory relief as follows: (i) the court has jurisdiction over the subject matter; (ii) the dispute is real and not theoretical; (iii) the party raising the issue have a genuine interest in its resolution; and (iv) the responding party has an interest in opposing the declaration sought: *Ewert v. Canada*, 2018 SCC 30, [2018] 2 S.C.R. 165 (*Ewert*), at paragraph 81.

[51] In its earlier decision in *Operation Dismantle v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 441, (1985), 18 D.L.R. (4th) 481, 1985 CanLII 74, the Supreme Court observed that while no "injury" or "wrong" needs to have been actually committed, "the preventative function of the declaratory judgment must be based on more than mere hypothetical consequences; there must be a cognizable threat to a legal interest before the courts will entertain the use of its process as a preventive measure" (at page 457 S.C.R.).

[52] More recently, in *Daniels v. Canada (Indian Affairs and Northern Development)*, 2016 SCC 12, [2016] 1 S.C.R. 99, at paragraph 11, the Court stipulated that a declaration can "only be granted if it will have practical utility, that is, if it will settle a 'live controversy' between the parties."

[53] In this case, the plaintiff asserts that it has pled adequate facts in the proposed amended claim to support

véritable litige n'était pas encore né en l'absence de mesures ministérielles restreignant l'approvisionnement en pétrole brut de la Colombie-Britannique et en l'absence de réglementation et d'un système opérationnel de délivrance de permis. Par conséquent, la majorité de la Cour a rejeté la demande de la Colombie-Britannique, car il était clair et évident qu'elle n'avait pas satisfait à l'élément du critère du jugement déclaratoire exigeant un litige réel (et non théorique) entre les parties.

[49] La demanderesse prétend que sa déclaration modifiée proposée satisfait aux exigences minimales d'un jugement déclaratoire et qu'elle a donc satisfait aux exigences de la question préjudicielle de la chance raisonnable de succès.

[50] La Cour suprême a formulé comme suit le critère à quatre volets pour déterminer quand un tribunal peut, à son gré, prononcer un jugement déclaratoire : (i) lorsqu'il a compétence sur le sujet; (ii) lorsque le litige est réel et non pas théorique; (iii) lorsque la partie qui soulève la question a véritablement intérêt à ce qu'elle soit résolue; et (iv) lorsque l'intimé a intérêt à s'opposer au jugement déclaratoire sollicité : *Ewert c. Canada*, 2018 CSC 30, [2018] 2 R.C.S. 165 (*Ewert*), au paragraphe 81 .

[51] Dans sa décision antérieure dans l'arrêt *Operation Dismantle c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, 1985 CanLII 74, la Cour suprême a observé que, s'il n'est pas nécessaire qu'un « préjudice » ou un « acte dommageable » ait été vraiment commis, « la fonction préventive du jugement déclaratoire doit être fondée sur autre chose que des conséquences purement hypothétiques; il doit y avoir un intérêt juridique menacé qui soit identifiable avant que les tribunaux n'envisagent d'y avoir recours comme mesure préventive » (à la page 457, R.C.S.).

[52] Plus récemment, la Cour suprême a affirmé dans l'arrêt *Daniels c. Canada (Affaires indiennes et du Nord canadien)*, 2016 CSC 12, [2016] 1 R.C.S. 99, au paragraphe 11, « [u]n jugement déclaratoire ne peut être rendu que s'il a une utilité pratique, c'est-à-dire s'il règle un "litige actuel" entre les parties ».

[53] En l'espèce, la demanderesse affirme qu'elle a présenté des faits adéquats dans la déclaration modifiée

the requested declaratory relief. However, the plaintiff has not demonstrated how its pleadings satisfy all of the elements of the test in *Ewert*. Having carefully considered the Proposed Amended Claim, I find that the plaintiff has not pled a real “dispute” that is “attached to specific facts” as regards its asserted Aboriginal right to fish eulachon.

[54] Similar to *Cheslatta*, the Proposed Amended Claim before the Court on this motion does not allege any violation by the defendants of, or threat to, the plaintiff’s asserted Aboriginal fishing rights relating to eulachon. In other words, there are no facts alleged in the proposed amendments that support the existence of a live controversy between the parties on that issue.

[55] The absence of a “live controversy” on the face of the pleadings is particularly problematic in this case where the plaintiff seeks a free-standing declaration of its Aboriginal right to fish eulachon. The Supreme Court has frequently held that Aboriginal and treaty rights do not exist in a vacuum: See, for example, *R. v. Desautel*, 2021 SCC 17, 456 D.L.R. (4th) 1, at paragraph 79, citing *R. v. Nikal*, [1996] 1 S.C.R. 1013, (1996), 133 D.L.R. (4th) 658, 1996 CanLII 245 (*Nikal*). In *Nikal*, the Supreme Court held, at paragraph 92:

... It has frequently been said that rights do not exist in a vacuum, and that the rights of one individual or group are necessarily limited by the rights of another. The ability to exercise personal or group rights is necessarily limited by the rights of others. The government must ultimately be able to determine and direct the way in which these rights should interact. Absolute freedom in the exercise of even a *Charter* or constitutionally guaranteed aboriginal right has never been accepted, nor was it intended.

[56] On this motion, the plaintiff seeks leave of the Court to amend its pleadings to seek a bare declaration of its Aboriginal rights to fish eulachon, without grounding the declaration in any factual allegations pertaining to the alleged infringement of those rights. In effect,

proposée pour soutenir le jugement déclaratoire sollicité. Cependant, la demanderesse n’a pas démontré comment ses actes de procédure satisfont à tous les éléments du critère de l’arrêt *Ewert*. Après avoir examiné attentivement la déclaration modifiée proposée, je conclus que la demanderesse n’a pas invoqué un véritable « litige » qui soit [TRADUCTION] « rattaché à des faits précis » en ce qui concerne le droit ancestral de pêcher l’eulakane qu’elle revendique.

[54] À l’instar de l’arrêt *Cheslatta*, la déclaration modifiée proposée devant la Cour dans le cadre de la présente requête n’allègue aucune violation ni aucune menace d’atteinte par les défendeurs aux droits de pêche ancestraux de la demanderesse à l’égard de l’eulakane. En d’autres termes, il n’y a pas de faits allégués dans les modifications proposées qui confirment l’existence d’un litige réel entre les parties sur cette question.

[55] L’absence de [TRADUCTION] « litige réel » à la lecture des actes de procédure est particulièrement problématique en l’espèce, où la demanderesse sollicite un jugement déclaratoire indépendant de son droit ancestral de pêcher l’eulakane. La Cour suprême a fréquemment déclaré que les droits ancestraux et issus de traités n’existent pas dans l’abstrait : voir, par exemple, *R. c. Desautel*, 2021 CSC 17, au paragraphe 79, citant *R. c. Nikal*, [1996] 1 R.C.S. 1013, 1996 CanLII 245 (*Nikal*). Dans l’arrêt *Nikal*, la Cour suprême a déclaré ce qui suit au paragraphe 92 :

[...] Il a fréquemment été déclaré que les droits n’existent pas dans l’abstrait et que les droits d’un individu ou d’un groupe sont nécessairement limités par les droits d’autrui. La capacité d’exercer des droits individuels ou collectifs est nécessairement restreinte par les droits d’autrui. Le gouvernement doit, en dernier ressort, être capable d’établir ou de régir la façon dont ces droits devraient interagir. La liberté absolue d’exercer un droit, même un droit ancestral protégé par la Charte ou garanti par la Constitution, n’a jamais été reconnue ni voulue.

[56] Dans le cadre de la présente requête, la demanderesse demande à la Cour l’autorisation de modifier ses actes de procédure afin de solliciter une simple déclaration de ses droits ancestraux de pêcher l’eulakane, sans fonder la déclaration sur des allégations factuelles

the plaintiff seeks a declaration as to the existence of its Aboriginal rights regarding eulachon in a vacuum. However, the aforementioned Supreme Court of Canada decisions respecting section 35, which are binding on me, make it clear that Aboriginal rights claims must be adjudicated within a concrete factual context.

[57] The plaintiff submits that the Disputed Amendments will have practical utility by delineating its Aboriginal rights to eulachon, providing the plaintiff with certainty about those rights, and allowing it to exercise those rights with less fear of prosecution or other interference by the provincial and federal governments.

[58] Having carefully considered the submissions of the parties, I am not persuaded that the proposed bare declaration regarding the eulachon will serve a useful purpose in terms of establishing the extent to which the plaintiff may harvest, exchange, and manage eulachon, or otherwise provide certainty to the plaintiff about those rights. As already noted, Aboriginal rights do not exist in a vacuum, and the ability to exercise such rights is necessarily limited by the rights of others. The infringement analysis is needed to refine and ultimately define the scope of the plaintiff's asserted rights in eulachon. As the British Columbia Court of Appeal stated in *Cheslatta*, at paragraph 19, "the definition of the circumstances in which infringement is justified is an important part of the process of defining the right itself" (see also paragraph 18).

[59] Further, I am not convinced that the bare declaration sought by the plaintiff regarding eulachon will allow it to exercise those rights with less fear of prosecution or other interference by the provincial and federal governments. I agree with the defendant Canada that a bare declaration "would leave open the real possibility of further litigation arising from different interpretations and expectations of a bare declaration": See also *Cheslatta*, at paragraph 16.

relatives à l'atteinte prétendue de ces droits. En effet, la demanderesse sollicite une déclaration quant à l'existence de ses droits ancestraux à l'égard de l'eulakane dans l'abstrait. Toutefois, les décisions susmentionnées de la Cour suprême du Canada concernant l'article 35, qui me lient, indiquent clairement que les revendications de droits autochtones doivent être examinées dans un contexte factuel concret.

[57] La demanderesse soutient que les modifications contestées auront une utilité pratique en délimitant ses droits ancestraux à l'égard de l'eulakane, en lui fournissant une certitude quant à ces droits et en lui permettant d'exercer ces droits avec moins de crainte de poursuites ou d'autres ingérences de la part des gouvernements provincial et fédéral.

[58] Après avoir examiné minutieusement les observations des parties, je ne suis pas convaincue que la simple déclaration proposée concernant l'eulakane sera utile pour établir la mesure dans laquelle la demanderesse peut pêcher, échanger et gérer l'eulakane, ou pour donner à la demanderesse une certitude quant à ces droits. Comme il a déjà été mentionné, les droits ancestraux n'existent pas dans l'abstrait, et la capacité d'exercer ces droits est nécessairement limitée par les droits des autres. L'analyse de l'atteinte est nécessaire pour affiner et finalement définir l'étendue des droits revendiqués par la demanderesse à l'égard de l'eulakane. Comme l'a déclaré la Cour d'appel de la Colombie-Britannique dans l'arrêt *Cheslatta*, au paragraphe 19, [TRADUCTION] « la définition des circonstances dans lesquelles l'atteinte est justifiée est une partie importante du processus de définition du droit lui-même » (voir également le paragraphe 18).

[59] De plus, je ne suis pas convaincue que la simple déclaration demandée par la demanderesse concernant l'eulakane lui permettra d'exercer ces droits avec moins de crainte de poursuites ou d'autres ingérences de la part des gouvernements provincial et fédéral. Je suis d'accord avec le défendeur, le Canada, pour dire qu'une simple déclaration [TRADUCTION] « laisserait ouverte la possibilité réelle que d'autres litiges découlant de différentes interprétations et attentes d'une simple déclaration aient lieu » : voir également *Cheslatta*, au paragraphe 16.

[60] The plaintiff argues that the Disputed Amendments will also have utility by simplifying negotiations and analyses of the duties to consult and accommodate by obviating the need to assess the strength of the claimed rights. According to the plaintiff, it will also assist in its extra-judicial negotiations.

[61] I reject this argument. In *Pieters v. Canada (Attorney General)*, 2004 FC 27, 11 Admin. L.R. (4th) 284, at paragraph 17, cited with approval in *Bonamy v. Canada (Attorney General)*, 2009 FCA 156, at paragraph 12, this Court held that a proceeding seeking declaratory relief sought not be brought merely as a tool for negotiations.

[62] A similar argument was raised before Justice Lysyk in *Cheslatta*, and again in *Haida Nation v. British Columbia (Attorney General)*, 2018 BCCA 462, 18 B.C.L.R. (6th) 34, at paragraph 34, and dismissed by the Court in each instance. Justice Lysyk dismissed the argument in these terms [at paragraph 11]:

I have little doubt that having in hand a declaration of the kind sought here would give the plaintiff a distinct tactical advantage in any discussions that may be ongoing between the Cheslatta and the government or other parties who may have conflicting interests with those of the plaintiff. But that tactical advantage does not by itself decide the question of whether a court of law would or should entertain an action for a declaration of right in the general terms sought here.

[63] In summary, I conclude that the Disputed Amendments do not have a reasonable prospect of success because it is plain and obvious that the legal test for declaratory relief has not been met. In this respect, the Disputed Amendments do not disclose a real dispute between the parties (i.e. no “live controversy”) regarding the plaintiff’s asserted Aboriginal rights regarding eulachon. The plaintiff has not demonstrated that the Disputed Amendments seeking a bare declaration of Aboriginal rights regarding eulachon would serve a useful purpose. The Disputed Amendments impermissibly

[60] La demanderesse fait valoir que les modifications contestées auront également une utilité en simplifiant les négociations et les analyses des obligations de consultation et d’accommodement en éliminant la nécessité d’évaluer l’importance des droits revendiqués. Selon la demanderesse, elles l’aideront également dans ses négociations extrajudiciaires.

[61] Je rejette cet argument. Dans la décision *Pieters c. Canada (Procureur général)*, 2004 CF 27, au paragraphe 17, citée avec approbation dans l’arrêt *Bonamy c. Canada (Procureur général)*, 2009 CAF 156, au paragraphe 12, la Cour a conclu qu’une procédure visant à obtenir un jugement déclaratoire ne peut être intentée uniquement comme outil de négociation.

[62] Un argument similaire a été soulevé devant le juge Lysyk dans l’arrêt *Cheslatta*, et de nouveau dans l’arrêt *Haida Nation v. British Columbia (Attorney General)*, 2018 BCCA 462, 18 B.C.L.R. (6th) 34, au paragraphe 34, et rejeté par la Cour dans chaque espèce. Le juge Lysyk a rejeté l’argument en ces termes [au paragraphe 11] :

[TRADUCTION]

Je n’ai guère de doute que le fait d’avoir en main un jugement déclaratoire du type de celui demandé en l’espèce donnerait à la demanderesse un avantage tactique distinct dans toutes les discussions qui pourraient être en cours entre Cheslatta et le gouvernement ou d’autres parties qui pourraient avoir des intérêts conflictuels avec ceux de la demanderesse. Mais cet avantage tactique ne permet pas en soi de trancher la question de savoir si une cour de justice pourrait ou devrait instruire une action en déclaration de droit dans les termes généraux demandés en l’espèce.

[63] En résumé, je conclus que les modifications contestées ne présentent aucune possibilité raisonnable de succès parce qu’il est clair et évident que le critère légal en matière de jugement déclaratoire n’a pas été rempli. À cet égard, les modifications contestées ne révèlent pas un véritable litige entre les parties (c’est-à-dire aucun [TRADUCTION] « litige réel ») concernant les droits ancestraux revendiqués par la demanderesse sur l’eulakane. La demanderesse n’a pas démontré que les modifications contestées visant à obtenir une simple déclaration des droits ancestraux à l’égard de l’eulakane serviraient

seek a declaration as to the existence of Aboriginal rights in a vacuum.

[64] Accordingly, I find that the plaintiff's motion should be dismissed on the ground that the Disputed Amendments do not have a reasonable chance of success.

F. Would the Disputed Amendments Serve the Interests of Justice?

[65] If a proposed amendment has no reasonable prospect of success, the Court need not consider any other matter, such as the potential prejudice to the opposing party occasioned by the amendment: *Teva*, at paragraph 31. As I have determined that the Disputed Amendments have no reasonable prospect of success, it is not necessary to consider the other factors set out in *Canderel*, and I decline to do so.

G. Conclusion

[66] For the forgoing reasons, I conclude that the plaintiff shall be granted leave to make the Undisputed Amendment to its statement of claim. I further conclude that the Disputed Amendments do not have a reasonable prospect of success, and therefore the plaintiff's motion for leave to make the Disputed Amendments to its statement of claim is dismissed.

[67] The defendants seek their costs of the motion. I see no reason to deviate from the general rule that a successful party is entitled to his or her costs on a motion. In this case, the defendants were successful in resisting the plaintiff's motion to amend. Accordingly, the plaintiff shall pay to the defendants their costs of the motion, hereby fixed in the amount of \$750 to each defendant, inclusive of disbursements and costs.

une fin utile. Les modifications contestées visent de manière inadmissible à obtenir un jugement déclaratoire sur l'existence de droits ancestraux dans l'abstrait.

[64] En conséquence, je conclus que la requête de la demanderesse doit être rejetée au motif que les modifications contestées ne présentent pas de possibilité raisonnable de succès.

F. Les modifications contestées serviraient-elles les intérêts de la justice?

[65] Si une modification proposée ne présente aucune possibilité raisonnable de succès, la Cour n'a pas besoin d'examiner d'autres questions, comme le préjudice potentiel causé à la partie adverse par la modification : *Teva*, au paragraphe 31. Comme j'ai déterminé que les modifications contestées n'ont aucune chance raisonnable de succès, il n'est pas nécessaire d'examiner les autres facteurs énoncés dans l'arrêt *Canderel*, et je refuse de le faire.

G. Conclusion

[66] Pour les raisons qui précèdent, je conclus que la demanderesse doit être autorisée à apporter la modification non contestée à sa déclaration. Je conclus en outre que les modifications contestées ne présentent aucune possibilité raisonnable de succès et que, par conséquent, la demande de la demanderesse visant à obtenir l'autorisation d'apporter les modifications contestées à sa déclaration est rejetée.

[67] Les défendeurs sollicitent leurs dépens afférents à la requête. Je ne vois aucune raison de m'écarter de la règle générale selon laquelle une partie qui a gain de cause a droit à ses dépens dans le cadre d'une requête. En l'espèce, les défendeurs ont contesté avec succès la requête en modification présentée par la demanderesse. En conséquence, la demanderesse doit payer aux défendeurs les dépens afférents à la requête fixés par les présentes à la somme de 750 \$ pour chaque défendeur, incluant les débours et les frais.

H. Next Steps

[68] The order of the Court dated May 19, 2021, provides that the plaintiff's motions to strike portions of the statements of the defence of the defendant Canada and the defendant Cermaq shall be held in abeyance pending the disposition of this motion.

[69] Having regard to the May 19th order, the plaintiff shall, following consultation with the defendants and by October 1, 2021, submit a status update regarding proposed next steps in the proceeding.

THIS COURT ORDERS that:

1. The defendant Cermaq's request for leave to serve and file a sur-reply, comprised of a letter dated August 16, 2021, and accompanying materials, is granted. The Registry is directed to accept the sur-reply for filing effective the date on which it was submitted for filing.
2. The plaintiff's motion for leave to make the Undisputed Amendment to its statement of claim is granted.
3. The plaintiff's motion for leave to make the Disputed Amendments to its statement of claim is dismissed.
4. The plaintiff shall pay to the defendants their costs of the motion, hereby fixed in the amount of \$750 to each defendant, inclusive of disbursements and costs.
5. The plaintiff shall, following consultation with the defendants and by October 1, 2021, submit a joint status update regarding proposed next steps in the proceeding. In the event the parties cannot agree on proposed next steps, they shall forthwith requisition a case management teleconference and provide their dates and times of mutual availability for a teleconference.

H. Prochaines étapes

[68] L'ordonnance de la Cour datée du 19 mai 2021 prévoit que les requêtes de la demanderesse visant à radier des parties des exposés de la défense du défendeur, le Canada, et de la défenderesse, Cermaq, seront mises en suspens en attendant la décision sur la présente requête.

[69] Eu égard à l'ordonnance du 19 mai, la demanderesse doit, après consultation des défendeurs et au plus tard le 1^{er} octobre 2021, déposer une mise à jour de l'état de l'avancement du dossier concernant les prochaines étapes proposées dans la procédure.

LA COUR ORDONNE :

1. La demande de la défenderesse Cermaq visant à obtenir l'autorisation de signifier et de déposer une contre-réponse, composée d'une lettre datée du 16 août 2021 et des documents qui l'accompagnent, est accueillie. Il est ordonné au greffe d'accepter la contre-réponse pour dépôt à compter de la date à laquelle elle a été présentée pour dépôt.
2. La requête de la demanderesse visant à obtenir l'autorisation d'apporter la modification non contestée à sa déclaration est accueillie.
3. La requête de la demanderesse visant à obtenir l'autorisation d'apporter les modifications contestées à sa déclaration est rejetée.
4. La demanderesse doit payer aux défendeurs les dépens afférents à la requête fixés par les présentes à la somme de 750 \$, incluant les débours et les frais.
5. La demanderesse devra, après avoir consulté les défendeurs et au plus tard le 1^{er} octobre 2021, déposer une mise à jour conjointe de l'état d'avancement du dossier concernant les prochaines étapes proposées dans la procédure. Si les parties ne peuvent pas s'entendre sur les prochaines étapes proposées, elles doivent immédiatement demander une téléconférence de gestion de l'instance et fournir leurs dates et heures de disponibilité mutuelle pour une téléconférence.