

T-5408-79

T-5408-79

Forrest F. Walkem (Plaintiff)

v.

Reginald Draney, Jimmy Billy, Dempsey Albert, and Her Majesty the Queen and the Honourable Attorney General of Canada (Defendants)

Trial Division, Gibson J.—Vancouver, November 7 and 10, 1980.

Indians — Election — Chief of Indian Band elected as result of casting vote of electoral officer — Electoral officer not qualified to vote under s. 77 of Indian Act — Whether election valid — Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6, ss. 76(1), 77 — Indian Band Election Regulations, C.R.C. 1978, Vol. X, c. 952, s. 9 — Federal Court Rule 475.

This is a special case for adjudication in lieu of trial pursuant to Rule 475. There are three questions for adjudication: (A) was the election of the Chief of an Indian Band as a result of a casting vote made by the electoral officer, a person not qualified under section 77 of the *Indian Act*, valid?; (B) if no, who may exercise the powers of the Council? and (C) if no, does this Court have authority to require a new election or to give directions as to a new election?

Held, question A is answered in the affirmative. Nowhere in the *Indian Band Election Regulations* made by the Governor in Council as authorized by section 76 of the *Indian Act* and nowhere in the *Indian Act* is there any provision requiring that the electoral officer (as appointed by the Band with the approval of the Minister) be a person qualified to vote in accordance with section 77 of the Act. Among the reasons is that the electoral officer, in his official capacity under the Regulations, must carry out his duties independently and impartially. One of those duties which he exercised was the authority given to cast a vote so as to break the tie vote in this case. Section 9 of the Regulations gave him such authority. There is nothing *ultra vires* in the relevant statutory and regulation provisions and there is no conflict between section 76(1)(b) and section 77 of the *Indian Act*.

SPECIAL CASE in lieu of trial.

COUNSEL:

W. J. Worrall for plaintiff.
R. G. Morgan for defendants.

SOLICITORS:

Worrall, Page & Company, Vancouver, for plaintiff.
Davis & Company, Vancouver, for defendants.

Forrest F. Walkem (Demandeur)

c.

Reginald Draney, Jimmy Billy, Dempsey Albert et Sa Majesté la Reine et l'honorable procureur général du Canada (Défendeurs)

Division de première instance, le juge Gibson—Vancouver, 7 et 10 novembre 1980.

Indiens — Élection — Élection du chef d'une bande indienne par suite du vote prépondérant du président d'élection — Le président d'élection inadmissible à voter selon l'art. 77 de la Loi sur les Indiens — L'élection est-elle valide? — Loi sur les Indiens, S.R.C. 1970, c. I-6, art. 76(1) et 77 — Règlement sur les élections au sein des bandes d'Indiens, C.R.C. 1978, Vol. X, c. 952, art. 9 — Règle 475 de la Cour fédérale.

Il s'agit d'un mémoire spécial en vue de faire statuer sur certains points pour remplacer une instruction conformément à la Règle 475. Il y avait trois questions à trancher: A) l'élection du chef d'une bande indienne à la suite du vote prépondérant du président d'élection, qui n'a pas, selon l'article 77 de la *Loi sur les Indiens*, qualité pour voter, est-elle valide? B) si elle ne l'est pas, qui peut exercer les pouvoirs du conseil? C) la Cour est-elle alors autorisée à exiger une nouvelle élection ou à donner des directives relatives à une nouvelle élection?

Arrêt: la question A doit recevoir une réponse affirmative. Il n'y a rien dans le *Règlement sur les élections au sein des bandes d'Indiens*, adopté par le gouverneur en conseil en application de l'article 76 de la *Loi sur les Indiens*, ni dans la *Loi sur les Indiens* elle-même, qui exige que le président d'élection (que nomme la bande avec l'agrément du Ministre) soit un électeur qualifié conformément à l'article 77 de cette Loi. Parmi les raisons pour qu'il en soit ainsi, il y a que le président d'élection, en sa capacité officielle, doit, selon le Règlement, agir en toute indépendance et impartialité. Une de ces fonctions, qu'il a exercée, est celle de voter pour rompre un vote égal. L'article 9 du Règlement lui donnait ce pouvoir. Il n'y a rien d'*ultra vires* dans les dispositions réglementaires et légales pertinentes en cause ni aucun conflit entre les articles 76(1)(b) et 77 de la *Loi sur les Indiens*.

MÉMOIRE SPÉCIAL en remplacement de l'instruction.

AVOCATS:

W. J. Worrall pour le demandeur.
R. G. Morgan pour les défendeurs.

PROCUREURS:

Worrall, Page & Company, Vancouver, pour le demandeur.
Davis & Company, Vancouver, pour les défendeurs.

The following are the reasons for decision of special case rendered in English by

GIBSON J.: This is a special case for adjudication in lieu of trial pursuant to Federal Court Rule 475 after having been set down for argument by leave of the Court granted the 22nd September 1980 by Collier J. The special case agreed to by the parties is dated 8th September 1980 and was filed with the Court. The questions for adjudication are:

A. Was the election of Reginald Draney as Chief of the Cook's Ferry Indian Band on the 31st day of March, 1979 as a result of a casting vote made by the electoral officer, Tony Harding, a person not qualified to vote in accordance with Section 77 of the *Indian Act*, a valid election pursuant to the provisions of the *Indian Act*?

B. If the answer to question A is "No", can Jimmy Billy and Dempsey Albert continue to act as and exercise the powers of the Council of the Cook's Ferry Indian Band without a duly elected Chief?

C. If the answer to question A is "No", does this Honourable Court have authority to

- (i) require a new election, or
- (ii) give directions as to a new election to be held for the office of Chief of the Cook's Ferry Indian Band?

Section 76 of the *Indian Act*, R.S.C. 1970, c. I-6, authorizes the Governor in Council to make regulations, and reads as follows:

76. (1) The Governor in Council may make orders and regulations with respect to band elections and, without restricting the generality of the foregoing, may make regulations with respect to

- (a) meetings to nominate candidates;
- (b) the appointment and duties of electoral officers;
- (c) the manner in which voting shall be carried out;
- (d) election appeals; and
- (e) the definition of residence for the purpose of determining the eligibility of voters.

Section 76(1) therefore authorizes the Governor in Council, among other things, to make regulations with respect to Indian Band elections and without restricting the generality of those words in particular with respect to "the appointment and duties of electoral officers".

Pursuant to that enabling authority the Governor in Council enacted the *Indian Band Election Regulations* [C.R.C. 1978, Vol. X, c. 952] referred to in the special case and, relevant to the

Ce qui suit est la version française des motifs de la décision sur mémoire spécial rendus par

LE JUGE GIBSON: Il s'agit en l'espèce d'un mémoire spécial en vue de faire statuer sur certains points à décider pour remplacer une instruction conformément à la Règle 475 de la Cour fédérale, mémoire inscrit au rôle pour débat sur autorisation de la Cour, laquelle a été donnée le 22 septembre 1980, par le juge Collier. Le mémoire spécial dont ont convenu les parties porte la date du 8 septembre 1980 et a été déposé devant la Cour. Voici les questions à trancher:

[TRADUCTION] A. L'élection de Reginald Draney comme chef de la bande indienne de Cook's Ferry le 31 mars 1979 à la suite du vote prépondérant du préposé ou président d'élection, Tony Harding, qui n'a pas qualité pour voter selon l'article 77 de la *Loi sur les Indiens*, est-elle valide selon la *Loi sur les Indiens*?

B. Si la réponse à la question A est «Non», Jimmy Billy et Dempsey Albert peuvent-ils continuer d'agir et d'exercer les pouvoirs du conseil de la bande indienne de Cook's Ferry en l'absence d'un chef dûment élu?

C. Si la réponse à la question A est «Non», la Cour est-elle autorisée à:

- (i) exiger une nouvelle élection ou,
- (ii) donner des directives relatives à la nouvelle élection devant se tenir pour le poste de chef de la bande indienne de Cook's Ferry?

L'article 76 de la *Loi sur les Indiens*, S.R.C. 1970, c. I-6, autorise le gouverneur en conseil à adopter des règlements; le voici:

76. (1) Le gouverneur en conseil peut établir des décrets et règlements sur les élections au sein des bandes et, sans restreindre la généralité de ce qui précède, il peut établir des règlements concernant

- a) les assemblées pour la présentation de candidats;
- b) la nomination et les fonctions des préposés aux élections;
- c) la manière dont la votation doit avoir lieu;
- d) les appels en matière électorale; et
- e) la définition de l'expression «résidence» aux fins de déterminer si une personne est habile à voter.

L'article 76(1) autorise donc le gouverneur en conseil, entre autres choses, à prendre des règlements portant sur les élections des bandes indiennes et, sans restreindre le sens général de cette expression, portant notamment sur «la nomination et les fonctions des préposés aux élections».

En application de cette attribution, le gouverneur en conseil a adopté le *Règlement sur les élections au sein des bandes d'Indiens* [C.R.C. 1978, Vol. X, c. 952] cité dans le mémoire spécial

questions put in this matter defined, among other things, an "electoral officer" and the duties of such electoral officer, and also specifically in section 9 prescribed the mechanics for resolving the problem, if it arose, when two or more candidates have an equal number of votes in an election, namely by giving such electoral officer the authority to cast a vote so as to break the tie vote. In so prescribing section 9 also took away the right of such electoral officer to vote in the election itself.

Nowhere in the Indian Band Regulations governing elections made by the Governor in Council as authorized by section 76 of the *Indian Act*, and nowhere in the *Indian Act* is there any provision requiring that the electoral officer (as appointed by the Band with the approval of the Minister) be a person qualified to vote in accordance with section 77 of the *Indian Act*, which reads as follows:

77. (1) A member of a band who is of the full age of twenty-one years and is ordinarily resident on the reserve is qualified to vote for a person nominated to be chief of the band, and where the reserve for voting purposes consists of one section, to vote for persons nominated as councillors.

(2) A member of a band who is of the full age of twenty-one years and is ordinarily resident in a section that has been established for voting purposes is qualified to vote for a person nominated to be councillor to represent that section.

It is understandable why such is the case.

Some of the reasons it is understandable, it should be noted, are that the electoral officer under the *Indian Band Election Regulations* has many official duties and in such official capacity must carry out these duties independently and impartially. One of the official duties that the subject electoral officer exercised was the authority given to cast a vote so as to break the tie vote in this case. As stated, section 9 of the *Indian Band Election Regulations* passed pursuant to the enabling authority of section 76(1) of the *Indian Act* gave him such authority; and it was only because of such a statutory regulation authority that he was able to do so.

Parliament and the Governor in Council had the authority to so provide and there is nothing *ultra vires* in the subject relevant statutory and regulation provisions. (Cf. *Rogers on Elections*, 20th

et, ce qui importe quant aux questions posées, a défini, entre autres, l'expression «président d'élection», donnant les devoirs de cet officier d'élection, et a aussi, particulièrement à l'article 9, prévu la marche à suivre pour résoudre le problème, lorsqu'il se pose, de deux ou plusieurs candidats obtenant un nombre égal de voix dans une élection, en donnant à ce président d'élection le pouvoir de voter afin de rompre l'égalité. Ce faisant, l'article 9 retire aussi le droit audit président d'élection de voter au cours de l'élection elle-même.

Il n'y a rien dans le Règlement en matière d'élections au sein des bandes d'Indiens, adopté par le gouverneur en conseil en application de l'article 76 de la *Loi sur les Indiens*, ni dans la *Loi sur les Indiens* elle-même, qui exige que le président d'élection (que nomme la bande avec l'agrément du Ministre) soit un électeur qualifié conformément à l'article 77 de la *Loi sur les Indiens*, que voici:

77. (1) Un membre d'une bande, qui a vingt et un ans révolus et réside ordinairement dans la réserve, a qualité pour voter en faveur d'une personne présentée comme candidat au poste de chef de la bande et, lorsque la réserve, aux fins d'élection, ne comprend qu'une section, pour voter en faveur de personnes présentées aux postes de conseillers.

(2) Un membre d'une bande, qui a vingt et un ans révolus et réside ordinairement dans une section établie aux fins de votation, a qualité pour voter en faveur d'une personne présentée au poste de conseiller pour représenter cette section.

On comprend pourquoi il en est ainsi.

Parmi les raisons qui font que c'est compréhensible, on le notera, il y a que le président d'élection, selon le *Règlement sur les élections au sein des bandes d'Indiens*, a plusieurs fonctions officielles et, en cette capacité officielle, il doit agir en toute indépendance et impartialité. Une de ces fonctions officielles, que le président d'élection en cause a exercée, est celle de voter pour rompre un vote égal. Comme il a été dit, l'article 9 du *Règlement sur les élections au sein des bandes d'Indiens*, adopté en application de l'article 76(1) de la *Loi sur les Indiens*, lui donnait ce pouvoir et c'est uniquement à cause de ce pouvoir réglementaire statuaire qu'il a pu le faire.

Le Parlement et le gouverneur en conseil détenaient l'autorité pour ainsi légiférer; il n'y a rien d'*ultra vires* dans les dispositions réglementaires et légales pertinentes en cause. (Cf. *Rogers on Elec-*

edition, Stevens and Sons, Limited, London; and *Ex Parte Tuttle* (1860) 9 N.B.R. 615, New Brunswick Court of Appeal.)

In so providing these enabling provisions there does not arise any conflict between section 76(1)(b) and section 77 of the *Indian Act* which latter provision is concerned with and prescribes the eligibility of voters to vote for a person nominated to be chief of the band.

Accordingly the question referred to as A above is answered in the affirmative.

As a consequence it is not necessary to answer the questions referred to as B and C above.

Either party may prepare a declaratory judgment for the purpose of implementing this decision and include a provision in it that the costs of this action in the special case shall be to the defendants and judgment shall issue after the form of judgment has been settled by the Court.

tions, 20^e édition, Stevens and Sons, Limited, Londres et *Ex Parte Tuttle* (1860) 9 N.B.R. 615, Cour d'appel du Nouveau-Brunswick.)

^a En adoptant ces dispositions on n'entraîne pas en conflit avec les articles 76(1)b) et 77 de la *Loi sur les Indiens*, ce dernier article visant et prescrivant les conditions d'admissibilité à voter pour un candidat au poste de chef de bande.

^b En conséquence il est répondu à la question A ci-dessus par l'affirmative.

^c Il s'ensuit qu'il n'est pas nécessaire de répondre aux questions B et C.

^d L'une ou l'autre partie rédigera un jugement déclaratoire en exécution de la présente décision, y incluant une disposition disant que les dépens de l'instance selon le mémoire spécial vont aux défendeurs; jugement sera rendu dès que la Cour en aura réglé la forme.